

UNIVERSITÉ DE LIMOGES

ECOLE DOCTORALE PIERRE COUVRAT

FACULTÉ DE LIMOGES

OBSERVATOIRE DES MUTATIONS INSTITUTIONNELLES ET JURIDIQUES

Thèse

pour obtenir le grade de

Docteur de l'Université de Limoges

Discipline : Droit privé et sciences criminelles

Présentée et soutenue publiquement par

Pierre-Jérôme DELAGE

Le 10 décembre 2013

La condition animale

Essai juridique sur les justes places de l'Homme et de l'animal

Thèse dirigée par Monsieur Jean-Pierre MARGUÉNAUD, *Professeur à l'Université de Limoges*

JURY

Rapporteurs :

Monsieur Jacques LEROY, *Professeur à l'Université d'Orléans*

Monsieur Grégoire LOISEAU, *Professeur à l'École de droit de la Sorbonne (Paris 1)*

Suffragants :

Madame Mireille DELMAS-MARTY, *Professeur honoraire au Collège de France, Membre de l'Institut*

Madame Françoise TULKENS, *Ancienne juge et vice-présidente de la Cour européenne des droits de l'homme*

L'Université n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

SOMMAIRE

INTRODUCTION	1
PREMIÈRE PARTIE – Les tensions de la condition animale : du rien au tout	47
TITRE PREMIER – La tradition de la réification de l’animal : l’intangibilité de la frontière Homme/animal.....	53
CHAPITRE PREMIER – La construction anthropologique de la frontière Homme/animal.....	55
CHAPITRE SECOND – Les effets juridiques de la frontière Homme/animal.....	88
TITRE SECOND – La tentation de l’humanisation de l’animal : la remise en cause de la frontière Homme/animal.....	195
CHAPITRE PREMIER – La perte par l’Homme de sa prééminence anthropologique.....	197
CHAPITRE SECOND – L’accession de l’animal aux attributs de l’Homme juridique.....	253
SECONDE PARTIE – L’entre-deux de la condition animale : ni tout ni rien	363
TITRE PREMIER – La récusation de la dignité de l’animal : le nécessaire maintien de l’irréductibilité de l’Homme à l’animalité.....	371
CHAPITRE PREMIER – La figure animale référent d’atteintes effectives à la dignité humaine.....	374
CHAPITRE SECOND – Le corps de l’animal source d’atteintes potentielles à la dignité humaine.....	514
TITRE SECOND – La consécration de l’esséité de l’animal : la nécessaire reconnaissance de l’irréductibilité de l’animal à la choséité pure.....	557
CHAPITRE PREMIER – La titularité de l’esséité animale décalquée de celle de la dignité humaine.....	560
CHAPITRE SECOND – La protection de l’esséité animale inspirée de celle de la dignité humaine.....	616
CONCLUSION GÉNÉRALE	707

LISTE DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

<i>act.</i>	<i>actualité</i>
<i>adde</i>	<i>ajouter</i>
<i>AFDI</i>	<i>Annuaire français de droit international</i>
<i>AJDA</i>	<i>Actualité juridique de droit administratif</i>
<i>AJ famille</i>	<i>Actualité juridique famille</i>
<i>AJ pénal</i>	<i>Actualité juridique pénal</i>
<i>al.</i>	<i>alinéa</i>
<i>AN</i>	<i>Assemblée Nationale</i>
<i>APC</i>	<i>Archives de politique criminelle</i>
<i>APD</i>	<i>Archives de philosophie du droit</i>
<i>art.</i>	<i>article(s)</i>
<i>art. préc.</i>	<i>article précité</i>
<i>Ass. plén.</i>	<i>Assemblée plénière de la Cour de cassation</i>
<i>BJIPA</i>	<i>Bulletin juridique international de la protection des animaux</i>
<i>Bull. civ.</i>	<i>Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles</i>
<i>Bull. crim.</i>	<i>Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle</i>
<i>c.</i>	<i>contre</i>
<i>CA</i>	<i>cour d'appel</i>
<i>CAA</i>	<i>cour administrative d'appel</i>
<i>CCC</i>	<i>Contrats Concurrence Consommation</i>
<i>CCE</i>	<i>Communication Commerce électronique</i>
<i>c. civ.</i>	<i>code civil</i>
<i>CCNE</i>	<i>Comité consultatif national d'éthique</i>
<i>CDFUE</i>	<i>Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne</i>
<i>CE</i>	<i>Conseil d'Etat</i>
<i>CEDH</i>	<i>Cour européenne des droits de l'Homme</i>
<i>c. env.</i>	<i>Code de l'environnement</i>
<i>CGCT</i>	<i>Code général des collectivités territoriales</i>
<i>chap.</i>	<i>chapitre</i>
<i>Chron.</i>	<i>Chronique</i>
<i>cit.</i>	<i>cité(e), citation</i>
<i>Civ. 1^{ère}</i>	<i>première chambre civile de la Cour de cassation</i>
<i>Civ. 2^{ème}</i>	<i>deuxième chambre civile de la Cour de cassation</i>
<i>Civ. 3^{ème}</i>	<i>troisième chambre civile de la Cour de cassation</i>
<i>CJCE</i>	<i>Cour de justice de la Communauté européenne</i>
<i>CJUE</i>	<i>Cour de justice de l'Union européenne</i>
<i>coll.</i>	<i>collection</i>
<i>Com.</i>	<i>chambre commerciale de la Cour de cassation</i>
<i>Comm.</i>	<i>Commentaire</i>
<i>comp.</i>	<i>comparer</i>
<i>concl.</i>	<i>conclusions</i>
<i>Cons. const.</i>	<i>Conseil constitutionnel</i>
<i>consid.</i>	<i>considérant</i>
<i>contra</i>	<i>en sens contraire</i>
<i>coord.</i>	<i>sous la coordination de</i>

<i>c. pén.</i>	<i>code pénal</i>
<i>c. pr. pén.</i>	<i>code de procédure pénale</i>
<i>Crim.</i>	<i>chambre criminelle de la Cour de cassation</i>
<i>c. rur.</i>	<i>code rural et de la pêche maritime</i>
CSDH	<i>Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales</i>
CSP	<i>code de la santé publique</i>
D.	<i>Recueil Dalloz</i>
DC	<i>Recueil critique de jurisprudence et de législation Dalloz</i>
<i>Defrénois</i>	<i>Répertoire du notariat Defrénois</i>
DP	<i>Recueil périodique et critique mensuel Dalloz</i>
<i>Dig.</i>	<i>Digeste</i>
<i>dir.</i>	<i>sous la direction de</i>
<i>Doctr.</i>	<i>Doctrine</i>
<i>Dr. adm.</i>	<i>Droit administratif</i>
<i>Dr. fam.</i>	<i>Droit de la famille</i>
<i>Dr. pén.</i>	<i>Droit pénal</i>
<i>Dr. soc.</i>	<i>Droit social</i>
DUDA	<i>Déclaration universelle des droits de l'animal</i>
DUDH	<i>Déclaration universelle des droits de l'Homme</i>
<i>éd.</i>	<i>édition, éditeur(s)</i>
<i>égal.</i>	<i>également</i>
<i>fasc.</i>	<i>fascicule</i>
<i>Gaz. Pal.</i>	<i>La Gazette du Palais</i>
<i>ibid.</i>	<i>idibem (au même endroit)</i>
<i>i. e.</i>	<i>id est (c'est-à-dire)</i>
<i>in</i>	<i>dans</i>
<i>infra</i>	<i>plus bas</i>
<i>Inst.</i>	<i>Institutes</i>
IR	<i>Informations rapides</i>
JCP A	<i>La Semaine Juridique – Administration et collectivités territoriales</i>
JCP E	<i>La semaine juridique édition entreprise</i>
JCP G	<i>La Semaine Juridique édition Générale</i>
JDI	<i>Journal du droit international</i>
JIB	<i>Journal international de bioéthique</i>
<i>Jur.</i>	<i>Jurisprudence</i>
<i>La Doc. fr.</i>	<i>La Documentation française</i>
LPA	<i>Les Petites Affiches</i>
<i>not.</i>	<i>notamment</i>
NS	<i>numéro spécial</i>
<i>obs.</i>	<i>observations</i>
<i>op. cit.</i>	<i>opus citatum, opere citato (ouvrage, œuvre cité(e))</i>
<i>p.</i>	<i>page</i>
<i>pp.</i>	<i>pages</i>
<i>p. ex.</i>	<i>par exemple</i>
PIDCP	<i>Pacte international relatif aux droits civils et politiques</i>
PIDESC	<i>Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels</i>
<i>préc.</i>	<i>précité(e)</i>
PU	<i>Presses Universitaires</i>
<i>rapp.</i>	<i>rapport</i>
<i>rappr.</i>	<i>rapprocher</i>
RDP	<i>Revue du droit public</i>

<i>Rev. dr. rur</i>	<i>Revue de droit rural</i>
RDSS	<i>Revue de droit sanitaire et social</i>
RDT	<i>Revue de droit du travail</i>
REDE	<i>Revue européenne de droit de l'environnement</i>
<i>rééd.</i>	<i>réédition</i>
<i>réf. cit.</i>	<i>et les références citées</i>
<i>Rép. civ.</i>	<i>Répertoire de droit civil (Dalloz)</i>
<i>req.</i>	<i>requête</i>
<i>Rev. dr. pén. crim.</i>	<i>Revue de droit pénal et de criminologie</i>
RFDA	<i>Revue française de droit administratif</i>
RGDIP	<i>Revue générale de droit international public</i>
RGDLJ	<i>Revue générale du droit, de la législation et de la jurisprudence</i>
RGDM	<i>Revue générale de droit médical</i>
RHD	<i>Revue historique de droit français et étranger</i>
<i>RJ com.</i>	<i>Revue de jurisprudence commerciale</i>
RJE	<i>Revue juridique de l'environnement</i>
RLDC	<i>Revue Lamy droit civil</i>
RLDI	<i>Revue Lamy droit de l'immatériel</i>
RRJ	<i>Revue de la recherche juridique – Droit prospectif</i>
RSC	<i>Revue de science criminelle et de droit pénal comparé</i>
RSDA	<i>Revue semestrielle de droit animalier</i>
<i>RTD civ.</i>	<i>Revue trimestrielle de droit civil</i>
<i>RTD com.</i>	<i>Revue trimestrielle de droit commercial</i>
<i>RTDH</i>	<i>Revue trimestrielle des droits de l'Homme</i>
<i>S.</i>	<i>Recueil Sirey</i>
<i>Soc.</i>	<i>chambre sociale de la Cour de cassation</i>
<i>Somm.</i>	<i>Sommaires (commentés)</i>
<i>spéc.</i>	<i>spécialement</i>
<i>s.</i>	<i>et suivant(e)s</i>
<i>ss</i>	<i>sous</i>
<i>supra</i>	<i>plus haut</i>
<i>t.</i>	<i>tome</i>
TA	<i>Tribunal administratif</i>
<i>T. corr.</i>	<i>Tribunal correctionnel</i>
TGI	<i>Tribunal de grande instance</i>
<i>T. pol.</i>	<i>Tribunal de police</i>
<i>v.</i>	<i>voir</i>
<i>V^o</i>	<i>Verbo</i>
<i>vol.</i>	<i>volume</i>

« La “question-de-l’animalité” n’est pas une question parmi d’autres, bien entendu. Si je la tiens pour décisive, comme on dit, depuis si longtemps, en elle-même et pour sa valeur stratégique, c’est que, difficile et énigmatique en elle-même, elle représente aussi la limite sur laquelle s’enlèvent et se déterminent toutes les autres grandes questions, et tous les concepts destinés à cerner le “propre de l’homme”, l’essence et l’avenir de l’humanité, l’éthique, la politique, le droit, les “droits de l’homme”, le “crime contre l’humanité”, le “génocide”, etc. ».

Derrida

*In J. Derrida et E. Roudinesco,
De quoi demain... Dialogue, Flammarion, 2001, p. 106.*

INTRODUCTION

1. Acceptions de la condition – La condition est familière au Droit¹ ; elle est, à ce titre, susceptible de plusieurs acceptions.

On songera tout d’abord à la condition suspensive ou résolutoire du Droit des contrats : en cette hypothèse, la condition² s’entend d’un évènement futur³ et incertain⁴ dont dépendra la naissance ou la disparition d’une obligation ; la condition est alors une modalité de l’obligation, en ce qu’elle l’inscrit dans le temps⁵.

Dans une appréhension élargie – au sein de laquelle la condition du Droit des contrats tient lieu d’illustration parmi d’autres –, la condition peut aussi être prise comme synonyme de clause particulière d’un acte juridique⁶ (ainsi les conditions d’un traité), et, plus ouvertement encore, comme renvoyant à une « *base fondamentale, [une] qualité requise* »⁷, un impératif à satisfaire ; en ce dernier cas, la condition peut être dite *sine qua non*, que le Droit impose en d’innombrables occurrences : conditions d’acquisition de la personnalité juridique⁸, conditions d’engagement de la responsabilité civile contractuelle ou délictuelle d’une personne⁹, conditions de validité d’un acte juridique¹⁰ (en ce compris le mariage¹¹),

¹ Le Droit supporte ici une majuscule, pour renvoyer au Droit objectif, en même temps que pour éviter sa confusion avec le droit subjectif, qui lui sera paré d’une minuscule (aucune modification ne sera toutefois faite dans les citations de textes ou d’auteurs). V. J. Carbonnier, *Flexible Droit. Pour une sociologie du Droit sans rigueur*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2001, spéc. Deuxième partie : « Grand Droit et petit droit », p. 105 : « la rubrique de cette partie évoque l’opposition entre le Droit à majuscule et le droit à minuscule [...]. En termes techniques, c’est du droit objectif et du droit subjectif qu’il s’agira » ; v. égal. G. Cornu, *Droit civil. Introduction au droit*, Montchrestien, 13^{ème} éd., 2007, n° 8, p. 14.

² J.-J. Taisne, *La notion de condition dans les actes juridiques. Contribution à l’étude de l’obligation conditionnelle*, Thèse, Lille, 1977 ; O. Milhac, *La notion de condition dans les contrats à titre onéreux*, préface J. Ghestin, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 286, 1998 ; D. Bonnet, *Cause et condition dans les actes juridiques*, préface P. de Vareilles-Sommières, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 449, 2005 ; M. Latina, *Essai sur la condition en droit des contrats*, préface D. Mazeaud, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 505, 2009. *Adde*, P. Derouin, Pour une analyse « fonctionnelle » de la condition, *RTD civ.* 1978. 1 ; P.-A. Bon, La condition portant sur l’exécution d’une obligation, *LPA* 26 juin 2007/n° 127. 3.

³ Art. 1168 c. civ. ; v. toutefois l’art. 1181 du même code, admettant, à propos de la condition suspensive, que l’évènement en cause soit « *actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties* ».

⁴ Ce en quoi la condition se distingue du terme.

⁵ En ce sens, M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, t. 7 : « Obligations – Deuxième partie » (avec le concours de P. Esmein, J. Radouant et G. Gabolde), LGDJ, 1931, n° 1024, p. 331 ; J. Carbonnier, *Droit civil. 1 – Introduction. Les personnes. La famille, l’enfant, le couple. 2 – Les biens. Les obligations*, PUF, coll. « Quadrige Manuels », 2004, t. 1, n° 169, p. 326, et t. 2, n° 1048, p. 2151 ; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations. 1 – Contrat et engagement unilatéral*, PUF, coll. « Thémis droit », 3^{ème} éd., 2012, p. 167.

⁶ M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique... op. cit.*, t. 7, n° 1024, p. 331

⁷ *Larousse cinq volumes en couleurs*, Larousse, 1977, V^o Condition.

⁸ Pour s’en tenir à l’analyse classique et aux seules personnes physiques : être né vivant et viable ; v. *infra*, n° 203.

⁹ Engagement qui suppose la démonstration de l’existence d’une faute, d’un dommage, et d’un lien de causalité les unissant.

¹⁰ V., concernant les contrats, l’intitulé du chapitre II du titre III du Livre III du code civil : « Des conditions essentielles pour la validité des conventions », et l’art. 1108 ouvrant ce Chapitre. Toujours en Droit des contrats, et avec Muriel Fabre-Magnan (*Droit des obligations, op. cit.*, t. 1, pp. 170-172), il pourrait être aussi mentionné « *les conditions de la condition* » suspensive ou résolutoire, laquelle ne doit pas être impossible, ne pas être illicite ou immorale, et ne pas être potestative de la part du débiteur.

conditions posées à une demande d'adoption¹² ou d'assistance médicale à la procréation¹³, condition préalable de l'infraction¹⁴, condition de recevabilité d'une demande en justice¹⁵, etc.

Enfin, en une ultime conception, la condition peut signifier un état, une situation¹⁶. On pourrait, à ce titre, croire la condition en Droit être équivalente au statut : à travers l'évocation de la condition d'une chose ou d'un être, il s'agirait uniquement de s'arrêter ou de s'interroger sur sa qualité d'objet ou de sujet de droit. Mais l'intuition n'apparaît que partiellement exacte : si la condition juridique inclut bien le statut juridique, elle le déborde également, pour impliquer en plus de porter le regard sur le traitement juridique qui s'avère celui de l'entité ou de l'individu considéré. C'est ainsi que lorsque est évoquée la condition juridique de l'étranger¹⁷, de la femme¹⁸, de l'épouse¹⁹, du mineur²⁰, de l'enfant naturel²¹ ou adultérin²², du domestique²³, du détenu²⁴, du créancier chirographaire²⁵, des organisations non gouvernementales internationales²⁶, mais encore du non-sujet de droit²⁷, des associations non

¹¹ V. l'intitulé du chapitre I^{er} du titre V du Livre I^{er} du code civil : « Des qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage ».

¹² V. l'intitulé de la section 1 du chapitre I^{er} du titre VIII du Livre I^{er} du code civil : « Des conditions requises pour l'adoption plénière » (art. 343 s.), ainsi que l'intitulé de la section 1 du chapitre II (« De l'adoption simple ») du même titre : « Des conditions requises et du jugement » (art. 360 s.).

¹³ Art. L. 2141-1 s. CSP.

¹⁴ P. ex. : l'appartenance de la chose à autrui est la condition préalable de l'infraction de vol, de la même manière que le fait que la chose provienne d'un crime ou d'un délit est la condition préalable de l'infraction de recel ; *adde*, J.-P. Doucet, La condition préalable à l'infraction, *Gaz. Pal.* 1972. Doctr. 726 ; B. Thellier de Poncheville, *La condition préalable de l'infraction*, préface A. Varinard, PUAM, 2010.

¹⁵ Ainsi la démonstration d'un intérêt à agir.

¹⁶ G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, Association H. Capitant, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 9^{ème} éd., 2011, V^o Condition.

¹⁷ V. *La condition juridique de l'étranger, hier et aujourd'hui*, Actes du colloque organisé à Nimègue les 9-11 mai 1988, Faculté de droit et des sciences sociales/Faculteit der Rechtsgeleerheid Katholieke, Poitiers/Nimègue, 1988.

¹⁸ M. Ancel (éd.), *La condition de la femme dans la société contemporaine : état actuel des législations concernant les droits politiques, l'activité professionnelle, la capacité civile, la situation de la femme dans la famille et la condition de la femme au regard du droit pénal*, Sirey, coll. « Travaux et recherches de l'Institut de droit comparé de l'Université Paris II », 1938.

¹⁹ C. Lombois, *La condition juridique de la femme mariée*, Editions La revue du notariat, 1969 ; D. T. C. Wang, *La condition juridique de la femme mariée. Etude de droit privé français*, Thèse, Lausanne, 1973.

²⁰ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n^{os} 426 s., pp. 877 s. : « La condition juridique du mineur » ; J.-J. Lemouland (dir.), *La condition juridique du mineur. Aspects internes et internationaux. Questions d'actualité*, Litec, coll. « Carré Droit », 2004 ; *adde*, K. Martin-Chenut, La condition juridique de l'enfant dans la jurisprudence interaméricaine des droits de l'homme, *RSC* 2008. 416.

²¹ J. Savatier, *L'évolution de la condition juridique des enfants naturels en droit français*, Bruylant, 1965 ; S. Hocquet-Berg, La condition juridique de l'enfant naturel après la condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme, *LPA* 10 mai 2002/n^o 93. 11.

²² C. Saujot, La condition juridique des enfants adultérins, *RTD civ.* 1956. 443.

²³ L. Bourbon, *La condition juridique des domestiques*, Thèse, Montpellier, 1920.

²⁴ J. Pradel (dir.), *La condition juridique du détenu*, Cujas, coll. « Travaux de l'Institut de sciences criminelles de Poitiers », vol. 13, 1994.

²⁵ J. Bouveaux, La condition juridique du créancier chirographaire, *RTD civ.* 1920. 103.

²⁶ N. Leroux, *La condition juridique des organisations non gouvernementales internationales*, préface J. Verhoeven, Bruylant/Éditions Yvon Blais, coll. « Mondialisation et droit international », 2010.

²⁷ J. Carbonnier, Sur les traces du non-sujet de droit, *APD* 34/1989. 198, repris, avec quelques modifications textuelles, sous le titre Être ou ne pas être. Sur les traces du non-sujet de droit *in Flexible Droit...*, *op. cit.*, p. 231, spéc. pp. 241-242.

déclarées²⁸, de la famille de fait²⁹, du corps humain³⁰, des morts³¹, de l'enfant sans vie³², de l'embryon et du fœtus³³, des souvenirs de famille³⁴ ou de la monnaie fiduciaire³⁵, c'est, au-delà de sa qualité de personne (*persona*) ou de chose (*res*), l'ensemble des règles relatives à la situation faite au sujet ou à l'objet en présence qui est étudié³⁶ (en ce sens, et à titre d'exemple, la condition des étrangers s'entendra donc de l'« ensemble des règles relatives à la situation faite dans un Etat aux étrangers, tant en ce qui concerne le régime administratif auquel ils sont soumis que les droits publics, professionnels ou privés qui leurs sont reconnus »³⁷). Ce à quoi il faut ajouter que, si la condition juridique est plus que le statut juridique, la condition est plus que la condition juridique. Que soit approchée avec Malraux *La condition humaine* (1933) (une condition qui pour lui avait à voir avec le refus du déterminisme et l'engagement dans l'Histoire) ou avec Arendt *La condition de l'homme moderne* (1958)³⁸ (laquelle, selon la philosophe, plongerait ses racines dans le travail, plus largement dans la *vita activa*), la conviction est, en effet, ferme que cherche à se révéler en ce lieu la réalité nue de l'être humain : la réalité nue de son intime, de ce qu'il est fondamentalement, comme la réalité nue de son destin, de ce qu'il vit intensément ; en clair, la condition serait indissolublement deux choses : essence et existence. Ainsi comprise, la condition n'en demeure cependant pas moins, suivant le sens un peu plus haut retenu, un état ou une situation : c'est uniquement que cette situation se teinte de la part d'insaisissable inhérente à la métaphysique ou à l'ontologie³⁹ ; mais aussi – et pour autant sans aucun paradoxe – qu'elle s'inscrit dans un paroxysme de concrétude.

2. Des existences douloureuses – Autant, à ce dernier égard, l'affirmer dès à présent, et sans plus de réserves : saisie dans sa dimension existentielle, de vécu d'une vie, la condition

²⁸ M. Margat, De la condition juridique des associations non déclarées, RTD civ. 1905. 235. Rapp. L. Sébag, La condition juridique des biens des associations non déclarées, RTD civ. 1939. 63.

²⁹ J. Rubellin-Devichy, La condition juridique de la famille de fait en France, JCP G 1986. I. 3241.

³⁰ X. Labbé, *La condition juridique du corps humain avant la naissance et après la mort*, préface J.-J. Taisne, PU Lille, 1990.

³¹ G. Timbal, *La condition juridique des morts*, Thèse, Toulouse, 1903.

³² N. Baillon-Wirtz, La condition juridique de l'enfant sans vie : retour sur les incohérences du droit français, Dr. fam. 2007. Etude 13.

³³ R. Théry, La condition juridique de l'embryon et du fœtus, D. 1982. Chron. 231. Rapp. A. Rouast, La condition juridique de l'enfant conçu avant et né pendant le mariage, RTD civ. 1927. 137.

³⁴ R. Demogue, Les souvenirs de famille et leur condition juridique, RTD civ. 1928. 27.

³⁵ C. Lavalie, La condition juridique de la monnaie fiduciaire, RFDA 2009. 669.

³⁶ G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique, op. cit.*, V^o Condition : la condition juridique est l'« ensemble des règles relatives à une certaine sorte de personnes ou de choses ».

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Dont le titre originel était *The Human Condition* ; H. Arendt, *La condition de l'homme moderne*, 1958, Calmann-Lévy, coll. « Pocket », 2003.

³⁹ La métaphysique s'assigne notamment pour objet la connaissance de la nature des choses. L'ontologie n'en est guère éloignée, puisqu'elle est l'étude de l'être et de ses propriétés.

de l'Homme (un Homme que l'on pare d'une majuscule afin de renvoyer à l'être humain en général, au membre du genre humain, sans considération pour son sexe⁴⁰) apparaît le plus souvent douloureuse, pétrie de souffrance – à ce point, d'ailleurs, que la tradition chrétienne fait précisément de la douleur « *une donnée inéluctable de la condition humaine* »⁴¹. De cette considération, un vocable vieilli, tout empreint de rang social, de place dans la société humaine⁴² (en somme, de l'idée d'une « *étiquette apposée* »⁴³), vient fournir une première illustration : si la condition était autrefois synonyme de noblesse, « *être ou entrer en condition* » signifiait également, et en contrepoint, un état de domesticité⁴⁴. Condition de noble, condition de domestique : dans l'une et dans l'autre, les vies qui se logeaient, évidemment, n'étaient en rien similaires. De la même manière, il existait – il existe toujours – une condition ouvrière⁴⁵, qui généralement laissait – et laisse encore – voir la vie rugueuse et faite de subordination. Plus encore, Athènes⁴⁶, Rome⁴⁷ ou l'Ancien Régime⁴⁸ avaient organisé la condition d'esclave⁴⁹ : réalité d'une existence soumise et douloureuse, que le Droit avait néanmoins contribué à rendre telle.

⁴⁰ La majuscule ne sera toutefois pas substituée à la minuscule dans les citations de textes ou d'auteurs employant cette dernière). Par opposition, homme sera écrit avec une minuscule lorsqu'il s'agira d'évoquer l'être humain de sexe masculin, contraire et complément de la femme (v. not. *infra*, nos 144 s.). La terminologie anglaise ne connaît pas ces difficultés – Homme s'y dit *human*, et homme *man* –, ce qui explique que d'aucuns soient surpris (sinon proprement choqués) par l'intitulé de la Déclaration de 1789 comme, plus largement, par l'expression « *droits de l'Homme* » (il est vrai trop souvent écrite « *droits de l'homme* »), et préférèrent en conséquence parler de « *droits humains* » (en anglais, *human rights*). V., à ce sujet, F. Rome, *Nous les Hommes !*, D. 2008. 3065, et surtout J.-P. Marguénaud, obs. ss CEDH, 5 sept. 2002, *Boso c. Italie*, RTD civ. 2003. 371 : « *on sait que de grands esprits se sont rencontrés pour stigmatiser l'expression "droits de l'Homme" qui accorderait encore au mâle une place privilégiée. La dénomination "droits fondamentaux", qui a le vent en poupe, permettrait de réaliser l'égalité terminologique des sexes mais, comme elle renvoie à une notion aux contours encore très incertains, d'aucuns insistent pour substituer sans délai "les droits humains" aux "droits de l'Homme". Leur combat n'est pas tout à fait inutile, mais il devrait être essentiellement dirigé contre les typographes qui oublient trop souvent le H majuscule grâce auquel la femme et l'homme sont normalement en situation de parfaite égalité. Si la présentation graphique est correcte, il ne s'agit plus guère que de savoir laquelle des deux barres verticales du H revient à l'homme, laquelle doit être réservée à la femme* » ; et l'auteur d'ajouter immédiatement : « *l'expression "droits humains" n'est pas pour autant sans intérêt : elle aiderait à établir une distinction salutaire entre les droits qui appartiennent à l'homme et à la femme et ceux qui pourraient échoir aux animaux* ». Adde, J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 195, p. 378. Le terme animal, lui, ne présente pas les difficultés du mot homme (paré d'une minuscule) : il renvoie indistinctement au mâle comme à la femelle ; il ne sera donc pas nécessaire de lui attribuer une majuscule.

⁴¹ D. Le Breton, *Anthropologie de la douleur*, Métailié, coll. « Sciences humaines », 2^{ème} éd., 2006, p. 89. Adde, B. Durand, J. Poirier et J.-P. Royer (dir.), *La douleur et le droit*, PUF, 1997.

⁴² V. E. Littré, *Dictionnaire de la langue française*, Editions du cap, 1974, 4 t., t. 1, V^o Condition, donnant comme premier sens à ce terme : « *la classe à laquelle appartient une personne dans la société* ».

⁴³ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 241.

⁴⁴ E. Littré, *Dictionnaire...*, *op. cit.*, t. 1, V^o Condition.

⁴⁵ S. Weil, *La condition ouvrière*, 1951 ; adde, O. Tholozan, *La liberté du travail à l'épreuve de la durée du labeur dans la première moitié du XIX^e siècle*, RRJ 2002-4. 2029.

⁴⁶ Y. Garlan, *Les esclaves en Grèce ancienne*, 1982, La Découverte, 1995.

⁴⁷ M. Morabito, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, Les belles lettres, 1981, l'auteur utilisant d'ailleurs en de très nombreuses occurrences l'expression de « *condition d'esclave* » (et p. ex., dès l'introduction, pp. 9 et 10).

⁴⁸ Référence est bien sûr faite au Code noir de 1685.

⁴⁹ V., évoquant expressément l'esclave et sa condition, J. Carbonnier, *Scolie sur le non-sujet de droit. L'esclavage sous le régime du Code civil*, in *Flexible Droit...*, *op. cit.*, p. 247, spéc. p. 251 : « *mais, plus que sur le nombre des esclaves, c'était sur leur condition que la jurisprudence devait agir* ». Sur l'esclavage, *infra*, nos 148 s.

La question est parfois posée de savoir si le Droit peut garantir le bonheur, s'il existe un droit subjectif au bonheur⁵⁰ : question immense, qu'il est difficile toutefois (sauf peut-être à faire réserve du cas de l'utilitariste⁵¹) de ne pas entourer d'un nimbe de scepticisme. Plus certainement, en tout cas, à défaut de garantir ou organiser le bonheur de l'Homme, le Droit peut-il faire le choix de (tenter de) le préserver du malheur, de la douleur, de la souffrance (quand il n'entreprendra pas aussi, au moins en certaines circonstances, de compenser ou réparer la peine éprouvée, le préjudice survenu⁵²). Sauf à ce que le Droit ne fasse le choix inverse, consistant, sinon à enfermer l'humain dans la souffrance, au moins à ne pas s'attacher à l'y en sortir. C'est que le Droit, à la façon d'un Janus, peut présenter des visages contradictoires : en certains lieux, il peut ne pas être exemplaire, parfois même s'entourer comme de ténèbres (sa caution passée de la condition servile en est la preuve⁵³), quand, en d'autres occurrences, il sait à l'inverse se faire humaniste (témoins, ses efforts contemporains pour non seulement lutter contre l'esclavage, la servitude et le travail forcé⁵⁴, mais également contre la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants⁵⁵ et les conditions de travail ou d'hébergement contraires à la dignité humaine⁵⁶).

En tout état de cause, et en un cas comme dans l'autre (cas d'un Droit plutôt malfaisant, cas d'un Droit plutôt bienfaiteur), l'enseignement est d'importance que, en plus de définir leur statut et leur condition juridiques, le Droit peut encore se saisir de la condition même des Hommes : le destin des Hommes ne lui est pas indifférent, sur le sort duquel il a le pouvoir d'influer – en bien⁵⁷ comme en mal. Et, dans la mise en jeu de cette influence, probablement sa représentation, non plus de l'existence, mais de l'essence humaine, cet autre versant complémentaire de la condition de l'Homme⁵⁸, sera-t-elle primordiale. C'est qu'en effet, qu'il se représente certains Hommes comme inférieurs, matière disponible pour autrui,

⁵⁰ G. Mémeteau, Le droit médical est-il un droit au bonheur ?, in *Apprendre à douter. Questions de droit, questions sur le droit. Etudes offertes à Claude Lombois*, PULIM, 2004, p. 337 ; F. Terré, Le droit et le bonheur, D. 2010. 26 ; B. Gauriau, Un droit au bonheur, Dr. soc. 2012. 354.

⁵¹ Sur l'utilitarisme, et ce que certains voient en lui de potentialités favorables à l'animal, *infra*, nos 90 s., et, surtout, n° 119 s.

⁵² Ainsi, par exemple, de la réparation du préjudice moral.

⁵³ Sur la proposition que le Droit de l'esclavage est un Droit inhumain, *infra*, n° 151.

⁵⁴ Pour un panorama des textes pertinents, ainsi que de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, v. D. Roets, *V^o Esclavage, servitude et travail forcé*, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials, F. Sudre, *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008, p. 382. *Adde*, les définitions de l'esclavage, du travail forcé et de la servitude, telles que figurant dans les articles 224-1 A s. et 225-14-1 s. c. pén. (articles issus de ou modifiés par la loi n° 2013-711 du 5 août 2013).

⁵⁵ V. art. 5 DUDH ; art. 7 PIDCP ; art. 3 CSDH ; art. 4 CDFUE ; art. 222-1 s. c. pén.

⁵⁶ Art. 225-13 s. c. pén.

⁵⁷ En ce sens, L. Sermet, *Un anthropologie juridique des droits de l'homme. Les chemins de l'Océan Indien*, préface A. Diouf, postface D. Annoussamy, Agence Universitaire de la Francophonie/Editions des archives contemporaines, 2009, p. 18, affirmant que « les Droits de l'homme apparaissent comme la part du droit préoccupée par la condition humaine ».

⁵⁸ V. *supra*, n° 1, *in fine*.

et la condition de ceux-ci sera fondamentalement douloureuse⁵⁹. Ou, qu'au contraire, il se représente l'Homme – tous les Hommes – porteur d'une essence intangible, interdisant le rabaissement de l'humain à des états inférieurs et contraires à son humanité même, et le Droit, sans cependant rien offrir aux êtres humains du bonheur, tentera au moins de les mettre à l'abri de certaines existences, de certaines conditions d'existence. Tout au plus faut-il alors préciser que, de ces deux représentations de l'essence humaine, c'est aujourd'hui la seconde qui l'emporte – une essence à laquelle le Droit, suivant notamment en cela la philosophie, a au demeurant donné un nom : la dignité de la personne humaine, cette valeur absolue⁶⁰ en vertu de laquelle jamais un Homme ne peut légitimement méconnaître la part d'égalité irréductibilité partagée par son semblable en humanité⁶¹.

3. La condition animale – Ces quelques éléments établis, la question pourrait alors être posée de savoir si, comme il se saisit de la condition humaine, le Droit se saisit également (ou devrait également se saisir, ou se saisir davantage) de la condition animale. L'interrogation, au vrai, semble irrésistiblement en appeler une autre la précédant, qui serait de savoir, en amont, s'il existe bien une condition animale, s'il est légitime (sinon simplement sensé) d'évoquer la condition de la bête comme il peut être évoqué celle de l'Homme.

A première vue, tout semble plutôt séparer l'Homme de l'animal : non seulement que l'être humain se soit éprouvé comme un être singulier, au-dessus de la Nature, au moyen de sa différenciation d'avec la bête⁶² (ce que d'aucuns nomment la « *différence anthropozoologique* »⁶³), mais encore que, en Droit, tous les Hommes sont des personnes, quand tous les animaux, eux, sont des choses⁶⁴. Or, Carbonnier le rappelait, « *l'antithèse de la chose à la personne* » est « *l'antithèse absolue* »⁶⁵ : il n'est pas, dans la science juridique, de distinction plus ferme que celle des sujets et des objets de droit, et, partant, de limite ou de frontière (Giono aurait pu parler de « *grande barrière* »⁶⁶) plus affirmée que celle dessinant la *summa divisio* des

⁵⁹ C. Labrusse-Riou, Que peut dire le droit de « l'humain » ? Vieille question, nouveaux enjeux, Etudes oct. 2010. 343, spéc. 349, évoquant la démonstration faite par « *l'histoire du droit* » du « *sort* » généralement « *abominable* » fait aux esclaves.

⁶⁰ M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit. 1 – Le relatif et l'universel*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2004, p. 128 : « *la valeur juridique à protection absolue [...] se lit comme le respect de la dignité humaine* » ; v. aussi P. Malaurie, *Les personnes. La protection des mineurs et des majeurs*, Defrénois, 6^{ème} éd., 2012, n° 283, p. 100 : « *le seul droit absolu est le respect de la dignité humaine* » ; v. *infra*, n°s 79 s.

⁶¹ Pour de plus amples développements, v. *infra*, n°s 79 s.

⁶² V. *infra*, n°s 33 s.

⁶³ F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, Kimé, 2006, p. 25.

⁶⁴ V. *infra*, n° 50 s.

⁶⁵ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 236.

⁶⁶ J. Giono, *La grande barrière* : Giono raconte comment, ayant entendu lors d'une promenade des gémissements dans un fourré, il avait découvert une hase blessée à mort par des corbeaux. Il la caressait, pour tenter de la calmer. La hase ne se plaignait alors plus. Mais il n'y avait nul réconfort : c'était que la bête était encore plus

personnes et des choses. De telle sorte que, faire référence à l'Homme et à l'animal, ce serait toujours faire référence à deux rigoureux antonymes. Avec cette conséquence que, si (puisque) distinction « radicale et irréductible »⁶⁷ entre eux il y a, si (puisque) l'un (l'animal) n'est que l'envers en négatif de l'autre (l'Homme), il y aurait, jeu de l'antithèse oblige, un non-sens à s'attarder sur cette idée que, à la condition humaine, puisse répondre une condition animale : la condition animale n'aurait pas à être pensée, car elle serait frappée d'inexistence.

Reste qu'une telle conclusion doit se voir opposer deux séries d'objections.

La première d'entre elles consiste à faire ce constat que la condition animale est d'ores et déjà étudiée, objet de réflexions scientifiques, en histoire⁶⁸ comme en philosophie⁶⁹ (quand l'approche n'est pas même pluridisciplinaire⁷⁰). Surtout – et au-delà de ce fait remarquable que certains juristes (par exemple : Catherine Labrusse-Riou⁷¹, Grégoire Loiseau⁷², Yves Strickler⁷³, Alain Couret⁷⁴) ou philosophes du Droit (François Ost⁷⁵) ne trouvent pas d'hésitations à user du vocable même de condition animale –, c'est bien à *La condition de l'animal au regard du droit*⁷⁶ que Nerson avait, en 1963, consacré un plein article – un article dont la substance, dépassant les seules bornes apparentes de son intitulé (paraissant

effrayée de l'Homme que des corbeaux l'ayant auparavant agressée. Et Giono d'écrire : « ce n'était pas apaisement que j'avais porté là près de cette agonie mais terreur, terreur si grande qu'il était désormais inutile de se plaindre, inutile d'appeler à l'aide. Il n'y avait plus qu'à mourir. J'étais l'homme et j'avais tué tout espoir. La bête mourait de peur sous ma pitié incomprise, ma main qui caressait était plus cruelle que le bec des freux. Une barrière nous séparait ».

⁶⁷ G. Cornu, *Droit civil. Les biens*, Montchrestien, 13^{ème} éd., 2007, n° 14, p. 36 : le statut générique de l'animal « découle, en son principe, de la distinction radicale et irréductible qui, dans l'univers, sépare de l'espèce humaine, à la domination de laquelle il est soumis, le monde animal, c'est-à-dire la division des personnes et des biens. L'animal n'est pas une personne. Il n'a pas de personnalité juridique. Ce n'est pas un sujet de droit ».

⁶⁸ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal. Histoire d'une condition*, Odile Jacob, 2003.

⁶⁹ J.-L. Labarrière, *La condition animale. Etudes sur Aristote et les Stoïciens*, Peeters, 2005 ; F. Armengaud, *Réflexions sur la condition faite aux animaux*, Kimé, 2011 ; F. Burgat, *Une autre existence. La condition animale*, Albin Michel, coll. « Bibliothèque Idées », 2012.

⁷⁰ B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998.

⁷¹ C. Labrusse-Riou, Que peut dire le droit de « l'humain » ?..., art. préc., p. 351, évoquant le rapprochement de « la condition animale [et] de la condition humaine ».

⁷² G. Loiseau, L'animal, bien meuble par nature, ou le reflet de tout ce qui le sépare de l'être humain, in J.-C. Nouët et G. Chapouthier (dir.), *Humanité, animalité : quelles frontières ?*, Connaissances et Savoirs, 2006, p. 99, spéc. p. 101 : « la notion de dignité est absente de la condition animale ». D'aucuns, tout à l'inverse, veulent accorder à la bête la même dignité qu'à l'humain (v. *infra*, n°s 85 s. ; mais on récusera cette proposition, *infra*, n°s 140 s.).

⁷³ Y. Strickler, *Les biens*, PUF, coll. « Thémis droit », 2006, n° 64, p. 106, évoquant, à propos de deux articles relatifs aux animaux, « une vision pro-défense de la condition animale, suivie d'une réponse toute en limite ».

⁷⁴ A. Couret, note ss Civ. 1^{ère}, 8 oct. 1980, D. 1980. Jur. 361, évoquant « les conditions humaine et animale ».

⁷⁵ F. Ost, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, 1995, La Découverte, 2003, spéc. chap. 5, pp. 205 s. : « Entre sujet et objet, l'équivoque condition de l'animal, ce vivant qui nous ressemble ».

⁷⁶ R. Nerson, La condition de l'animal au regard du droit, D. 1963. Chron. 1. V., pour d'autres propos doctrinaux supportant une référence explicite à la condition animale : M.-C. Piatti, Droit, éthique et condition animale. Réflexions sur la nature des choses, LPA 19 mai 1995/n° 60. 4 ; B. Penaud, Tabou sur l'animal, Gaz. Pal. 25-26 sept. 2002. 19 (utilisant, à cinq reprises, l'expression de condition animale) ; J. Pradel et M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial*, Cujas, 5^{ème} éd., 2010, n° 1115, p. 654. *Adde*, et suivant une approche assez volontiers juridique : L. d'Este, *La condition animale. Plaidoyer pour un statut de l'animal*, préface A. Bougrain-Dubourg, Le sang de la Terre, 2006 ; dossier *La condition animale*, Trajectoires 7/2013 (en ligne : <http://trajectoires.revues.org/1073>).

circonscrire le sujet au statut et à la condition juridiques de la bête⁷⁷), laissait voir un souci véritable de la condition existentielle de l'animal, du sort fait par l'Homme à la bête (en ce sens, ces quelques lignes de l'auteur : « *mais l'homme a surtout considéré l'animal comme une bête à tout faire ; animer de sanglants spectacles, nourrir et vêtir l'humanité, véhiculer des matériaux, servir de cible ou permettre des expérimentations. L'animal est un produit, une chose, utile ou nuisible* »⁷⁸). De toutes ces réflexions, il faut donc bien accepter la prémisse, à savoir : que, certainement pas construites sur une méprise ou de l'inexistant, ce que ces réflexions se sont donné pour objet d'étude procède tout à l'inverse d'une réalité effective, autrement dit, que, comme il est une condition humaine, il existe une condition animale, et qui elle aussi interroge⁷⁹.

Ce qui amène à la deuxième série d'objections pouvant être formulées à l'encontre de la thèse de l'inexistence de la condition animale. C'est qu'en effet cette thèse, si elle devait être défendue, aurait contre elle de sacrifier à la seule logique de la distinction, sans penser tout ce qui peut (re)lier deux êtres pourtant essentiellement différents : pensant la dissemblance entre l'Homme et l'animal, elle occulterait ce qui, entre eux deux, relèverait par opposition de la similitude. Car c'est bien d'une dialectique « *du lien et de la limite* »⁸⁰ dont la pensée de la condition animale a besoin, qui, sans nier tout ce qui sépare la bête de l'humain, n'oublierait cependant pas d'aussi mettre en avant tout ce qui les rapproche. Favorable au maintien de l'animal dans la catégorie des choses⁸¹ (donc à sa différenciation claire d'avec l'Homme-personne physique), l'auteur de *Flexible Droit* n'en écrivait pas moins : « *le droit aura beau vous réifier, il ne vous empêchera pas de souffrir* »⁸². Et pour cause : la réification juridique ne rend pas l'individu qui en est l'objet – serait-il seulement un animal – étranger à la douleur, n'adoucit en rien le sort qui peut être le sien ; et c'est justement là, nonobstant les différences primordiales, que se situe exactement le commun entre l'Homme et l'animal : dans ce fait que l'un comme l'autre peuvent avoir à souffrir de leurs existences, à souffrir dans leurs existences.

⁷⁷ V. *supra*, n° 1.

⁷⁸ R. Nerson, *La condition de l'animal...*, art. préc., p. 1.

⁷⁹ Pour un panorama des questions et opinions qui entourent la condition animale, v. le dossier (réalisé par F. Burgat) *L'animal dans nos sociétés*, Problèmes politiques et sociaux n° 896/janv. 2004. 5 s. ; *adde*, le dossier *L'éthique animale : entre science et société*, JIB vol. 24/2013. 11 s.

⁸⁰ « *Le lien et la limite* » : c'est l'intitulé de l'introduction de l'ouvrage de F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 7 s. L'auteur évoque dans cet ouvrage le rapport de l'Homme à la Nature (en ce compris l'animal), et écrit notamment (p. 8) : « *Aurions-nous perdu la nature, et le sens de notre rapport à elle, que nous devions ou la ramener à nous-mêmes, ou la transformer en artefacts technologiques ? Cette crise est tout à la fois celle du lien et de la limite : une crise du paradigme, assurément. Crise du lien : nous ne saisissons plus ce qui nous lie à l'animal, au vivant, à la nature ; crise de la limite : nous ne saisissons plus ce qui nous en distingue* ».

⁸¹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 887, p. 1865.

⁸² *Ibid.*, t. 1, n° 199, p. 388.

4. L'animal à sa juste place – Ceci posé, il importe alors d'être au plus près de la vérité : s'il est des existences animales paisibles, il en est d'autres autrement plus nombreuses pour être inquiètes, angoissées, douloureuses, parfois même proprement misérables. François Ost a pu le relever : la souffrance « *est plus qu'à son tour le lot de l'animal* »⁸³, et soutenir le propos n'est pas verser dans la sensiblerie⁸⁴, pas plus que dans un mauvais anthropomorphisme ; il ne s'agit, de façon dépassionnée, que de faire le constat d'une réalité. Une réalité dont d'ailleurs le Droit lui-même accrédite la saillance, qui reconnaît la nature, non seulement vivante⁸⁵, animée⁸⁶, mais encore sensible⁸⁷ de l'animal, *i. e.* sa capacité à éprouver du plaisir (du bien-être⁸⁸, dit plus volontiers la terminologie juridique) comme de la souffrance, de la douleur.

Où l'on voit, en conséquence, la protection juridique de la sensibilité animale évoluer entre deux pôles : d'un côté la recherche d'une sensibilité épanouie, de l'autre le rejet d'une sensibilité éprouvée. Reste que de l'objectif au résultat, de la visée à l'efficacité, le constat se fait que souvent le Droit ne parvient pas à véritablement protéger la bête de la souffrance (quand, au demeurant, il ne choisit pas de sacrifier la vie et la sensibilité animales – et peut-être davantage encore⁸⁹ – au profit d'autres intérêts – économiques, scientifiques, culturels...⁹⁰). Pour alors rendre un peu plus douce la condition de la bête, sont avancées

⁸³ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 205.

⁸⁴ Sensiblerie dont on taxe assez volontiers la « *cause animale* » et ses défenseurs. La cause, au contraire, est respectable ; encore faut-il qu'elle se garde d'assimiler purement et simplement la bête et l'Homme, sinon de faire primer celle-là sur celui-ci (rapp. F. Bellivier, Protection des animaux et universalisme des droits de l'homme : une incompatibilité de principe ?, Pouvoirs n° 131/2009. 127). Sur la cause animale, C. Traïni, *La cause animale (1820-1980). Essai de sociologie historique*, PUF, 2011. Adde, sur la liberté d'expression des défenseurs des animaux, J.-P. Marguénaud, Une victoire historique pour la liberté d'expression des défenseurs des animaux : l'arrêt de Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme *Verein Gegen Tierfabriken Schweiz c. Suisse* du 30 juin 2009, RSDA 2009-1. 21 (le numéro de requête de cet arrêt est : 32772/02) ; comp., moins favorable à la liberté d'expression des défenseurs des animaux : CEDH, Grande chambre, 22 avr. 2013, *Animal Defenders International c. Royaume-Uni*, req. n° 48876/08.

⁸⁵ V., p. ex., l'art. R. 655-1 c. pén., incriminant les atteintes intentionnelles à la vie d'un animal ; v. aussi l'art. R. 653-1 du même code, incriminant les atteintes non intentionnelles à la vie (et à l'intégrité) d'une bête.

⁸⁶ V. l'art. 528 c. civ., dans sa rédaction modifiée par la loi du 6 janv. 1999 relative aux animaux dangereux et errants et à la protection des animaux, qui distingue les « *animaux* », « *qui peuvent se transporter d'un lieu à un autre* » en se mouvant « *par eux-mêmes* », des « *corps* » qui ne peuvent « *changer de place que par l'effet d'une force étrangère* » ; v. égal. l'art. 524 du même code, distinguant les « *animaux* » des « *objets* ». Adde, F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens*, PUF, coll. « *Droit fondamental* », 3^{ème} éd., 2008, n° 8, e), p. 32 : « *il s'est agi [avec la loi du 6 janvier 1999] de démarquer l'animal de la chose inanimée en lui retirant la qualification de corps ou d'objet que lui avait donnée la rédaction originelle* ».

⁸⁷ V., p. ex., l'art. R. 654-1 c. pén., incriminant les mauvais traitements à animal ; v. aussi l'art L. 214-1 c. rur. (reconnaissant la qualité d'« *être sensible* » de l'animal).

⁸⁸ V. not. le Protocole sur la protection et le bien-être des animaux du Traité d'Amsterdam du 10 nov. 1997 : « *lorsqu'ils formulent et mettent en œuvre la politique communautaire dans les domaines de l'agriculture, des transports, du marché intérieur et de la recherche, la Communauté et les Etats membres tiennent pleinement compte des exigences du bien-être des animaux [...]* ».

⁸⁹ V. *infra*, n°s 212 s.

⁹⁰ Pour quelques illustrations, v. *infra*, n°s 9 s.

diverses propositions⁹¹ : on suggère d'ériger le Vivant (et, en son sein, l'animal) en « *catégorie juridique nouvelle* » et de le faire bénéficier d'une « *protection forte comparable à celle qu'assurent les droits de l'homme aujourd'hui* »⁹² ; on appelle à la « *désappropriation de l'animal* »⁹³ (*i. e.* à l'exclusion de l'application à la bête du droit de propriété), on réclame pour lui la personnalité juridique (une personnalité parfois voulue anthropomorphique⁹⁴, parfois désirée être de pure technique, sur le modèle de celle reconnue aux personnes morales⁹⁵) ; on avance l'idée de faire de l'animal un bien particulier, « *protégé* »⁹⁶, d'instituer à son profit un Droit spécial des biens⁹⁷ ; on propose, non sans originalité (mais peut-être avec trop de liberté prise avec une *summa divisio* millénaire), de créer, entre les sujets et les objets de droit, une catégorie intermédiaire⁹⁸, qui notamment serait destinée à accueillir la bête.

⁹¹ V. les différentes pistes présentées par F. Dumont, *L'animal : un être juridiquement en devenir*, RLDC n° 23/2006. 63. *Adde*, S. Desmoulin-Canselier, *Quel droit pour les animaux ? Quel statut juridique pour l'animal ?*, Pouvoirs n° 131/ 2009. 43 ; de ce même dernier auteur, *Les propositions d'extraction de la catégorie des objets de droit*, in V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, Quae, 2009, p. 143.

⁹² R. Libchaber, *Perspectives sur la situation juridique de l'animal*, RTD civ. 2001. 239, cit. 243. Encore faut-il tempérer l'apparente générosité de cette proposition promotionnelle : à travers elle, « *la réévaluation des droits de l'animal* » ne serait, en effet, pas tant liée à la nature vivante et sensible de ce dernier qu'à « *une volonté de protéger plus efficacement l'homme, exposé en raison de sa proximité avec l'ensemble du vivant* » (l'auteur songeant notamment à des « *catastrophes humaines* » « *redoutées à partir d'une contagion animale* » ou à des « *mutations* » dues à des « *contaminations d'organismes végétaux génétiquement modifiés* » ; *ibid.*). Bref, c'est dire que, dans cette perspective, les droits attribués à l'animal (plus largement, au Vivant) auraient, non pas un fondement altruiste, mais égoïste, puisque n'ayant d'autre finalité que celle d'assurer la protection de l'humain (et l'auteur de précisément écrire en ce sens qu'il faudra peut-être en venir à « *protéger* » les animaux « *comme l'ensemble de la création, pour que l'homme ne périsse pas avec elle* » ; *ibid.* ; v. aussi, de ce même auteur, *La souffrance et les droits. A propos d'un statut de l'animal*, D. 2014. 380, spéc. 387-388). Radicalement différente, en revanche, est la personnification de la Nature réclamée par le courant de la *deep ecology*, qui veut faire de la « *communauté biotique* » le sujet de droit par excellence (et, ce faisant, ravalant l'Homme à un rang inférieur, car n'étant jamais qu'un élément parmi d'autres du grand tout de la Vie ; pour de plus amples développements, *infra*, n°s 88-89).

⁹³ L. Boisseau-Sowinski, *La désappropriation de l'animal*, préface J.-P. Marguénaud, PULIM, 2013 (l'auteur se prononçant par ailleurs en faveur de la reconnaissance de droits subjectifs à la bête – mais tout en considérant qu'il serait possible d'en même temps continuer à avoir des droits sur elle, autre que de propriété ; pour une brève discussion critique, *infra*, n° 223, en note).

⁹⁴ V. *infra*, n°s 16 et 105 s. (spéc. 130 s.).

⁹⁵ C'est, tout particulièrement, la proposition de J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, préface C. Lombois, PULIM, 1992 ; du même auteur, *La personnalité juridique des animaux*, D. 1998. Chron. 205.

⁹⁶ S. Antoine, *Rapport sur le régime juridique de l'animal*, La Doc. fr., 2005, pp. 29 s. ; du même auteur, *La vie et la sensibilité : tout ce qui rapproche l'animal de l'être humain ; vers une nouvelle catégorie de bien*, in J.-C. Nouët et G. Chapouthier, *Humanité, animalité : quelles frontières ?*, *op. cit.*, p. 111, spéc. pp. 118 s.

⁹⁷ S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, préface C. Labrusse-Riou, PUAM, 2006, 2 t., spéc. t. 2, n°s 871 s., pp. 615 s. *Adde*, M.-J. del Rey-Bouchentouf, *Les biens naturels. Un nouveau droit objectif : le droit des biens spéciaux*, D. 2004. Chron. 1615 ; J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 707, p. 1592 : « *il nous faudrait un droit des biens spéciaux, à côté de la théorie générale des biens* » (mais l'auteur ne semble pas particulièrement songer à y faire figurer l'animal ; comp. la position de C. Lombois, préface à J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., spéc. p. III : « *la particularité de la nature animale serait suffisamment marquée par un droit spécial des biens* »).

⁹⁸ P. ex. : G. Farjat, *Entre les personnes et les choses, les centres d'intérêts. Prolégomènes pour une recherche*, RTD civ. 2002. 230 ; v. aussi J. Segura, *Animaux et droit : de la diversité des protections à la recherche d'un statut*, Thèse, Nancy 2, 2006. *Adde*, le manifeste de la Fondation 30 millions d'amis (oct. 2013), signé par 24 intellectuels (parmi lesquels B. Cyrulnik, A. Finkielkraut, E. Morin, H. Reeves, A. Comte-Sponville, E. de Fontenay, F. Burgat, M.-A. Hermitte et J.-P. Marguénaud), lequel s'achève sur les mots suivants : « *Pour que les animaux bénéficient d'un régime juridique conforme à leur nature d'êtres vivants et sensibles et que l'amélioration de leur condition puisse suivre son juste cours, une catégorie propre doit leur être ménagée dans le code civil entre les personnes et les biens* ».

Aucune de ces approches, toutefois, ne sera ici soutenue : parce que la distinction des personnes et des choses apparaît une distinction « *indépassable* », qui, en cela, « *condamne* » de facto « *l'émergence d'une véritable troisième catégorie* »⁹⁹ ; parce que « *le droit des biens n'est pas un conglomérat artificiel dont chaque part est aisément et sans dommage dissociable* »¹⁰⁰ et qu'il n'est au demeurant pas nécessaire de créer de nouvelles catégories de biens pour réaliser – par le truchement, non du Droit civil, mais du Droit pénal¹⁰¹ – une intensification de la protection de l'animal ; et (surtout) parce que, prenant le contre-pied de la tendance voulant voir dans la personnification de l'animal, non une « *tentation à repousser* »¹⁰², mais bien plutôt une « *réalité de demain* »¹⁰³, il faut affirmer l'impératif maintien de la distinction juridique entre l'Homme-personne physique et l'animal-chose. Le fondement de ce dernier refus est humaniste : il s'agit à travers lui de ne pas risquer que, confondu avec l'animal, l'Homme, si fragile, si vulnérable qu'il est, n'en vienne à perdre son humanité¹⁰⁴. C'est donc dire que l'humain doit rester la seule personne physique, et que, par voie de conséquence, l'animal est, en fait de *summa divisio*, à « *sa juste place* »¹⁰⁵ (le mot est de Cornu) dans la catégorie des choses. Mais, à nouveau – il faut y insister –, soutenir en un lieu la nécessaire distinction de l'humain et de l'animal n'interdit pas de défendre en un autre endroit la ressemblance, le partage, le commun ; c'est là l'intérêt de l'approche dialectique du lien et de la limite, avec tout ce que celle-ci peut d'ores et déjà induire de perspective favorable à la bête, en l'occurrence : que, quand bien même l'animal est à sa juste place dans la catégorie juridique des choses, il ne faut en revanche en rien en déduire qu'il lui est toujours fait une juste condition ; ou pour le dire d'une autre manière : que, s'il existe et doit être maintenue une frontière Homme/animal¹⁰⁶, il ne s'en évince nullement que, du côté de son versant animalier, il ne puisse être découvert que le néant du désintérêt (car, tout au contraire, la justice¹⁰⁷, le juste, commandent que le Droit, sans jamais l'élever au rang de l'Homme¹⁰⁸, donne ou reconnaisse à l'animal, en raison

⁹⁹ T. Revet, obs. ss la loi n° 99-5 du 6 janv. 1999 relative aux animaux dangereux et errants et à la protection des animaux, RTD civ. 1999. 479, cit. 482.

¹⁰⁰ Y. Strickler, Droit des biens : évitons la dispersion, D. 2007. 1149 ; du même auteur, Rapport de synthèse, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010, p. 103, spéc. p. 109.

¹⁰¹ *Infra*, n°s 211 s.

¹⁰² A.-M. Sohm-Bourgeois, La personnification de l'animal : une tentation à repousser, D. 1990. Chron. 33.

¹⁰³ C. Daiguerse, L'animal, sujet de droit : réalité de demain, Gaz. Pal. 1981. Doctr. 161.

¹⁰⁴ Pour de plus amples justifications, *infra*, n°s 28-29 et 140 s.

¹⁰⁵ G. Cornu, *Droit civil. Les biens*, op. cit., n° 14, p. 36.

¹⁰⁶ J.-C. Nouët et G. Chapouthier (dir.), *Humanité, animalité : quelles frontières ?*, op. cit. ; V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, op. cit.

¹⁰⁷ Sur cette idée, v. aussi *infra*, n°s 226-227.

¹⁰⁸ Un Homme auquel, en justice, il faut donner – et exclusivement réserver – dignité et personnalité physique.

de sa nature originale, irréductible – et de ce que cette nature peut entretenir de points communs avec celle humaine¹⁰⁹ –, ce qui lui est dû).

5. *Omnis definitio periculosa est*¹¹⁰ – Dans cette perspective affirmée de mise en œuvre d'une dialectique de différenciation autant que d'enchevêtrement, une étape liminaire pourrait alors être, comme pour débiter sur les plus solides bases, de livrer deux définitions : une définition de l'Homme, et une autre de l'animal, ceci afin de d'ores et déjà faire apparaître – l'esquisse demanderait-elle ensuite à être détaillée – tout ce qu'il peut y avoir, entre ces deux êtres, de dissemblances et de ressemblances.

Ces définitions, cependant, ne seront pas livrées, pour ce motif qu'elles relèvent de l'impossible, de l'insaisissable – et, au-delà, parce qu'elles ne sont peut-être pas même souhaitables. On pourrait bien, certes, dire de l'Homme qu'il n'est pas un animal – mais déjà l'assertion ne serait pas partagée par le naturaliste (ainsi Norbert Rouland rappelle-t-il que, déjà au début du XVIII^{ème}, l'on avait admis qu'il convient, sur le plan biologique, d'inclure « l'homme dans la série animale »¹¹¹). On pourrait dire, aussi, que l'humain et l'animal ont ceci en commun d'être des individus vivants – mais le végétal¹¹², lui aussi, participe de la Vie. On pourrait dire, encore, que l'animal a ceci de spécifique (et encore qu'il partage ce trait avec l'humain) qu'il est un être sensible – mais s'il est vrai que certains animaux sont sujets au plaisir comme à la souffrance, d'autres, en revanche (combien parmi eux ? Réponse impossible, dès lors que l'on estime à plus de sept millions le nombre d'espèces animales¹¹³), ne le sont pas (ce n'est, en conséquence, qu'à titre de commodité qu'il est et sera parlé de la sensibilité animale de façon générale, étant gardé à l'esprit que celle-ci fait principalement sens pour les animaux vertébrés¹¹⁴). On pourrait, enfin, dire que l'Homme a ceci de particulier qu'il possède certaines caractéristiques ou aptitudes qui font défaut à la bête – mais alors (et outre que d'aucuns voudront y rétorquer qu'il n'est pas de capacités humaines qui ne soient pas également, au moins pour un peu, animales¹¹⁵), il faudrait bien prendre garde, en avançant ce qui serait le propre de l'Homme, à ne pas exclure de sa sphère de

¹⁰⁹ V. not. *infra*, n^{os} 207-208, sur l'affirmation de la commune sensibilité (et donc de la commune vulnérabilité) de l'Homme et de l'animal capable de souffrance.

¹¹⁰ La maxime de Droit civil est plus précisément celle-ci : *omnis definitio in jure civili periculosa est* ; adde, F. Terré, *Omnis definitio periculosa est ? L'exigence des définitions et le bon choix des mots*, JCP G 2010. 204.

¹¹¹ N. Rouland, *Anthropologie juridique*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1988, n^o 27, p. 44. Adde, *infra*, n^{os} 94 s. et 160.

¹¹² A ce titre, v. W. Dross (coord.), *Le végétal saisi par le droit*, Bruylant, 2012.

¹¹³ Le chiffre le plus récemment avancé est de 7, 7 millions d'espèces animales vivant sur Terre, dont seulement un peu plus de 950 000 ont été décrites et classées ; v. Près de 8,7 millions d'espèces vivantes peuplent la Terre, *Le Monde*, 23 août 2011.

¹¹⁴ V. *infra*, n^{os} 97-98.

¹¹⁵ V. *infra*, n^{os} 99 s.

préséance certains membres du genre humain, et, ce faisant, à ne pas les rabaisser jusqu'à un état inférieur : l'état animal.

Mieux vaut donc, en définitive, se rendre à l'évidence : qu'il faut se garder de définir l'Homme¹¹⁶, tout comme la définition de l'animal¹¹⁷ apparaît infiniment complexe, tant la catégorie est « *pullulante*¹¹⁸ et extrêmement hétéroclite »¹¹⁹.

6. Etat des lieux et perspectives¹²⁰ – On l'aura compris : l'entrée par la définition n'apparaît pas opportune. Beaucoup plus simplement, la réflexion proposée sur la condition animale débutera par ce qui toujours interpelle, souvent préoccupe à son sujet : la manière dont les animaux sont « *par [l'Homme] traités, dans [ses] gestes et conduites à leur égard* »¹²¹. Un état des lieux (§ 1) devra donc être dressé : celui, précisément, de la condition animale, des usages humains des animaux, du sort que l'Homme fait à la bête, des représentations qu'il a de cette dernière. Un état des lieux qui alors pourra ouvrir diverses perspectives (§ 2) : des perspectives réflexives qui nourriront le travail entrepris, dont les premières hypothèses, comme autant de clés de lecture ou de fondations, devront être posées, avant que d'être développées et vérifiées. Mais avec une conviction déjà acquise, celle qu'il ne peut être réfléchi à la condition animale indépendamment de celle de l'Homme : parce que l'Homme (occidental) s'est institué en se séparant de la bête¹²², les conditions, les états de l'un et de l'autre sont devenus interdépendants, de telle sorte que toucher à la situation de la seconde

¹¹⁶ C. Labrusse-Riou, Que peut dire le droit de « l'humain » ?..., art. préc., p. 354 : « *quant à l'Homme, gardons-nous de le définir* ». Rapp. R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, Julliard, 1991, p. 207 : « *depuis des siècles, on parle de ses droits sans avoir dessiné son visage [celui de l'Homme]* ».

¹¹⁷ V. cependant la définition proposée par J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, préface C. Lombois, PUF, 1992, p. 5 : « *l'animal est un être organisé doté de mouvement (ou motilité) et de sensibilité* » ; ce même auteur cite également la définition proposée par Carpentier et Frerejouan du Saint dans leur *Dictionnaire général alphabétique de droit français* (1896) : « *on entend par animaux dans le langage du droit, tous les êtres animés autres que l'homme* » (in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Lamy/PUF, 2003, V^o Animal, p. 59 ; *adde, infra*, n^o 98, in *fine*, en note).

¹¹⁸ Parlant de l'animal, on « *parque* » donc une multitude de vivants sous un même mot et concept ; v. J. Derrida, *L'animal que donc je suis*, Galilée, 2006, p. 54 : « *l'animal [est un mot] que des hommes se sont donné le droit de donner. Ils se sont trouvés, ces humains, à se le donner, le mot, mais comme s'ils l'avaient reçu en héritage. Ils se sont donné le mot pour parquer un grand nombre vivants sous ce seul concept : L'Animal, disent-ils. Et ils se le sont donné, ce mot, en s'accordant du même coup, à eux-mêmes, pour se le réserver, à eux les humains, le droit au mot, au nom, au verbe, à l'attribut, au langage de mots, bref à cela même dont seraient privés les autres en question, ceux qu'on parque dans le grand territoire de la bête : L'Animal* ».

¹¹⁹ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 236.

¹²⁰ La démarche est assez classique chez les juristes ; v. not., parmi diverses références : P.-H. Antonmattei et P. Vivien, *Chartes d'éthique, alerte professionnelle et droit du travail français : état des lieux et perspectives*, La Doc. fr., coll. « Rapports officiels », 2007 ; A. Lucas, P. Sirinelli et A. Bensamoun (dir.), *Les exceptions au droit d'auteur. Etat des lieux et perspectives dans l'Union européenne*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2012 ; J. Leblois-Happe, *La médiation pénale comme mode de réponse à la petite délinquance. Etat des lieux et perspectives*, RSC 1994. 525 ; T. Aballea, *La signature électronique en France, état des lieux et perspectives*, D. 2001. Chron. 2835 ; B. Edelman, *Autopsie des contrats de production phonographique. Etat des lieux et perspectives*, D. 2007. 2890 ; J. Alix, *Les droits de la défense au cours de l'enquête de police après la réforme de la garde à vue : état des lieux et perspectives*, D. 2011. 1699.

¹²¹ F. Armengaud, *Réflexions sur la condition...*, *op. cit.*, p. 13.

¹²² *Infra*, n^{os} 33 s.

emporte nécessairement conséquence sur celle du premier. C'est donc, pour l'humain comme pour l'animal, dans une dialectique de leurs conditions que devront, systématiquement, se chercher les réponses.

§ 1 : Etat des lieux

7. Etanchéité et porosité – C'est de la frontière Homme/animal que l'état des lieux entrepris entendra donner un aperçu, sans prétention aucune, à ce titre, à l'exhaustivité : il ne s'agira que de saisir des traits appuyés, des lignes directrices (en somme, de livrer quelques morceaux choisis). A ce titre, c'est sous deux états principaux que peut se présenter la frontière entre l'humain et la bête : soit qu'elle s'avère étanche (A), mettant l'animal à bonne distance de l'Homme en le réifiant : l'animal est alors assimilé à une chose juridique, mais encore traité comme une simple chose (la chose dans son sens courant¹²³) ; soit qu'à l'inverse elle s'avère poreuse (B), autorisant les glissements ou les assimilations : assimilation de la bête à l'humain (idée que l'on peut faire une condition humaine à l'animal), mais aussi de l'humain à la bête (idée – certitude¹²⁴ – que l'on peut faire une condition animale à l'Homme).

A – L'étanchéité de la frontière Homme/animal

8. Inventaire – La réification qui s'opère sur l'animal le distingue radicalement de l'humain. Philippe Malaurie le rappelle : « *la distinction entre la personne humaine et la chose constitue le fondement principal de notre civilisation [...]. On vend une vache ou un terrain, pas un homme* » ; mais encore : « *on mène une vache à l'abattoir ou on détruit un bâtiment, pas un homme* »¹²⁵. Plus que le traitement juridique (dans l'exemple précédent, la possibilité d'aliénation), c'est donc le traitement lui-même (ici, la possibilité d'élimination) qui, de l'animal à l'humain, radicalement diffère. De ce traitement, quelques instantanés seront ci-après capturés, tirés de l'élevage, de l'expérimentation animale et de l'usage de la bête pour le divertissement de l'Homme, ainsi que de l'attitude de ce dernier envers la biodiversité comme devant l'animal mettant en péril sa santé.

9. Dans l'assiette – « *Quelle image avons-nous de la ferme ?* », demande un auteur. Réponse presque enfantine : « *celle d'un endroit calme et sain, où les poules picorent librement dans la basse-*

¹²³ Pour de plus amples développements, *infra*, n° 216.

¹²⁴ *Infra*, n°s 140 s.

¹²⁵ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 4, p. 6.

cour»¹²⁶. Pourtant, des scientifiques assurent désormais que « *les poules préfèrent les cages* »¹²⁷ ; c'est peut-être plus simplement que les poules ne connaissent plus la liberté dès lors que, à quelques exceptions près, l'élevage, non plus traditionnel, est devenu intensif, concentrationnaire, industriel.

Il est ainsi estimé à environ 53 milliards le nombre d'animaux annuellement destinés à la consommation¹²⁸ de l'Homme, dont la quasi-totalité provient précisément de l'élevage industriel – lequel se caractérise par deux soucis essentiels : la maximisation de la production, et la minimisation des coûts¹²⁹. Dans cette perspective, l'animal est fondamentalement perçu – quand bien même le législateur (interne, européen) invite à assurer son bien-être¹³⁰ – comme un objet de production (au fond, comme une machine¹³¹) dont la rentabilité doit être au mieux optimisée : on élèvera ainsi les volailles en batterie (qui, dans leur cage, disposeront d'une surface dite « *utilisable* » – si l'on préfère, d'un espace vital – à peine supérieure à la taille d'une feuille de papier A4), on les nourrira de farines animales et d'antibiotiques pour accélérer leur prise de poids (tout ceci sans même évoquer le sort des poussins mâles¹³² éliminés vivants par broyage¹³³ ou la situation improbable de certaines volailles ayant comme « *pris racine* » dans leur cage¹³⁴) ; on parquera les porcs dans la pénombre (ils s'alimentent davantage dans ce cadre), on immobilisera dans des stalles les truies gestantes ou allaitantes (des truies envisagées comme autant d'« *unité[s] de fabrication de porcs* »¹³⁵) ; on réussira à faire produire (en recourant à des injections d'hormones ou à certaines manipulations génétiques) jusqu'à 12 000 litres de lait par an à des vaches, on placera des veaux dans des box limitant au maximum leurs mouvements (leurs muscles étant anémiés, la viande ainsi obtenue est plus tendre) ; on gavera des canards ou des oies au moyen de pompes pneumatiques, permettant

¹²⁶ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, préface P. Singer, PUF, coll. « Ethique et philosophie morale », 2008, p. 170.

¹²⁷ C'est le titre (ironique) d'un ouvrage d'A. Farrachi, *Les poules préfèrent les cages. Quand la science et l'industrie nous font croire n'importe quoi*, Albin Michel, 2000.

¹²⁸ F. Burgat, *L'animal dans les pratiques de consommation*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1998.

¹²⁹ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, pp. 169-170.

¹³⁰ Sur l'incompatibilité radicale entre logique économique et respect du bien-être animal, C. Pelluchon, *Jamais la condition des animaux n'a été aussi misérable*, *Le Monde*, 23 déc. 2013.

¹³¹ D. Lestel, *Des animaux-machines aux machines animales*, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, p. 681, spéc. pp. 691-693.

¹³² Inutiles puisque ne pondant pas d'œufs, ils sont donc éliminés dans leur immense majorité.

¹³³ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 170.

¹³⁴ P. Singer, *La libération animale*, 1975, Grasset, 1993, p. 178, rapportant certains souvenirs d'un ancien président d'une organisation nationale avicole : « *nous avons trouvé des poules qui avaient virtuellement pris racine dans leur cage. Apparemment, leurs orteils s'étaient pris d'une façon ou d'une autre dans le grillage et ne pouvaient se défaire. De sorte qu'avec le temps leur chair s'étaient développée entourant complètement les fils* ».

¹³⁵ *Ibid.*, p. 199 ; v. aussi J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 172 : « *machines à produire des porcelets* ».

de ramener à 2 ou 3 secondes le temps du gavage (contre 45 à 60 secondes pour un gavage traditionnel)¹³⁶.

La période d'élevage achevée, les animaux seront abattus¹³⁷ selon des procédés eux aussi optimisés (en ce comprise la sériation des tâches du personnel humain) : volailles suspendues vivantes puis égorgées, porcs ou bovins conduits dans un corridor (qualifié indistinctement « chute », « tube » ou « entonnoir ») pour être à son issue automatiquement (mais pas toujours efficacement) étourdis par électronarcose ou à l'aide d'un pistolet pneumatique à tige perforante¹³⁸, et ensuite saignés. Ceux des animaux morts avant d'être parvenus au centre d'abattage – par asphyxie ou déshydratation pendant leur transport – seront, quant à eux, entassés sur des « piles de morts »¹³⁹ avant d'être destinés à l'équarrissage.

10. Impératif sacrificiel – « *On n'a pu découvrir* », écrivait Claude Bernard, « *les lois de la matière brute qu'en pénétrant dans les corps ou dans les machines inertes, de même on ne pourra arriver à connaître les lois et les propriétés de la matière vivante qu'en disloquant les organismes vivants pour s'introduire dans leur milieu intérieur. Il faut donc nécessairement, après avoir disséqué sur le mort, disséquer sur le vif [...]* »¹⁴⁰ ; et l'auteur de l'*Introduction à l'étude de la médecine expérimentale* d'ajouter un peu plus loin : « *maintenant se présente cette autre question. A-t-on le droit de faire des expériences et des vivisections sur les animaux ? Quant à moi, je pense qu'on a ce droit d'une manière entière et absolue [...]. Il n'y a pas à hésiter ; la science de la vie ne peut se constituer que par des expériences, et l'on ne peut sauver de la mort des êtres vivants qu'après en avoir sacrifié d'autres* »¹⁴¹.

Comme l'expérimentation humaine¹⁴² – et *a fortiori* –, l'expérimentation animale¹⁴³ est légale¹⁴⁴ ; leurs proportions, leurs conditions de réalisation plus encore, sont cependant incomparables, incommensurables. A l'échelle mondiale, 100 millions d'animaux sont ainsi tous les ans soumis à des expérimentations (dont un peu plus de 2 millions en France). Parmi

¹³⁶ Sur tous ces éléments, J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, pp. 171-173 et 179.

¹³⁷ A ce propos, il doit être précisé que les rites religieux de l'islam et du judaïsme interdisent l'étourdissement préalable de l'animal lors de son abattage (respectivement dit *halal* et *casher*), et imposent le retrait complet du sang de la bête ainsi que l'intervention d'un sacrificateur agréé par les autorités religieuses ; v. *infra*, n° 221.

¹³⁸ J.-L. Daub, *Ces bêtes qu'on abat. Journal d'un enquêteur dans les abattoirs français (1993-2008)*, préface E. de Fontenay, L'Harmattan, 2009, spéc. pp. 38 s. Adde, F. Nicolino, *Bidoche. L'industrie de la viande menace le monde*, Babel, 2009 ; J. S. Foer, *Faut-il manger les animaux ?*, Points, 2012.

¹³⁹ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, Calmann-Lévy, 2008, p. 161.

¹⁴⁰ C. Bernard, *Introduction à l'étude de la médecine expérimentale*, 1865, Champs, coll. « Classiques », 2008, p. 183.

¹⁴¹ *Ibid.*, pp. 187-188.

¹⁴² Art. L. 1121-1 s. CSP.

¹⁴³ V. le dossier *L'expérimentation animale*, RSDA 2009-1. 159 s.

¹⁴⁴ Art. R. 214-87 s. c. rur. L'expérimentation humaine ne peut se concevoir qu'à la suite d'une expérimentation animale (plus largement, une expérimentation préclinique, qui ne sera pas forcément une expérimentation animale – méthodes alternatives) préalable (en ce sens, art. L. 1121-2 CSP : « aucune recherche biomédicale ne peut être effectuée sur l'être humain : si elle ne se fonde pas sur [...] une expérimentation préclinique suffisante »).

eux, 85 % sont des rongeurs (les 15 % restants comprenant des lapins, des porcs, des bovins, des chiens et des chats, des équidés ou encore des primates)¹⁴⁵.

De façon assez évidente, le protocole expérimental animal ne peut se réaliser sans le recours à certains moyens pénibles pour la bête : immobilisation ou conditionnement de l'animal dans une cage, utilisation d'électrodes, de seringues et autres instruments chirurgicaux ; l'euthanasie de la bête sera, au demeurant, souvent l'issue du protocole¹⁴⁶. Quant aux applications de l'expérimentation animale, celles-ci se révèlent diverses : expérimentations en vue de la commercialisation de produits cosmétiques (encore qu'elles semblent appelées à disparaître, au moins en Europe¹⁴⁷), expérimentations militaires (à titre d'illustrations, les bêtes – primates, chiens ou encore porcs – y sont exposées à des radiations ou des gaz toxiques, se voient administrer des doses d'explosifs, sont soumises à des chocs électriques ou l'objet de tirs à balles réelles¹⁴⁸), et, bien évidemment, expérimentations en matière de recherche médicale. Relativement à ces dernières, d'aucuns assurent des nombreux succès obtenus grâce à elles dans le domaine de la vaccinologie (tuberculose, coqueluche, tétanos, poliomyélite, rougeole...)¹⁴⁹, dans le domaine des addictions¹⁵⁰ ou encore dans la compréhension de maladies à composante génétique (sont concernées, par exemple, certaines formes de cancer, certaines pathologies métaboliques – diabète – et certaines affections neurodégénératives – mongolisme, épilepsie, Alzheimer...). A tel point qu'il est même parfois soutenu que « *pratiquement tous les succès médicaux du siècle dernier n'ont été possibles que directement ou indirectement grâce à l'expérimentation animale* »¹⁵¹. Mais reste que, en forme d'antithèse, il est aussi des voix pour affirmer le contraire : faisant valoir « *l'impossibilité de transposer les résultats obtenus en expérimentation animale en résultats applicables en recherche humaine* », les tenants des « *limites du modèle animal* » invitent à concéder les « *performances médiocres* » (sinon

¹⁴⁵ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 183.

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 186 ; art. R. 214-92 c. rur.

¹⁴⁷ V. *infra*, n° 219.

¹⁴⁸ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, pp. 268-269 ; v. égal. P. Singer, *La libération animale, op. cit.*, pp. 61 s.

¹⁴⁹ CNER, *Recherche sur l'animal et santé de l'homme*, La Doc. fr., 2003, p. 25.

¹⁵⁰ E. Saget, Moi, rat de labo accro au tabac, L'Express, 5 juin 2003 ; C. Bensimon, Le rat toxico, Libération, 23-24 oct. 2004.

¹⁵¹ G. Langley, La validité de l'expérimentation animale en recherche médicale, RSDA 2009-1. 161, cit. 162 (étant précisé que cette opinion favorable à l'expérimentation n'est pas celle de l'auteur).

nulles¹⁵²) dudit modèle, et, en conséquence (et suivant en cela la troisième règle des « 3 R » de Russel et Burch¹⁵³), à développer le recours aux « *méthodes alternatives non-animales* »¹⁵⁴.

11. Les oreilles et la queue – C'est fréquemment sous un terme neutre – le divertissement¹⁵⁵ – qu'il est regroupé nombre d'usages humains des animaux. Parmi eux, on trouvera, par exemple, les combats de coqs et la corrida¹⁵⁶. Plus encore que les premiers, la seconde cristallise les opinions antagonistes : célébrée par Alexandre Dumas, Théophile Gautier¹⁵⁷ ou Hemingway¹⁵⁸, et réprouvée par Zola, Hugo ou Derrida¹⁵⁹ ; aimée comme tradition¹⁶⁰ ou esthétique¹⁶¹ par les uns, et jugée barbare par les autres (« *tout y révolte* », disait Fleuriot de Langle¹⁶²) ; interdite par le Parlement autonome en Catalogne¹⁶³, mais susceptible d'être inscrite au patrimoine culturel immatériel de l'Humanité¹⁶⁴ et investie d'un brevet de constitutionnalité par le Conseil constitutionnel français¹⁶⁵. Comme une tentative de compromis, il est parfois suggéré que la corrida continue à se pratiquer, mais sans mise à mort ; la réponse de l'*aficionado* est cependant catégorique : la corrida ne peut se concevoir sans l'acte mortifère¹⁶⁶.

Outre les combats de coqs et de taureaux (comme il en existe aussi d'autres – généralement frappés d'illégalité – de chiens¹⁶⁷), le divertissement animal inclut encore les courses hippiques ou les courses canines¹⁶⁸ – singulièrement de lévriers, très fréquentes aux

¹⁵² V. H. Ruesch, *Ces bêtes qu'on torture inutilement. Aucune découverte médicale n'est due à l'expérimentation animale*, Editions Pierre-Marcel Favre, 1980 ; du même auteur, *Expérimentation animale. Honte et échecs de la médecine*, Nouvelles Presses Internationales/Civis, 1992.

¹⁵³ W. Russel, R. L. Burch, *Principles of Human Experimental Technique*, 1959. Les 3 R s'entendent de : *Reduction*, *Refinement* et *Replacement* ; il s'agit donc de réduire le nombre d'animaux utilisés, de raffiner les procédures afin d'éviter la souffrance des bêtes et de remplacer l'expérimentation animale par des méthodes alternatives.

¹⁵⁴ G. Langley, La validité de l'expérimentation..., art. préc., pp. 162 et 166 ; v. égal. le dossier « Existe-t-il une alternative à l'expérimentation animale ? », *Biofutur* n° 176/1998. 13 (sur les modèles cellulaires). *Adde*, J.-P. Marguénaud, *L'expérimentation animale, entre droit et liberté*, Quae, 2011.

¹⁵⁵ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 199.

¹⁵⁶ V. le dossier *La corrida*, RSDA 2009-2. 117 s.

¹⁵⁷ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 333.

¹⁵⁸ E. Hemingway, *Mort dans l'après-midi*, 1932.

¹⁵⁹ E. Hardouin-Fugier, *Histoire de la corrida en Europe du XVIII^e au XXI^e siècle*, préface M. Agulhon, Connaissances et Savoirs, 2005, pp. 140, 144 et 171.

¹⁶⁰ C'est la tradition (dite « *ininterrompue* » ou « *locale ininterrompue* ») qui permet aux pratiques des combats de coqs et de la corrida d'échapper à la répression pénale ; v. art. 521-1, R. 655-1 et R. 654-1 c. pén ; *infra*, n°.

¹⁶¹ V. le n° 723-724 (août-sept. 2007) de la revue Critique, *Ethique et esthétique de la corrida*.

¹⁶² E. Hardouin-Fugier, *Histoire de la corrida...*, *op. cit.*, p. 66.

¹⁶³ J.-P. Marguénaud, La corrida aux portes du patrimoine culturel immatériel de l'humanité ?, RSDA 2011-1. 29.

¹⁶⁴ *Ibid.* ; F. Saumade, Les tauromachies comme patrimoine : raisons locales et raisons globales des politiques culturelles, in M. Cornu, J. Fromageau et C. Hottin (dir.), *Droit et patrimoine culturel immatériel*, L'Harmattan, coll. « Droit du patrimoine culturel et naturel », 2013, p. 143.

¹⁶⁵ Cons. const., 21 sept. 2012, n° 2012-271 QPC (v. *infra*, n° 218, et les réf. cit.).

¹⁶⁶ J. Porcher et C. Pereira (dir.), *Toréer sans la mort ?*, Quae, 2011.

¹⁶⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 222.

¹⁶⁸ V. le dossier *L'animal de compétition*, RSDA 2012-2. 227 s.

Etats-Unis. La performance des bêtes, leurs aptitudes physiques, naturellement, sont en ces endroits importantes : on les augmentera à l'aide du dopage¹⁶⁹, ou l'on se débarrassera de l'animal moins compétitif (ainsi ce charnier découvert en 2002 dans l'Etat d'Alabama comptant les corps de 3 000 lévriers provenant des champs de courses de Floride¹⁷⁰).

Enfin, le divertissement de l'Homme par l'animal intègre la pratique des cirques¹⁷¹ et des zoos¹⁷². Exemplaires pour certains, d'autres sont, en revanche, mis en cause relativement aux conditions dans lesquelles ils détiennent les bêtes, conditions génératrices chez les animaux de comportements répétés, apathiques ou stéréotypés ; au besoin, on placera alors les individus concernés sous antidépresseurs ou antipsychotiques¹⁷³. A quoi, de façon plus marginale, il faut ajouter l'existence de curieux spectacles teintés d'anthropomorphisme : ours patineurs dans des cirques du Kirghizstan¹⁷⁴, ours boxeurs grimés de gants et de maillots ou déguisés et harnachés aux voitures des visiteurs pour les tracter dans des zoos chinois¹⁷⁵.

12. Fièvre et grippe – Le code rural et de la pêche maritime, en son article L. 223-18, dispose de façon singulière que « *la vaccination contre la fièvre aphteuse est interdite sur tout le territoire national et pour toutes les espèces* ». Il faut chercher l'origine de cette prohibition dans une Directive européenne du 26 juin 1990¹⁷⁶, laquelle, relativement à la fièvre aphteuse – une maladie décrite dès le XVI^{ème} siècle et pour laquelle un vaccin fut découvert dans le courant des années 1920 –, prit le parti d'interdire la pratique de la vaccination systématique des bêtes pour lui préférer, en cas d'épizootie, une politique d'abattage des animaux. La logique poursuivie était économique : la cessation de la vaccination permettait aux éleveurs de faire des économies substantielles, en même temps que de favoriser les ventes extérieures de la Communauté économique européenne. Avec toutefois ce revers que, dès 1993, des cas de fièvre aphteuse étaient signalés en Russie, Bulgarie et Italie ; d'autres l'étaient ensuite en Grèce, en 1996 et en 2000, et finalement en Grande-Bretagne et en France, en 2001¹⁷⁷.

¹⁶⁹ Sur la prohibition du dopage animal, art. L. 214-1 s. c. sport. *Adde*, M. Carius, Haro sur le baudet. Le Conseil d'Etat et la lutte contre le dopage animal, *Rev. dr. rur.* 2011. Etude 13.

¹⁷⁰ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. p. 221.

¹⁷¹ J. Leroy, L'animal de cirque protégé pour lui-même, *in Liber amicorum Philippe Malaurie*, Defrénois, 2005, p. 295 ; C. Hiscock-Lageot et A.-M. Méthy, Les animaux de cirque et le droit anglais, *RRJ* 2003-1. 561.

¹⁷² E. Baratay et E. Hardouin-Fugier, *Zoos. Histoire des jardins zoologiques en Occident (XVI^{ème} – XX^{ème} s.)*, La Découverte, 1998.

¹⁷³ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 201.

¹⁷⁴ L'ours patineur devient tueur, *Libération*, 22 oct. 2009.

¹⁷⁵ C. Grégoriades, Les « zoos de l'horreur » chinois provoquent l'indignation des associations, *Le Monde*, 24 mai 2007. Plus largement, v. le dossier consacré à « La Chine », *RSDA* 2013-1. 183 s.

¹⁷⁶ Directive 90/423/CEE modifiant la Directive 85/511/CEE établissant des mesures communautaires de lutte contre la fièvre aphteuse.

¹⁷⁷ J.-L. Andreani, D. Buffier, S. Gherardi, B. Hopquin, J.-Y. Nau et M. Scotto, Le retour de la fièvre aphteuse, *Le Monde*, 9 mars 2001.

Deux ans plus tard (en 2003), c'était une épizootie de grippe aviaire (ou virus H5N1) qui était déclarée en Asie (Vietnam, Thaïlande, Corée du sud, Chine, Japon, Cambodge...), laquelle allait progressivement gagner l'Europe : des oiseaux infectés étaient découverts en Russie, en Roumanie, en Autriche, en Grande-Bretagne ou encore en France¹⁷⁸. D'aucuns avaient pu dire que l'épizootie avait suivi le chemin de la migration des oiseaux ; possible, mais la grippe aviaire avait tout autant sûrement suivi celui de la mondialisation de l'industrie avicole¹⁷⁹ : des milliards de volailles sont, en effet, produites à moindre coût sur le continent asiatique, pour être à la suite exportées vers celui européen. Chose certaine, le catastrophisme saisit beaucoup d'esprits et de discours, les pires pronostics voyant le virus H5N1 responsable de 150 millions de morts : en réalité, la grippe aviaire entraînera une soixantaine de décès humains, principalement au Vietnam et en Thaïlande.

Où l'on voit, en tout cas, ce que la philosophie de l'« *agrobusiness* »¹⁸⁰ peut porter de tendance risquophile, optant pour le profit au risque de l'épizootie (ce même « *agrobusiness* » qui, dans les années 1980-1990, avait aussi rendu les vaches « *folles* » en nourrissant ces herbivores de farines animales composées de déchets provenant d'abattoirs et de la pêche). Des images sont cependant restées : vaches tremblantes et flageolantes, dizaines de milliers de bovins (comptant 90 % de bêtes saines) traînées par des bulldozers jusqu'à des bûchers¹⁸¹, millions de volailles détruites, parfois enterrées vivantes, parfois gazées puis incinérées, quand elles n'étaient pas recouvertes d'une simple pelletée de terre ou de chaux¹⁸². Certes, tous ces animaux – au moins ceux atteints de la fièvre aphteuse – auraient pu être vaccinés, plutôt qu'éliminés. Mais la logique économique s'y opposait : « *une bête malade perd du poids, c'est-à-dire de la viande, elle produit moins de lait. Elle perd sa rentabilité* »¹⁸³.

13. « *L'infini rétrécit* »¹⁸⁴ – Il fut une invitation cartésienne faite à l'Homme de se comporter en « *maître et possesseur de la nature* »¹⁸⁵ : alors même que l'Homme primitif ne s'était risqué à la perturbation de la Nature qu'« *au prix d'infinies précautions, conscient qu'il [était] de son*

¹⁷⁸ L'équation H5N1, Le Monde, 15 oct. 2005 (éditorial).

¹⁷⁹ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 175.

¹⁸⁰ Selon le terme p. ex. employé par G. Garreau, *L'agrobusiness*, Calmann-Lévy, 1977 ; plus récemment, L. Delcourt, *Empreinte et emprise de l'agrobusiness*, Syllepse, 2012.

¹⁸¹ G. Dupont et J.-Y. Nau, Fièvre aphteuse : 30 000 têtes de bétail ont été abattues en France, Le Monde, 9 mars 2001 ; D. Marquet, Les bûchers de notre vanité, Libération, 18 avr. 2001.

¹⁸² J.-C. Pomonti, La Thaïlande a abattu des millions de poulets mais la grippe aviaire continue de s'étendre, Le Monde, 31 janv. 2004 ; E. Chantepie, Grippe aviaire : les raisons de s'inquiéter, Le Journal du Dimanche, 1^{er} févr. 2004 ; G. Perrier, Les coqs ne chantent plus à Kiziksa, Le Journal du Dimanche, 16 oct. 2005.

¹⁸³ D. Marquet, Les bûchers de notre vanité, art. préc.

¹⁸⁴ M. Rémond-Gouilloud, *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, coll. « Les voies du droit », 1989, p. 57.

¹⁸⁵ Descartes, *Discours de la méthode*, 1636, VI^{ème} partie, Flammarion, 2000, p. 99.

appartenance à un univers cosmique»¹⁸⁶ dont il ne se percevait que comme un élément parmi d'autres, l'Homme moderne devait se représenter au-dessus de la Nature, se faire « *homme d'anti-nature* »¹⁸⁷ ; dominant son environnement¹⁸⁸, il était donc fondé à le saisir, à le transformer, à en disposer – et pourquoi pas à l'infini, puisque la Nature à sa disposition était (crue) telle. Et pourtant l'ours polaire voit aujourd'hui fondre sa banquise : l'exemple est symptomatique de ce que « *l'infini rétrécit* », qui, ici pris du sort des espèces animales, aurait tout aussi bien pu l'être de la raréfaction de certaines ressources naturelles comme de la pureté de l'air.

Car le fait est bien que la pollution, le réchauffement climatique, la chasse, le braconnage ou encore la destruction de milieux naturels et d'habitats sont décrits responsables d'une accélération radicale du processus d'extinction des espèces (le rythme extinctif engagé depuis le début du XX^{ème} siècle serait 100 à 1 000 fois supérieur à celui inscrit dans l'ordre de la Nature). En réaction, le Droit tente certes de contenir l'hémorragie, qui réglemente le commerce des espèces en danger¹⁸⁹, organise la protection de diverses catégories d'animaux¹⁹⁰, interdit la destruction de certains milieux¹⁹¹ et impose leur préservation¹⁹², etc.

Mais il n'empêche : certaines espèces ont d'ores et déjà disparu¹⁹³ (l'exemple du dodo de l'île Maurice est célèbre, auquel il pourrait être ajouté ceux du tigre de Bali, de la Caspienne ou de Java¹⁹⁴, ou encore de la tortue *Geochelone abingdoni*¹⁹⁵). Et, au cran juste en deçà, il faudrait mentionner celles des espèces animales qui sont menacées d'extinction : on y trouvera, entre autres, le faucon pèlerin, l'aigle impérial, l'ibis rouge, le thon rouge, le cachalot, le morse, la grande baleine bleue, le crocodile du Nil, la tortue d'Égypte, le loup, le fennec, l'antilope Saïga, le koala¹⁹⁶, le grand panda, l'ours brun, le rhinocéros, le guépard, le

¹⁸⁶ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 28.

¹⁸⁷ L. Ferry, *Le Nouvel Ordre écologique. L'arbre, l'animal et l'homme*, Grasset, 1992, p. 37.

¹⁸⁸ L'environnement de qui ? De l'Homme. Le terme est donc anthropocentrique, qui laisse voir l'Homme placé au centre, au cœur des choses, et le reste (la Nature) l'entourer, l'« *environner* ».

¹⁸⁹ V. la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (dite Convention CITES) du 3 mars 1973.

¹⁹⁰ V. la Directive 79/409/CEE du Conseil du 2 avr. 1979 concernant la conservation des oiseaux sauvages (dite Directive oiseaux), laquelle, modifiée à plusieurs reprises, a été codifiée par la Directive 2009/147/CE du Parlement et du Conseil du 30 nov. 2009.

¹⁹¹ Art. L. 415-3 c. env.

¹⁹² Art. L. 414-1 s. c. env. (sites Natura 2000).

¹⁹³ On parle de disparition existentielle, et pas seulement géographique ; à ce dernier égard, et à propos de l'exemple du bouquetin des Pyrénées, v. H. Reeves (avec F. Lenoir), *Mal de terre*, Seuil, coll. « Points sciences », 2005, p. 173 ; S. Thépot, Après l'ours, le bouquetin réintroduit dans les Pyrénées françaises, le 25 nov. 2012.

¹⁹⁴ P. Barthélémy, Les dernières populations de tigres en liberté sont en danger, *Le Monde*, 27 déc. 2007.

¹⁹⁵ C. Vincent, Georges est mort, et son espèce avec lui, *Le Monde*, 27 juin 2012.

¹⁹⁶ Le koala menacé d'extinction à cause du réchauffement climatique, *Le Monde*, 3 oct. 2013.

léopard, le jaguar, le lynx, le tigre¹⁹⁷ de Bengale ou de Sibérie, la panthère des neiges, l'éléphant¹⁹⁸ d'Afrique¹⁹⁹ ou d'Asie, le gibbon, le chimpanzé, l'orang-outang ou encore le gorille²⁰⁰. On peut aussi saisir l'ampleur du phénomène extinctif autrement : dans l'établissement de sa liste rouge pour l'année 2012, et sur un peu moins de 64 000 espèces (végétales et animales) étudiées, l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature (UICN) a déclaré 19 187 espèces menacées d'extinction ; parmi elles, sont concernés 41 % des amphibiens, 13 % des oiseaux, et 25 % des mammifères²⁰¹.

B – La porosité de la frontière Homme/animal

14. Inventaire bis – La frontière Homme/animal se présente assurément poreuse lorsque la bête est dite l'égal de l'être humain (quand elle n'est pas même imaginée primer sur lui) : les raisons de cette affirmation sont variables, tantôt imputables à un trop-plein d'affection-anthropomorphisation, tantôt à l'avancement de critères jugés moralement – et juridiquement – déterminants et réputés communément partagés par l'Homme et l'animal, tantôt aux possibles de la technoscience. Mais s'y conjugue encore la logique de la détestation : détestation, d'un côté, de l'espèce humaine par certains Hommes, qui n'entendront en conséquence que célébrer l'animal ou la Nature contre ce qu'ils qualifient « *le cancer humain* » ; et détestation, par ailleurs, de certains êtres humains par d'autres Hommes, qui les rabaisseront au rang de bêtes ; en ce tout dernier cas, la frontière Homme/animal demeure bien poreuse, mais la porosité fonctionne en sens inverse : ce n'est pas l'animal qui est (sur)humanisé, c'est l'humain qui est animalisé, traité comme une bête, enfermé dans une condition animale.

15. « Les larmes d'Ulysse »²⁰² – Poséidon s'était acharné en vain sur lui : Ulysse était tout de même parvenu à retrouver Ithaque. Seul alors Argos, le chien qu'il avait élevé lui-même, le reconnut ; la faiblesse, la vieillesse, toutefois, l'empêchèrent d'aller à son maître ; il mourut presque dans l'instant. Revoyant l'animal, Ulysse dissimulait ses pleurs à Eumée ; de toute son Odyssée, il n'aura été donné qu'à son vieux chien de lui arracher une larme.

¹⁹⁷ C. Vincent, Il reste à peine 3 000 tigres dans le monde contre 100 000 il y a un siècle, *Le Monde*, 14 mars 2013.

¹⁹⁸ N. Monachon-Duchêne, L'éléphant en jurisprudence, *JCP G* 2012. 398.

¹⁹⁹ N. Hulot, Il est urgent de sauver les éléphants d'Afrique, *Le Monde*, 4 juill. 2013.

²⁰⁰ V. not. les éléments rapportés par Ph. J. Dubois, *Vers l'ultime extinction ? La biodiversité en danger*, préface N. Hulot, Editions de la Martinière, 2004, et L. d'Este, *La condition animale...*, *op. cit.*

²⁰¹ http://www.uicn.fr/IMG/pdf/Communique_de_presse_Liste_rouge_mondiale_UICN_2012.pdf.

²⁰² R. Grenier, *Les larmes d'Ulysse*, Gallimard, 1998.

Il est un lien d'affection²⁰³ qui peut se créer entre l'Homme et l'animal, celui-ci devenant alors plus qu'un animal domestique : un animal de compagnie²⁰⁴. Entre l'un et l'autre (encore qu'il faille plutôt appréhender les animaux de compagnie comme une catégorie particulière au sein de celle plus large des animaux domestiques), la différence n'est pas mince : pour son propriétaire, l'animal de compagnie ne présente pas l'utilité commerciale qui sera souvent aperçue dans l'animal « *seulement* » domestique²⁰⁵ (l'animal de compagnie, lui, serait bien plutôt un gouffre financier...). C'est qu'en lieu et place d'une sphère d'intéressement économique²⁰⁶ se crée entre le maître et son compagnon animal (parfois compagnon de solitude²⁰⁷) une sphère affective – ce que certains éthologues appellent volontiers une « *communauté hybride* »²⁰⁸. En somme, le lien est familial (à sa plus haute intensité, certains voudraient même le dire familial, filial), que la loi ou le juge acceptent en diverses occurrences de prendre en compte : en indemnisant le préjudice résultant de la mort de l'animal aimé²⁰⁹, en déclarant non écrite toute stipulation tendant à interdire la détention d'un animal familial dans un local d'habitation²¹⁰, en classant parmi les biens

²⁰³ J.-P. Marguénaud et *alii*, La protection juridique du lien d'affection envers un animal, D. 2004. 3009 ; A. du Cheyron, L'animal et le droit à l'affection, BJIPA n° 108/1988. 9.

²⁰⁴ La terminologie est employée par le code rural et de la pêche maritime (art. L. 214-6 s. ; l'animal de compagnie y est défini comme « *tout animal détenu ou destiné à être détenu par l'homme pour son agrément* », art. L. 214-6, I), comme par le Droit européen (v. la Convention européenne pour la protection des animaux de compagnie du 13 nov. 1987).

²⁰⁵ P. Bonduelle et H. Joublin, *L'animal de compagnie*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1995, p. 3.

²⁰⁶ J.-L. Sourieux, Lettre à un ami d'Orient, in *Le droit privé à la fin du XX^e siècle. Etudes offertes à Pierre Catala*, Litec, 2001, p. 985, spéc. p. 986 : « *de nos jours, la domestication des animaux ne s'exprime plus seulement en termes de rentabilité. Savez-vous qu'un foyer sur deux, dans mon pays, détient un animal de compagnie ?* ».

²⁰⁷ V. le dossier consacré à ce thème dans la RSDA 2010-1. 151 s.

²⁰⁸ D. Lestel, *L'animal singulier*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2004, p. 19, définissant la communauté hybride comme « *une association d'hommes et d'animaux, dans une culture donnée, qui constitue un espace de vie pour les uns et pour les autres, dans lequel sont partagés des intérêts, des affects et du sens* ».

²⁰⁹ V., pour l'arrêt fondateur, Civ. 1^{ère}, 16 janv. 1962, *Lunus*, D. 1962. Jur. 199, note R. Rodière ; JCP G 1962. II. 12557, note P. Esmein ; RTD civ. 1962. 316, obs. A. Tunc (v. égal., la même année, TGI Caen, 30 oct. 1962, RTD civ. 1963. 93, obs. A. Tunc ; *adde*, Civ. 1^{ère}, 27 janv. 1982, JCP G 1983. II. 19923, note F. Chabas ; CA Rouen, 16 sept. 1992, D. 1993. Jur. 353, note J.-P. Marguénaud ; F. Terré, P. Simler et Y. Lequette, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, 10^{ème} éd., 2009, n° 712, p. 727 ; C. Higy, Le préjudice d'affection du propriétaire de l'animal disparu, AJ famille 2012. 85 ; de ce même dernier auteur, Les atteintes portées à l'animal, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal...*, *op. cit.*, p. 63). De l'arrêt *Lunus*, Carbonnier avait dit qu'il avait été rendu « *dans un instant d'aberration* » (v. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 482). Il faut dire qu'à la même époque, l'on n'admettait pas encore la réparation du préjudice moral éprouvé par le concubin survivant du fait de la mort de son compagnon ou de sa compagne (le changement jurisprudentiel ayant eu lieu, sur ce point, avec un arrêt de la chambre mixte du 27 février 1970).

²¹⁰ Art. 10 de la loi du 9 juill. 1970 modifiant et complétant la loi du 1^{er} septembre 1948 portant modification et codification de la législation relative aux rapports des bailleurs et locataires ou occupants de locaux d'habitation ou à usage professionnel (avec une exception posée à l'al. 2 concernant les chiens dangereux ; à noter aussi le refus du législateur de 2012 [loi de simplification du droit du 22 mars 2012, art. 96] d'étendre la solution légale aux locations saisonnières, *ibid.*, al. 1 – *contra*, antérieurement, Civ. 3^{ème}, 3 févr. 2011, n° 08-14.402 ; sur cet arrêt, v. M. Falaise, La détention de l'animal familial dans une location saisonnière : vers de nouveaux parcs animaliers, LPA 13 mai 2011/n° 95. 3 ; J. Monéger, Z'avez pas vu Mirza ? Ou de l'illicéité de la clause le privant du droit de loger, été comme hiver, chez ses maîtres. A propos d'un arrêt cardinal de la Cour de cassation, Loyers et copropriété 2011. Repère 3 ; de ce même dernier auteur, à propos du contrepied législatif de 2012, La

insaisissables les animaux d'appartement ou de garde²¹¹, ou en se prononçant sur le sort de l'animal de compagnie durant l'instance en divorce comme après son prononcé²¹² (à la condition toutefois de garder à l'esprit que sa situation ne peut se régler sur le modèle de l'intérêt comme des règles applicables à l'enfant²¹³).

Tout ceci sans négliger, au demeurant, ce qu'il peut y avoir à l'occasion d'excès personnifiant dans l'affection portée au compagnon animal – encore que d'autres que les maîtres trouveront alors en ce lieu tout l'intérêt financier de l'animal de compagnie (et pour cause : au plan international, le marché²¹⁴ des animaux de compagnie génère un chiffre d'affaires de quelques 40 milliards d'euros²¹⁵). Ainsi, si Bichon, Mirza ou Canaille veulent être tendance ou clinquant (sinon carrément *bling bling*), il leur sera proposé bijoux, parfums, lignes de vêtements et produits de soins ; s'ils sont trop ronchons ou déprimés, ils trouveront une oreille attentive en la personne du psychologue animalier ; et s'ils trépassent, quittant trop tôt leurs maîtres, la science leur offrira la renaissance par le clonage : après dix-sept ans de vie commune texane, la chatte *Nicky* avait ainsi laissé seule Julie ; mais quelques temps plus tard, c'était *Little Nicky*, en provenance des laboratoires de *Genetic Savings and Clone*, qui s'installait au foyer ; et Julie d'alors déclarer : « *lorsque Little Nicky bâille, je vois deux petits points sur sa langue, comme pour Nicky. Elle aime l'eau comme elle et saute dans la baignoire exactement comme Nicky le faisait* ». Cela valait bien de dépenser 50 000 dollars²¹⁶.

16. « L'humanité au-delà des humains »²¹⁷ – C'est une histoire sans cesse réécrite que celle du propre de l'Homme – et, ce faisant, de ce qui le distingue de l'animal (c'est, en effet, une constante anthropologique que celle suivant laquelle « *rien ne se dit positivement de l'humain qui ne se dise en même temps négativement de l'animal* »²¹⁸). Probablement, dans *Le rêve de d'Alembert*, le cardinal Melchior de Polignac jugeait-il la différence spécifique humaine résider

simplification du droit entre bonjour tristesse et adieu maîtresse : Mirza n'ira pas en vacances, Loyers et copropriété 2012. Repère 4).

²¹¹ Art. 39 du décret du 31 juill. 1992 pris pour l'application de la loi du 9 juill. 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution.

²¹² F. Pasqualini, L'animal et la famille, D. 1997. Chron. 257 ; P. Hilt, L'animal de compagnie lors de la séparation du couple, AJ famille 2012. 74 ; J. Lotz, Le couple et l'animal, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal...*, op. cit., p. 17.

²¹³ Rappelant cet impératif, v., p. ex., CA Paris, 5 juin 1991, D. 1991. IR. 188 ; P. Malaurie et H. Fulchiron, *La famille*, Defrénois, 4^{ème} éd., 2011, n° 758, p. 312. Comp., pour un certain anthropomorphisme législatif, la référence faite (art. L. 211-25, II, c. rur.), à « l'adoption » d'un animal domestique ; G. Mémeteau, Le dossier Poupette, ou le contrat d'adoption d'animaux domestiques, RRJ 2010-1. 97.

²¹⁴ V., parlant d'un « *considérable marché de l'animal* », F. Ringel et E. Putman, L'animal aimé par le droit, RRJ 1995-1. 45.

²¹⁵ V. de Longeville et B. Guerera, L'inépuisable manne des chiens et des chats, Le Monde, 15-16 août 2004.

²¹⁶ C. Bensimon, Une boule de poils à 50 000 dollars, Libération, 25 déc. 2004.

²¹⁷ P. Cavalieri, L'humanité au-delà des humains, Le Débat n° 108/janv.-févr. 2000. 184.

²¹⁸ F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, op. cit., p. 27.

dans la faculté de langage : au grand orang-outang exposé dans une cage de verre au Jardin du Roi, il lançait ainsi : « *parle, et je te baptise* »²¹⁹. Est-il besoin de préciser que le singe resta muet ? Mais peut-être, s'il avait vécu en un temps plus avancé, le cardinal aurait-il vu ses certitudes sur le proprement humain largement ébranlées : c'est qu'il a été enseigné le langage des signes à des primates²²⁰, qui par ce biais entretiennent avec leurs interlocuteurs humains des conversations rudimentaires²²¹ ; c'est aussi qu'il a été mis en évidence la proximité génétique (près de 99 % d'ADN commun²²²) entre l'humain et les grands singes ; et c'est encore, au-delà des seuls primates, qu'il est fait valoir qu'il est des animaux se confectionnant et utilisant des outils, ayant une capacité d'imitation, développant des cultures rudimentaires, ayant une certaine propension à l'altruisme, etc.²²³

Autant de possibles animaliers qui n'auraient probablement pas autant retenu l'attention s'ils n'avaient été avancés, à un moment ou à un autre de la réflexion sur l'Homme et sa nature intime, comme relevant du proprement – donc de l'exclusivement – humain²²⁴. Il n'en fallut pas davantage, en tout cas, pour que des voix s'élèvent pour exiger la reconnaissance de l'humanité des animaux (par exemple, des grands singes), en suivant à peu près ce raisonnement : puisque certains animaux sont capables de certaines aptitudes ou performances, et puisque ces aptitudes ou performances sont réputées exclusivement humaines, c'est donc que les animaux concernés sont des Hommes (*i. e.* il existerait une humanité paradigmatique au-delà de la seule humanité biologique²²⁵). Et de revendiquer, en conséquence, dans une démarche pleinement anthropomorphique, l'octroi aux animaux de la qualité de personne et la reconnaissance à leur profit de certains droits humains (à la vie, à ne pas être privé arbitrairement de sa liberté, à ne pas être torturé²²⁶...).

Au vrai, ces revendications ne sont pas isolées, qui s'inscrivent dans des courants idéologiques tout à fait prégnants outre-Manche, et davantage encore outre-Atlantique (alors même que, par opposition, ils sont très largement ignorés en France²²⁷). En ce sens, il existe

²¹⁹ Diderot, *Le rêve de d'Alembert*, 1769, Flammarion, 2002, p. 182.

²²⁰ Lire, p. ex., D. Lestel, *L'animal singulier*, *op. cit.*, pp. 48-49.

²²¹ V. *infra*, n° 100.

²²² Y. Strickler, *Les biens*, *op. cit.*, n° 64, p. 106.

²²³ Pour un panorama général, lire, p. ex., Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, Flammarion, 2009 ; du même auteur, *L'animal est-il un philosophe ? Poussins kantien et bonobos aristotéliens*, Odile Jacob, 2013 ; *adde*, le dossier *A quoi pensent les animaux ?*, *Le Monde* 2, 11 août 2007, pp. 12 s.

²²⁴ *Infra*, n°s 33 s.

²²⁵ V. *infra*, n°s 26 et 107 s.

²²⁶ V. not. *infra*, n°s 133 s.

²²⁷ Sauf à faire réserve, tout particulièrement, des éléments rapportés depuis 2009 dans la *Revue semestrielle de droit animalier* (inscrite dans le prolongement d'une autre revue animalière française, le *Bulletin juridique international de la protection des animaux*, dont la parution a cessé en 1999). *Adde*, sur la réception contrastée de la thèse des droits des animaux, R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses à l'épreuve des procréations artificielles*, préface F. Chabas, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 263, 1996, n° 49, pp. 29-30 : « *force est de*

depuis 1978 une Déclaration universelle des droits de l'animal²²⁸, et, dès la fin du XIX^e siècle – et dans la lignée de la pensée utilitariste de Bentham²²⁹ –, Salt avait pu réclamer des droits au profit de tous les êtres sensibles – humains comme animaux²³⁰. La réclamation s'est amplifiée, qui aujourd'hui s'exprime à travers la doctrine dite de la *Libération animale*²³¹, dont le succès n'est guère concurrencé que par d'autres théories favorables à la bête (de ces dernières, celle proposée par Tom Regan dans son ouvrage *Les droits des animaux* est certainement la plus connue²³²), qui toutefois préfèrent à la sensibilité d'autres fondements à l'entrée d'un être dans la sphère de considération morale (à titre d'exemple, le fait d'être le « *sujet-d'une-vie* »²³³ ou capable d'une autonomie rudimentaire²³⁴ ; en contrepoint, une perception autrement plus large est celle de la *deep ecology* qui, au-delà de l'animal, veut voir la personnification de la Nature dans son ensemble²³⁵). A cela se superpose encore, tout particulièrement aux Etats-Unis²³⁶, l'existence de revues spécialisées²³⁷, comme la dispense dans diverses Universités – celle de Harvard y compris – d'enseignements, non seulement de Droit animalier (*animal law*), mais encore traitant des droits de l'animal (*animal rights*). Ne resterait dès lors plus qu'au juge – plus encore que dans les pays de tradition romano-germanique, l'on connaît l'importance de sa parole dans le système anglo-américain – à donner son opinion : une première occasion en avait été fournie à un juge brésilien, saisi d'une demande d'*habeas corpus* relativement à la détention d'un chimpanzé dans un zoo ; mais l'animal décéda à la veille de l'examen de la demande, épuisant ce faisant l'intérêt du litige²³⁸. Depuis lors, les demandes d'*habeas corpus* au profit d'animaux vont croissantes²³⁹.

reconnaître [...] que la thèse de la personnalité juridique des animaux n'a pas fait de nombreux adeptes en France. Dans le monde anglo-saxon, en revanche, la question du "droit des animaux", et plus généralement du "droit de la Nature", est posée avec force depuis quelques décennies ».

²²⁸ *Infra*, not. n° 127.

²²⁹ *Infra*, n°s 119 s.

²³⁰ H. Salt, *Les droits de l'animal considérés dans leur rapport avec le progrès social*, 1892.

²³¹ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*

²³² T. Regan, *The Case for Animal Rights*, 1983, traduction française sous le titre *Les droits des animaux*, Hermann, coll. « L'avocat du diable », 2013.

²³³ *Infra*, n° 118.

²³⁴ *Infra* n° 110 (sur la pensée de Steven M. Wise).

²³⁵ *Infra*, n°s 88-89.

²³⁶ Mais aussi au Brésil, avec la *Revista Brasileira de Direito Animal*, ou en Angleterre, avec le *Journal of Animal Ethics*.

²³⁷ Ainsi la *Animal Law Review* (Portland, Oregon), le *Stanford Journal of Animal Law and Policy*, ou encore le *Journal of Animal Law* (Université du Michigan).

²³⁸ V. la *Revista Brasileira de Direito Animal*, vol. 1/2006. 261 s.

²³⁹ *Infra*, n° 111.

17. Des chimères, des clones et des transgènes²⁴⁰ – Une prouesse scientifique sans précédent, une réussite spectaculaire, sinon même l’amorce d’un changement crucial dans la condition humaine²⁴¹ : telles furent à peu près, en février 1997, les commentaires consécutifs à l’annonce de la naissance, survenue quelques mois plus tôt, de la brebis *Dolly*. En quoi la réussite scientifique était-elle si extraordinaire, alors même que le clonage animal avait auparavant déjà enregistré plusieurs succès, y compris sur des mammifères²⁴² ? C’est que la cellule somatique utilisée pour réaliser le clonage n’avait pas été prélevée sur un embryon, mais sur une brebis adulte : c’était un animal parvenu au terme de son développement corporel et physiologique qui venait d’être dupliqué.

A la suite de quoi, on s’est interrogé sur la possibilité d’appliquer le clonage reproductif à l’être humain²⁴³. Car le fait est bien que la réussite scientifique sur l’animal ouvre systématiquement (ou presque) un champ mitoyen des possibles sur l’Homme : hier, c’est sur la bête qu’étaient d’abord éprouvées l’insémination artificielle et la fécondation *in vitro*²⁴⁴, avant que de devenir des techniques d’assistance médicale à la procréation destinées à « remédier à l’infertilité d’un couple »²⁴⁵ ; demain, c’est après un succès espéré sur l’animal qu’il pourrait être songé à une application humaine de l’ectogénèse²⁴⁶. Qui plus est, et entre-temps, l’expérimentation animale aura aussi permis d’obtenir, par transgénèse, des animaux génétiquement modifiés : souris de Harvard (ou *oncomouse*) prédisposées à développer des tumeurs cancéreuses, animaux d’élevage génétiquement modifiés dont le lait ou la viande contient des substances thérapeutiques²⁴⁷, ou encore, dans le domaine agroalimentaire, poulets sans plumes et cochons riches en oméga 3²⁴⁸. Fallait-il, dès lors, s’étonner que, au jeu des applications possibles de la transgénèse, il finisse par être obtenus des animaux génétiquement humanisés (après *Dolly*, *Polly* aura ainsi été la première brebis clonée porteuse,

²⁴⁰ Sur inspiration du titre de l’ouvrage de N. Le Douarin, *Des chimères, des clones et des gènes*, Odile Jacob, coll. « Sciences », 2000. Si le transgène désigne le gène introduit dans l’organisme de l’individu et donc ajouté à son patrimoine héréditaire, il pourrait aussi désigner la condition biologique de l’être produit de la transgénèse (comme, au demeurant, il est parfois avancé le terme « *ectogène* » pour les êtres qui pourraient s’avérer le fruit de l’ectogénèse – soit la technique consistant à effectuer la totalité de la gestation hors le corps de la mère, dans un utérus artificiel).

²⁴¹ V. *infra*, n° 183, *in fine*.

²⁴² V., p. ex., A. Kahn et F. Papillon, *Le secret de la salamandre. La médecine en quête d’immortalité*, Nil Editions, 2005, pp. 262-265 ; *infra*, n° 183.

²⁴³ *Infra*, n° 184.

²⁴⁴ J.-L. Baudouin et C. Labrusse-Riou, *Produire l’homme : de quel droit ? Etude juridique et éthique des procréations artificielles*, PUF, coll. « Les voies du droit », 1987, pp. 25-26 et 63 ; v. aussi J. Testart, *L’œuf transparent*, préface M. Serres, Flammarion, 1986, pp. 42-43.

²⁴⁵ Art. L. 2141-2, al. 1, CSP, qui ajoute : « ou [à] éviter la transmission à l’enfant ou à un membre du couple d’une maladie d’une particulière gravité ».

²⁴⁶ V. H. Atlan, *L’utérus artificiel*, Seuil, coll. « Points essais », 2007.

²⁴⁷ C. Vincent, Les sœurs de Dolly et Polly ouvrent une nouvelle ère à la pharmacologie, *Le Monde*, 12 nov. 1997.

²⁴⁸ Pour d’autres éléments, *infra*, n° 186.

au sein de son génome, d'un gène humain)²⁴⁹ ? Et fallait-il, à la suite, s'étonner qu'en 2008, un embryon humain génétiquement modifié ait réussi à être créé aux Etats-Unis²⁵⁰ ?

Toutes réalisations scientifiques auxquelles s'est adjointe la possibilité de créer des chimères. A cet endroit encore, les prémisses auront été animales : on mélangea avec succès des cellules appartenant à des bêtes d'espèces différentes afin d'obtenir des individus hybrides²⁵¹. Et le chimérisme de finalement gagner le continent humain, avec une étape décisive franchie en 2007 en Grande-Bretagne, lorsque a été autorisée l'obtention d'embryons Homme-animal au moyen de l'introduction d'une cellule somatique humaine dans un ovocyte de vache²⁵². A la transposition de ces techniques – chimérisme, mais aussi transgénése – à l'Homme, le législateur français a voulu mettre un frein à l'occasion de la deuxième révision des lois bioéthiques : depuis lors, le code de la santé publique interdit en effet « *la création d'embryons transgéniques ou chimériques* »²⁵³. Mais il n'en demeure pas moins que les possibles sont là, avec tout ce qu'ils portent en eux de perspectives proprement déroutantes : l'artificialisation à outrance de l'Homme par l'Homme, comme l'effacement²⁵⁴ de la frontière biologique entre humanité et animalité.

18. Les ennemis des gens – Un roman de T. C. Boyle, *Un ami de la Terre*, donne l'occasion à Tierwater, son principal protagoniste, de se remémorer son passé d'« *écoterroriste* ». A ce titre, il lui revient notamment cette conversation récurrente avec Sandman : « *[lui] et moi étions déjà tombés cent fois d'accord pour affirmer que si d'aventure un fourmilier et un nourrisson tombaient en même temps dans une barbacane*²⁵⁵, *c'était le nourrisson qu'il faudrait sacrifier* »²⁵⁶.

C'est qu'il y a un activisme animalier voyant la bête primer sur l'Homme²⁵⁷. On en connaît principalement un nom, le *Front de Libération Animale*, fondé en Angleterre dans le courant des années 1970²⁵⁸ ; lui n'est cependant pas le plus problématique, au moins en ce que les actions menées sous sa bannière – dont quelques-unes ponctuellement en France²⁵⁹ – ne le sont jamais à l'encontre de l'intégrité physique des personnes : leur visée principale est

²⁴⁹ C. Glorion, *La course folle. Les généticiens parlent*, Editions des Arènes, 2000, p. 284.

²⁵⁰ J.-Y. Nau, Un embryon humain génétiquement modifié a été créé aux Etats-Unis, *Le Monde*, 14 mai 2008 ; *infra*, n° 186.

²⁵¹ N. Le Douarin, *Des chimères...*, *op. cit.*, pp. 227 et 366 ; J.-C. Galloux, « Fabriquer-moi un mouton... ». Vers la brevetabilité des animaux chimères en droit français, *JCP G* 1990. I. 3430.

²⁵² J.-Y. Nau, La Grande-Bretagne autorise des « chimères » homme-animal, *Le Monde*, 8 sept. 2007.

²⁵³ V. l'al. 2 de l'art. L. 2151-2 CSP, issu de la loi du 7 juill. 2011 relative à la bioéthique.

²⁵⁴ Un effacement déjà entamé par la pratique des xénogreffes, sur lesquelles lire *infra* n°s 186 s.

²⁵⁵ Une ouverture pour l'écoulement des eaux.

²⁵⁶ T. C. Boyle, *Un ami de la Terre*, 2000, Grasset, 2001, p. 381.

²⁵⁷ En contrepoint, v. l'art. 16 c. civ. : « *La loi assure la primauté de la personne [...]* ».

²⁵⁸ D. R. Liddick, *Eco-Terrorism. Radical Environmental and Animal Liberation Movements*, Prager Publishers, 2006, p. 40.

²⁵⁹ I. Mandraud, Ces écoterroristes qui inquiètent l'Europe, *Le Monde*, 26 juill. 2008.

l'atteinte aux biens, l'infliction de dommages financiers à l'endroit de tous ceux pratiquant une forme d'exploitation animale. Mais la limite de l'atteinte au corps des personnes sera franchie ailleurs : par le groupe *SHAC*, le *Justice Department* ou la *Animal Rights Militia* (envois de colis piégés, passages à tabac...) ²⁶⁰. La terminologie anglaise saisit toutefois l'intégralité de ces comportements sous un vocable unique : celui d'« *animal terrorism* » – littéralement, terrorisme animalier ²⁶¹.

Encore que parfois un second vocable soit avancé, qui ne recouvre cependant pas exactement la même réalité : *ecoterrorism* ²⁶². Ce qui est alors désigné – mais le plus souvent, les terroristes animaliers y sont intégrés – est l'activisme délictueux perpétré en faveur de la protection de la Nature : le *Earth Liberation Front* a ainsi versé dans l'« *ecotage* » (pour *ecologically motivated sabotage*) ²⁶³, consistant, par exemple, en la détérioration du matériel et des engins servant à la construction de lignes de train ou de routes, en la destruction de stations de ski, en l'incendie de lotissements ou de locaux d'Université ; la *Sea Sheperds Society* a éperonné des baleiniers, coulé des navires de pêche ²⁶⁴ ; l'organisation *Earth First !*, contre la déforestation, a pratiqué le *tree spiking* ²⁶⁵, duquel il est parfois résulté des atteintes effectives au corps de certaines personnes (autant d'éléments qui, aux Etats-Unis – où l'écoterrorisme est jugé la deuxième menace terroriste la plus importante après le fondamentalisme islamique ²⁶⁶ –, autorisent le recours aux règles du *Patriot Act* et son concept de terrorisme domestique comme à d'autres dispositions plus spécifiques – ainsi, pour le terrorisme animalier, de l'*Animal Enterprise Protection Act* du 26 août 1992 ²⁶⁷, amendé en novembre 2006 par le truchement de l'*Animal Enterprise Terrorism Act* ²⁶⁸). Au paroxysme de ces mouvements, on trouvera des organisations (tel le *Front de Libération de Gaïa*) qui voient la Nature, la planète Terre, menacées par le virus ou le cancer humain, et prônent alors l'humanicide, la mort de l'Humanité ²⁶⁹. De ceci, Tierwater, le personnage du roman de T. C. Boyle, se souvient également : « *pour être un ami de la Terre, il faut d'abord être un ennemi des gens* » ²⁷⁰.

²⁶⁰ D. R. Liddick, *Eco-Terrorism...*, *op. cit.*, pp. 44-45.

²⁶¹ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 157. Le recours à la qualification terroriste est critiquable : il s'agit d'une délinquance de Droit commun (v. *infra*, n° 200).

²⁶² P. Chabot, *V°* Ecoterrorisme, in G. Hottois et J.-N. Missa, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique. Médecine, environnement, biotechnologie*, De Boeck, 2001, p. 354, spéc. p. 355.

²⁶³ D. R. Liddick, *Eco-Terrorism...*, *op. cit.*, p. 4.

²⁶⁴ R. Ribotto, *Ecoterroristes ou Ecoguerrillers ? Désobéissance civile et action directe*, Editions du Cygne, 2008, p. 112.

²⁶⁵ Ou cloutage des arbres, qui a cette conséquence de casser ou faire sauter les chaînes des tronçonneuses utilisées par les bûcherons ; S. P. Eagan, *From Spikes to Bombs : The Rise of Eco-Terrorism*, *Studies in Conflict & Terrorism* vol. 19/1996. 1.

²⁶⁶ I. Mandraud, *Ces écoterroristes...*, art. préc.

²⁶⁷ D. R. Liddick, *Eco-Terrorism...*, *op. cit.*, pp. 100 et 124.

²⁶⁸ USC, titre 18, section 43.

²⁶⁹ Pour de plus amples développements, *infra*, n° 200.

²⁷⁰ T. C. Boyle, *Un ami de la Terre*, *op. cit.*, p. 87.

19. Les racines de la déshumanisation – On l’a déjà à deux reprises indiqué²⁷¹, et il faut encore le redire, tant il est impératif d’y insister : il peut être fait une condition animale à l’Homme. Léon Poliakov avait raison de le rappeler : dans la société occidentale, « dévaloriser un groupe humain étranger en le rapprochant des animaux fut un procédé courant de tous temps »²⁷². Car le fait est bien que, si l’animal est tout proche de l’Homme (au sein du Vivant, il le côtoie immédiatement), il en est en même temps infiniment loin – infiniment loin dans le statut juridique qui est le sien, comme dans le traitement qui lui est ordinairement appliqué. Où se laissent, ce faisant, découvrir les sombres racines de la déshumanisation : dans le rapprochement de l’humain avec l’animal, qui fera de lui un sous-Homme, peut-être déjà un non-humain, et, plus encore, dans ce que ce rapprochement animalisant autorisera d’infliction à l’humain animalisé de traitement correspondant.

Aucun doute permis sur ce dernier point, tant il y a des réalités incandescentes (et inhumaines) en ce sens : les arméniens furent pour les turcs du « bétail » ; les vietnamiens des « termites » pour les américains (plus tôt, les japonais avaient été pour eux des « singes » ; plus tard, ils musèleront à Guantanamo les prisonniers comme des chiens, les enfermeront dans des cages comme des fauves) ; les tutsis étaient pour les hutus des « cafards », des « cancrelats », quand, très sensiblement à la même période, les musulmans étaient qualifiés en Bosnie-Herzégovine des « chiens »²⁷³ et de la « viande » ; historiquement, les juifs furent appelés « porcs », « chiens » ou « serpents » : le nazisme y ajoutera « rats », « poux » ou « bacilles ». La liste n’est évidemment pas exhaustive (elle donnerait bien plus probablement une idée de l’infini) : il faudrait aussi y consigner, entre autres, les mots pour dire l’animalisation des indiens, des esclaves, des noirs, des femmes, des fous, des délinquants²⁷⁴.

Mais l’aperçu de l’animalisation²⁷⁵ de l’Homme par l’Homme n’est encore qu’incomplet si ne s’y ajoute l’idée de la sélection humaine, de l’eugénisme : idée qu’il y a les désirables et les indésirables, les bons et les mauvais, les purs et les impurs. Platon, en ce sens, avait rêvé à sa Cité idéale : pourquoi les Hommes la composant n’y auraient-ils pas été sélectionnés comme les animaux, afin d’élever le troupeau humain à sa plus haute perfection ? Le rêve,

²⁷¹ *Supra*, n° 7, *in fine*, et n° 14, *in fine*.

²⁷² L. Poliakov, De la Bible à l’éthologie, Critique, *L’animalité*, n° 375-376/août-sept. 1978, p. 742.

²⁷³ Ce sont aussi des « chiens » (*kalb*) qu’ont été qualifiés, en 2012 en Lybie, des prisonniers noirs détenus dans une cage de zoo par des miliciens (ces derniers ayant forcé leurs prisonniers à manger, agenouillés et pieds et poings liés, le drapeau de l’ancien Guide libyen Kadhafi) ; v. l’article Libye – Des noirs parqués dans une cage de zoo par des miliciens, <http://www.slateafrique.com/83887/Libye-noirs-libyens-prisonniers-zoo-racisme-miliciens>.

²⁷⁴ Sur l’ensemble de ces éléments, lire *infra* n°s 141 s.

²⁷⁵ Un auteur parle de « zoomorphisme », F. Armengaud, L’anthropomorphisme : vraie question ou faux débat ?, in F. Burgat et R. Dantzer (dir.), *Les animaux d’élevage ont-ils droit au bien-être ?*, INRA Editions, 2001, p. 165, cit. pp. 171 et 172.

plus tard, sera aussi celui de toutes les figures majeures de la science des bonnes naissances : Richet, Davenport ou encore Himmler – ce dernier qui voulait parvenir « à l'élevage d'un nouveau type humain » : en multipliant les individus élus, mais aussi – surtout – en éliminant les indésirables par la stérilisation ou les chambres à gaz²⁷⁶. Ce qu'enseigne en somme l'animalisation de l'Homme par l'Homme est qu'il est des êtres humains pour être rejetés par d'autres au-delà de la communauté humaine, dans le monde de l'animalité : c'est un franchissement forcé de la frontière Homme/animal vers la sphère de la non-Humanité, et vers tout ce que celle-ci permet alors de déploiement de l'inhumanité, de traitement contraire à l'égalité.

§ 2 : Perspectives

20. Le réel, le rêve et le juste – Ce que l'état des lieux dressé a mis en évidence, c'est la coexistence de deux conceptions de la condition de l'animal : une condition réelle (A), et une autre rêvée (B). Ni l'une ni l'autre, toutefois, ne paraissent satisfaisantes : soit que l'une s'avère trop douloureuse pour la bête, soit que l'autre porte en elle un trop grand péril pour l'Homme. Mais l'impasse ou l'aporie de ces deux hypothèses ont un mérite : celui de permettre de laisser apercevoir, entre la condition réelle et la condition rêvée de l'animal, la juste condition (C) de celui-ci.

A – La condition réelle de l'animal

21. Réification juridique et réification pure – La condition réelle de l'animal, c'est celle de sa réification : sa réification juridique, mais également – la précision est d'importance – sa réification pratique ou concrète, que l'on pourrait encore dire pure²⁷⁷. Car c'est une chose que de rappeler que l'animal est pour la science juridique un objet de droit, singulièrement un bien s'il est approprié²⁷⁸, et une tout autre que de constater que parfois – souvent – la bête est rabaissée à la choséité²⁷⁹ pure, traitée comme une chose au sens propre

²⁷⁶ Sur tous ces éléments, *infra*, n^{os} 152 s.

²⁷⁷ V. not. *infra*, n^o 216.

²⁷⁸ G. Cornu, *Droit civil. Les biens*, *op. cit.*, n^o 14, p. 36 : « l'animal est un bien. C'est une richesse, une source de richesse (un bienfait et même un bienfaiteur, quand ce n'est pas une plaie). Qu'on le voit objet d'agrément (chien fidèle, chevaux de course), moyens d'exploitation ou bétail d'élevage (veaux, vaches, cochons, couvées) objet de consommation (pour la boucherie), l'animal est objet de propriété. Il appartient à un maître qui a sur lui, sous certaines restrictions, droit d'usage, de jouissance et de disposition » ; *ibid.*, n^o 11, p. 28.

²⁷⁹ On parle aussi, plus rarement, de « choséité » (v. J. Carbonnier, *Scolie sur le non-sujet de droit...*, art. préc., p. 251 ; J. Hauser, obs. *in* RTD civ. 2009. 501).

(*i. e.* commun, courant) du terme, c'est-à-dire comme une matière inanimée, inerte²⁸⁰. En première analyse, on serait certes tenté d'avancer qu'entre la chosification juridique de l'animal (le fait pour le Droit de classer la bête dans la catégorie des choses) et sa chosification pure (le fait pour l'Homme de traiter la bête comme une matière inerte), il y a un lien de causalité, de cause à effet : ce serait parce qu'il est un objet de droit (et, tout particulièrement, un objet de propriété) qu'il serait en conséquence possible de réduire l'animal à une chose du sens commun. Reste que l'assertion ne convainc guère, ceci pour deux raisons (la première mineure, la seconde majeure) : d'une part, parce qu'il y a des animaux²⁸¹ qui, bien qu'appropriés, ne sont cependant pas rabaissés par leurs maîtres à un état contraire à leur condition (à quoi il pourrait être rétorqué que d'autres maîtres moins scrupuleux ne verront pas de difficulté à procéder à un tel rabaïssment ; mais cela prouverait bien plutôt que, plus que sur la propriété, c'est sur le propriétaire qu'il importe de se focaliser) ; d'autre part, parce que, ne cherchant pas à encourager la réification pure de l'animal, le Droit essaye tout au contraire de lui faire échec – encore qu'il n'y parvienne pas.

22. Un bestiaire juridique fait de Droit pénal – Carbonnier l'avait relevé : « *S'il fallait composer un bestiaire juridique, il serait principalement constitué de droit pénal* »²⁸². C'est qu'en effet une part substantielle des normes applicables à la bête est de Droit pénal, par le truchement duquel se sont au demeurant réalisées les principales avancées relativement à la protection des animaux. Certes, en un premier temps, le Droit pénal ne s'était attaché à protéger les bêtes qu'autant qu'elles étaient des objets de propriété²⁸³ ou que les mauvais traitements infligés publiquement à elles pouvaient offenser la moralité humaine²⁸⁴ (c'était là, tout particulièrement, la philosophie de la loi Grammont du 2 juillet 1850²⁸⁵). Mais le Droit

²⁸⁰ E. Littré, *Dictionnaire...*, *op. cit.*, t. 1, V^o Chose : « *désignation indéterminée de tout ce qui est inanimé* ».

²⁸¹ Ainsi les animaux de compagnie (en tout cas leur plus grande majorité).

²⁸² J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n^o 887, p. 1866.

²⁸³ A. Vitu, *Droit pénal spécial*, Cujas, 1982, n^o 2539, p. 2065 : « *Dans ses dispositions originaires, inspirées de l'ancienne loi des 28 septembre-6 octobre 1791 portant Code rural, le Code pénal avait limité ses prévisions à la seule destruction des animaux, domestiques ou non, appartenant à autrui : il envisageait uniquement, sous cet aspect, les atteintes à la propriété commises par les auteurs de ces faits* ».

²⁸⁴ En ce sens, M. Danti-Juan, Les infractions se rapportant à l'animal en tant qu'être sensible, *Rev. dr. rur.* 1989. 449, et, du même auteur, La contribution du nouveau Code pénal au débat sur la nature juridique de l'animal, *Rev. dr. rur.* 1996. 478 ; J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 352, et, du même auteur, L'animal dans le nouveau code pénal, *D.* 1995. Chron. 187 ; S. Antoine, Le droit de l'animal : évolution et perspectives, *D.* 1996. Chron. 126 ; de ce même dernier auteur, *Le droit de l'animal*, préface J.-M. Coulon, LegisFrance, 2007.

²⁸⁵ Cette philosophie n'était pourtant, pas, à l'origine, celle du principal instigateur de la loi, le général Delmas de Grammont, lequel, dans un souci de protection des bêtes et non des sentiments humains, n'avait aucunement entendu limiter la répression des mauvais traitements aux seuls de ces actes commis en public ; v. J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, *D.* 1998. Chron. 205, spéc. 208 : « *Ce texte [la loi du 2 juillet 1850] comprenait un adjectif auquel le général Delmas de Grammont n'avait pas songé et qui fut ajouté à l'initiative du député*

pénal devait ensuite prendre le parti de substituer à la « *protection de l'animal pour l'homme* » une « *protection de l'animal pour l'animal* »²⁸⁶. Le changement de paradigme protectionniste, à ce titre, eut lieu avec l'intervention d'un décret (pris à l'initiative du Garde des sceaux Edmond Michelet) du 7 septembre 1959, décret qui abrogea la loi Grammont et supprima²⁸⁷ la condition de publicité jusqu'à lors inhérente à la pleine constitution de l'infraction de mauvais traitements : les bêtes étaient désormais protégées en toutes circonstances (y compris, donc, l'hypothèse où la maltraitance de la bête avait lieu en privé, à l'abri des regards) et contre toutes personnes (à commencer par leur propriétaire, qui voyait, ce faisant, les prérogatives issues de son droit de propriété être entravées en considération du seul intérêt de la chose sur laquelle elles sont pourtant réputées pleinement s'exercer²⁸⁸). Dans le sillage de ce décret de 1959 interviendront alors d'autres dispositions porteuses de la volonté de protéger l'animal pour lui-même ; on peut en donner pour illustrations : la création, en 1963²⁸⁹, du délit d'actes de cruauté ; l'incrimination, par la loi du 10 juillet 1976²⁹⁰ relative à la protection de la nature, de l'abandon (cette même loi qui, également, viendra explicitement affirmer la nature sensible des bêtes²⁹¹ et ses implications pour l'Homme : « *Tout animal étant un être sensible doit être placé par son propriétaire dans des conditions compatibles avec les impératifs biologiques de son espèce* »²⁹²) ; ou encore l'introduction²⁹³, réalisée à l'occasion de la réforme du code pénal, des atteintes intentionnelles à la vie ou non intentionnelles à la vie ou à l'intégrité

Defontaine : l'adverbe publiquement. Or, l'exigence de cette condition de publicité devait complètement modifier, sinon trahir l'esprit du texte qui était de protéger les animaux.

²⁸⁶ W. Jeandier, La protection pénale de l'animal, in *Mélanges offerts à Albert Chavanne. Droit pénal, propriété industrielle*, Litec, 1990, p. 81, spéc. pp. 83 et 88.

²⁸⁷ Ledit décret allait également étendre le champ de l'incrimination jusqu'à englober les animaux apprivoisés ou tenus en captivité, préférer, aux fins d'engagement de la répression, que les mauvais traitements soient réputés intervenus « *sans nécessité* » plutôt qu'« *abusivement* », et prévoir la possible remise de la bête maltraitée à une œuvre de protection animale.

²⁸⁸ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 357-358 ; M.-C. Piatti, *Droit, éthique...*, art. préc., p. 6 ; M. Danti-Juan, *La contribution du nouveau Code pénal...*, art. préc., p. 479.

²⁸⁹ Loi du 19 nov. 1963, v. art. 521-1 c. pén. A la répression des actes de cruauté, le législateur ajoutera ensuite dans ce même article celle des sévices graves (loi du 10 juill. 1976), ainsi que de nature sexuelle (loi du 9 mars 2004). Sur la loi de 1963, G. Humbrecht, *Quelques réflexions sur la loi du 12 novembre 1963 relative à la protection des animaux*, *Gaz. Pal.* 1964. *Doctr.* 4.

²⁹⁰ Sur cette loi, lire E. Alauze, *La loi du 10 juill. 1976 sur la protection de la nature*, *Gaz. Pal.* 1976. *Doctr.* 686 ; du même auteur, et toujours autour de la question animale, on pourra lire aussi : *La loi et l'écologie. Vivisection et zoolâtrie*, *Gaz. Pal.* 1979. *Doctr.* 209 ; *Les droits des animaux et les besoins des hommes devant la loi*, *Gaz. Pal.* 1979. *Doctr.* 292 ; *L'homme considéré dans ses rapports avec l'animal devant la loi*, *Gaz. Pal.* 1980. *Doctr.* 380.

²⁹¹ Encore que tous les animaux ne soient pas des êtres sensibles.

²⁹² Art. 9 de la loi du 10 juill. 1976, aujourd'hui codifié à l'art. L. 214-1 c. rur.

²⁹³ Encore ces dispositions n'ont-elles pas été créées *ex nihilo*, puisque trouvant leur origine dans les articles R. 40, 9° et R. 34, 2° à 4° de l'ancien code pénal. Avec toutefois cette différence fondamentale : que les deux articles juste cités servaient à la protection de l'animal pour l'Homme, quand les dispositions actuelles du code pénal protègent l'animal pour lui-même (v. J.-P. Marguénaud, *L'animal dans le nouveau code pénal*, art. préc., p. 189).

d'un animal²⁹⁴ – ce même code pénal dans lequel les infractions contre les animaux ne figurent plus au sein du Livre III relatif aux atteintes aux biens (*i. e.* à la propriété), mais dans le Livre V traitant des autres crimes et délits (autre indice, en clair, de ce que l'animal est protégé pour lui-même, bref, de ce que le Droit pénal français²⁹⁵ a développé une protection « *animalitaire* »²⁹⁶ de la bête)²⁹⁷.

23. Un bien, un rien – C'est donc dire si la tendance pénaliste favorable à la bête est perceptible. Et cependant, nonobstant la protection réalisée par lui de l'animal et de sa nature vivante et sensible²⁹⁸, le Droit pénal demeure impuissant à véritablement extraire la bête de la choséité.

Soit qu'il s'agisse de choséité juridique. Ainsi les animaux protégés ne le sont-ils que lorsqu'ils sont domestiques, apprivoisés ou tenus en captivité²⁹⁹, protection qui suppose donc en amont le placement de l'animal sous la main de l'Homme (*a contrario*, l'animal sauvage, *res nullius* et non pas *res propria*, n'est pas protégé contre les actes de cruauté ou les mauvais traitements ; quant aux atteintes à sa vie, ce n'est qu'autant qu'il appartient à une espèce protégée qu'elles sont prises en compte³⁰⁰ – c'est donc la collectivité animale qui est ici protégée dans son existence, dans sa pérennité³⁰¹, et non l'individu animal dans sa vie singulière). Et ainsi, quand bien même les infractions contre les animaux ont été déclassifiées en son sein du Livre traitant des atteintes à la propriété, le code pénal ne parvient-il pas totalement à se départir de ce que la bête est un objet de droit : il prévoit la confiscation de l'animal³⁰² ou encore continue de réprimer, faute de dispositions expresses contraires, la soustraction frauduleuse d'un animal, sa détention par un tiers³⁰³ après soustraction ou encore son détournement au titre des incriminations de vol, recel et abus de confiance³⁰⁴. En

²⁹⁴ Art. R. 655-1 et R. 653-1 c. pén.

²⁹⁵ La situation n'est pas propre au système français ; pour s'en tenir à deux exemples, v. pour les Etats-Unis, l'*Animal Welfare Act* de 1966 (depuis alors amendées à plusieurs reprises, de 1970 à 2008), et, pour la Grande-Bretagne, l'*Animal Welfare Act* de 2006.

²⁹⁶ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 355.

²⁹⁷ Sur l'évolution de la protection pénale de l'animal (et outre les références déjà citées dans le présent développement), C. Daigueperse, La protection de l'animal d'hier à aujourd'hui, BJIPA n° 107/1987. 1 ; J. Cédras, L'animal en droit pénal positif, BJIPA n° 117/1997. 29.

²⁹⁸ Etant précisé que le qualificatif « *sensible* » n'est pas légalement réservé à l'animal : il y a, par exemple, des espaces naturels sensibles (v. J. Leroy, Brèves réflexions sur l'usage de l'expression « être sensible » appliquée à l'animal, RSDA 2011-2. 11).

²⁹⁹ V. les art. 521-1, R. 653-1, R. 654-1 et R. 655-1 c. pén.

³⁰⁰ Art. L. 411-1 et L. 415-3 c. env. ; A. Curzydlo-Muller, L'animal protégé par le droit de l'environnement, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal...*, *op. cit.*, p. 91.

³⁰¹ *Infra*, n°s 198 s.

³⁰² Art. 131-10 c. pén.

³⁰³ Sous réserve que l'intéressé ait connaissance de ce que l'animal détenu provient d'un vol.

³⁰⁴ Art. 311-1, 314-1 et 321-1 c. pén.

somme, le code pénal n'arrive pas à parfaitement se défaire de la réalité juridique selon laquelle l'animal est un bien³⁰⁵.

Soit qu'il s'agisse de chose pure. Protégeant l'animal des actes de cruauté, des mauvais traitements ou encore des atteintes à sa vie, le Droit pénal, affirmant en cela, sous l'angle des valeurs sociales, la nature vivante et sensible de la bête, semble bien vouloir faire échec au rabaissement de celle-ci à l'état de matière inerte, insensible. Mais si la visée est indubitablement louable, la vérité est qu'elle souffre des faits contraires, où l'on voit, nonobstant les affirmations solennelles – seraient-elles en plus durcies dans des normes internes ou supranationales³⁰⁶ –, la vie comme la sensibilité animales, plus que mises en échec, au fond parfaitement occultées ou ignorées à travers les réalités réifiantes : réalité de la science expérimentale, réalité des pratiques marquées du sceau de la tradition ininterrompue, réalité de l'élevage concentrationnaire, réalité des politiques sanitaires, etc.³⁰⁷. Ou pour le dire autrement : il est des logiques (souvent économiques, parfois culturelles, parfois encore médicales, toujours sacrificielles) pour ignorer la nature intime et originale de l'animal – en un mot, son essence : au jeu de la balance des intérêts ou des valeurs, l'essence animale n'est pas prise en compte ou est tenue pour quantité négligeable – partant, pour quantité à négliger. A cette ignorance légitimée de la nature animale, le Droit essaye donc de faire obstacle, mais n'y parvient pas ; il y a là de sa part une incomplétude protectionniste³⁰⁸, un échec à empêcher le rabaissement de la bête « à l'insignifiance et au dérisoire »³⁰⁹. Avec cette conséquence que l'animal demeure une chose : non pas tant alors qu'il soit regardé comme une chose juridique, que bien plutôt traité comme une simple chose, une chose pure ; non pas tellement qu'il s'avère considéré en tant que bien, que fondamentalement perçu comme un rien. A la vérité, il ne doit pas y avoir, en cet endroit, d'étonnement véritable : rien est issu de *res*³¹⁰, et, réciproquement, la chose peut être « *pris[e]* dans son sens le plus banal, synonyme de rien »³¹¹.

³⁰⁵ Comp. J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., préférant insister sur les indices de « *déréification* » de l'animal. V. aussi *infra*, n° 224.

³⁰⁶ V. J.-P. Marguénaud et O. Dubos, La protection internationale et européenne des animaux, Pouvoirs n° 131/2009. 113.

³⁰⁷ V. *supra*, n°s 9 à 13.

³⁰⁸ Pour une proposition de remède, *infra*, n°s 212 s.

³⁰⁹ F. Armengaud, *Réflexions sur la condition...*, *op. cit.*, p. 12.

³¹⁰ C. Neirinck, L'embryon humain : une catégorie juridique à dimension variable ?, D. 2003. Chron. 841, spéc. 847, note 40 ; v. aussi W. Dross, *Droit civil. Les choses*, LGDJ, 2012, n° 331-2, p. 608 : « *res a donné "rien"* ».

³¹¹ C. Neirinck, L'embryon humain : une catégorie juridique..., art. préc., p. 847.

B – La condition rêvée de l'animal

24. Le tout du Droit – Sous une rubrique du *Digeste*³¹² titrée *De statu hominum* (La condition de l'homme), on pouvait trouver cet aphorisme du jurisconsulte Hermogénien : *hominum causa omne jus constitutum est*, le Droit a été institué tout entier pour les Hommes³¹³. De là à dire que, en une forme de réciproque, les Hommes seraient tout pour le Droit, il n'y aurait qu'un pas, peut-être pas si difficile à franchir. Carbonnier, en tout cas, avait pu écrire qu'« une théorie de la personnalité devrait être une théorie juridique de l'homme »³¹⁴ : manière de signifier qu'en fait de personnalité juridique, tout se ramène à l'être humain³¹⁵. Il est certes vrai que toutes les personnes juridiques ne sont pas des personnes humaines, puisqu'il faut aussi compter avec les personnes morales ; le constat, pour autant, ne paraît pas altérer cette donnée fondamentale : que, dans son essence même, le Droit est fait « par les hommes et pour les hommes »³¹⁶, qu'il est anthropocentrique³¹⁷. Il n'y a, dès lors, pas à être surpris que l'Homme soit le centre, le tout du Droit, et que, par voie de conséquence, le Droit donne ou reconnaisse tout à l'Homme³¹⁸ : une personnalité juridique, des droits subjectifs propres – les droits de l'Homme (de tous les Hommes³¹⁹) –, mais encore une dignité.

25. L'animal humanisé – Contre la réification (juridique comme pure) de l'animal, la solution ne serait-elle pas alors de l'arracher au néant (la choséité) pour l'élever vers le tout (la personnalité, l'humanité) ? C'est la conviction de certains, qui, dans cette perspective, veulent voir l'animal investi de la qualité de sujet de droit. Les formules varient pour le signifier, lesquelles, négativement, évoquent un « droit » de l'animal « à ne pas être une propriété », « à ne pas être traité en tant que chose »³²⁰, positivement, exigent pour la bête des droits de l'Homme³²¹.

³¹² Dig., 1, 5, 2.

³¹³ C'est la traduction de J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 195, p. 378 ; v. aussi Etre ou ne pas être..., art. préc., p. 245.

³¹⁴ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 195, p. 377.

³¹⁵ J. Carbonnier, Etre ou ne pas être..., art. préc., p. 245 : « homme résume tout. Plutôt que sujet de droit, c'est homme qu'il faudrait dire – être humain, à la rigueur, si l'on ne souhaite avoir d'histoire avec aucun sexe ».

³¹⁶ C. Labrusse-Riou, Que peut dire le droit de « l'humain » ?..., art. préc., p. 343.

³¹⁷ En ce sens, C. Lombois, préface à J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. II-III : « L'anthropocentrisme est la donnée fondamentale, non pas seulement du droit, mais de la création ».

³¹⁸ V. J. Dabin, *Le droit subjectif*, 1952, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface C. Atias, 2008, p. 114 : « le droit tout entier, objectif et subjectif, a pour principe et pour terme l'homme, le bien et l'intérêt des hommes » (et ce même auteur ajoute immédiatement : « jamais le bien et l'intérêt des animaux »).

³¹⁹ G. Vedel, Les droits de l'homme : quels droits ? Quel homme ?, in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, 1991, p. 349, spéc. p. 352 : « Les droits de l'homme, parce que, précisément, ils sont ceux d'êtres semblables et égaux en dignité, ne peuvent être théoriquement que ceux de tous les hommes en quelque temps et en quelque lieu qu'ils vivent » ; R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, op. cit., p. 201 : « L'individu invoque les droits qui sont les siens, car ils sont les droits de tout homme ».

³²⁰ V. *infra*, n° 117, sur la pensée de G. L. Francione.

Mais si les formules divergent, le fond est identique : l'animal est désiré comme titulaire de droits subjectifs – une titularité supposant simultanément la reconnaissance à lui de la personnalité juridique, « *support des droits* »³²² de la personne. Ainsi, ce qui ne se conçoit pas en certains lieux de pensée (il ne serait, à cet égard, qu'à citer quelques pages de la plupart des ouvrages actuels de Droit des personnes, lesquels, dès l'évocation de la personnalité juridique humaine, précisent que l'extension de celle-ci au profit de l'animal ne peut pas – ne doit pas – être réalisée³²³) se conçoit en d'autres, où les théoriciens qui les habitent travaillent à ce qu'ils estiment la condition rêvée de l'animal.

Reste toutefois que le rêve ne s'arrête pas là. Car l'humanisation de l'animal – le terme est plus large que celui de personnification, et il va immédiatement être dit pourquoi – ne serait encore qu'incomplète si la bête ne bénéficiait pas également de ce qui fonde la reconnaissance à l'Homme – *i. e.* à tous les êtres humains – de la personnalité juridique et des droits qui l'accompagnent, à savoir : la dignité³²⁴. Car c'est bien la dignité, avec tout ce qu'elle signifie de l'existence d'une indéfectible égalité intra-humaine, qui exige qu'à tous les Hommes, sans exception, il soit reconnu la qualité de personne, de sujet de droit³²⁵ ; le décret Schœlcher ne s'y était d'ailleurs pas trompé, en affirmant que « *l'esclavage est un attentat contre la dignité humaine* »³²⁶ : la dignité impose que tous les êtres humains soient titulaires de la personnalité juridique et jouissent des mêmes droits fondamentaux (ce que la doctrine civiliste qualifie volontiers « *l'égalité civile* »³²⁷), autrement dit, interdit que sur aucun Homme il

³²¹ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, Le Débat n° 108/Janv.-févr. 2000, 156

³²² M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, t. 1 : Les personnes. Etat et capacité (avec le concours de R. Savatier), LGDJ, 1925, n° 6, p. 6.

³²³ F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes. Personnalité – Incapacité – Protection*, Dalloz, 8^{ème} éd., 2012, n° 13, p. 15 : « *S'il convient d'assurer [la] protection [des animaux] contre la cruauté des hommes, c'est parce que ceux-ci ont des devoirs envers eux [...] ; ce n'est pas parce que [les animaux] auraient des droits* » ; F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes*, PUF, coll. « Droit fondamental », 2006, n° 1, p. 14, note 2 : « *Faute d'être en situation de participer au commerce juridique, l'animal est étranger au phénomène de la personnalité juridique* » ; B. Teyssié, *Droit civil. Les personnes*, LexisNexis, 13^{ème} éd., 2011, n° 1, p. 1 : la personne est une qualification « *dont ne saurait bénéficier l'animal* » ; P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 1, p. 1 : « *Les personnes sont les seuls sujets de droit. Aujourd'hui, on parle aussi des "droits de l'animal", ce qui n'a guère de sens* » ; et, antérieurement, M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique...*, *op. cit.*, t. 1, n° 6, p. 7 : « *les animaux n'ont pas juridiquement de personnalité* ». A noter que le refus de la personnalité juridique de l'animal s'exprime aussi dans les ouvrages de Droit des biens ou d'introduction au Droit ; v. p. ex. : G. Cornu, *Droit civil. Les biens*, *op. cit.*, n° 11, p. 28, note 10, et n° 14, p. 36 ; F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens*, *op. cit.*, n° 8, e), p. 32 : « *L'animal est une chose susceptible d'appropriation, une chose animée* » ; P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens*, Defrénois, 5^{ème} éd., 2013, n° 5, p. 4 : « *L'animal est une chose (animée et sensible) et n'est pas une personne. Sa différence avec l'homme est irréductible* » ; F. Terré et P. Simler, *Droit civil. Les biens*, Dalloz, 8^{ème} éd., 2010, n° 5, p. 5 : « *on doit raison garder et considérer que les animaux sont bien des choses* » ; F. Terré, *Introduction générale au droit*, Dalloz, 8^{ème} éd., 2009, n° 227, p. 185. *Adde*, A.-M. Sohm-Bourgeois, La personnification de l'animal..., art. préc.

³²⁴ *Infra*, n°s 79 s.

³²⁵ V. l'art. 6 DUDH : « *Chacun a le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique* » ; v. aussi art. 16 PIDCP.

³²⁶ V. le considérant introductif du décret.

³²⁷ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, Montchrestien, 13^{ème} éd., 2007, n° 5, p. 13.

ne s'opère une chosification juridique. Mais, interdisant la réification juridique de l'Homme, la dignité interdit encore sa réification pure, son rabaissement à un état contraire à son humanité même : c'est, en effet, la dignité qui est au fondement des prohibitions du crime contre l'humanité, de la torture ou encore des peines ou traitements inhumains ou dégradants, plus largement de toutes formes d'avilissement, asservissement ou dégradation³²⁸ de l'Homme – en un mot les résumant tous : de toute déshumanisation de l'humain. Où l'on comprend ainsi en quoi l'humanisation déborde la personnification (elle dépasse la seule dialectique du sujet et de l'objet de droit), en même temps que tout l'intérêt que certains défenseurs des animaux trouvent à voir humanisée la bête : humaniser la bête en lui attribuant la même dignité qu'à l'Homme, c'est garantir à l'animal de n'être jamais – à tout le moins, jamais légitimement – institué en tant que chose juridique autant que traité comme une pure chose.

26. Les quatre humanités – Ceci posé, comment mieux justifier l'humanisation de l'animal qu'en démontrant qu'il est humain ? Le propos a des airs de paradoxe, qui pourtant est bien celui tenu par les partisans de l'accession de la bête à la dignité de l'Homme ; pour comprendre – sans pour autant approuver – leur raisonnement, il convient de mobiliser une logique qui pourrait être dite des quatre humanités.

C'est qu'en effet, l'humanité est susceptible d'au moins quatre acceptions³²⁹.

La première d'entre elles est la nature humaine des biologistes : elle renvoie donc fondamentalement au processus d'hominisation, à l'espèce humaine et son évolution³³⁰, et à cette considération qu'est un être humain tout individu dont il est estimé qu'il participe de

³²⁸ V., s'agissant de l'association de la dégradation avec l'atteinte à la dignité, la définition du harcèlement sexuel telle qu'issue de la loi du 6 août 2012 (art. 222-33, I, c. pén.) : « *Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle qui [...] portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant [...]* ».

³²⁹ V., à ce propos, les pistes avancées par J. Ricot, *Leçon sur l'humain et l'inhumain*, PUF, coll. « Major », 1998, p. 9, envisageant trois acceptions de l'humain : « *l'humain comme l'être qui appartient au genre humain, à l'humanité* », « *l'humain comme ce qui fait qu'un homme est un homme, son humanité* », et « *l'humain comme l'être capable de compassion, d'humanité* » (ces trois acceptions recoupent respectivement trois des quatre appréhensions proposées de l'humanité, à savoir : l'Humanité-communauté, l'humanité-paradigme, et l'humanité-sentiment). V. aussi, dans un très proche ordre d'idées, P. Truche, *La notion de crime contre l'humanité. Bilan et propositions*, *Esprit* n° 181/mai 1992. 67 : « *l'humanité est un sentiment qui exprime bonté, sensibilité, bienveillance, compassion [...]. Mais l'humanité, c'est aussi le genre humain, les hommes en général, le nom collectif de l'ensemble qu'ils forment [...]* » ; et p. 68 : « *L'humanité, c'est encore la nature humaine, l'essence de l'homme, ce qui fait qu'il est un homme* ». *Addé*, F. Abikhzer, *La notion juridique d'humanité*, préface X. Philippe, PUAM, 2005, 2 t., t. 1, n°s 2-3, p. 20.

³³⁰ M. Delmas-Marty, *Hominisation et humanisation*, in *Mireille Delmas-Marty et les années UMR*, Société de Législation Comparée, 2005, p. 549, spéc. p. 550 : l'hominisation renvoie à « *l'évolution biologique* ».

l'espèce *Homo sapiens* ; c'est l'humanité-biologie (à laquelle il faut opposer tout ce (tous ceux) qui ne relève(nt) pas de l'espèce humaine : la non-humanité³³¹).

La deuxième acception de l'humanité s'attache elle aussi à la nature humaine, mais cette fois-ci dans la représentation que peut s'en faire l'anthropologue³³² ou le philosophe (sinon même le juriste) : en ce cas, l'humanité est synonyme de propre de l'Homme, de qualité à posséder pour être qualifié un Homme, étant précisé que c'est alors exclusivement à partir de cette qualité que sera pensé, défini et appréhendé l'être humain ; c'est l'humanité-paradigme (à nouveau, c'est la non-humanité qui s'opposera à elle, où l'on trouvera tous ceux des êtres inaptes à atteindre le proprement humain).

La troisième acception de l'humanité, quant à elle, est celle par exemple évoquée par le préambule³³³ de la Déclaration universelle des droits de l'Homme à travers la notion de « *famille humaine* » : elle rassemble les Hommes, renvoie à la somme de tous les êtres humains, se présente tel un contenant dont chaque humain serait une unité du contenu ; c'est l'Humanité-communauté (à laquelle on peut, similairement aux deux hypothèses précédentes, opposer la non-Humanité comme contenant de tous les êtres non humains, en la parant néanmoins d'une majuscule, pour signifier le passage de la nature non humaine – biologique ou paradigmatique – à la communauté non humaine).

Enfin, la quatrième acception de l'humanité a tout à voir avec le processus de civilisation, et, ce faisant, d'humanisation : une humanisation comprise comme synonyme d'affinement des valeurs humaines, d'« *apprentissage humaniste* »³³⁴, en cela à l'origine de l'affirmation de l'égalité intra-humaine (*i. e.* de l'égalité de dignité) comme de l'avènement des droits de l'Homme ; altruiste et généreuse, cette dernière humanité est l'humanité-sentiment³³⁵ (son contraire est le refus du sentiment humain à l'autre devant soi : l'inhumanité³³⁶).

De ces quatre humanités, les tenants de l'humanisation de l'animal mobilisent dans une suite logique trois des conceptions, et marginalisent celle restante. Sans surprise, c'est

³³¹ J. Ricot, *Leçon...*, *op. cit.*, p. 79, qui décrit l'hominisation comme « *le passage du non-humain à l'humain* », et ajoute : « *la recherche paléanthropologique se donne pour objectif de repérer le passage du non-humain à l'humain, de l'animalité à l'humain* ».

³³² V., p. ex., N. Rouland, *Anthropologie juridique*, *op. cit.*, n° 33, p. 57 : « *il reste que, par rapport au monde animal, l'homme se distingue par un degré de conscience de lui-même et de l'univers d'une tout autre importance* ».

³³³ Ainsi que par ceux du PIDCP et du PIDESC.

³³⁴ M. Delmas-Marty, *Hominisation et humanisation*, art. préc., p. 550.

³³⁵ E. Kant, *Critique de la faculté de juger*, 1790, Vrin, 1993, p. 269 : « *humanité signifie [...] le sentiment universel de sympathie* ».

³³⁶ La terminologie juridique en rend compte, notamment celle des diverses conventions posant la prohibition des « *traitements inhumains* » ; v. égal. J. Ricot, *Leçon...*, *op. cit.*, p. 12 : « *chaque fois que la dignité vient à être refusée, c'est l'inhumain qui triomphe* » ; et p. 13 : « *L'inhumanité désigne l'absence d'un sentiment, celui de la compassion manifestée par l'homme pour l'autre homme* ».

évidemment l'humanité-biologie qui est marginalisée, sur le terrain de laquelle il n'est rien à obtenir au profit de l'animal, qui ne peut être regardé comme faisant partie de l'espèce *Homo sapiens*³³⁷ (encore que l'existence d'animaux génétiquement humanisés par transgénèse ou la possibilité de créer des embryons chimériques, avec tout ce qu'elles témoignent de faculté de dilution de la frontière biologique Homme/animal³³⁸, pourraient (re)placer le critère biologique au centre de certains discours). Quant aux trois autres acceptions de l'humanité, c'est suivant cet enchaînement qu'elles sont mises en œuvre au profit de la bête : 1) Comprise comme un paradigme, l'humanité s'entend d'une qualité qui permet de déterminer qui est Homme et qui ne l'est pas ; or, il y a des animaux qui, bien que n'étant pas humains du point de vue de la biologie, le sont du point de vue du paradigme, en ce qu'ils sont capables (parfois même mieux que certains Hommes – qui sont alors dits des humains « *non-paradigmatiques* »³³⁹) d'atteindre le proprement humain ; en conséquence de quoi, ces animaux doivent être qualifiés des Hommes. 2) Puisqu'ils sont des humains paradigmatiques, les animaux concernés doivent être inclus dans le cercle des Hommes, dans ce qui les regroupe tous (et, en même temps, trace la frontière d'avec la non-Humanité), à savoir : la communauté des Hommes. 3) Etant inclus dans la communauté des Hommes (*i. e.* faisant partie de l'Humanité), les animaux humains doivent bénéficier du sentiment d'humanité qui se diffuse tout en son sein ; en d'autres termes, ils doivent bénéficier de la dignité, de la personnalité juridique et des droits de l'Homme.

27. L'humain animalisé – En stricte logique, le raisonnement suivi se tient. Mais il demeure qu'il est réversible³⁴⁰. Car une fois la frontière entre l'humain et la bête effacée, une fois l'animal devenu l'égal de l'Homme, l'Homme est tout autant devenu l'égal de l'animal : ce qu'implique inévitablement la faculté d'humanisation de l'animal est la possibilité de l'animalisation de l'Homme. Ou pour le dire d'une autre manière : l'humanisation de la bête est porteuse de ce risque que, plutôt que de voir l'animal évoluer du rien (la chose) vers le tout (l'humanité), ce soit l'Homme qui, dépouillé de sa primauté, s'avère sujet à la réification. Car il suffirait pour cela, suivant la logique plus haut décrite, de constater que certains êtres biologiquement humains ne seraient en revanche pas des Hommes sous l'angle du paradigme : ils relèveraient alors de la non-Humanité, sphère au sein de laquelle ils n'auraient

³³⁷ « *Constatation digne de M. de La Palice* », écrivait Nerson, « *l'animal n'appartient pas à l'espèce humaine* » (La condition de l'animal..., art. préc., p. 2).

³³⁸ V. *supra*, n° 17 et *infra*, n°s 186 s.

³³⁹ V. *infra* n° 112.

³⁴⁰ J.-C. Guillebaud, *Le principe d'humanité*, Seuil, 2001, p. 56 : « *Sauf à se réfugier dans une fausse naïveté, on ne peut nier que le raisonnement est virtuellement – et abominablement – réversible. Le souci d'humaniser l'animal – ou du moins notre rapport avec lui – peut dissimuler ou favoriser une complaisance pour la rétrogradation de l'humain au statut d'animal* ».

pas les faveurs du sentiment humain, seraient exposés à la réification juridique comme à la réification pure. La vigilance doit être d'autant plus intense que, nonobstant les exactions inhumaines passées, la tendance demeure à considérer « *qu'il y a toujours lieu de déterminer qui est homme et ce qui ne l'est pas* »³⁴¹. Prendre le parti de l'humanisation de l'animal, c'est donc en même temps ouvrir un peu plus la brèche aux tentations déshumanisantes qui invariablement³⁴² animent l'humain, et, partant, à la possibilité du refoulement de certains Hommes hors de la communauté humaine, qui, rabaissés au rang de la bête, pourraient alors être exposés à des traitements similaires à ceux infligés aux animaux ; en clair, c'est risquer que l'humain participe du néant. C'est dire si Philippe Malaurie a raison d'écrire : « *il y a un danger mortel à réifier la personne et personnaliser l'animal* »³⁴³ ; et d'ajouter un peu plus loin, signifiant tout ce qu'il peut y avoir à l'heure actuelle d'acuité comme d'inquiétude autour de l'intangibilité de la frontière personne/chose³⁴⁴ (et, dès lors, Homme/animal) : « *c'est sur la différence entre la personne et la chose que se jouera le XXI^e siècle* »³⁴⁵.

C – La juste condition de l'animal

28. La primauté de l'Homme – Dans son *Anthropologie du point de vue pragmatique* (1798), Kant avait eu ces quelques mots : « *Posséder le Je dans sa représentation : ce pouvoir élève l'homme infiniment au-dessus de tous les autres êtres vivants sur la terre. Par-là, il est une personne ; et grâce à l'unité de la conscience dans tous les changements qui peuvent lui survenir, il est une seule et même personne, i. e., un être entièrement différent, par le rang et la dignité, de choses comme le sont les animaux sans raison, dont on peut disposer à sa guise* »³⁴⁶. Trop souvent, comme dans la pensée kantienne, la dignité humaine est ramenée à la signification d'une supériorité : c'est parce qu'il serait un être-plus, tout particulièrement par opposition à cet « *être-moins* »³⁴⁷ qu'est parfois qualifié l'animal, que l'humain seul serait pourvu de dignité. Mais l'hypothèse de l'animalisation de l'Homme laisse bien plutôt penser que la raison intime de l'affirmation de l'égale dignité de tous les membres de la famille humaine réside dans la conscience de ce que l'être humain est un être

³⁴¹ C. Atias, *Les personnes. Les incapacités*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1985, n° 6, p. 16.

³⁴² *Infra*, n°s 140 s.

³⁴³ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 1, p. 2.

³⁴⁴ V., sur ce point, J. Rochfeld, *Les grandes notions du droit privé*, PUF, coll. « Thémis droit », 2012, Notion n° 1 : La personne, n°s 31 et 32, pp. 65-68, sur la double tendance à « *la réification de la personne* » et à « *la personnalisation des choses* ».

³⁴⁵ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 4, p. 7.

³⁴⁶ Kant, *Anthropologie du point de vue pragmatique*, 1798, Livre premier, § 1 : « De la conscience de soi-même », *in limine*.

³⁴⁷ B. Cyrulnik, *Les animaux humanisés*, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, p. 13, cit. p. 14 (l'auteur critiquant la tendance à la dévalorisation de l'animal).

éminemment vulnérable³⁴⁸, parce que toujours exposé à la déshumanisation, à la négation par d'autres Hommes de son irréductible humanité. *Homo homini lupus est* (l'Homme est un loup pour l'Homme), avait écrit Hobbes³⁴⁹, et c'est certainement là le fondement véritable de la reconnaissance de l'égale dignité de tous les êtres humains.

Pour alors préserver cette dignité, il importe de garantir la primauté de l'humain³⁵⁰ : le faire primer, c'est-à-dire le faire premier, valeur fondamentale entre toutes, vainqueur systématique de tous conflits d'intérêts mettant en jeu son humanité même. En conséquence de quoi, la primauté de l'Homme appelle sa solitude : solitude au sommet d'une hiérarchie des valeurs comme des êtres, ceci pour que, différencié par le haut de la non-Humanité, il ne risque jamais le rabaissement vers des états inférieurs. La juste place de l'Homme est ainsi une place solitaire, qui ne peut demeurer telle que protégée par un rempart, une limite : limite qu'en Droit réalise la *summa divisio* des personnes et des choses comme l'attribution exclusive à l'Homme d'une dignité. Et c'est aussi tout ce à quoi, au profit de la bête, il faut renoncer : à la personnification, dès lors que l'humain doit rester la seule personne physique sujet de droit³⁵¹, plus largement à l'humanisation, dès lors que, pour être préservé de la chosification juridique comme pure, l'Homme doit demeurer seul pourvu de dignité.

29. L'irréductibilité de l'animal – Certainement Carbonnier avait-il raison en affirmant que « *c'est peut-être, pour une civilisation juridique, un signe de maturité que de réifier les animaux avec une certaine brutalité, de ne pas les laisser accéder, fût-ce imparfaitement, au rang des personnes* »³⁵². Car la juste place de l'animal est bien, comme il l'a déjà été dit³⁵³, dans la catégorie des choses : non pas qu'il s'agisse de ne rien voir en la bête de respectable, mais qu'il soit question de toujours protéger l'Homme de la déshumanisation, qu'un rapprochement de l'animal avec l'humain (*i. e.* l'abolition de la frontière les séparant) permettrait de si facilement réaliser.

³⁴⁸ *Infra*, n^{os} 79 s. *Adde*, sur la pensée du *care*, qui place la vulnérabilité de l'autre (humain comme non humain) en son cœur, C. Pelluchon, *Éléments pour une éthique de la vulnérabilité. Les hommes, les animaux, la nature*, Cerf, coll. « Humanités », 2011 ; S. Laugier (dir.), *Tous vulnérables ? Le care, les animaux et l'environnement*, Payot & Rivages, coll. « Petite Bibliothèque Payot », 2012 ; P. Molinier, S. Laugier, P. Paperman, *Qu'est-ce que le care ? Souci des autres, sensibilité, responsabilité*, Payot & Rivages, « Petite Bibliothèque Payot », 2009.

³⁴⁹ Qui reprenait Plaute.

³⁵⁰ Art. 16 c. civ.

³⁵¹ A quoi il pourrait être objecté qu'il y a de sages propositions faites dans le sens d'une personnalisation de l'animal sur le modèle de celle fonctionnant pour les personnes morales. Mais à l'heure où ces dernières, entités réputées si différentes des personnes physiques, dépourvues de réalité biologique, se voient néanmoins reconnaître titulaires de certains droits de l'Homme ou fondées à solliciter la réparation d'un préjudice moral, l'on voit mal comment un mouvement anthropomorphique similaire ne risquerait pas de se dessiner à l'endroit de la bête ; lire *infra*, n^o 225.

³⁵² J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n^o 887, pp. 1865-1866.

³⁵³ *Supra*, n^o 4.

Mais qu'il soit nécessaire de maintenir, pour des considérations humanistes, l'animal dans la sphère des choses juridiques, n'implique pas, en revanche, de tolérer son rabaissement à la choséité pure ; que la bête ne puisse, selon la sémantique employée auparavant, accéder au tout, n'implique pas de définitivement l'enfermer dans le rien. C'est qu'en effet, pas plus qu'il n'est légitime de ramener l'Homme au néant, il ne semble acceptable de nier l'irréductibilité de l'animal : n'étant certes pas un humain, il n'est cependant pas davantage une matière insensible et inerte ; « *ni homme, ni pierre* », l'animal est « *l'être équivoque* »³⁵⁴, l'entre-deux du tout et du rien : il est le peu.

C'est, au fond, de cette perception – minimaliste, si l'on veut faire écho à l'idée du peu – de sa condition dont l'animal a essentiellement besoin : celle d'un vivant qui, sans jamais être l'égal de l'Homme, partage toutefois avec lui une part d'irréductible, une commune impossibilité à être réduit à un état contraire à son essence même. S'agissant de l'humain, c'est la dignité qui assure cette fonction préservatrice de la réification pure. Mais la dignité implique encore l'interdiction de la réification juridique³⁵⁵ – cette réification juridique dans laquelle il est nécessaire de maintenir l'animal. Plutôt que d'emprunter à l'humain son propre, c'est donc de sa valeur spécifique dont a besoin la bête : une valeur qui, comme la dignité humaine, interdirait – idéalement, sans possibilité d'une quelconque pondération ou négociation³⁵⁶ – son rabaissement au rang de chose pure, mais une valeur qui, à la différence de la dignité humaine, n'impliquerait pas son élévation au rang de sujet de droit. Sur le modèle de la racine latine de l'être et de l'essence – *esse* –, cette valeur propre à l'animal, il sera proposé de l'appeler esséité. De cette esséité, il faudra certes encore tracer les contours comme dessiner le régime³⁵⁷. Le principal, à ce stade, n'est cependant pas là : il est dans cette suggestion qu'il peut être des êtres qui ne sont pas des personnes et qui n'en demeurent pas moins absolument respectables³⁵⁸, en d'autres termes, dans cette idée que « *le respect d'un autre qui n'est pas, pour l'obtenir, casqué et botté en sujet de droit, est la marque d'un raffinement de délicatesse* »³⁵⁹.

³⁵⁴ « *Ni homme, ni pierre : l'être équivoque* » : c'est le titre du troisième chapitre de la première partie (consacrée à l'animal) de l'ouvrage de L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 87. V. aussi F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 205, évoquant « *l'équivoque condition de l'animal* ». Rapp. G. Chapouthier, Le statut philosophique de l'animal : ni homme, ni objet, Le Carnet PSY n° 139/2009-8. 23.

³⁵⁵ V. *supra*, n° 25.

³⁵⁶ V. *infra*, nos 217 s., en y incluant les tempéraments apportés à la protection de la bête au nom de la préservation de la dignité humaine (*infra*, n° 222).

³⁵⁷ V. *infra*, nos 192 s.

³⁵⁸ V., dans le même ordre d'idées, G. Loiseau, Pour un droit des choses, D. 2006. 3015 : « *si l'on a pris l'habitude de voir les choses comme des objets de désir, il est peut-être temps d'en regarder certaines comme des objets de respect* ».

³⁵⁹ C. Lombois, préface à J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. IV.

30. Plan – De peu, de tout et de rien : c’est ainsi que Carbonnier avait intitulé sa contribution aux *Etudes offertes à René Rodière*³⁶⁰, ensuite reprise dans son ouvrage *Flexible Droit*³⁶¹. A cette contribution, il avait insufflé une direction essentielle, qui sera aussi la structure du présent travail : c’est qu’en effet, « *tantôt le peu est lui-même, en somme peu, tantôt il est tout, tantôt il n’est rien* »³⁶². Du tout au rien, ou plutôt du rien au tout : ce sont les tensions qui animent la condition animale, de la réalité de la réification juridique et pure de la bête jusqu’au dessein de son humanisation (Première partie). Mais ni l’une ni l’autre de ces hypothèses antagonistes ne conviennent à l’animal ; il doit rester ce peu qu’il est lui-même, et là est véritablement la voie de la condition animale, la juste condition de la bête : dans un entre-deux, signant que l’animal n’est ni tout ni rien (Seconde partie). Il n’est qu’à se rendre à l’évidence : « *le peu pose au droit des questions immenses* »³⁶³.

Première partie – Les tensions de la condition animale : du rien au tout

Seconde partie – L’entre-deux de la condition animale : ni tout ni rien

³⁶⁰ J. Carbonnier, De peu, de tout et de rien, in *Etudes offertes à René Rodière*, Dalloz, 1981, p. 47.

³⁶¹ J. Carbonnier, Vers le degré zéro du droit : de peu, de tout et de rien, in *Flexible Droit...*, *op. cit.*, p. 84.

³⁶² *Ibid.*

³⁶³ *Ibid.*

PREMIÈRE PARTIE

LES TENSIONS DE LA CONDITION ANIMALE : DU RIEN AU TOUT

31. Tradition réificatrice et tentation humanisante – « *Juridiquement, l'animal est un bien, non une personne, et donc par essence, une chose* »³⁶⁴. L'animal en général, donc tous les animaux : ce sont tous les animaux, sans exception, qui sont des choses. Et par opposition, tous les Hommes, sans exception, sont des personnes. A cette affirmation de Droit positif, le précédent de l'esclavage apporte certes « *un démenti historique* »³⁶⁵ : il y eut des êtres humains pour être réifiés, et, ce faisant, peupler avec la bête la catégorie des *res*. Mais si l'Homme a pu naviguer entre la personne et la chose, l'animal, lui, n'a en revanche jamais occupé, par rapport à cette « *catégorie principale* » qu'est celle des sujets de droit, que la « *catégorie résiduelle* »³⁶⁶ des objets de droit. Car c'est en effet une véritable constante historique (au moins en ce qui concerne le monde occidental³⁶⁷) que celle de la réification de l'animal : c'est sans interruption que ce dernier a, au fil du temps, pris place dans la catégorie des *res*. En conséquence de quoi, le code civil de 1804, en qualifiant la bête de meuble par nature³⁶⁸ ou d'immeuble par destination³⁶⁹, n'a pas tant institué cette dernière en qualité de chose que bien plutôt pérennisé une très ancienne institution ; c'est « *la tradition* » – millénaire – qui a jeté « *sur l'animal un manteau réificateur* »³⁷⁰.

Or, si, s'agissant de l'animal, la tradition est toujours demeurée intacte, la conviction s'est aussi progressivement établie, à mesure que se développait l'idée d'égalité en dignité de tous les êtres humains, qu'aucun Homme ne devait plus jamais côtoyer la bête dans la catégorie des choses³⁷¹. De telle sorte que, aujourd'hui, s'est établie une distinction absolue entre l'humain et la bête, et qui est celle ayant été rappelée à peine plus haut : tous les animaux sont des choses, tous les Hommes sont des personnes. En Droit, une frontière sépare donc la bête de l'humain : celle-là même que réalise la *summa divisio* entre la *res* et la

³⁶⁴ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens*, *op. cit.*, n° 5, p. 4.

³⁶⁵ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 237.

³⁶⁶ J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n° 1 : La personne, n° 1, p. 9. *Adde*, R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n° 39, p. 24 : « *tout ce qui n'est pas une personne est une chose* ».

³⁶⁷ Pour une illustration de ce qu'il peut y avoir de différences entre la pensée occidentale et d'autres pensées, v., précisément à propos de l'animal, J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, n° 887, p. 1866 : « *Le fait est qu'à imaginer des droits subjectifs sous le pullulement des bêtes, les droits archaïques (tel qu'on imagine, de loin, le droit hindou) nous semblent avoir fait courir à l'humanité un péril d'étouffement* » ; v. égal., pour quelques éléments sur l'attitude du brahmanisme, du djainisme et du bouddhisme envers les animaux, P. Giberne, *La protection juridique des animaux*, Thèse, Montpellier, 1931, pp. 20-24 ; *adde*, les éléments rapportés par N. Rouland, *Aux confins du droit. Anthropologie juridique de la modernité*, Odile Jacob, 1991, pp. 186-187 et 209. En anthropologie, v. P. Descola, *Par-delà nature et culture*, Gallimard, coll. « Bibliothèque des sciences humaines », 2005, et, du même auteur, *Des proies bienveillantes. Le traitement du gibier dans la chasse amazonnienne*, in F. Héritier (dir.), *De la violence II*, Odile Jacob, 1999, p. 19.

³⁶⁸ Art. 528 c. civ.

³⁶⁹ Art. 524 c. civ.

³⁷⁰ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 236 ; v. aussi J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n° 1 : La personne, n° 32, p. 68 : l'animal « *est traditionnellement considéré comme un bien* ».

³⁷¹ V. J.-P. Marguénaud, *La personnalité juridique des animaux*, art. préc., p. 206 : « *D'une manière générale, le progrès des idées d'égalité et de dignité des êtres humains ont expédié dans les poubelles de l'Histoire toutes les théories qui se fondaient sur une ressemblance avec les animaux pour retirer à certains hommes la personnalité juridique* ».

persona. Mais l'on peut également dire ceci d'une autre manière, rigoureusement équivalente : puisque tous les animaux continuent à être enfermés dans la réification, et puisque tous les humains sont eux désormais garantis de ne jamais être juridiquement rabaissés au rang de choses (de ne jamais être confondus par le Droit avec la bête), ce qu'assure la pérennité de la tradition de la réification de l'animal, c'est l'intangibilité de la frontière Homme/animal.

Reste que la tradition est parfois sujette à la contestation. Relativement à la tradition, Christian Atias écrit ainsi que « *c'est ce qui se conserve, et même ce qui se conserve abusivement* »³⁷². Le fait est que, d'une tradition abusive, sinon même proprement incohérente et injuste, d'aucuns parleraient volontiers à propos de la chosification de l'animal, qui, à l'opposé, veulent le voir devenir un sujet de droit. C'est que pour les tenants de la promotion de l'animal, la tradition de la distinction de l'Homme et de la bête n'a pas de sens, car l'un et l'autre, pour être peut-être différents sous certains aspects, ont surtout en commun ce qui est l'essentiel (par exemple, une même sensibilité, ou de mêmes aptitudes intellectuelles).

La volonté de rapprochement entre l'animal et l'Homme est à ce point puissante que certaines voix soutiennent même la nature humaine de la bête : bien évidemment pas sa nature humaine biologique, mais sa nature humaine paradigmatique³⁷³, en ce sens que l'animal serait capable d'atteindre le proprement humain, *i. e.* ce qui, d'un point de vue anthropologique, ferait d'un individu un être humain. Et de revendiquer, en conséquence, sur le terrain du Droit et au profit des animaux humains, ce qui s'avère le propre de l'Homme³⁷⁴ : la personnalité juridique, les droits de l'Homme, et (surtout) la valeur qui fonde leur égale reconnaissance à tous les êtres humains : la dignité.

En somme, contre la tradition de la réification de l'animal s'élève la tentation, plus que de sa personnification, de son humanisation. Une humanisation qui emporterait avec elle l'effacement de tous les symboles distinguant l'Homme et la bête (la personnalité, les droits subjectifs, la dignité), et, partant, se révélerait intrinsèquement porteuse d'un dessein essentiel : celui de la remise en cause de la frontière séparant l'Homme et l'animal. Ce sont donc deux tensions, deux extrêmes de la condition animale qu'il convient de présenter comme tels, dans la pureté de leur opposition. Pour le premier, l'animal n'est rien, pour le second l'animal devrait être tout. Mais c'est toujours de la frontière Homme/animal, de son intangibilité ou de sa remise en cause, qu'il est question, de la tradition de la réification de l'animal (Titre premier) à la tentation de son humanisation (Titre second).

³⁷² C. Atias, *Philosophie du droit*, PUF, coll. « Thémis droit », 3^{ème} éd., 2012, p. 396.

³⁷³ V. *supra*, n° 26 ; v. égal. R. Libchaber, *Perspectives...*, art. préc., p. 242, évoquant la tentation de « *faire [...] de l'animal un homme* ».

³⁷⁴ V., à propos de la personnalité juridique, F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, *op. cit.*, n° 12, p. 13 : « *tous les hommes ont la personnalité juridique. En un sens celle-ci est le propre de l'homme* ».

TITRE PREMIER

LA TRADITION DE LA RÉIFICATION DE L'ANIMAL : L'INTANGIBILITÉ DE LA FRONTIÈRE HOMME/ANIMAL

32. Construction anthropologique et effets juridiques – La doctrine juridique est formelle : « *il y a entre la personne humaine et l'animal une différence ontologique* »³⁷⁵. L'assertion ne doit en rien surprendre, dès lors que « *l'animalité est fondamentalement pensée comme la négation des caractéristiques que l'on attend de l'humain* »³⁷⁶ : par rapport à l'Homme, la bête est en effet toujours représentée « *en manque* »³⁷⁷, d'un manque qui la fait inférieure à l'être humain – et, dans le même temps, qui révèle l'être humain supérieur à l'animal (et, dès lors, et plus largement, supérieur à tous les éléments naturels). Reste que, de cet acquis de la tradition – la différence décisive, la rupture qualitative³⁷⁸ entre l'Homme et l'animal –, il importe d'examiner (à la façon d'un archéologue si l'on veut) les origines, les fondements, en d'autres termes, de porter le regard sur la manière dont s'est construite la frontière Homme/animal. Car c'est en ce lieu ni plus ni moins que l'émergence de l'Homme, s'éprouvant comme un être singulier, irréductible au monde animal dont cependant il participe, qui se joue. En clair, et ainsi que le faisait valoir Carbonnier dans sa *Sociologie juridique*, c'est d'anthropologie dont il s'agit : « *L'anthropologie est la science de l'anthropos, de l'homme en tant que genre, le genre humain, dans la série animale* »³⁷⁹, avec tout ce que la parole (*logos*) alors dite sur lui implique d'effort de distinction de l'être humain d'avec la bête, et, ce faisant, de saisie ou de définition de ce qui fait son essence, sa nature intime (*i. e.* de ce qui fait le propre de l'Homme).

C'est dire que, lorsqu'elle est ainsi largement appréhendée, l'anthropologie peut même inclure le Droit (il existe d'ailleurs une discipline qualifiée « *anthropologie juridique* »³⁸⁰, et, réciproquement, le Droit est dit assurer une « *fonction anthropologique* »³⁸¹). La perception de

³⁷⁵ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 1, p. 2.

³⁷⁶ D. Lestel, *L'animalité. Essai sur le statut de l'humain*, Hatier, coll. « Optiques philosophie », 1996, p. 55.

³⁷⁷ F. Armengaud, Au titre du sacrifice : l'exploitation économique, symbolique et idéologique des animaux, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, p. 857, cit. p. 858.

³⁷⁸ M. Mahé, *Qu'est-ce que l'homme... Essai d'anthropologie intégrale*, Pierre Téqui éditeur, coll. « Questions disputées », 2009, p. 45 : « *Ce qui le distingue [l'Homme] de l'animal [...] n'est pas que quantitatif, mais bien qualitatif* » ; et p. 109 : « *[L'Homme] est qualitativement différent de tout autre animal, car il possède une âme qualitativement différente* ».

³⁷⁹ J. Carbonnier, *Sociologie juridique*, 1978, PUF, coll. « Quadrige Manuels », 2004, pp. 33-34.

³⁸⁰ V. not. N. Rouland, *Anthropologie juridique*, *op. cit.* ; du même auteur, *L'anthropologie juridique*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1990, 2^{ème} éd., 1995 ; J. Vanderlinden, *Anthropologie juridique*, Dalloz, coll. « Connaissance du droit », 1996 ; J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, LGDJ, coll. « La pensée juridique moderne », 1998 ; R. Sacco, *Anthropologie juridique. Apport à une macro-histoire du droit*, Dalloz, coll. « L'esprit du droit », 2008. *Adde*, la revue *Droit et cultures* (éditions L'Harmattan) et les *Cahiers d'anthropologie du droit* (éditions Karthala), et not. le n° hors-série commun à ces deux revues, 2004/4 : « Anthropologie et Droit : intersections et confrontations ».

³⁸¹ A. Supiot, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2005.

Kant était en tout cas celle-ci, qui voyait dans l'anthropologie le « *nom donné à toutes les sciences qui se rapportent à un point de vue quelconque de la nature humaine* »³⁸². Or, résolument anthropocentrique³⁸³, la science juridique ne pouvait ignorer la construction de la frontière Homme/animal, et, partant, encore moins faire abstraction de l'existence même de cette frontière³⁸⁴.

En fait précisément de frontière, Pascal avait eu ces mots célèbres : « *On ne voit presque rien de juste ou d'injuste, qui ne change de qualité en changeant de climat. Trois degrés d'élévation du pôle renversent toute la jurisprudence. Un méridien décide de la vérité, ou peu d'années de possession. Les lois fondamentales changent. Le droit a ses époques. Plaisante justice, qu'une rivière ou une montagne borne ! Vérité au-deçà des Pyrénées, erreur au-delà* »³⁸⁵. C'est qu'en effet, rivière, montagne ou construction anthropologique, la frontière, bien souvent, de chaque côté de ses deux versants, emporte des effets différents. Dès lors, se saisissant de la frontière Homme/animal et du dualisme la caractérisant³⁸⁶, le Droit ne pouvait y attacher que des prolongements antagonistes, tant il est vrai que la conviction anthropologique en l'existence d'un « *abîme séparant l'homme de l'animal* »³⁸⁷ n'allait pas rester sans influence, sous l'angle de la science juridique³⁸⁸, sur les situations respectives de l'être humain et de la bête. A la construction anthropologique de la frontière Homme/animal (Chapitre premier) devaient ainsi nécessairement succéder les effets juridiques de cette frontière (Chapitre second).

³⁸² E. Littré, *Dictionnaire...*, *op. cit.*, t. 1, V^o Anthropologie. V. aussi D. de Béchillon, La valeur anthropologique du Droit. Eléments pour reprendre un problème à l'envers, RTD civ. 1995. 835, spéc. 838, précisant que l'anthropologie, entre autres définitions, peut s'entendre d'une « *science de l'Homme en général* » (ce même auteur précisant [*ibid.*, p. 838, note 15] que l'anthropologie conçue comme science de l'Homme en général « *demeure courante dans le vocabulaire philosophique, en héritière de l'anthropologie théorique chez Kant* » ; et v. encore p. 840, où l'auteur évoque l'anthropologie comme « *connaissance globale de l'Homme* »).

³⁸³ V. *supra*, n^o 24.

³⁸⁴ J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, *op. cit.*, p. 41 : « *La manière la plus classique de représenter l'homme consiste à le comparer avec l'animal. Pour la théorie du droit aussi, il s'agit d'un lieu commun* ».

³⁸⁵ Pascal, *Pensées*, 1670, Première partie, art. VI, VIII.

³⁸⁶ J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, *op. cit.*, p. 43 : « *on retrouve dans le droit [la] structure dualiste de l'anthropologie* ».

³⁸⁷ F. Terré et P. Simler, *Droit civil. Les biens*, *op. cit.*, n^o 5, p. 5 ; v. aussi R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n^o 12, p. 6 : « *Un véritable abîme existentiel sépare ces deux réalités [la personne et la chose]* ».

³⁸⁸ Rappr., dans la perspective consistant à trouver le fondement du juridique dans l'extra- ou le méta-juridique, M. Levinet, *Théorie générale des droits et libertés*, LGDJ/Nemesis/Anthemis, coll. « Droit & Justice », vol. 102, 4^{ème} éd., 2012, pp. 289 s. : dans un chapitre consacré aux « *fondements des droits et libertés* », l'auteur débute par une étude de leurs « *fondements méta-juridiques* ».

CHAPITRE PREMIER

LA CONSTRUCTION ANTHROPOLOGIQUE

DE LA FRONTIÈRE HOMME/ANIMAL

33. Jalons anciens et consolidations modernes – « *L'homme est un animal métaphysique* » : ce sont sur ces quelques mots que s'ouvre le prologue de l'ouvrage d'Alain Supiot, *Homo juridicus*³⁸⁹. C'est qu'en effet, il est aujourd'hui comme hier considéré que, si l'Homme est, au point de vue de la biologie ou du naturalisme, un animal, il est aussi et surtout, à un niveau anthropologique, absolument différent de la bête, en ce qu'il possède une qualité que celle-là ne possède pas³⁹⁰. Et c'est justement la possession par l'être humain de cette qualité impossiblement animale qui signe sa spécificité³⁹¹ : elle le distingue essentiellement de la bête, le fait irréductible à elle, en somme, implique de conclure à l'existence d'une frontière séparant l'Homme de l'animal.

Reste alors à savoir à quel moment³⁹² s'est forgée cette certitude de l'« *exception humaine* »³⁹³, en d'autres termes, à partir de quand a débuté la construction de la frontière entre humanité et animalité. A ce dernier égard, c'est très souvent qu'est évoqué le moment cartésien, qui est aussi celui de l'entrée dans la Modernité³⁹⁴ : à titre d'exemple, Jean-Pierre Marguénaud note que « *le droit privé d'un pays de civilisation judéo-chrétienne qui compte parmi ses grands hommes un philosophe aussi influent que Descartes, ne pouvait considérer l'animal que comme une chose* »³⁹⁵. Indubitablement, la pensée de l'auteur du *Discours de la méthode* (1637) aura été décisive de la conception de l'Homme et de l'animal comme deux êtres radicalement différents. Décisive, mais cependant pas fondatrice³⁹⁶. Et pour cause : c'est au moins depuis

³⁸⁹ A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 7 ; la formule est aussi utilisée p. 39. V. égal., du même auteur, *L'homme : de quoi parlons-nous ?*, in M. Fabre-Magnan et P. Moullier (dir.), *La génétique, science humaine*, Belin, coll. « Débats », 2004, p. 15, spéc. p. 17.

³⁹⁰ Sur cette question, on pourra lire, en langue anglaise, G. Steiner, *Anthropocentrism and its Discontents. The Moral Status of Animals in the History of Western Philosophy*, University of Pittsburgh Press, 2005 ; *adde*, en langue française cette fois-ci, P. Kellerson, *Question bête(s) : quelle philosophie du droit au fondement des statuts juridiques de l'animal ?*, RSDA 2012-2. 385.

³⁹¹ P.-P. Gossiaux, *L'homme et la nature. Genèses de l'anthropologie à l'âge classique (1580-1750)*, De Boeck, 2^{ème} éd., 1995, p. 185 : « *l'instance animale s'offre à l'homme comme le lieu même de la prise de conscience de sa spécificité* » ; rapp. N. Rouland, *A propos des droits de l'homme : un regard anthropologique*, *Droits fondamentaux* n° 3/2003. 129, spéc. 130 : « *Qui sommes-nous ? La capacité de l'humanité de se poser cette question est bien l'expression de sa spécificité* ».

³⁹² Etant précisé que les propos à suivre se limiteront à l'étude de la pensée occidentale.

³⁹³ Que de plus en plus de discours contemporains tendent à dire finie (ou rétrospectivement inexistante) ; v. *supra*, n° 16, et surtout *infra*, n° 93 s. ; *adde*, J.-M. Schaeffer, *La fin de l'exception humaine*, Gallimard, coll. « Essais », 2007.

³⁹⁴ C. Atias, *Philosophie du droit*, *op. cit.*, n° 10, p. 31

³⁹⁵ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 315.

³⁹⁶ Rapp. J. Carbonnier, *Sociologie juridique*, *op. cit.*, p. 397, notant que « *les humains sont raisonnables [...], et l'ont été avant Descartes* ». On peut voir dans cette phrase, avec une dose d'implicite, l'affirmation de la préexistence à la

l'Antiquité³⁹⁷ qu'ont été posés les premiers jalons nécessaires à la construction de la frontière Homme/animal (Section I), frontière dont la Modernité n'a donc pas tant opéré la création que réalisé diverses consolidations (Section II).

Section I : Les jalons anciens

34. Une certaine douceur grecque³⁹⁸ – Il y eut à Athènes une certaine douceur accordée aux animaux. Pythagore et Empédocle³⁹⁹ croyaient en la métempsychose⁴⁰⁰ : selon eux, l'âme, à la suite d'une faute originelle, était obligée de circuler de corps en corps⁴⁰¹ – humains, mais aussi animaux –, ceci jusqu'à ce que, purifiée et immortelle, elle puisse enfin retourner à la divinité⁴⁰². En conséquence de quoi tous deux estimaient devoir la fraternité aux bêtes, et refusaient toute consommation de chair animale, car celle-ci aurait été une souillure de l'âme⁴⁰³. A propos de Pythagore, Ovide écrivait ainsi dans ses *Métamorphoses* : « *Le premier, il défendit de servir sur les tables des animaux égorgés, et il exposa le premier, en ces termes, une doctrine plus admirée que suivie : "Cessez, mortels, de souiller vos corps de ces aliments coupables [...]. Tout change, rien ne meurt. L'âme erre d'un corps à un autre, quel qu'il soit : elle passe de l'animal à l'homme, de l'homme à l'animal, et ne périt jamais. Comme la cire fragile reçoit des formes variées, et change de figure sans changer de substance : ainsi j'enseigne que l'âme est toujours la même, mais qu'elle émigre en des corps différents. Dans vos appétits déréglés, craignez donc de devenir impies. Je le déclare au nom des dieux, prenez garde, par le meurtre détestable des animaux, de chasser de leur nouvel asile les âmes de vos parents. Que votre sang ne se nourrisse point de votre sang" »⁴⁰⁴.*

pensée cartésienne de la frontière Homme/animal : en effet, si Descartes avait fait de la raison, du *cogito*, le propre de l'Homme, d'autres avant lui avaient déjà avancé cette la rationalité comme qualité exclusivement humaine.

³⁹⁷ F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, op. cit., n° 13, p. 13 : « *Le sort des animaux a, depuis l'Antiquité, été débattu en droit, sinon de manière générale [...]* » ; N. Rouland, *Aux confins...*, op. cit., p. 247 : « *A ce moment [l'Antiquité occidentale], les Grecs séparent l'homme de la nature* ».

³⁹⁸ Sur inspiration de l'intitulé du sixième titre de l'ouvrage d'E. de Fontenay, *Le silence des bêtes. La philosophie à l'épreuve de l'animalité*, Fayard, 1998, p. 161 : « La douceur grecque ». Il faut sûrement y voir un écho à J. de Romilly, *La douceur dans la pensée grecque*, Les Belles Lettres, 1979.

³⁹⁹ J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie d'éthique animale. Apologies des bêtes*, PUF, 2011, pp. 20-21 ; J.-F. Balaudé, Parenté du vivant et végétarisme radical. Le « défi » d'Empédocle, in B. Cassin, J.-L. Labarrière et G. Romeyce-Dherbey (dir.), *L'animal dans l'Antiquité*, Vrin, 1997, p. 31.

⁴⁰⁰ Une croyance qui se retrouvera plus tard chez les peuples cathares, qui, pour cela, seront déclarés hérétiques ; v. E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal. Histoire d'une condition*, Odile Jacob, 2003, p. 160.

⁴⁰¹ Ce qui fait soutenir à certains auteurs que la métempsychose devrait bien plutôt être qualifiée « *métempsomatose* » (sur la base de *soma*, le corps) ; v. J.-L. Guichet, *Problématiques animales. Théorie de la connaissance, anthropologie, éthique et droit*, CNED/PUF, 2011, p. 23.

⁴⁰² E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, op. cit., p. 139.

⁴⁰³ E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, op. cit., p. 137.

⁴⁰⁴ Ovide, *Les métamorphoses*, XV, « Pythagore ».

Certes, il pourrait être légitimement objecté au végétarisme pythagoricien qu'il n'exprimait pas tant de la pitié pour les animaux qu'un souci de la pureté de l'âme humaine⁴⁰⁵, et, partant, que ses accents altruistes étaient comme étouffés par d'autres plus forts et plus égoïstes. Mais ce qui ne pourra se découvrir chez Pythagore pourra l'être chez d'autres : non pas tant, il est vrai, chez Platon⁴⁰⁶, encore que ce dernier (comme avant lui les présocratiques⁴⁰⁷) avait su à sa manière railler l'anthropocentrisme⁴⁰⁸ (signe, en même temps, de ce que, déjà à son époque, la thèse anthropocentriste était vivace – et effectivement : environ un siècle avant Platon, Protagoras avait déjà qualifié l'Homme « *la mesure de toutes choses* »⁴⁰⁹); mais bien davantage, en revanche, chez Porphyre, Théophraste ou Plutarque. C'est qu'en effet Porphyre considérait que, à la différence des plantes (lesquelles « *ne sentent point : ainsi on ne peut leur faire ni mal, ni tort, ni injustice* »), les animaux « *ont du sentiment. Ils sont susceptibles de douleur, de crainte : on peut leur faire tort, et par conséquent commettre de l'injustice à leur égard* »⁴¹⁰; et de préconiser alors, à la charge des Hommes, l'extension des devoirs de la justice au profit des bêtes⁴¹¹. Quant à Théophraste et Plutarque, tous deux n'affirmaient pas vraiment autre chose : le premier, en ce que, soutenant la parenté organique comme d'affection (colère, plaisir...) entre l'humain et l'animal, il voyait la nécessité d'un devoir de respect envers ce dernier⁴¹²; et le second, en ce que, admettant qu'un animal puisse être tué sous l'empire de la nécessité, il refusait à l'inverse que la bête soit consommée par seul plaisir ou gourmandise⁴¹³, et que, plus largement, il estimait que si la loi et le Droit ne s'appliquaient

⁴⁰⁵ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 22. D'aucuns rapportent, s'appuyant sur les écrits de Diogène Laërce, que, dans le cri d'un chien, Pythagore aurait un jour reconnu la voix d'un ancien ami (L. Malson, *Animaux et philosophes*, Editions du Leyer, 2008, p. 16).

⁴⁰⁶ Platon avait, en effet, défini « *le propre de l'homme – ce qui le distingue des autres êtres – par son âme rationnelle* » (J.-M. Schaeffer, *La fin de l'exception humaine*, op. cit., p. 46).

⁴⁰⁷ A. Bondolfi, Les relations entre les êtres humains et les animaux en Occident, in T. Leroux et L. Létourneau, *L'être humain, l'animal et l'environnement : dimensions éthiques et juridiques*, Les éditions Thémis, 1996, p. 13, spéc. p. 21 : « *Les philosophes présocratiques [...] soutiennent que chaque caractérisation moralisante est ici toujours relative. Ainsi "les cochons apparaissent aux cochons comme les créatures les plus belles, ainsi que les ânes aux ânes, les chiens aux chiens, et... les hommes aux hommes"* ». V. aussi A. Bondolfi, *L'homme et l'animal. Dimensions éthiques de leur relation*, Editions Universitaires Fribourg Suisse, 1995, p. 17.

⁴⁰⁸ Platon, *Le Politique*, Dialogue entre Socrate, Théodore, l'étranger et Socrate le jeune, VII : à Socrate le jeune, qui voit « *deux genres d'êtres animés* » : « *le genre humain* », et « *l'ensemble des bêtes formant un genre unique* », l'étranger répond : « *Mais, ô le plus intrépide des hommes, si, parmi les autres animaux, il en est un qui soit doué d'intelligence, comme paraît être la grue ou quelque bête du même genre, et que la grue par exemple distribue les noms comme tu viens de le faire, elle opposerait sans doute les grues comme une espèce à part aux autres animaux, se faisant ainsi honneur à elle-même, et groupant tout le reste, y compris les hommes, en une même classe, elle ne leur donnerait sans doute pas d'autre nom que celui de bêtes. Tâchons donc, nous, de nous tenir en garde contre toutes les fautes de ce genre* ». Adde, J.-L. Guichet, *Problématiques animales...*, op. cit., pp. 21-22 ; J.-L. Poirier, *Éléments pour une zoologie philosophique*, Critique, *L'animalité*, n° 375-376/août-sept. 1978. 673, spéc. 688.

⁴⁰⁹ Protagoras, *La vérité ou Discours destructifs* (la citation complète est celle-ci : « *l'homme est la mesure de toutes choses, de celles qui existent et de leur nature ; de celles qui ne sont pas et de l'explication de leur non-existence* »).

⁴¹⁰ Porphyre, *De l'abstinence*, Livre troisième, XIX.

⁴¹¹ *Ibid.*, Livre troisième, I : « *les lois de la justice nous obligent à l'égard de tous les animaux* ».

⁴¹² E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, op. cit., p. 141.

⁴¹³ V. J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, op. cit., p. 24.

qu'aux Hommes, la « bonté », « la bienfaisance et la libéralité [devaient] s'étend[re] jusqu'aux animaux privés de raison, en s'écoulant d'un cœur généreux comme d'une source abondante »⁴¹⁴.

35. L'Homme est un animal politique – Reste que de toutes ces thèses, l'Occident ne retiendra pas véritablement l'héritage, leur préférant celui de la pensée aristotélicienne et de son affirmation radicale de la frontière Homme/animal⁴¹⁵.

A ce titre, il est certes vrai qu'Aristote, dans son *Histoire* comme dans son *Traité des animaux*, avait su développer l'idée d'un continuisme du vivant. En effet, bien que rejetant la métempsychose, Aristote n'en admettait cependant pas moins l'existence d'une âme⁴¹⁶ en chaque être participant de la Vie, et dont la nature variait selon le vivant considéré : au végétal, il reconnaissait ainsi une âme *végétative* (ou *nutritive*, par laquelle un être vivant assure deux fonctions : nutrition et génération) ; à l'animal, il attribuait une âme *sensitive* (qui, aux fonctions de l'âme végétative, ajoute celles de la sensation, de l'imagination et de la mémoire, favorisant, dès lors, le développement d'une intelligence rudimentaire) ; et, à l'Homme, il octroyait une âme *intellective* (ou *noétique*, somme améliorée des âmes précédentes, car productive, plus que d'intelligence, de raison)⁴¹⁷. De telle sorte qu'Aristote avait imaginé comme « une échelle hiérarchique continue des êtres vivants »⁴¹⁸, en vertu des divers échelons de laquelle pouvait être soutenue l'existence d'un lien « entre le mouvement vital le plus humble et l'intelligence la plus haute »⁴¹⁹.

Mais il demeure que, à cette parenté entre tous les êtres vivants (et spécialement à celle de l'animal et de l'Homme, ayant en partage l'âme sensitive), Aristote n'avait attaché aucune conséquence d'ordre moral ou éthique⁴²⁰. Or, basculant d'une réflexion naturaliste à une autre politique, le philosophe allait avoir une perception rigoureusement différente de l'animal et de l'humain. Dans *Les Politiques*, Aristote allait en effet poser les fondements

⁴¹⁴ Plutarque, *Vies parallèles*, cité in E. de Fontenay, La *philanthropia* à l'épreuve des bêtes, in B. Cassin, J.-L. Labarrière (éd.) et G. Romeyce-Dherbey (dir.), *L'animal dans l'Antiquité*, op. cit., p. 281, cit. p. 282.

⁴¹⁵ En ce sens, A. Bondolfi, Les relations entre les êtres humains et les animaux en Occident, art. préc., p. 21 : « La réflexion sur l'animal devient, à partir d'Aristote, plus systématique et insérée dans un contexte théorique global. L'anthropocentrisme qui caractérise encore notre mentalité occidentale trouve ici sinon sa source unique au moins un des points fondamentaux de référence ».

⁴¹⁶ Pour Aristote, l'âme était tel un mouvement automoteur, « un principe vital qui anime le corps et lui est inséparable » (E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, op. cit., p. 140). En cela (le fait de considérer l'âme comme un principe de mouvement), Aristote rejoignait la grande majorité des penseurs de l'Antiquité grecque (et notamment : Thalès, Pythagore, Héraclite, Démocrite ou encore Anaxagore ; v. C. Piat, L'âme et ses facultés d'après Aristote, *Revue néo-scholastique* n° 34/1902. 153).

⁴¹⁷ V. les divers extraits de l'*Histoire des animaux* et du *Traité des animaux* rapportés par E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, op. cit., pp. 87 s. ; v. égal. Aristote, *Ethique à Nicomaque*, I, VII, 12 et 13. *Addé*, B. Noske, *Beyond Boundaries. Humans and Animals*, Black Rose Books, 1997, p. 44.

⁴¹⁸ T. Gontier, *L'homme et l'animal. La philosophie antique*, PUF, coll. « Philosophies », 1999, p. 25.

⁴¹⁹ *Ibid.*, p. 31.

⁴²⁰ J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, op. cit., p. 21.

occidentaux de la distinction Homme/animal : selon lui, à l'Homme exclusivement la Nature avait accordé, « l'intellect », « la raison »⁴²¹ (*logikè*) ainsi que le « langage »⁴²² (*logos*), et, dès lors, avait fait de l'être humain le seul vivant apte à l'association politique (*i. e.* à la vie en communauté⁴²³), le seul « animal politique » (*zôon politikon*)⁴²⁴. Dans *La condition de l'homme moderne*, Hannah Arendt explique de la manière suivante cette transition, plutôt ce lien de cause à effet, du langage à la politique : « Dès que le langage est en jeu », écrit-elle, « le problème devient politique par définition, puisque c'est le langage qui fait de l'homme un animal politique »⁴²⁵. Car pour Aristote, « la parole est faite pour exprimer le bien et le mal, et, par suite aussi, le juste et l'injuste ; et l'homme a ceci de spécial, parmi tous les animaux, que seul il conçoit le bien et le mal, le juste et l'injuste »⁴²⁶. Avec cette conséquence que l'être humain, à la différence de la bête, peut alors faire – mais encore exprimer et communiquer aux autres Hommes – un choix : soit celui de rompre « avec [la] loi et [la] justice » (auquel cas il est « le pire des animaux »⁴²⁷) ; soit celui d'employer « les armes » de « la prudence et de la vertu » contre ses passions mauvaises, et, par cela devenu un « homme accompli », « le premier des animaux »⁴²⁸, pouvoir enfin tendre vers la justice⁴²⁹ et atteindre le but intime de l'association politique, de la vie en cité (*polis*) : le bonheur, le bien vivre⁴³⁰. Par opposition à l'Homme, l'animal, lui, ne connaît que le vivre⁴³¹ : il est un simple vivant, inaccessible à l'idée du bien, du juste, du bonheur⁴³² – et donc totalement étranger à l'association politique et son but⁴³³.

⁴²¹ Aristote, *Les Politiques*, I, 5, 1254 b, 6.

⁴²² *Ibid.*, I, 2, 1253 a, 10 : « seul parmi les animaux l'homme a un langage ».

⁴²³ J.-M. Carbasse, *Manuel d'introduction historique au droit*, PUF, coll. « Droit fondamental », 4^{ème} éd., 2011, n° 143, p. 220 : « lorsqu'Aristote définissait l'homme comme "animal politique", il voulait dire que cet être animé (animal) était destiné par sa nature même à vivre dans la société des autres hommes, pour former une cité (*polis*, d'où : politique). Un animal politique, c'est un être vivant fait pour vivre en communauté ».

⁴²⁴ *Ibid.*, I, 2, 1252 b, 9 : « l'homme est par nature un animal politique » ; *ibid.*, I, 2, 1253 a, 10 : « il est évident que l'homme est un animal politique plus que n'importe quelle abeille et que n'importe quel animal grégaire ». Adde, R. Martin, *L'Homme des droits*, RTD civ. 2000. 283, note 1 : « Aristote donne [...] pour critère de distinction entre l'animal et l'homme, la qualité politique réservée à l'homme » ; P. Malaurie et P. Morvan, *Introduction au droit*, Defrénois, 4^{ème} éd. 2012, n° 21, p. 18 : « l'homme, selon le jugement d'Aristote, est naturellement un "animal politique" [...], c'est-à-dire civique, vivant spontanément [...] [dans] une Cité ».

⁴²⁵ H. Arendt, *La condition de l'homme moderne*, *op. cit.*, p. 36.

⁴²⁶ Aristote, *Les Politiques*, Livre I, Chap. I, 10.

⁴²⁷ *Ibid.*, I, 2, 1253 a, 16.

⁴²⁸ *Ibid.*, I, 2, 1253 a, 15-16.

⁴²⁹ Une vertu de justice qu'Aristote disait être le propre de l'Homme, la liant ce faisant intimement au langage ; *ibid.*, I, 2, 1253 a, 11-12 : « le langage existe en vue de manifester l'avantageux et le nuisible, et par suite aussi le juste et l'injuste. Il n'y a en effet qu'une chose qui soit propre aux hommes par rapport aux autres animaux : le fait que seuls ils aient la perception du bien, du mal, du juste, de l'injuste et des autres notions de ce genre ».

⁴³⁰ *Ibid.*, I, 1, 1252 a, 1 : « il est clair que toutes les communautés visent un certain bien, et que, avant tout, c'est le bien suprême entre tous que vise celle qui est la plus éminente de toutes » (la Cité).

⁴³¹ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 23.

⁴³² V. J. Chanteur, *Du droit des bêtes à disposer d'elles-mêmes*, Seuil, 1993, p. 56 : « Le bien vivre est le complet développement de la différence spécifique humaine, du caractère essentiel qui distingue précisément l'homme de l'animal » ; A. Bondolfi, La relation entre les êtres humains et les animaux en Occident, art. préc., p. 21 : « Selon Aristote, seul l'être humain est capable de raison et peut atteindre un bonheur global [...]. Cette capacité ne peut se retrouver dans aucun animal » ; C. Piat, L'idée du bonheur d'après Aristote, *Revue néo-scholastique* n° 37/1903. 61, spéc. 62 : « ce qui fait la marque

36. Epicurisme et stoïcisme – Un siècle après Aristote, les épicuriens considéraient que la raison et la faculté réflexive faisaient défaut aux animaux⁴³⁴ (dans le même ordre d'idées, mais bien auparavant, le médecin Alcméon de Crotonne avait dit que les Hommes comprenaient, quand les bêtes, elles, appréhendaient mais ne comprenaient pas leurs sensations⁴³⁵). Dans cette perspective, Polystrate écrira que les animaux ne peuvent former des concepts et ne peuvent être capables d'avoir conscience de la douleur ni plus que de s'en souvenir, quand Philodème, lui, soulignera que l'animal ne peut, faute de raison, surmonter sa crainte, quand l'Homme, tout au contraire, le peut⁴³⁶. Quant à Epicure, s'il était végétarien, c'était « *non par considération pour les animaux, mais parce qu'[il concevait] la chair animale comme un luxe excessif* »⁴³⁷.

A la même période, les stoïciens refuseront identiquement tout apparentement entre Humanité et animalité, qui décriront l'Homme comme unique sujet raisonnable et libre⁴³⁸. C'est que pour les stoïciens, tous les êtres vivants, sauf l'Homme, sont « *directement choses de la nature, déterminées par elle sans distance et sans aucune liberté [...]. La ligne de démarcation [passe] donc entre les animaux d'un côté et l'homme de l'autre : lui seul en effet, par sa capacité d'assentiment, c'est-à-dire par l'exercice de sa volonté éclairée par sa raison, peut transformer cette détermination en liberté* »⁴³⁹. Ce refus de la raison chez l'animal par le stoïcisme était d'autant plus remarquable qu'il entendait briser le rapport que la bête pouvait jusqu'à lors avoir avec les dieux : si l'animal était sacrifié aux divinités, c'était parce qu'il était estimé entretenir un lien avec elles (second successeur de Platon à la tête de l'Académie, Xénocrate avait ainsi affirmé que les bêtes pouvaient atteindre à une sorte de connaissance de la divinité⁴⁴⁰) ; or, pour les stoïciens, les dieux eux-mêmes étaient éminemment rationnels : si partage – privilège – avec eux il pouvait y avoir, ce ne pouvait être qu'avec l'Homme raisonnable, et en aucun cas avec l'animal, dépourvu de raison

spécifique de l'homme, ce n'est pas la puissance végétative, ni même la sensibilité. Tout cela, il le possède en commun avec un nombre plus ou moins grand d'autres êtres. Ce qui fait la marque spécifique de l'homme, c'est la pensée et la raison qui s'ensuit : c'est l'activité intellectuelle. Là se trouve donc aussi la source principale de ses joies ; de là surtout provient son bonheur. Pour être heureux, il faut que l'homme vive par l'intelligence et selon l'intelligence ».

⁴³³ Aristote, *Ethique à Nicomaque*, I, X, 9 : « Nous sommes donc fondés à n'attribuer le bonheur ni à un bœuf, ni à un cheval, ni à aucun autre animal ; car aucun d'eux n'est capable de participer à une activité de cet ordre ».

⁴³⁴ U. Dierauer, Raison ou instinct ? Le développement de la zoopsychologie antique, in B. Cassin, J.-L. Labarrière (éd.) et G. Romeyce-Dherbey (dir.), *L'animal dans l'Antiquité*, op. cit., p. 3, spéc. p. 18 ; v. aussi J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 23 : « Deux écoles en particulier utilisent la rationalité pour montrer que l'animal que l'animal n'entretient pas de relation de justice avec l'homme : les épicuriens et les stoïciens ».

⁴³⁵ *Ibid.*, p. 5.

⁴³⁶ *Ibid.*, p. 18. Il est à noter que le cas d'un autre médecin célèbre de l'Antiquité, Galien, fait plus de difficulté : d'aucuns disent qu'il était opposé à la thèse de l'intelligence animale (*ibid.*, p. 27), quand d'autres affirment au contraire qu'il décrivait l'animal comme doué de rationalité (J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 24).

⁴³⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 24.

⁴³⁸ V. E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, op. cit., pp. 103 s.

⁴³⁹ J.-L. Guichet, *Problématiques animales...*, op. cit., p. 29.

⁴⁴⁰ U. Dierauer, Raison ou instinct ?..., art. préc., p. 10.

(*aloga*)⁴⁴¹, d'intelligence (une thèse de l'incapacité animale qui était défendue, par exemple, par Epictète⁴⁴² ou Sénèque⁴⁴³).

C'est dire si pour les stoïciens (comme un peu plus tard pour Ovide⁴⁴⁴) la distinction de l'humain et de l'animal était nette, qui conduisait ces derniers à affirmer, non seulement que les Hommes pouvaient librement disposer des animaux (qui d'ailleurs étaient jugés n'avoir été faits que pour eux et les dieux)⁴⁴⁵, mais encore qu'ils n'avaient pas à les inclure dans la sphère de l'affinité à soi et aux êtres apparentés (*oikeiōsis*)⁴⁴⁶, *i. e.* qu'ils étaient exemptés envers les bêtes de tout devoir de justice⁴⁴⁷. Chrysippe, en ce sens, avait eu ce mot catégorique : « *Envers les autres animaux [c'est-à-dire autres que raisonnables, donc autres que les Hommes et les dieux], il n'est pas pour nous question de justice* »⁴⁴⁸. Quant à Cicéron, il avait pu, depuis Rome, réitérer les enseignements qu'il avait eus du stoïcisme⁴⁴⁹ (et que Celse entreprendra de réfuter⁴⁵⁰) :

⁴⁴¹ J.-L. Guichet, *Problématiques animales...*, *op. cit.*, p. 129.

⁴⁴² Pour Epictète, l'Homme avait « *le corps en commun avec tous les animaux* », et « *la raison et la pensée en commun avec les dieux* » ; v. E. Charmetant, *Le propre de l'homme et l'évolution*, *Etudes* 2008/7. 51, spéc. 52.

⁴⁴³ U. Dierauer, *Raison ou instinct ?...*, art. préc., p. 27. On notera cependant que, opposé à la thèse de l'intelligence animale, Sénèque n'en a pas moins laissé des écrits semblant attester, au moins à une certaine période de sa vie, de son végétarisme ; v. Sénèque, *Lettres à Lucilius*, 108, 19-22 : après avoir fait mention des positions de Pythagore et Sotion sur la métempsychose et le végétarisme, Sénèque écrit en effet dans sa lettre : « *Touché au vif, je m'abstiens de nourriture animale. Un an de ce régime me le rendit facile, agréable même. Je m'en trouvais l'âme plus agile et je n'oserais jurer aujourd'hui que c'était une illusion* ».

⁴⁴⁴ Ovide, *Les métamorphoses*, I, « *Création de l'homme* » : « *Un être plus noble et plus intelligent, fait pour dominer sur tous les autres, manquait encore à ce grand ouvrage. L'homme naquit : et soit que l'architecte suprême l'eût animé d'un souffle divin, soit que la terre conservât encore, dans son sein, quelques-unes des plus pures parties de l'éther dont elle venait d'être séparée, et que le fils de Japet, détrempeant cette semence féconde, en eût formé l'homme à l'image des dieux, arbitres de l'univers ; l'homme, distingué des autres animaux dont la tête est inclinée vers la terre, put contempler les astres et fixer ses regards sublimes dans les cieux* ». Adde, F. Rigaux, *Les fondements philosophiques des droits de l'homme*, RTDH 70/2007. 307, spéc. 310-311, ainsi que 312-313, qui montre que la distinction d'Ovide se retrouvera plus tard chez Hugues de Saint Victor (XII^{ème} siècle) et Charles de Bovelles (XVI^{ème} siècle), dernier cité qui écrira dans son ouvrage *De Sapiente* que « *aux seuls Hommes Nature a donné et concédé de se dresser et tenir droit et contempler les choses célestes* » (cité in *ibid.*, p. 313). V. aussi *infra*, n° 39, sur la pensée de Machiavel.

⁴⁴⁵ U. Dierauer, *Raison ou instinct ?...*, art. préc., p. 18 ; T. Gontier, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, pp. 77-78.

⁴⁴⁶ J.-L. Guichet, *Problématiques animales...*, *op. cit.*, p. 83.

⁴⁴⁷ F. Armengaud, *Esclaves, femmes, enfants et animaux dans la Grèce antique*, in F. Armengaud, *Réflexions sur la condition...*, *op. cit.*, p. 127, spéc. p. 129 : « *pour les Stoïciens, les hommes sont dispensés de tout devoir de justice envers les animaux ; puisque ces derniers sont privés de raison et de justice, ils n'appartiennent pas à la même communauté que les hommes* ». Ce même auteur précise (*ibid.*, p. 128) que pour Hésiode, il ne pouvait pas être de justice entre les animaux : c'était aux seuls hommes que les dieux avaient fait « *don de justice* » (Hésiode, *Les travaux et les jours*, « *La justice* » : « *Ecoute la voix de la justice et renonce pour toujours à la violence : telle est la loi que le fils de Saturne a imposée aux mortels. Il a permis aux poissons, aux animaux sauvages, aux oiseaux rapides de se dévorer les uns les autres, parce qu'il n'existe point de justice parmi eux ; mais il a donné aux hommes cette justice, le plus précieux des biens* ». Adde, P. Malaurie et P. Morvan, *Introduction au droit*, *op. cit.*, n° 1, p. 1, note 1.

⁴⁴⁸ Cité in E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 105. Adde, J.-L. Labarrière, *Raison humaine et intelligence animale dans la philosophie grecque*, *Terrain* n° 34/mars 2000. 107.

⁴⁴⁹ Sur l'inspiration stoïcienne de la philosophie de Cicéron (lequel avait aussi été influencé par Aristote), v. not. B. Oppetit, *Philosophie du droit*, préface F. Terré, Dalloz, 1999, n° 26, p. 39.

⁴⁵⁰ Celse, *Discours vrai contre les chrétiens* (vers 178 après J.-C.) : « *Ce n'est pas pour l'homme qu'a été ordonné le monde visible [...]. Vainement dira-t-on que les hommes l'emportent sur les animaux en ce qu'ils construisent des villes, organisent des Etats, ont des magistrats et des chefs pour les gouverner. On en voit tout autant chez les fourmis et les abeilles [...]. [Ces dernières ont] en quelque sorte la plénitude de la raison, certaines notions générales du sens commun et un langage pour se communiquer tout ce qu'elles veulent. [...] Se figure-t-on que l'homme est supérieur aux animaux en ce qu'il est capable de s'élever jusqu'à l'idée de Dieu ? Qu'on apprenne que, parmi les animaux, plusieurs ne le cèdent pas à l'homme sur ce point. Rien n'est plus divin, sans doute, que de prévoir et de prophétiser l'avenir. Mais cette prescience nous la tenons des autres animaux, et particulièrement des*

« L'homme tient d'elle [la Nature] quelque chose qui est venu s'ajouter à la part de l'animal : une raison dont c'est l'office de gouverner les appétits, de régler les uns, de contenir les autres. [...] Pour qui donc le monde a-t-il été fait, qui nous le dira ? Pour les êtres animés qui ont la raison en partage. Ce sont les dieux et les hommes au-dessus desquels il n'y a rien, car la raison est de toutes choses celle qui vaut le plus. Il est donc à croire que le monde, avec tout ce qu'il contient, a été fait pour les dieux et pour les hommes »⁴⁵¹.

37. « Vous serez un sujet de crainte et d'effroi... » – A compter du I^{er} siècle avant Jésus-Christ – précisément le siècle de Cicéron –, le discours sur la différence Homme/animal avait donc gagné le monde romain⁴⁵². Mais à cette même période se jouait un autre fait d'une importance véritable, en l'occurrence : l'absorption de la philosophie dans la théologie.

Il n'était rien d'étonnant, dès lors, à ce qu'un certain stoïcisme se retrouvât chez divers penseurs de l'Antiquité chrétienne⁴⁵³, selon lesquels seul l'Homme était capable de se représenter Dieu, tandis que l'animal ne pouvait jamais y avoir accès. Lactance affirmera à ce titre qu'il n'y a « point d'autre animal que l'homme, comme dit Cicéron, qui ait quelque connaissance de Dieu. Il n'y a que lui qui ait reçu la lumière de la sagesse et qui puisse arriver à la connaissance de la religion, et c'est la principale ou l'unique différence qu'il y ait entre [lui] et les bêtes »⁴⁵⁴, quand Origène, continuant sur la même ligne⁴⁵⁵, assurera que « l'homme, et en général tout ce qui a de l'intelligence, est au-dessus de tout ce qui n'en a point ; que c'est pour ces natures intelligentes que la Providence, dans son premier dessein, a fait toutes choses »⁴⁵⁶. Et saint Augustin (qui, contre le manichéisme, prônera la légitimité de l'abattage des bêtes⁴⁵⁷) de rappeler, avec d'autres théologiens, le caractère rationnel⁴⁵⁸ et immortel de l'âme humaine, en cela toute proche de l'âme du Christ (qui elle était l'âme « parfaitement »⁴⁵⁹ rationnelle) en même temps que toute éloignée de l'âme irrationnelle⁴⁶⁰, purement corporelle et mortelle des animaux⁴⁶¹ (des animaux avec lesquels, en

oiseaux. Les devins ne sont que l'interprète de leurs prédictions. Si donc les oiseaux, pour ne parler que d'eux, nous dévoilent par des signes tout ce que Dieu leur a révélé, il suit de là qu'ils vivent dans une intimité plus étroite que nous avec la divinité, nous surpassent en cette science et sont plus chers à Dieu que nous ».

⁴⁵¹ Cicéron, *De la nature des dieux*, Livre II, XII et LIII.

⁴⁵² E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 142. Sur la situation juridique de l'animal en Droit romain, v. *infra*, n^{os} 56 s., 63 s.

⁴⁵³ Rapp. F. Rigaux, *Les fondements philosophiques...*, art. préc., p. 313 : « La place exaltée occupée par l'homme au sommet de la Nature est un lieu commun sur lequel concordent la philosophie grecque et l'anthropologie biblique ».

⁴⁵⁴ Lactance, *De la colère de Dieu*, VII. V. A. Bondolfi, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, p. 20.

⁴⁵⁵ A. Bondolfi, La relation entre les êtres humains et les animaux en Occident, art. préc., p. 23.

⁴⁵⁶ Origène, *Contre Celse*, Livre IV.

⁴⁵⁷ A. Bondolfi, La relation entre les êtres humains et les animaux en Occident, art. préc., p. 24.

⁴⁵⁸ Saint Augustin, *La cité de Dieu*, Livre quatrième, Chap. XIII : « ne parlons que de l'animal raisonnable, de l'homme » ; v. aussi Livre cinquième, Chap. XI, et Livre huitième, Chap. XV : « la raison et l'intelligence nous élève au-dessus de tous ces animaux ».

⁴⁵⁹ A. Bondolfi, La relation entre les êtres humains et les animaux en Occident, art. préc., p. 24.

⁴⁶⁰ *Ibid.*, p. 24, note 31.

conséquence, il ne pouvait être question d'entretenir une quelconque « *société juridique* »⁴⁶², et qui, en cela, pouvaient donc être librement exploités, dominés⁴⁶³, et n'avaient pas à être protégés par l'interdit de l'acte mortifère⁴⁶⁴).

L'affirmation de la supériorité humaine sur l'animal était d'autant plus aisée pour les théologiens-philosophes que le postulat qui était le leur pouvait se nourrir du récit de la *Genèse*⁴⁶⁵ : un récit octroyant à l'Homme, parce qu'il est un être de raison créé à l'image de Dieu (*imago Dei*)⁴⁶⁶, le pouvoir de nommer⁴⁶⁷ les animaux⁴⁶⁸ et de dominer les poissons de la mer, les oiseaux du ciel, le bétail, toute la terre, tous les reptiles qui rampent sur terre⁴⁶⁹ – pouvoir de domination qui se révélera poussé à son paroxysme à la suite de la conclusion de l'épisode du Déluge, où Dieu bénit Noé et ses fils et leur dit alors : « *Vous serez un sujet de crainte et d'effroi pour tout animal de la terre, pour tout oiseau du ciel, pour tout ce qui se meut sur la terre, et pour tous les poissons de la mer : ils sont livrés entre vos mains. Tout ce qui se meut et qui a vie vous servira de nourriture : je vous donne tout cela comme l'herbe verte*⁴⁷⁰ ».

38. Le thomisme – Ce pouvoir de l'Homme sur l'animal, et la distinction entre eux qu'il implique en amont, trouvera l'un des échos les plus clairs (et les plus pérennes) dans la pensée de saint Thomas d'Aquin. C'est que pour ce dernier – sur lequel la philosophie

⁴⁶¹ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 156.

⁴⁶² J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux. Du statut éthique de l'animal*, Editions Jacqueline Chambon, 1994, p. 59.

⁴⁶³ Saint Augustin, *La cité de Dieu*, Livre XIX, 15 : « *Voilà ce que prescrit l'ordre naturel, et dans quelle condition Dieu a créé l'homme : "Qu'il domine, a-t-il dit, sur les poissons de la mer, sur les oiseaux du ciel et sur tous les animaux qui rampent à la surface de la terre". L'être raisonnable fait à son image, il ne veut pas qu'il domine sur d'autres que sur les êtres irraisonnables ; il ne veut pas que l'homme domine sur l'homme, mais l'homme sur la brute* ».

⁴⁶⁴ « *Tu ne tueras point* ». A propos de ce commandement, qu'il ne voit applicable qu'entre les Hommes, saint Augustin écrit : « *Aussi plusieurs cherchent-ils [les manichéens] à étendre ce précepte jusqu'aux bêtes mêmes, s'imaginant qu'il n'est pas permis de les tuer. Mais que ne l'étendent-ils donc aussi aux arbres et aux plantes ?* » (*La cité de Dieu*, Livre premier, 20 ; v. aussi *ibid.*, Livre premier, 22 : « *la vie et la mort des animaux et des plantes demeurent soumises à notre usage* »).

⁴⁶⁵ Sous réserve de la *Genèse*, les investigations autour des textes religieux ne seront pas poussées plus à fond, pour cette raison principale que, bien souvent, les lectures et interprétations qui en sont faites divergent. En ce sens, E. Baratay, *L'anthropocentrisme du christianisme occidental*, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, p. 1428. Adde, A. Bondolfi, *La relation entre les êtres humains et les animaux en Occident*, art. préc., pp. 16-20 ; A. de Pury, *Homme et animal, Dieu les créa. Les animaux et l'Ancien Testament*, Labor et Fides, coll. « *Essais bibliques* », 1993.

⁴⁶⁶ Gn., 1, 27 : « *Dieu créa l'homme à son image, il le créa à l'image de Dieu* » ; Saint Augustin, *Les confessions*, XIII, 32 : « *Seigneur, grâces vous soient rendues ! [...] Nous voyons la face de la terre ornée de ces races variées d'animaux, et l'homme, créé à votre image, investi d'autorité sur eux par cette divine ressemblance, par le privilège de l'intelligence et de la raison* ».

⁴⁶⁷ Pouvoir de l'Homme de nommer les animaux qui n'est pas sans faire écho au pouvoir d'ordonner le monde par la parole, qui est le premier attribut divin (v. *Le Prologue de l'Evangile selon Jean*, 1-2 : « *Au commencement était la Parole, et la Parole était avec Dieu, et la Parole était Dieu. Elle était au commencement avec Dieu* »). Adde, A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 54.

⁴⁶⁸ Gn., 2, 19 : « *L'Eternel Dieu forma de la terre tous les animaux des champs et tous les oiseaux du ciel, et il les fit venir vers l'homme, pour voir comment il les appellerait, et afin que tout être vivant portât le nom que lui donnerait l'homme* ».

⁴⁶⁹ Gn., 1, 26 : « *Puis Dieu dit : Faisons l'homme à notre image, selon notre ressemblance, et qu'il domine sur les poissons de la mer, sur les oiseaux du ciel, sur le bétail, sur toute la terre, et sur tous les reptiles qui rampent sur la terre* ».

⁴⁷⁰ Gn., 9, 2-3. Autour de ce texte, v. toutefois la lecture plus nuancée (parce que rejetant toute idée de coupure radicale entre l'Homme et la Nature) de F.-G. Trébulle, *Environnement et respect de la Création*, in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, p. 787.

aristotélicienne a eu une influence considérable⁴⁷¹ –, tous les animaux sont à la disposition de l'Homme car lui seul est un être raisonnable (la bête, elle, n'étant mue que par son instinct⁴⁷²) ; et d'écrire à cet égard : « *tous les animaux sont par nature soumis à l'homme. C'est là une chose qu'on peut établir à partir de [...] l'ordre même de la nature. De même que, dans la genèse des choses, on saisit un certain ordre selon lequel on passe de l'imparfait au parfait, car la matière est pour la forme et la forme plus imparfaite pour celle qui est plus parfaite, de même en est-il aussi de l'usage qui est fait des choses de la nature, car les êtres plus imparfaits sont mis à la disposition des plus parfaits ; les plantes se servent de la terre pour leur nourriture, les animaux des plantes, et les hommes des plantes et des animaux. Ainsi est-ce par nature que l'homme domine sur les animaux. Et c'est pourquoi Aristote dit que "la chasse faite aux animaux sauvages est juste et naturelle", car par elle l'homme revendique ce qui lui appartient par nature* »⁴⁷³.

C'est dire que, dans la pensée thomiste, « *le registre principal du rapport homme-animal est celui de l'usus* »⁴⁷⁴ : l'animal a une unique « *valeur d'instrument* »⁴⁷⁵ utile à la poursuite et la satisfaction des fins de l'Homme⁴⁷⁶, pour lequel il n'y a pas de péché à utiliser une chose dans le but pour lequel elle est faite⁴⁷⁷. L'utilisation de l'animal peut même impliquer sans difficulté l'infliction de la mort : non seulement, à cet égard, que l'Homme n'a pas à rendre de comptes à Dieu (« *Dieu ne se préoccupe pas des bœufs, et il en est de même pour les autres créatures sans raison* »⁴⁷⁸), mais encore qu'il n'existe pas de devoir de justice envers la bête, la cruauté envers elle n'étant réprochée qu'autant qu'elle pourrait se muer en cruauté envers l'être humain⁴⁷⁹ (en témoigne ce passage de la *Somme contre les gentils* : « *Si dans la Sainte Ecriture il est défendu de se montrer cruel envers les animaux, comme tuer les oiseaux avec leurs petits, c'est [...] en vue de détourner l'âme de l'homme de toute cruauté envers les autres hommes : cruel pour les animaux, l'homme risquerait de l'être pour les hommes* »⁴⁸⁰).

L'absence de raison qui le caractérisait faisait donc pour le thomisme de l'animal un être absolument différent, par l'essence comme par le traitement à lui appliqué, de l'Homme, lequel, parce que tout à l'inverse il était doué de raison, devait être appelé une « *personne* ». Car

⁴⁷¹ A ce point qu'il faisait référence à Aristote en l'appelant « *le Philosophe* » ; v. A. Sérioux, *Le droit naturel*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2^{ème} éd., 1999, p. 6.

⁴⁷² V. J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, p. 60-61.

⁴⁷³ Saint Thomas d'Aquin, *Somme théologique*, t. 1, question 96, art. 1.

⁴⁷⁴ A. Bondolfi, La relation entre les êtres humains et les animaux en Occident, art. préc., p. 25.

⁴⁷⁵ Saint Thomas d'Aquin, *Somme contre les gentils*, Livre troisième, 112, l'auteur écrivant également dans ce même développement : « *Toute autre créature que la créature spirituelle [i. e. l'Homme] est donc par sa nature en servitude* ».

⁴⁷⁶ G.-H. Bousquet, Des animaux et de leur traitement selon le judaïsme, le christianisme et l'islam, BJIPA n° 102/juill. 1978-janv. 1979. 87, spéc. 89 et 92. A. Bondolfi, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, p. 23.

⁴⁷⁷ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 212 ; L. Ponton, Les devoirs envers les animaux, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992. 141, spéc. 143.

⁴⁷⁸ Saint Thomas d'Aquin, *Somme théologique*, t. 1, question 22, art. 2.

⁴⁷⁹ J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, p. 64-65

⁴⁸⁰ Saint Thomas d'Aquin, *Somme contre les gentils*, Livre troisième, 112.

pour saint Thomas (qui suivait en cela Boèce)⁴⁸¹, la personne se définissait comme une « *substance de nature raisonnable* »⁴⁸², qualité que, selon l’auteur de la *Somme théologique*, l’être humain avait donc en commun avec Dieu⁴⁸³. Or, la possession de la qualité de personne était pour la pensée thomiste tout sauf anodine, qui plaçait l’individu la possédant au plus haut de l’échelle de la création, en ce qu’elle lui octroyait – c’est aussi le vocabulaire de saint Thomas – une « *dignité* ». Ainsi l’être titulaire de dignité par excellence était-il Dieu : « *la dignité de la nature divine surpasse toute dignité ; c’est donc bien avant tout à Dieu que convient le nom de personne* »⁴⁸⁴. Mais le plus important, en fait de frontière Homme/animal, semblait bien plutôt se situer au cran juste en-deçà : partageant seul avec Dieu la raison et, partant, la qualité de personne, l’Homme, suivant la logique thomiste, avait seul, sur Terre, une dignité surpassant l’essence de tout le reste de la création.

39. De dignitate hominis – Avec la Renaissance⁴⁸⁵, la philosophie retrouvait une certaine autonomie d’avec la théologie. Pour autant, l’affirmation de la préséance humaine, toute liée à la nature rationnelle de l’Homme et sa proximité avec le divin, demeurait une constante de la pensée occidentale. En ce sens, dans un *Discours moral*, Machiavel (qui était au demeurant favorable à la chasse, en ce qu’elle était pour lui un entraînement à la guerre comme l’équivalent pacifique de celle-ci⁴⁸⁶) avait pu affirmer que « *tout a [...] été créé pour la gloire et l’avantage de l’homme : l’homme seul a été créé pour servir et pour honorer Dieu, qui lui donna la parole afin qu’il pût le louer ; qui lui donna un visage, et non courbé vers la terre comme les autres animaux, mais élevé vers le ciel, afin de le contempler continuellement. Il lui donna des mains afin qu’il pût édifier des temples et faire des sacrifices en son honneur ; il lui donna la raison et l’intelligence afin qu’il pût examiner et connaître la grandeur de Dieu* »⁴⁸⁷. Et, dans la même veine, Ambroise Paré, au Chapitre XIV de son ouvrage *Des monstres et prodiges* (1573), se représentait ainsi positivement l’Homme, et négativement l’animal : l’être humain est « *pour son grand profit et son grand avantage, armé d’entendement et vêtu de raison, non au-dehors, mais au-dedans [...]. En lui se trouve la religion, la justice, la prudence, la piété, la modestie, la clémence, la vaillance, la hardiesse, la foi et d’autres vertus, bien différentes, que l’on ne trouve pas chez les animaux [...]. Car, quoi que nous ayons dit des bêtes et de*

⁴⁸¹ Saint Thomas d’Aquin, *Somme théologique*, t. 1, question 29, art. 1. Adde, Y. Plantier, La notion de personne au sens philosophique, Dr. fam. 2012, Dossier : « La notion de personne en droit privé », Etude 2, spéc. n° 5.

⁴⁸² Saint Thomas d’Aquin, *Somme théologique*, t. 1, question 29, art. 1 : « *Aussi, parmi les autres substances, les individus de nature raisonnable ont-ils un nom spécial, celui de “personne”* ».

⁴⁸³ B. Baertschi, *Enquête philosophique sur la dignité. Anthropologie et éthique des biotechnologies*, Labor et Fides, 2005, p. 148.

⁴⁸⁴ Saint Thomas d’Aquin, *Somme théologique*, t. 1, question 29, art. 3.

⁴⁸⁵ V. T. Gontier (dir.), *Animal et animalité dans la philosophie de la Renaissance et à l’âge classique*, Peeters, 2005.

⁴⁸⁶ V. L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes. Anthologie des textes remarquables écrits sur le sujet, du XV^e siècle à nos jours*, Le Livre de Poche, 1994, pp. 335-336.

⁴⁸⁷ N. Machiavel, *Œuvres complètes*, t. 2, Auguste Desrez éditeur, 1837, Discours moral, p. 160.

l'homme, il n'y a pas de comparaison entre lui et elles. L'homme, à lui tout seul, réunit en lui tout ce qui peut être excellent parmi tous les animaux, et il est plus parfait qu'aucun d'eux. Puisqu'il a été créé à l'image de Dieu, il n'est pas possible, toute effacée que soit en lui cette image, qu'il n'ait pas conservé quelque trait, ni quelque rayon de la puissance, de la sagesse et de la bonté de son créateur [...]. A ce propos, Cicéron a eu raison de dire que, de tous les genres et de toutes les espèces, il n'y en a aucun, excepté l'homme, qui ait connaissance de Dieu. Et il lui a donné comme grande supériorité la raison, la parole et les mains »⁴⁸⁸.

Mais de la Renaissance, c'est plus encore un discours de Pic de la Mirandole (une « grande figure de l'humanisme »⁴⁸⁹, qui, il est vrai, était tout à la fois théologien et philosophe) qu'il importe de retenir : le *De dignitate hominis oratio*, le *Discours sur la dignité de l'Homme* (1486). Pour Pic de la Mirandole, c'était la liberté qui faisait de l'Homme un être unique et digne, ce que dans son discours il avait rapporté de la manière suivante : « *Finally, j'ai cru comprendre pourquoi l'homme est le mieux loti des êtres animés, digne par conséquent de toute admiration, et quelle est en fin de compte cette noble condition qui lui est échue dans l'ordre de l'univers, où non seulement les bêtes pourraient l'envier, mais les astres, ainsi que les esprits de l'au-delà. [...] Le grand ouvrier prit donc l'homme, cette œuvre indistinctement imagée, et l'ayant placé au milieu du monde, il lui adressa la parole en ces termes : "Si nous ne t'avons donné, Adam, ni une place déterminée, ni un aspect qui te soit propre, ni aucun don particulier, c'est afin que la place, l'aspect, les dons que toi-même aurais souhaités, tu les aies et les possèdes selon ton vœu, à ton idée. Pour les autres, leur nature définie est tenue en bride par des lois que nous avons prescrites : toi, aucune restriction ne te bride, c'est ton propre jugement, auquel je t'ai confié, qui te permettra de définir ta nature. Si je t'ai mis dans le monde en position intermédiaire, c'est pour que de là tu examines plus à ton aise tout ce qui se trouve dans le monde alentour. Si nous ne t'avons fait ni céleste ni terrestre, ni mortel ni immortel, c'est afin que, doté pour ainsi dire du pouvoir arbitral et honorifique de te modeler et de te façonner toi-même, tu te donnes la forme qui aurait eu ta préférence. Tu pourras dégénérer en formes inférieures, qui sont bestiales ; tu pourras, par décision de ton esprit, te régénérer en formes supérieures, qui sont divines" [...] Qui n'admirerait notre caméléon ? Ou, d'une manière plus générale, qui aurait pour quoi que ce soit d'autre davantage d'admiration ? [...] Qui donc s'abstiendra d'admirer l'homme ? »⁴⁹⁰.*

Mais, tout ceci posé, la position de Pic de la Mirandole ne peut être pleinement comprise qu'autant qu'il est encore précisé qu'il faisait obligation à l'Homme d'user de sa liberté. Et pourquoi cette obligation ? Pour que l'humain ne se fasse pas similaire à ce que fondamentalement il n'est pas : un animal. Pour preuve, cet autre passage du discours : « *Mais*

⁴⁸⁸ A. Paré, *Des monstres et prodiges*, 1573, chap. XIV, cité in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, op. cit., pp. 165-166.

⁴⁸⁹ M. Delmas-Marty, *Sens et non-sens de l'humanisme juridique*, Collège de France, cours du 5 janvier 2011 : « Introduction – Entre mythe et utopie. Humanisme et humanisme juridique : naissance et métamorphoses du mythe ».

⁴⁹⁰ Le discours est accessible *in extenso* sur <http://www.fondamentaux.org/2012/01/10/jean-pic-de-la-mirandole-de-la-dignite-de-lhomme/>.

à quoi tend tout cela ? A nous faire comprendre qu'il nous appartient, puisque notre condition native nous permet d'être ce que nous voulons, de veiller par-dessus tout à ce qu'on ne nous accuse pas d'avoir ignoré notre haute charge, pour devenir semblables aux bêtes de somme et aux animaux privés de raison »⁴⁹¹.

40. Epiphénomènes – Par opposition à cette vision rigoureusement étanche de la frontière Homme/animal, le Moyen Age comme la Renaissance auront, il est vrai, connu d'autres positions plus favorables à la bête. A ce dernier égard, l'attitude de saint François d'Assise est demeurée relativement célèbre : on rapporte qu'il prêchait aux oiseaux (lesquels, lors de son passage à leurs côtés, ne prenaient jamais peur – d'aucuns l'appelaient d'ailleurs le « saint aux oiseaux »), rachetait des agneaux destinés à l'abattage, ou encore avait convaincu le loup de Gubbio de renoncer à semer la terreur en échange de l'assurance de sa subsistance par les citadins⁴⁹². Dans un ordre autrement moins empreint de magie ou de merveilleux, Léonard de Vinci s'était dit convaincu de la capacité de l'animal à ressentir de la douleur ; en conséquence de quoi il stigmatisera « la cruauté de l'homme » envers les bêtes qui le nourrissent et auxquelles il est infligé « une mort barbare dans les tortures » et plaindra les bœufs, ces « laboureurs » mangés par leurs « maîtres », ou encore les ânes, qui, dans leurs travaux, « n'auront d'autre salaire que la faim, la soif, la misère, la bastonnade et l'aiguillon »⁴⁹³. Très sensiblement à la même époque, Thomas More, dans son *Utopie* (1516), se prononcera contre Machiavel⁴⁹⁴ et la chasse⁴⁹⁵ (« Les Utopiens regardent [...] comme imaginaires les plaisirs de la chasse ; [...] la chasse est la partie la plus vile de l'art de tuer les bêtes [...]. Les Utopiens pensent en outre que cet amour de la mort, même de la mort des bêtes, est le penchant d'une âme déjà féroce, ou qui ne tardera pas à le devenir, à force de se repaître de ce plaisir barbare »⁴⁹⁶), et Etienne Pasquier, un historien et avocat français, donnera la raison aux animaux (comme d'ailleurs, à défaut de parole, une capacité de communication)⁴⁹⁷. Et Montaigne, rappelant les leçons passées de Plutarque⁴⁹⁸, de dire que, si la justice était due aux Hommes, les bêtes, elles, parce que capables de « vie et sentiment »,

⁴⁹¹ *Ibid.*

⁴⁹² V. G. Chapouthier, *Les droits de l'animal*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1992, pp. 13-14 ; J. Réal, *Bêtes et juges*, Buchet-Chastel, 2006, pp. 28 s.

⁴⁹³ J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 29.

⁴⁹⁴ *Supra*, n° 39.

⁴⁹⁵ A. Bondolfi, Les relations entre les êtres humains et les animaux en Occident, art. préc., p. 25.

⁴⁹⁶ T. More, *Utopie*, 1516, Livre second, « Des voyages des Utopiens ». A la défaveur de More, on remarquera que si la chasse était interdite aux Hommes libres, la faculté d'infliction de la mort aux bêtes était transférée aux bouchers, qui étaient des esclaves.

⁴⁹⁷ E. Pasquier, *Lettres en forme de paradoxe pour les bêtes brutes*, 1586, cité in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, pp. 175-176 : « je puis dire [...] que nous sommes tous sans raison quand nous disons qu'ils [les animaux] n'en ont point » ; « La nature n'a pas donné la parole aux autres animaux, mais elle leur a assez donné de quoi se faire entendre entre eux ».

⁴⁹⁸ V. *supra*, n° 34. Adde, T. Gontier, *La question de l'animal. Les origines du débat moderne*, Hermann, coll. « Philosophie », 2011, chap. I : « Intelligence et vertus animales : Montaigne lecteur de la zoologie antique », pp. 9 s.

méritaient « *la grâce et la bénignité* »⁴⁹⁹ (Charron usera d'une formule à peine différente : « *Nous devons la justice aux hommes et la bienveillance et la bonté aux autres créatures, car elles-mêmes en sont capables* »⁵⁰⁰).

Et cependant toutes ses opinions favorables à la bête, rétrospectivement, paraissent de simples épiphénomènes : c'est qu'elles auront été très vite éclipsées par la pensée cartésienne et l'entrée concomitante dans la Modernité, avec tout ce que l'une et l'autre apporteront de consolidations à la frontière Homme/animal.

Section II : Les consolidations modernes

41. Comme des horloges – Un passage de la V^{ème} partie du *Discours de la méthode* (1637) débute ainsi : « *De la description des corps inanimés et des plantes, je passai à celle des animaux et particulièrement à celle des hommes* »⁵⁰¹. Descartes, avec un certain classicisme, insérait donc l'Homme dans la série animale, car l'un et l'autre avaient un élément en partage : le corps. Mais dans la pensée cartésienne, le corps n'était rien sinon une simple substance, une matière ; ce qui, en revanche, avait par-dessus tout de l'importance, c'était « *l'âme* » : « *cette partie distincte du corps dont [...] la nature n'est que de penser* »⁵⁰².

Or, pour Descartes, quand bien même, s'agissant de sa corporéité, l'Homme pouvait être rapproché de l'animal⁵⁰³, il lui était, tout à l'inverse, absolument irréductible en fait de spiritualité, de rationalité : pour le philosophe, les animaux étaient « *sans raison* »⁵⁰⁴, quand l'Homme, lui, était un être éminemment rationnel (il pense donc il est, « *je pense donc je suis* »⁵⁰⁵ : *cogito ergo sum*). Certes, il pouvait arriver à Descartes de mentionner l'âme des animaux ; cela, cependant, ne renvoyait jamais qu'à quelque chose de matériel, de physique (comme, par exemple, le sang, cette substance qui, « *échauffé[e] par le cœur, se répand, par le cerveau, dans tous les nerfs et dans tous les muscles* »⁵⁰⁶). Car, relativement à « *l'âme raisonnable* »⁵⁰⁷, Descartes était au contraire convaincu qu'elle faisait défaut aux animaux. Il en voulait notamment pour preuve ce fait que « *jamais les bêtes ne pourraient user de paroles, ni d'autres signes*

⁴⁹⁹ M. de Montaigne, *Essais*, 1580, Livre II, Chap. XI : « De la cruauté ».

⁵⁰⁰ P. Charron, *De la sagesse*, 1604, Livre I, Chap. XXXIV, cité in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, p. 346. Adde, T. Gontier, *La question de l'animal...*, *op. cit.*, chap. II : « Charron, lecteur de la zoologie de Montaigne », pp. 43 s.

⁵⁰¹ R. Descartes, *Discours de la méthode*, 1637, V^{ème} partie, Flammarion, 2000, p. 82.

⁵⁰² *Ibid.*, p. 83.

⁵⁰³ *Ibid.*

⁵⁰⁴ *Ibid.*

⁵⁰⁵ *Ibid.*, IV^{ème} partie, p. 66.

⁵⁰⁶ V. J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 31.

⁵⁰⁷ R. Descartes, *Discours de la méthode*, *op. cit.*, p. 94.

en les composant, comme nous faisons pour déclarer aux autres nos pensées »⁵⁰⁸. Et de poursuivre (il faut ici citer assez longuement le *Discours de la méthode*) : « Car c'est une chose bien remarquable, qu'il n'y a point d'hommes si hébétés et si stupides, sans en excepter même les insensés, [qui] ne soient capables d'arranger ensemble diverses paroles, et d'en composer un discours par lequel ils fassent entendre leurs pensées ; et qu'au contraire, il n'y a point d'autre animal, tant parfait et tant heureusement né qu'il puisse être, qui fasse le semblable. Ce qui n'arrive pas de ce qu'ils ont faute d'organes, car on voit que les pies et les perroquets peuvent proférer des paroles ainsi que nous, et toutefois ne peuvent parler ainsi que nous, c'est-à-dire en témoignant qu'ils pensent ce qu'ils disent ; au lieu que les hommes qui, étant nés sourds et muets, sont privés des organes qui servent aux autres pour parler, autant ou plus que les bêtes, ont coutume d'inventer d'eux-mêmes quelques signes, par lesquels ils se font entendre à ceux qui, étant ordinairement avec eux, ont loisir d'apprendre leur langue. Et ceci ne témoigne pas seulement que les bêtes ont moins de raison que les hommes, mais qu'elles n'en ont point du tout. Car on voit qu'il n'en faut que fort peu pour savoir parler ; et d'autant qu'on remarque de l'inégalité entre les animaux d'une même espèce, aussi bien qu'entre les hommes, et que les uns sont plus aisés à dresser que les autres, il n'est pas croyable qu'un singe ou un perroquet, qui serait des plus parfaits de son espèce, n'égalât en cela un enfant des plus stupides, ou du moins un enfant qui aurait le cerveau troublé, si leur âme n'était d'une nature du tout différente de la nôtre »⁵⁰⁹.

Qu'il existât une parfaite différence de nature (l'aptitude à la raison, révélée par la parole), à la faveur de l'Homme, entre lui et la bête, n'empêchait certes pas Descartes d'estimer que, en certaines occurrences au moins, l'animal était plus capable que l'humain, qui écrivait en effet : « C'est [...] une chose fort remarquable [...] qu'il y ait plusieurs animaux qui témoignent de plus d'industrie que nous en quelques-unes de leurs actions ».⁵¹⁰ Mais, au vrai, cela ne lui servait qu'à encore mieux démontrer que les bêtes n'étaient en rien semblables aux Hommes : si similitude il devait y avoir, c'était entre la bête et la « machine »⁵¹¹, l'« automate »⁵¹² (une métaphore auparavant esquissée par Aristote⁵¹³ et Gomez Pereira⁵¹⁴). Et pour cause :

⁵⁰⁸ *Ibid.*, p. 92.

⁵⁰⁹ *Ibid.*, p. 93 ; v. aussi la Lettre de Descartes à Morus, 5 févr. 1649 : « Car la parole est l'unique signe et la seule marque assurée de la pensée cachée et renfermée dans le corps ; or tous les hommes les plus stupides et les plus insensés, ceux même qui sont privés des organes de la langue et de la parole, se servent de signes, au lieu que les bêtes ne font rien de semblable, ce que l'on peut prendre pour la véritable différence entre l'homme et la bête ».

⁵¹⁰ R. Descartes, *Discours de la méthode*, op. cit., p. 94.

⁵¹¹ *Ibid.*, pp. 91 et 94.

⁵¹² *Ibid.*, p. 91 ; v. aussi cette lettre de Descartes (datée de 1638 et dont le destinataire en est inconnu), citée in J. Derrida, *L'animal que donc je suis*, op. cit., p. 117 : « Or il n'y a point de doute que cet homme, voyant les animaux qui sont parmi nous [...] ne jugerait pas qu'il y eût en eux aucun vrai sentiment, ni aucune vraie passion, comme en nous, mais seulement que ce seraient des automates ».

⁵¹³ Aristote, *Mouvement des animaux*, 702 a, 17-20 : « On connaît les automates qui se meuvent sous une légère impulsion, les cordes tendues, une fois libérées, déclenchant les rouages qui s'entraînent les uns les autres [...], c'est de la même façon que se meuvent les animaux. Ils ont en effet des organes du même genre, le système des tendons et celui des os, ces derniers comparables aux morceaux de bois et de fer des machines, tandis que les tendons sont comme des cordes : une fois qu'ils sont libérés et se détendent, les animaux se meuvent ».

une horloge, faite de rouages et de ressorts, indique avec autrement plus de précision l'heure que les Hommes⁵¹⁵ ; en conséquence de quoi, selon la logique cartésienne, lorsque dans leurs actions les animaux font mieux que les êtres humains, ils ne témoignent aucunement de pensée ou de rationalité⁵¹⁶ (*i. e.* d'humanité), pour se comporter au contraire similairement à une machine : ils « *agissent naturellement et par ressorts, ainsi qu'une horloge, laquelle, [comme il l'a déjà été dit,] montre bien mieux l'heure qu'il est que notre jugement nous l'enseigne. Et sans doute que lorsque les hirondelles viennent au printemps, elles agissent en cela comme des horloges* »⁵¹⁷.

42. *Res extensa et res cogitans* – Il y avait donc un pur dualisme cartésien⁵¹⁸ : celui plaçant d'un côté d'une frontière l'Homme, substance pensante (*res cogitans*), de l'autre tout le reste du vivant, en ce compris l'animal, participant, faute de raison, du seul monde de la matière, de la substance étendue (*res extensa*)⁵¹⁹. Ce dualisme, évidemment, n'était pas sans conséquences, pour l'être humain comme pour la bête. A l'Homme, le *cogito* offrait ainsi l'immortalité de l'âme (aussi fausse que la négation de l'existence de Dieu apparaissait en effet à Descartes l'affirmation suivant laquelle l'âme humaine était, comme celle de l'animal, purement mortelle ; la différence des natures des âmes humaine – raisonnable – et animale – physique, corporelle – le poussait au contraire à conclure que l'âme de l'Homme n'était point sujette à mourir avec son corps : indestructible, elle était en même temps immortelle⁵²⁰). En revanche, à l'animal, le statut de *res extensa* retirait toute aptitude à la souffrance, le dépouillait de toute sensibilité. C'est que pour Descartes, « *seule l'âme sent* »⁵²¹ (l'âme raisonnable, s'entend) : le cartésianisme se représentait donc la douleur comme étant seulement humaine,

⁵¹⁴ Médecin espagnol du XVI^{ème} siècle, qui, dans son ouvrage *Antoniana Margarita*, avait suggéré la réduction du vivant – singulièrement de l'animal – à la machine ; v. E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 277-278 ; J.-L. Guichet, *Problématiques animales...*, *op. cit.*, p. 32

⁵¹⁵ R. Descartes, *Discours de la méthode*, *op. cit.*, p. 94 ; *adde*, P. Guenancia, Quelques doutes sur la différence entre l'homme et l'animal, in V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal...*, *op. cit.*, p. 55, spéc. p. 66.

⁵¹⁶ R. Descartes, *Discours de la méthode*, *op. cit.*, p. 94.

⁵¹⁷ R. Descartes, Lettre à Newcastle, 23 nov. 1646, citée à la suite du *Discours de la méthode*, *op. cit.*, p. 176 ; v. aussi *ibid.*, p. 94.

⁵¹⁸ Rapp. J.-M. Schaeffer, *La fin de l'exception humaine*, *op. cit.*, p. 30, parlant de « *rupture ontique* » (soit « *le postulat qui soutient qu'il existe deux classes d'étants, l'homme d'un côté, tout le reste de l'autre* »).

⁵¹⁹ C. Grzegorzcyk, Le sujet de droit : trois hypostases, APD 34/1989. 9, cit. 10 : « *Seul le sujet est doté de la conscience, il est la res cogitans, comme opposée à la res extensa qui constitue l'objet, dépourvu de la pensée et seulement doté de propriétés physiques* ».

⁵²⁰ R. Descartes, *Discours de la méthode*, *op. cit.*, p. 95 : « *après l'erreur de ceux qui nient Dieu, laquelle je pense avoir ci-dessus assez réfutée, il n'y en a point qui éloigne plutôt les esprits faibles du droit chemin de la vertu, que d'imaginer que l'âme des bêtes soit de même nature que la nôtre, et que, par conséquent, nous n'avons rien à craindre, ni à espérer, après cette vie, non plus que les mouches et les fourmis ; au lieu que, lorsqu'on sait combien elles diffèrent, on comprend beaucoup mieux les raisons, qui prouvent que la nôtre est d'une nature entièrement indépendante du corps et, par conséquent, qu'elle n'est point sujette à mourir avec lui ; puis, d'autant qu'on ne voit point d'autres causes qui la détruisent, on est naturellement porté à juger de là qu'elle est immortelle* ».

⁵²¹ F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, *op. cit.*, p. 81.

et, par opposition, l'animal comme simple corps ou matière privé de sensation⁵²² (ce en quoi le cartésianisme, s'écartant de l'aristotélisme, qui attribuait une âme sensitive à la bête⁵²³, retrouvait en revanche certaines conceptions théologiques, et notamment celle augustinienne⁵²⁴ – d'aucuns, à l'image de Schuyt et Clerselier, s'étaient au demeurant, et dans le même ordre d'idées, attachés à démontrer la continuité entre la théorie cartésienne et les Saintes Ecritures⁵²⁵).

Or, de ce que l'animal n'était pas pour lui un être souffrant, Descartes allait tirer cette conséquence qu'il n'y avait pas pour l'Homme de scrupules à avoir à se saisir d'une simple « *matière brute* »⁵²⁶, insensible (raisonne ici l'écho cartésien de l'invitation faites aux humains de se « *rendre comme maîtres et possesseurs de la nature* »⁵²⁷ – une invitation qu'à peine plus tôt, Francis Bacon, dans *La nouvelle Atlantide* (1628), avait exprimée à sa manière : « *La nature est une femme publique. Nous devons la mater, pénétrer ses secrets et l'enchaîner selon nos désirs* »). En effet, la seule nature de *res extensa* de l'animal était pour Descartes fondamentalement permissive⁵²⁸ : l'utilisation de l'animal n'avait pas à engager de préoccupations morales, puisque ce dernier était étranger à la douleur, ne souffrait pas de ce que l'humain pouvait lui faire⁵²⁹ ; aussi le philosophe pouvait-il écrire en 1649 dans une lettre adressée à Morus : « *mon opinion n'est pas si cruelle aux animaux qu'elle est favorable aux hommes [...], puisqu'elle les garantit du soupçon même de crime quand ils mangent ou tuent les animaux* »⁵³⁰ (on notera d'ailleurs, à ce propos, que, dans une lettre rédigée dix ans plus tôt à Mersenne, Descartes avait reconnu qu'en vue de considérer « *plusieurs choses particulières* » en anatomie, il s'était lui-même « *souvent occupé* » à la « *dissection* »⁵³¹ d'animaux).

⁵²² R. Descartes, *La dioptrique*, 1637, Discours quatrième : « Des sens en général », *in limine* : « *On sait déjà assez que c'est l'âme qui sent, et non le corps* ».

⁵²³ *Supra*, n° 35.

⁵²⁴ L'idée était à peu près la suivante : la souffrance est liée au péché, et, réciproquement, le péché lié à la souffrance. Or, les bêtes ne peuvent pécher ; c'est donc qu'elles ne souffrent pas. V. T. Gontier, *La question de l'animal...*, *op. cit.*, chap. VI : « Sous un Dieu juste, les animaux peuvent-ils souffrir ? Un argument "augustinien" en faveur des animaux-machines », pp. 179 s.

⁵²⁵ V. L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, pp. 26 s. et 53 s. Adde, G-H. Bousquet, Des animaux et de leur traitement..., art. préc., p. 92, affirmant que « *les étranges théories de Descartes [au sujet des animaux] ne pouvaient naître qu'en pays chrétien* ».

⁵²⁶ F. Rigaux, Les animaux et les droits européens. Conclusion, *in* J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 201, spéc. p. 202 : « *C'est le dualisme cartésien, la séparation de la matière étendue et de l'esprit, du corps et de l'âme, qui a enfermé les animaux dans le domaine de la matière brute* ».

⁵²⁷ R. Descartes, *Discours de la méthode*, *op. cit.*, VI^{ème} partie, p. 99.

⁵²⁸ J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, *op. cit.*, p. 67 : « *Chez Descartes, l'animal n'est qu'une machine, puisqu'il n'a pas d'âme et ne dispose pas dès lors des facultés de juger, de parler ou de créer. Cette position permet d'expliquer pourquoi et comment l'homme peut se servir de l'animal comme instrument ou comme objet de possession* ».

⁵²⁹ J.-L. Guichet, *Problématiques animales...*, *op. cit.*, p. 134 : la thèse cartésienne permet « *d'éradiquer tout sentiment de culpabilité en retirant tout scrupule à l'usage humain des bêtes* ».

⁵³⁰ R. Descartes, Lettre à Morus, préc.

⁵³¹ R. Descartes, Lettre à Mersenne, 20 févr. 1639.

Après Descartes, « toute une nébuleuse de cartésiens [...], plus royalistes que le roi, durciront la thèse de l'animal-machine »⁵³². Parmi eux, on trouvera, par exemple (et outre Schuyt, déjà évoqué), Louis de la Forge⁵³³, Antoine Dilly⁵³⁴, et surtout Malebranche. Ce dernier est notamment demeuré célèbre à travers l'anecdote rapportée par l'abbé Trublet, le biographe de Fontenelle : un jour que Malebranche rendait visite à l'écrivain, une chienne gestante vint à lui, en recherche d'affection ; pour s'en débarrasser, il lui asséna alors un « *magistral* »⁵³⁵ coup de pied, en même temps ou presque qu'il répondait à Fontenelle, qui protestait : « *Eh ! Quoi ! Ne savez-vous pas bien que cela ne sent point ?* »⁵³⁶. L'anecdote, naturellement, n'est qu'une allégorie : elle est le moyen d'illustrer ce que Malebranche avait pu placer de conviction dans le dualisme cartésien, et, ce faisant, dans la thèse de l'insensibilité des bêtes⁵³⁷.

43. Contre Descartes, pour la frontière – Certes, contre Descartes et ses suiveurs, il fut une somme importante d'auteurs pour se dire opposés à la thèse de l'animal-machine, et, en conséquence, pour ne pas enfermer l'animal dans la seule matière et bien vouloir lui reconnaître une part sensible, sinon même une intelligence (au moins rudimentaire). A l'encontre de l'auteur du *Discours de la méthode* et des cartésiens s'élèveront ainsi (la liste n'est pas exhaustive) Gassendi⁵³⁸, Henry More⁵³⁹, La Fontaine⁵⁴⁰, Condillac⁵⁴¹ ou encore Voltaire⁵⁴² (et même La Mettrie, lequel, s'il est vrai qu'il avait vastement exploité la métaphore machiniste, n'en avait pas moins lancé cette question : « *qu'y a-t-il d'absurde à penser que des êtres [les animaux], des machines presque aussi parfaites que nous, soient comme nous, faites pour penser, et pour sentir la Nature ?* »⁵⁴³). Mais ceci posé, il importe de bien comprendre que la réfutation de la seule nature de *res extensa* de l'animal, plus largement du cartésianisme, n'emportait pas pour

⁵³² J.-L. Guichet, *Problématiques animales...*, *op. cit.*, p. 38.

⁵³³ L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, p. 28.

⁵³⁴ A. Dilly, *De l'âme des bêtes, où l'on explique leurs actions par la seule machine selon les principes de Descartes*, 1676.

⁵³⁵ C'est le terme employé par J.-L. Guichet, *Problématiques animales...*, *op. cit.*, p. 132.

⁵³⁶ *Ibid.* ; J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 31.

⁵³⁷ V. N. Malebranche, *De la recherche de la vérité*, 1675, Livre IV, Chap. VII : « nous sommes entièrement semblables aux bêtes par le corps, [...] toute la différence qu'il y a entre nous et elles, c'est que nous avons une âme et qu'elles n'en ont pas. [...] l'âme que nous avons sent, veut, raisonne ». Adde, L. Malson, *Animaux et philosophes*, *op. cit.*, p. 68.

⁵³⁸ P. Gassendi, *Recherches métaphysiques, ou des doutes et instances contre la métaphysique de Descartes et ses réponses*, 1644.

⁵³⁹ H. More, Lettre à Descartes, 11 déc. 1648, citée in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 36.

⁵⁴⁰ V. la fable Les deux rats, le renard et l'œuf, ainsi que le Discours à Madame de la Sablière.

⁵⁴¹ E. Bonnot de Condillac, *Traité des animaux*, 1755, 1^{ère} partie : « Du système de Descartes et de l'hypothèse de M. de Buffon », chap. 1 : « Que les bêtes ne sont pas de purs automates, et pourquoi on est porté à imaginer des systèmes qui n'ont point de fondement » : « *Il y a donc autre chose dans les bêtes que du mouvement. Ce ne sont pas de purs automates, elles sentent* ».

⁵⁴² Voltaire, *Dictionnaire philosophique*, 1764, Article « Bêtes » : « *Quelle pitié, quelle pauvreté, d'avoir dit que les bêtes sont des bêtes privées de connaissances et de sentiment [...]. Des barbares saisissent ce chien [...] ; ils le clouent sur une table, et le dissèquent vivant pour te montrer les veines méaraïques. Tu découvres dans lui tous les mêmes organes de sentiment qui sont dans toi. Réponds-moi, machiniste, la nature a-t-elle arrangé tous les ressorts du sentiment dans cet animal, afin qu'il ne sente pas ? A-t-il des nerfs pour être impassible ? Ne suppose point cette impertinente contradiction dans la nature* ».

⁵⁴³ J. Offray de La Mettrie, *L'homme machine*, 1747.

autant un rejet corrélatif de la frontière Homme/animal : que d'aucuns n'aient pas souscrit aux opinions de Descartes n'impliquait en effet aucunement que, dans un même mouvement, ils décidassent de soutenir l'assimilation de l'animal à l'humain.

On peut en juger par cette première illustration. Dans ses *Troisièmes objections aux Méditations métaphysiques* (1641), Hobbes s'était opposé à Descartes et à la dissociation absolue par celui-ci de la matière et de la pensée⁵⁴⁴ (et, partant, du dualisme paroxystique instauré entre l'Homme et la Nature). Reste que, tout hostile qu'il était à certaines positions cartésiennes, Hobbes n'en soutenait pas moins l'existence de diverses différences entre l'Homme et l'animal, qui avait notamment pu écrire en ce sens, dans son essai sur la nature humaine : « *le vrai et le faux ne produisent aucun effet sur les bêtes, vu qu'elles n'ont point de langage, n'adhèrent point à des propositions et n'ont pas comme les hommes des raisonnements* »⁵⁴⁵ ; et de préciser par ailleurs qu'il y a deux types de connaissance : « *La première de ces deux sortes de connaissances, qui est fondée sur l'expérience des faits, s'appelle prudence, et la seconde, fondée sur l'évidence de la vérité, est appelée sagesse [...]. Il n'y a que l'homme qui soit susceptible de cette dernière, tandis que les bêtes participent à la première* »⁵⁴⁶.

Le cas de Leibniz est tout aussi exemplaire. Ce dernier s'était placé en contrepoint du cartésianisme en affirmant que les animaux étaient doués de sensation et possédaient une âme immatérielle⁵⁴⁷ (*i. e.* une âme non restreinte à la seule corporéité). Pour autant, comme Hobbes, il demeurait convaincu de l'existence d'une véritable différence spécifique humaine, qu'il avait exprimée de la manière suivante : « *Mais le raisonnement véritable dépend des vérités nécessaires ou éternelles, comme sont celles de la logique, des nombres, de la géométrie, qui font la connexion indubitable des idées et les conséquences inmanquables. Les animaux, où ces conséquences ne se remarquent point, sont appelés bêtes ; mais ceux qui connaissent ces vérités nécessaires sont proprement ceux qu'on appelle animaux raisonnables, et leurs âmes sont appelées esprits* »⁵⁴⁸.

Dans un ordre d'idées très proche, Locke s'était attaché à la démonstration de l'existence d'une activité spirituelle *infra*-rationnelle propre à tous les êtres sensibles, humains comme animaux : pour l'auteur de *l'Essai philosophique concernant l'entendement humain* (1690), la bête était donc accessible à la perception, à la sensation. Cependant, la dissemblance entre l'humain et l'animal lui semblait nette : « *les bêtes ne comparent leurs idées que par rapport à quelques circonstances sensibles, attachées aux objets mêmes. Mais pour ce qui est de l'autre puissance de comparer*

⁵⁴⁴ L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, p. 10.

⁵⁴⁵ T. Hobbes, *De la nature humaine, ou Exposition des facultés, des actions et des passions de l'âme, et de leurs causes déduites d'après des principes philosophiques qui ne sont ni reçus ni connus*, 1640, chap. V, 13.

⁵⁴⁶ *Ibid.*, chap. VI, 4.

⁵⁴⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 32.

⁵⁴⁸ G. W. Leibniz, *Principes de la nature et de la grâce fondés en raison, ou thèses rédigées en faveur du Prince Eugène*, 1714, § 5.

qu'on peut observer dans les Hommes, qui roule sur les Idées générales et ne sert que pour les raisonnements abstraits, nous pouvons conjecturer probablement qu'elle ne se rencontre pas dans les bêtes. [...] Je suppose encore [que les bêtes], [...] quoiqu'elles reçoivent et retiennent ensemble plusieurs combinaisons d'Idées simples [...] [n'assemblent cependant pas] d'elles-mêmes ces idées pour en faire des idées complexes »⁵⁴⁹ ; et Locke de conclure : « je crois être en droit de supposer que la puissance de former des abstractions ne leur a pas été donnée [aux animaux] et que cette faculté de former des idées générales est ce qui met une parfaite distinction entre les Hommes et les Brutes »⁵⁵⁰ (Pascal avait eu un mot assez semblable : « c'est [...] la pensée qui fait l'être de l'homme, et sans quoi on ne peut le concevoir »⁵⁵¹).

Toutes assertions auxquelles peuvent encore être adjointes, avec l'entrée de plain-pied dans le siècle des Lumières, celles de Montesquieu et de Rousseau. Montesquieu, en effet, ne s'accordait pas avec la thèse de l'animal-machine, lequel reconnaissait aux animaux la capacité de développer leurs facultés par l'expérience, et acceptait l'idée même d'un sentiment chez la bête⁵⁵². Mais dans ses *Lettres persanes* (1721), il rejoignait assez largement le propre de l'Homme selon Aristote (*i. e.* l'aptitude à l'association politique⁵⁵³), écrivant : « l'homme est un animal sociable »⁵⁵⁴ (formule que Carbonnier reprendra d'ailleurs dans son ouvrage de sociologie juridique⁵⁵⁵). Quant à Rousseau⁵⁵⁶, il faut indubitablement lui reconnaître d'avoir été, dans le sillage de Mandeville⁵⁵⁷, l'un de ceux qui aura le mieux exhorté, au XVIII^{ème} siècle, à l'imposition d'un devoir direct⁵⁵⁸ de compassion envers les bêtes (nécessité d'un tel devoir que Rawls réitérera plus de deux siècles plus tard⁵⁵⁹, et qui, à l'époque de Rousseau, n'avait guère eu de concurrence immédiate qu'avec la pensée utilitariste de Bentham – pensée dans laquelle, par le jalon intermédiaire des théories d'Henry S. Salt, la thèse de la libération

⁵⁴⁹ J. Locke, *Essai philosophique concernant l'entendement humain*, 1690, Livre II, Chap. XI.

⁵⁵⁰ *Ibid.* Adde, J. Chanteur, *Du droit des bêtes...*, *op. cit.*, pp. 88-89.

⁵⁵¹ B. Pascal, *Pensées*, XXIII : « Grandeur de l'homme ». Adde, L. Malson, *Animaux et philosophes*, *op. cit.*, pp. 55 s.

⁵⁵² Montesquieu, *Mes pensées*, 1799, n° 788. V. D. de Casabianca, Des objections sans réponses ? A propos de la « tentation » matérialiste de Montesquieu dans les *Pensées*, *Revue Montesquieu* n° 7/2003-2004. 135, spéc. 144.

⁵⁵³ *Supra*, n° 35.

⁵⁵⁴ Montesquieu, *Lettres persanes*, 1721, Lettre LXXXVIII, *in limine*.

⁵⁵⁵ J. Carbonnier, *Sociologie juridique*, *op. cit.*, p. 34 : « L'homme est un animal sociable, voire social ».

⁵⁵⁶ V. J.-L. Guichet, *Rousseau, l'animal et l'homme. L'animalité dans l'horizon anthropologique des Lumières*, Cerf, coll. « La nuit surveillée », 2006.

⁵⁵⁷ Mandeville fut l'auteur, en 1714, d'un ouvrage intitulé *La Fable des abeilles ou Les vices privés font le bien public*, ouvrage au sein duquel il stigmatisait la cruauté des hommes à l'encontre des bêtes, et plus particulièrement le fait de les tuer pour s'alimenter (Mandeville était végétarien). C'est ainsi que, concernant « des animaux aussi parfaits que les montons ou les bœufs, chez qui le cœur, le cerveau et les nerfs diffèrent à peine des nôtres [...], chez qui le sentiment lui-même est le même que chez les créatures humaines », Mandeville déclarait ne pas arriver « à imaginer qu'un homme qui n'est pas endurci dans le sang et le carnage puisse les voir mourir dans les affres d'une mort violente avec indifférence » (cité in E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 484). Adde, sur ce fait que Rousseau se recommandait directement de Mandeville : J.-J. Rousseau, *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*, 1754, Flammarion, 1992, p. 213 : « Mandeville a bien senti qu'avec toute leur morale les hommes n'eussent jamais été que des monstres, si la nature ne leur eût donné la pitié à l'appui de la raison ».

⁵⁵⁸ En ce sens que c'était l'animal qui était le bénéficiaire direct de ce devoir, par opposition, tout spécialement, à la théorie des devoirs indirects issue du kantisme, v. *infra*, n° 44.

⁵⁵⁹ V. *infra*, n° 47.

animale viendra chercher ses racines⁵⁶⁰). C'est qu'en effet Rousseau estimait que, en raison de « *la sensibilité dont ils sont doués* » (ce en quoi il contredisait Descartes, car reconnaissant aux bêtes une capacité de souffrance), les animaux « *d[evaient] aussi participer au droit naturel, et que l'homme [était] assujéti envers eux à quelque espèce de devoirs* »⁵⁶¹. Il poursuivait : « *Il me semble [...] que si je suis obligé de ne faire aucun mal à mon semblable, c'est moins parce qu'il est un être raisonnable que parce qu'il est un être sensible ; qualité qui, étant commune à la bête et à l'homme, doit au moins donner à l'une le droit de n'être point maltraitée inutilement par l'autre* »⁵⁶². Mais que l'animal partage avec l'Homme la souffrance n'emportait aucunement – ce qui déjà s'aperçoit dans la précédente citation – que tous deux soient des égaux. Car pour Rousseau, que la bête et l'humain soient également sensibles n'excluait pas qu'ils s'avèrent en même temps essentiellement différents (où, dès lors, se loge probablement ici l'une des meilleures illustrations de la dialectique plus haut évoquée du lien et de la limite⁵⁶³) : non seulement que l'Homme était seul capable du sentiment de « *commisération* »⁵⁶⁴, de « *pitié* » (encore que les animaux en donnaient « *quelquefois des signes sensibles* »⁵⁶⁵), mais également (et surtout) qu'il était seul capable de perfectibilité, de s'arracher aux déterminismes de la Nature pour se saisir de son destin – *i. e.* que l'humain était seul capable de liberté ; dans son *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes* (1754), le philosophe pouvait alors écrire : « *la nature fait tout dans les opérations de la bête, au lieu que l'homme concourt aux siennes, en qualité d'agent libre. L'un choisit ou rejette par instinct, l'autre par un acte de liberté ; ce qui fait que la bête ne peut s'écarter de la règle qui lui est prescrite, même quand il lui serait avantageux de le faire, et que l'homme s'en écarte souvent à son préjudice. [...] ce n'est donc pas tant l'entendement qui fait parmi les animaux la distinction spécifique de l'homme que sa qualité d'agent libre. La nature commande tout à l'animal, et la bête obéit. L'homme éprouve la même impression, mais il se reconnaît libre d'acquiescer, ou de résister ; et c'est surtout dans la conscience de cette liberté que se montre la spiritualité de son âme* »⁵⁶⁶.

⁵⁶⁰ Sur tous ces éléments, de Bentham à Peter Singer, *infra*, n^{os} 119 s.

⁵⁶¹ J.-J. Rousseau, *Discours sur l'origine...*, *op. cit.*, p. 162.

⁵⁶² *Ibid.*

⁵⁶³ V. *supra*, n^o 3.

⁵⁶⁴ J.-J. Rousseau, *Discours sur l'origine...*, *op. cit.*, p. 214. ; v. aussi, du même auteur, *Emile, ou de l'éducation*, 1762 : « *comment nous laissons-nous émuvoir à la pitié, si ce n'est en nous transportant hors de nous et nous identifiant avec l'animal souffrant, en quittant, pour ainsi dire, notre être pour prendre le sien ? Nous ne souffrons qu'autant que nous jugeons qu'il souffre ; ce n'est pas dans nous, c'est dans lui que nous souffrons. Ainsi nul ne devient sensible que quand son imagination s'anime et commence à le transporter hors de lui* » (cité in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, p. 373).

⁵⁶⁵ J.-J. Rousseau, *Discours sur l'origine...*, *op. cit.*, p. 212 : « *Je ne crois pas avoir aucune contradiction à craindre, en accordant à l'homme la seule vertu naturelle, qu'ait été forcé de reconnaître le détracteur le plus outré des vertus humaines. Je parle de la pitié, disposition convenable à des êtres aussi faibles, et sujets à autant de maux que nous le sommes ; vertu d'autant plus universelle et d'autant plus utile à l'homme qu'elle précède en lui l'usage de toute réflexion, et si naturelle que les bêtes en donnent quelquefois des signes sensibles* ».

⁵⁶⁶ *Ibid.*, pp. 182-183. Adde, J. Chanteur, *Du droit des bêtes...*, *op. cit.*, pp. 102-106.

44. Le kantisme – Comme Rousseau (et comme avant lui les stoïciens et Pic de la Mirandole⁵⁶⁷), Kant allait faire de la liberté le critère du proprement humain. A ce titre, le postulat kantien était le suivant : l'Homme est un être raisonnable, et cette raison qui l'habite est pour lui la source d'une volonté autonome⁵⁶⁸, d'une « *autonomie de la volonté* »⁵⁶⁹, laquelle lui permet d'être libre, en ce sens qu'il est pour lui-même sa propre loi⁵⁷⁰ (*i. e.* l'autonomie de la volonté permet à l'humain d'être, dans ses choix comme ses agissements, son propre législateur, de décider par et pour lui-même et non en considération de déterminismes extérieurs⁵⁷¹). En d'autres termes, pour Kant, « *la liberté doit être supposée comme propriété de la volonté de tous les êtres raisonnables* »⁵⁷².

Cela établi, l'important est alors de constater que Kant, usant d'un dualisme au moins aussi rigoureux que celui de Descartes⁵⁷³, allait attacher, au plan moral ou éthique, des conséquences rigoureusement différentes à la condition d'un être selon qu'il est raisonnable ou non (et donc, par extension, capable de liberté ou pas). Il écrivait ainsi : « *l'être humain, et en général tout être raisonnable, existe comme fin en soi, et non pas simplement comme moyen pour l'usage que pourrait en faire telle ou telle volonté [...]* »⁵⁷⁴. A l'opposé, « *les êtres dont l'existence repose en vérité, non sur notre volonté, mais sur la nature, n'ont toutefois, s'il s'agit d'êtres dépourvus de raison, qu'une valeur relative, en tant que moyens, et se nomment par conséquent des choses* »⁵⁷⁵. Et de revenir aux êtres raisonnables (le philosophe retrouvant sur ce point la terminologie thomiste⁵⁷⁶) : « *les êtres raisonnables sont appelés des personnes* »⁵⁷⁷ ; l'Homme n'est donc « *pas une chose* »⁵⁷⁸, il n'a pas une valeur relative mais « *absolue* »⁵⁷⁹, il n'est pas un moyen mais une fin en soi⁵⁸⁰ – ou, pour toujours rapporter les mots de Kant : il n'a pas un « *prix* », mais « *une dignité* »⁵⁸¹. Dans le

⁵⁶⁷ V. *supra*, n°s 36 (pour les stoïciens) et 39 (pour Pic de la Mirandole).

⁵⁶⁸ E. Kant, *Fondements de la métaphysique des mœurs*, 1792, Deuxième section : « Passage de la philosophie morale populaire à la métaphysique des mœurs », Flammarion, coll. « Le Monde de la philosophie », 2008, p. 109 : « *Par la volonté, on entend une faculté de se déterminer soi-même à agir conformément à la représentation de certaines lois. Et une telle faculté ne peut être rencontrée que chez des êtres raisonnables* ».

⁵⁶⁹ *Ibid.*, p. ex. p. 120.

⁵⁷⁰ *Ibid.*, p. 134 : « *L'autonomie de la volonté est la propriété que possède la volonté d'être pour elle-même une loi* ».

⁵⁷¹ Autrement dit, pour Kant, l'humain était un sujet autonome et non pas hétéronome ; v. *ibid.*, p. 135 : « *Quand la volonté cherche la loi qui doit la déterminer autre part que dans l'aptitude de ses maximes à instituer une législation universelle qui vienne d'elle, quand en conséquence, passant par-dessus elle-même, elle cherche cette loi dans la propriété de quelqu'un de ses objets, il en résulte toujours une hétéronomie* ».

⁵⁷² *Ibid.*, p. 148.

⁵⁷³ *Supra*, n° 42.

⁵⁷⁴ E. Kant, *Fondements de la métaphysique des mœurs*, *op. cit.*, p. 110.

⁵⁷⁵ *Ibid.*, p. 111.

⁵⁷⁶ *Supra*, n° 38.

⁵⁷⁷ E. Kant, *Fondements de la métaphysique des mœurs*, *op. cit.*, p. 111.

⁵⁷⁸ *Ibid.*, p. 113.

⁵⁷⁹ *Ibid.*, p. 123.

⁵⁸⁰ *Ibid.*, pp. 110, 111, 113 ou encore 121.

⁵⁸¹ *Ibid.*, p. 123 : « *Dans le règne des fins, tout a ou bien un prix, ou bien une dignité. A la place de ce qui a un prix on peut mettre aussi quelque chose d'autre en le considérant comme son équivalent ; ce qui en revanche est au-dessus de tout prix, et par conséquent n'admet aucun équivalent, c'est ce qui possède une dignité. [...] ce qui constitue la condition sous laquelle seulement*

prolongement de toutes ces assertions, Kant formulera alors, à destination comme au profit de tous les êtres autonomes, libres (c'est-à-dire – car c'est équivalent – de tous les êtres dignes, de tous les êtres humains⁵⁸²), ce célèbre impératif catégorique : « *Agis de façon telle que tu traites l'humanité, aussi bien dans ta personne que dans la personne de tout autre, toujours en même temps comme fin, jamais simplement comme moyen* »⁵⁸³.

Si donc pour l'auteur des *Fondements de la métaphysique des mœurs* (1792), l'Homme devait se respecter comme respecter son semblable en humanité parce que l'humain était une fin en soi, une personne, un être pourvu de dignité, il en allait de façon rigoureusement antithétique à l'égard des êtres qui, parce que non raisonnables et donc inaccessibles à l'autonomie, à la liberté, s'avéraient des choses, de simples moyens, des entités ayant un prix. Et telle était, tout particulièrement, la situation des animaux⁵⁸⁴ : ils étaient pour Kant des êtres « *inférieurs* » aux humains, n'ayant « *pas conscience d'eux-mêmes* » et n'étant « *par conséquent que des moyens en vue d'une fin* » : « *l'homme* »⁵⁸⁵ (Hegel ne dira pas vraiment autre chose dans les paragraphes qu'il consacrera à la propriété dans ses *Principes de la philosophie du droit* (1821), qui soutiendra l'existence, au profit de l'Homme, être doué de pensée et de volonté, d'« *un droit d'appropriation absolu [...] sur toutes choses* »⁵⁸⁶ – en ce compris l'animal). Dans la pensée kantienne, les bêtes étaient donc des « *instruments à la disposition de l'homme* »⁵⁸⁷, que ce dernier pouvait, sans plus de préoccupations morales, utiliser « *à volonté* »⁵⁸⁸. A ce point que, dans la *Doctrine du droit* (1796), Kant pouvait mettre sur un même plan les animaux et les plantes, singulièrement « *les pommes de terre* » : les uns comme les autres, « *on peut les employer, les consommer, les détruire* »⁵⁸⁹.

quelque chose peut être une fin en soi, cela n'a pas simplement une valeur relative, c'est-à-dire un prix, mais possède une valeur absolue, c'est-à-dire une dignité ».

⁵⁸² *Ibid.*, p. 125 : « L'autonomie est donc le fondement de la dignité de la nature humaine et de toute nature raisonnable ».

⁵⁸³ *Ibid.*, p. 112.

⁵⁸⁴ E. Kant, *Anthropologie du point de vue pragmatique*, 1798, Livre premier, § 1 : « les animaux sont des choses ».

⁵⁸⁵ E. Kant, *Leçons d'éthique*, 1775-1780, Le Livre de Poche, coll. « Classiques de la philosophie », 1997, p. 391 ; v. aussi Kant, *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine*, 1786, citées in J. Chanteur, *Du droit des bêtes...*, *op. cit.*, p. 119 : « La première fois qu'il [l'homme] dit au mouton : "la peau que tu portes, la nature ne te l'a pas donnée pour toi, mais pour moi", qu'il la lui retira et s'en revêtit, [...] il prit conscience d'un privilège qu'il avait, en raison de sa nature, sur tous les animaux qu'il ne considéra plus désormais comme ses compagnons dans la création, mais comme des moyens et des instruments dont sa volonté peut disposer en vue d'atteindre les fins qu'elle se propose à son gré ».

⁵⁸⁶ G. W. F. Hegel, *Principes de la philosophie du droit*, 1821, § 44. *Adde*, F. Burgat, *Etre le bien d'un autre*, APD 51/2008. 385, spéc. 388-389 et 391 ; B. Edelman, *Entre personne humaine et matériau humain : le sujet de droit*, in B. Edelman et M.-A. Hermitte (dir.), *L'homme, la nature et le droit*, Christian Bourgois Editeur, 1988, p. 107, spéc. p. 109, l'auteur évoquant « la conception parfaitement méprisante de Hegel à l'égard de la nature qui se présente comme un monde mort, sans esprit, et voué à être investi ». V. *infra*, n° 75.

⁵⁸⁷ E. Kant, *Leçons d'éthique*, *op. cit.*, p. 393.

⁵⁸⁸ E. Kant, *Anthropologie du point de vue pragmatique*, Livre premier, § 1.

⁵⁸⁹ E. Kant, *Doctrine du droit*, 1796, Auguste Durand, 1853, p. 220. *Adde*, E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 522.

Bref, c'est dire si le kantisme était, selon l'expression d'Elisabeth de Fontenay, une philosophie du « *tout ou rien* »⁵⁹⁰, philosophie au sein de laquelle le rien (l'animal, la chose, le simple moyen) était à l'entière disposition du tout (l'humain, la personne, la fin en soi). D'ailleurs – ce en quoi Kant s'éloignait de Rousseau⁵⁹¹ mais se rapprochait de Bossuet⁵⁹² et (à nouveau) de Saint Thomas d'Aquin⁵⁹³ –, ce n'était qu'autant que, par ses excès, l'utilisation de l'animal pouvait heurter l'humanité, que la cruauté envers la bête était réprouvée – et à condition encore que la souffrance à elle infligée ne soit pas jugée légitime. C'est ainsi que, bien que cruelle, la vivisection apparaissait légitime à Kant, car elle poursuivait « *un bon motif* »⁵⁹⁴ (une légitimation similaire sera celle de Claude Bernard⁵⁹⁵), quand, à l'inverse, il refusait de dire acceptable la souffrance infligée à l'animal pour le seul « *jeu* »⁵⁹⁶. Mais en ce dernier cas, il importait de bien se souvenir que, si devoir il y avait pour l'Homme de s'abstenir de faire souffrir la bête, celui-ci n'était qu'un devoir indirect envers elle, parce que direct⁵⁹⁷ envers l'humanité⁵⁹⁸ (une position que critiquera vivement Schopenhauer⁵⁹⁹). Et Kant d'illustrer son propos de la manière suivante : « *celui qui abat son chien parce qu'il ne lui est plus d'aucune utilité [...] n'enfreint pas en vérité le devoir qu'il a envers [son animal], puisque celui-ci est*

⁵⁹⁰ E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 521. L'expression est d'autant plus heureuse qu'elle renvoie à une distinction posée plus haut, spéc. nos 23, 24 et 30.

⁵⁹¹ *Supra*, n° 43.

⁵⁹² Pour Bossuet, s'était en s'habituant à tuer des animaux que l'Homme en était venu à tuer ses semblables ; v. J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 42. De la façon la plus classique, Bossuet soutenait l'existence d'une différence entre l'Homme et la bête, qu'il découvrait dans la possession exclusive par l'être humain de la raison et du langage, du signe ; v. Bossuet, *Traité de la connaissance de Dieu*, repris in *Œuvres philosophiques de Bossuet comprenant le Traité de la connaissance de Dieu et de soi-même, le Traité du libre arbitre, la Logique, divers fragments*, Hachette, 1843, chap. V : « De la différence entre l'homme et la bête », VII, p. 187 : « *Ne doit-on pas être étonné que ces animaux, à qui on veut attribuer tant de ruses, n'aient encore rien inventé ; pas une arme pour se défendre, pas un signal pour se rallier et s'entendre contre les hommes, qui les font tomber dans tant de pièges ? S'ils pensent, s'ils raisonnent, s'ils réfléchissent, comment ne sont-ils pas encore convenus entre eux du moindre signe ? Les sourds et les muets trouvent l'invention de se parler par leurs doigts. Les plus stupides le font parmi les hommes ; et si on voit que les animaux en sont incapables, on peut voir combien ils sont au-dessous du dernier degré de stupidité, et qu'il n'est pas connaître la raison, que de leur en donner la moindre étincelle* ».

⁵⁹³ *Supra*, n° 38.

⁵⁹⁴ E. Kant, *Leçons d'éthique*, *op. cit.*, p. 393 : « *« Les anatomistes, qui se servent d'animaux vivants pour leurs expériences, agissent certes de façon cruelle, mais c'est pour un bon motif »* ».

⁵⁹⁵ V. *supra*, n° 10.

⁵⁹⁶ E. Kant, *Leçons d'éthique*, *op. cit.*, p. 393.

⁵⁹⁷ V., en ce sens, les analyses de J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, p. 78-80. Il est certes vrai que parfois Kant parlait de « *devoirs indirects envers l'humanité* » (p. ex. dans ses *Leçons d'éthique*, *op. cit.*, pp. 393 et 394). Mais il faut alors bien comprendre que ces devoirs dits indirects n'étaient envisagés tels qu'en des termes strictement casuistiques, c'est-à-dire renvoyant à la situation factuelle où l'animal apparaissait tel un élément médian entre l'être humain et le devoir qu'il lui incombait de remplir en vue de la préservation de l'humanité. À l'inverse, dans une perspective finaliste, les devoirs kantienens envers les bêtes étaient bien des devoirs directs envers l'humanité : c'était elle le sujet immédiat de protection, qui seule justifiait les quelques limites apportées à la manière de traiter les bêtes (qui, pour leur part, étaient donc des sujets indirects de protection, car protégées seulement en ce qu'il en allait de la préservation première de l'humanité ; rapp., en ce sens, les dispositions de la loi Grammont de 1850, *supra*, n° 22).

⁵⁹⁸ E. Kant, *Leçons d'éthique*, *op. cit.*, p. 391 : « *Les animaux sont un analogon de l'humanité ; en observant nos devoirs envers les animaux, pour tout ce qui en eux entretient quelque analogie avec la nature humaine, nous observons en fait nos devoirs envers l'humanité* ».

⁵⁹⁹ V. *infra*, n° 115.

incapable de jugement, mais il commet un acte qui heurte en lui le sentiment d'humanité et l'affabilité bienveillante »⁶⁰⁰ ; aussi, pour que l'Homme « n'étouffe [pas] en lui [un tel sentiment et une telle affabilité], il doit [...] faire preuve de bonté de cœur à l'égard des animaux, car [celui] qui est capable de cruauté avec eux, sera aussi capable de dureté avec ses semblables »⁶⁰¹.

45. Un être de culture – Kant s'éteignait l'année du code civil français⁶⁰². Quelques temps avant lui, Fichte avait pareillement réputé la liberté être une capacité purement humaine, en même temps qu'il avait enfermé la bête dans le déterminisme⁶⁰³. Fichte écrivait en 1796 : on était alors à l'aube de l'avènement du transformisme lamarckien⁶⁰⁴, et, à sa suite, de l'évolutionnisme de Darwin⁶⁰⁵, lesquels allaient définitivement insérer l'Homme dans la série animale, et rapporter la généalogie des êtres vivants (en ce compris l'être humain) à une même origine, un même ancêtre commun (ce que Freud qualifiera une « *humiliation biologique* », « *la ruine d'une illusion narcissique* »⁶⁰⁶). Nonobstant ces leçons naturalistes, la certitude tiendra pourtant bon, à savoir : qu'il existe une frontière entre l'Homme et l'animal, et que peu importe à ce titre le naturalisme, dès lors que le spécifiquement humain peut (doit) se découvrir ailleurs que dans la biologie. C'est ainsi qu'à la science naturelle s'opposent les sciences humaines⁶⁰⁷, et la représentation de ces dernières de l'Homme comme un être sur-naturel, c'est-à-dire comme un être de culture⁶⁰⁸.

Durkheim, en sociologue, dira en ce sens que l'être humain seul a conscience de la mort⁶⁰⁹ en général, singulièrement de la sienne (c'était aussi l'opinion de Gabriel Marcel)⁶¹⁰ ;

⁶⁰⁰ E. Kant, *Leçons d'éthique*, op. cit., p. 392.

⁶⁰¹ *Ibid.*

⁶⁰² En 1804, donc.

⁶⁰³ J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, 1796 ; v. L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, op. cit., p. 288.

⁶⁰⁴ J.-B. de Lamarck, *Philosophie zoologique*, 1809.

⁶⁰⁵ C. Darwin, *De l'origine des espèces au moyen de la sélection naturelle*, 1859 ; *La filiation de l'homme*, 1871.

⁶⁰⁶ V. le court texte de S. Freud, *Une difficulté de la psychanalyse*, 1917. Freud dénombre trois humiliations (qu'on dit aujourd'hui plus volontiers blessures) faites à l'Homme : la première est attribuable à Copernic, qui a démontré que l'habitat des Hommes, la Terre, n'était pas le centre de l'Univers (et que, par voie de conséquence, les humains n'en étaient pas davantage le centre ; c'est « *l'humiliation cosmologique* ») ; la deuxième humiliation vient de Darwin et de sa théorie évolutionniste : l'Homme est partie intégrante de la série animale (c'est « *l'humiliation biologique* ») ; enfin, Freud s'attribue l'infliction de la troisième humiliation faite à l'Homme : l'humain est incapable de totalement dominer ses pulsions (c'est « *l'humiliation psychologique* »).

⁶⁰⁷ Des sciences humaines dont Michel Foucault fixait la naissance à la fin du XVIII^{ème} siècle, *Les mots et les choses*, Gallimard, 1966, chap. X : « Les sciences humaines », pp. 355 s.

⁶⁰⁸ Sur les éléments à suivre, une lecture opportune est celle de l'ouvrage de R. Clarke, *Naissance de l'Homme. Nouvelles découvertes. Nouvelles énigmes*, 1980, Seuil, coll. « Sciences », nouvelle éd. 2001 (sont, par exemple, abordés les thèmes de la station verticale, de l'outil, de l'invention du feu, de l'art et de l'écriture). Adde, J.-F. Dortier, *L'homme, cet étrange animal... Aux origines du langage, de la culture et de la pensée*, Editions Sciences Humains, 2004.

⁶⁰⁹ V. aussi J. Carbonnier, *Sociologie juridique*, op. cit., p. 38 : « L'opinion aujourd'hui la plus répandue inscrit dans la mort le signe discriminant de l'humain : si tous les êtres vivants sont mortels, l'homme est le seul à savoir qu'il l'est ».

⁶¹⁰ G. Marcel, *La dignité humaine et ses assises existentielles*, Aubier-Montaigne, 1964, p. 177 : « l'homme est le seul être connu de nous qui se sache mortel ».

en conséquence de quoi, il verra dans le suicide une possibilité exclusivement humaine⁶¹¹. Dans un ordre de pensées assez similaire, Heidegger, dans *Etre et Temps* (1927), affirmera que seul l'Homme, à proprement parler, meurt, parce qu'il a seul conscience de sa finitude (alors que la bête, elle, dépourvue de toute dimension d'individualité et de présence à soi, ne meurt pas : elle finit⁶¹²). De la représentation de la mort aux rites ou pratiques qui l'entourent, spécialement l'inhumation⁶¹³, il n'y avait qu'un pas : l'enfouissement des corps apparaîtra comme une spécificité humaine, et Jonas verra dans le « tombeau » l'une des manifestations « du transanimal dans l'humain »⁶¹⁴.

Avec le tombeau, il y avait du symbole, et l'idée, précisément, fit son chemin que l'Homme était fondamentalement un « animal symbolique »⁶¹⁵. Une déclinaison première en est dite la capacité de l'Homme à la croyance, spécialement celle religieuse⁶¹⁶ (le propos n'est pas vraiment neuf, dès lors que l'on se souvient que déjà les stoïciens voyaient dans l'humain le seul être de la création à pouvoir entretenir un lien avec la divinité⁶¹⁷). Mais la symbolique humaine se manifeste aussi dans le processus de création, s'extériorise à travers l'art : de tous les animaux, seul l'Homme est réputé être un artiste⁶¹⁸.

Pour être un artiste, il fallait certainement à l'Homme une main. Car, en effet, « qui oublierait la main »⁶¹⁹ ? Retrouvant Ambroise Paré⁶²⁰ (et même le présocratique Anaxagore⁶²¹), Engels l'avait dite ressortir de l'exception humaine, écrivant à ce sujet dans *La dialectique de la nature* (1888) : « C'est après des millénaires de lutte, la main étant définitivement différenciée du pied et

⁶¹¹ E. Durkheim, *Le suicide*, 1897, Introduction.

⁶¹² V. F. Burgat, *Une autre existence...*, *op. cit.*, p. 53.

⁶¹³ E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain. Réflexions sur la cause animale*, Albin Michel, coll. « Bibliothèque Idées », 2008, p. 48, comptant précisément l'inhumation parmi les divers propres de l'Homme avancés au cours de l'Histoire.

⁶¹⁴ H. Jonas, Outil, image et tombeau. Du transanimal dans l'humain, in H. Jonas, *Evolution et liberté*, Payot & Rivages, 2000, p. 59 ; rapp. P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 308, p. 125 : « Les hommes ont toujours respecté leur dépouille : un signe qui les distingue des animaux » (à noter que ce même auteur estime aussi qu'une autre différence entre Hommes et animaux tient à la sexualité, *ibid.*, n° 10, p. 16, note 32 : « Dans la copulation des animaux, il n'y a que du sexe. Les hommes et les femmes vivent autrement leur union, qui ne relève pas que du sexe »).

⁶¹⁵ E. Cassirer, *Essai sur l'homme*, 1944 ; v. aussi M. Fabre-Magnan, *Introduction générale au droit. Droit des personnes. Méthodologie juridique*, PUF, coll. « Licence droit », 2011, p. 182 : « les animaux n'ont pas accès au langage », lequel langage « suppose l'accès à un monde symbolique » ; « seul l'être humain peut penser dans un monde purement symbolique dissocié du réel ».

⁶¹⁶ N. Rouland, *Aux confins...*, *op. cit.*, p. 38 : « avec le droit et la religion, nous entrons dans des domaines où l'écart semble se creuser encore davantage avec les animaux » ; l'auteur tempère toutefois un peu son propos (*ibid.*) : « Je dis "semble", car sauf dans les mythes, reflets de sa nostalgie, l'homme ne peut que très imparfaitement communiquer avec les animaux. Nous ne saurons jamais ce qu'ils peuvent penser des règles de conduite propres à leurs sociétés, ni si la douleur que certains éprouvent à la mort de leurs proches peut s'approcher d'une réflexion de nature métaphysique. Au risque de nous tromper, concluons donc que ni le droit, ni la religion n'existent chez les animaux ».

⁶¹⁷ *Supra*, n° 36.

⁶¹⁸ G. Bataille, Le passage de l'animal à l'homme et la naissance de l'art, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, p. 211.

⁶¹⁹ J. Carbonnier, *Sociologie juridique*, *op. cit.*, p. 37.

⁶²⁰ *Supra*, n° 39.

⁶²¹ E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 48.

l'attitude verticale enfin assurée, que l'homme se sépara du singe [...]. La spécialisation de la main, voilà qui signifie l'outil, et l'outil signifie l'activité spécifiquement humaine, la réaction modifcatrice de l'homme sur la nature, la production [...]»⁶²². La main conduit donc à l'outil (une autre marque du propre de l'Homme selon Jonas⁶²³), et l'outil au travail (la *vita activa* d'Arendt⁶²⁴), à l'activité (en ce incluse l'écriture – un de ces possibles également dit purement humain⁶²⁵) : sur ce dernier point, Marx était tout proche d'Engels, qui insistait toutefois également, dans *Le capital* (1867), sur la capacité d'abstraction, d'imagination présidant à toute réalisation humaine ; il écrivait ainsi : « *Notre point de départ, c'est le travail sous une forme qui appartient exclusivement à l'homme. Une araignée fait des opérations qui ressemblent à celles du tisserand, et l'abeille confond par la structure de ses cellules de cire l'habileté de plus d'un architecte. Mais ce qui distingue dès l'abord le plus mauvais architecte de l'abeille la plus experte, c'est qu'il a construit la cellule dans sa tête avant de la construire dans la ruche. Le résultat auquel le travail aboutit préexiste idéalement dans l'imagination du travailleur* »⁶²⁶.

46. L'existant et le simplement vivant – Diverses, les propositions précédentes autour de la spécificité humaine n'épuisent cependant pas la multitude de ses déclinaisons : il aurait encore fallu y ajouter, avec Rabelais, le rire, mais aussi les mathématiques, le vêtement⁶²⁷, l'imitation, la monogamie, la station verticale (évoquée à peine plus haut par Engels), la découverte et l'usage du feu (encore que l'on en revienne d'une certaine manière à la main), le partage de la nourriture (plus largement l'altruisme)⁶²⁸ ou encore le sens moral⁶²⁹ (à tout le moins quand l'Homme n'est pas à l'inverse cerné dans son propre comme étant le seul être à savoir faire preuve de cruauté⁶³⁰). L'essentiel, néanmoins, est ailleurs : il est dans

⁶²² Cité *in ibid.*, p. 86.

⁶²³ H. Jonas, Outil, image et tombeau..., art. préc.

⁶²⁴ *Supra*, n° 1.

⁶²⁵ E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 48. V. aussi l'opinion du poète, philosophe et théologien allemand J. G. Herder, *Idées pour une philosophie de l'histoire de l'humanité*, 1784, qui comptait précisément l'écriture au titre des signes du proprement humain (v. J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, *op. cit.*, p. 48).

⁶²⁶ K. Marx, *Le capital*, 1867, Livre I, troisième section, chap. VII, I.

⁶²⁷ G. Bartholeyns, L'homme au risque du vêtement. Un indice d'humanité dans la culture occidentale, in G. Bartholeyns, P.-O. Dittmar, T. Golsenne, M. Har-Peled et V. Jolivet, *Adam et l'Astragale. Essais d'anthropologie et d'histoire sur les limites de l'humain*, Editions de la Maison des sciences de l'homme, 2009, p. 99 (v. toutefois p. 125, où l'auteur rapporte que certains animaux se couvrent de feuilles pour se camoufler, ou que le bernard-l'ermite « *change plusieurs fois [de coquille] au cours de sa vie* »).

⁶²⁸ Pour divers développements sur ces éléments : E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 48 ; J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, *op. cit.*, pp. 47-48 ; E. Charmetant, Le propre de l'homme..., art. préc., pp. 55-56.

⁶²⁹ V. p. ex. J. G. Herder, *Idées pour une philosophie...*, *op. cit.*, cité in J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, *op. cit.*, p. 47 : « [l'Homme] a positivement des qualités particulières que n'a aucun autre animal, et le bien ou le mal des actes qu'il pose lui appartient en propre ». Adde, M. Depeneau, L'animal moral, Le Portique, n° 23-24/2009 (en ligne : <http://leportique.revues.org/index2445.html>).

⁶³⁰ J. Diamond, *Le troisième chimpanzé. Essai sur l'évolution et l'avenir de l'animal humain*, Gallimard, 2000, p. 169 : « *Les traits dont nous tirons la plus grande fierté sont le langage articulé, la technologie fondés sur les outils et l'agriculture. Il en est*

cette idée que, quelle que soit la singularité humaine avancée, celle-ci trouve toujours son opposé en négatif dans l'animal⁶³¹. Et pour preuve : on oppose l'Homme à la bête comme on oppose la culture à la nature, la liberté au déterminisme, la raison ou l'intelligence à l'instinct⁶³², l'âme au corps, l'esprit à la matière⁶³³, etc.

A cette liste des contraires, les existentialistes (Sartre, Lévinas) adjoindront cette autre dichotomie : l'Homme est un existant, quand l'animal est un simplement vivant (ou, pour jouer sur le vocabulaire sartrien : l'humain est un être, la bête est un néant⁶³⁴). Rétrospectivement, cette thèse existentialiste est probablement à mettre un lien avec une autre, celle formulée par Heidegger dans ses *Concepts fondamentaux de la métaphysique* (1929-1930). Pour ce dernier, la pierre était en effet « *sans monde* », l'animal « *pauvre en monde* », et l'Homme « *configurateur de monde* ». On aurait pu croire ici à l'établissement d'une distinction par trois équivalente à celle du rien, du peu et du tout⁶³⁵, dès lors que la bête, n'étant pas assimilable à l'Homme, n'apparaissait pas non plus, aux dires d'Heidegger, similaire à la pierre. Et pourtant le philosophe allait rabattre la pauvreté en monde de l'animal sur le néant de l'objet inerte : la pauvreté en monde de l'animal ne voulait pas dire pour Heidegger que l'animal a moins de monde que l'humain, mais indiquait au contraire que l'animal n'a pas de monde, même pas un peu, et ceci pour une simple raison : « *être pauvre signifie : être privé* »⁶³⁶ (dans son *Introduction à la métaphysique* de 1935, Heidegger affirmera d'ailleurs sans plus de réserves : « *L'animal n'a pas de monde* »⁶³⁷).

Ayant rabattu la bête sur la pierre, Heidegger ne verra donc pas davantage d'obstacles à réputer une les conditions de l'animal et du végétal, écrivant : « *la manière d'être de l'animal et de la plante, c'est la vie* »⁶³⁸. Les fondements étaient ainsi posés de la distinction entre l'existant (l'Homme) et le simplement vivant (tout le non-humain : l'animal, le végétal, la Nature), entre la richesse de l'existence (et ses angoisses, ses jouissances, ses dispositions affectives variées)

d'autres qui définissent tout autant notre unicité : l'usage de stupéfiants, le génocide ou l'extermination en masse » ; C. Labrusse-Riou, Que peut dire le droit de « l'humain » ?..., art. préc., p. 346 : « *l'inhumain [est] le fait des hommes seulement* ».

⁶³¹ En ce sens, P.-O. Dittmar, Le propre de la bête et le sale de l'homme, in G. Bartholeyns, P.-O. Dittmar, T. Golsenne, M. Har-Peled et V. Jolivet, *Adam et l'Astragale...*, op. cit., p. 153, spéc. p. 155 : « *chaque fois que l'homme a modifié son anthropologie, qu'il s'est redéfini, le propre de l'animal a été reconsidéré en négatif pour mieux coller à ses nouvelles frontières* ».

⁶³² Pascal, *Préface pour le Traité du vide*, 1663 : « *N'est-ce pas indignement traiter la raison de l'homme que de la mettre en parallèle avec l'instinct des animaux, puisqu'on ôte la principale différence, qui consiste en ce que les effets du raisonnement augmentent sans cesse, au lieu que l'instinct demeure toujours dans un état égal ?* ».

⁶³³ V. F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, op. cit., p. 25.

⁶³⁴ J.-P. Sartre, *L'Être et le Néant*, 1943.

⁶³⁵ V. *supra*, n^{os} 29-30.

⁶³⁶ V. les analyses de C. Bailey, La vie végétative des animaux : La destruction heideggérienne de l'animalité comme réduction biologique, *PhaenEx* 2, n^o 2/2007. 81, spéc. 84.

⁶³⁷ *Ibid.*, p. 84, note 5.

⁶³⁸ M. Heidegger, *Les concepts fondamentaux de la métaphysique. Monde-finitude-solitude*, 1929-1930, Gallimard, 1992, p. 281.

et la platitude, la linéarité de la vie⁶³⁹. Lévinas en déduira que la bête, simple vivant, ne pouvait en aucun cas prétendre à être un *alter ego* de l'Homme, à participer de la sphère de l'altérité humaine. En d'autres termes : l'animal n'était pas un « visage »⁶⁴⁰.

47. Contractualisme, don d'universalisation, gène Foxp2, ultrasocialité humaine, etc. – Plus proche au juriste que l'existentialisme de Lévinas est certainement le contractualisme de Rawls. Dans sa *Théorie de la justice* (1971), ce dernier avait entendu « présenter une conception de la justice qui généralise et porte à un plus haut niveau d'abstraction la théorie bien connue du contrat social⁶⁴¹ », précisant à ce titre que, selon lui, la substance même de cet « accord originel » conclu entre « des personnes libres et rationnelles » portait sur la détermination des divers « principes de justice » nécessaires à toutes formes de coopération sociale, à la vie en société⁶⁴² (et Rawls d'écrire en ce sens : « nous devons imaginer que ceux qui s'engagent dans la coopération sociale choisissent ensemble, et par un seul acte collectif, les principes qui doivent fixer les droits et les devoirs de base et déterminer la répartition des avantages sociaux. Les hommes doivent décider par avance selon quelles règles ils vont arbitrer leurs revendications mutuelles et quelle doit être la charte fondatrice de la société »⁶⁴³). Rawls avait donc clairement exclu la bête du processus de passation du contrat originel (sont, en effet, dans les citations précédentes, successivement et uniquement évoqués les « personnes libres et rationnelles » et « les hommes »), qui en avait alors fait cette déduction que la conduite des Hommes « à l'égard des animaux n'est pas gouvernée par [les principes de la justice] »⁶⁴⁴ (ceci parce que seuls « les sujets moraux » – qui sont les individus capables « d'avoir [...] une conception de leur bien [...] et d'acquiescer un sens de la justice »⁶⁴⁵ – « ont droit à une justice égale »⁶⁴⁶).

⁶³⁹ V. F. Burgat, *Une autre existence...*, *op. cit.*, p. 13.

⁶⁴⁰ V. E. Lévinas, *Totalité et Infini*, 1961. *Adde*, les analyses de F. Burgat, *Une autre existence...*, *op. cit.*, pp. 59 s. Que Lévinas ait refusé à l'animal le visage n'impliquait pas cependant son absence de considération pour les bêtes ; v. not., à ce titre, ce que Lévinas a pu rapporter au sujet d'un chien alors qu'il se trouvait, en Allemagne nazie, dans un commando forestier pour prisonniers de guerre israéliens (*in Difficile liberté*, 1984, Le Livre de Poche, 1990, p. 216 : « Et voici que, vers le milieu d'une longue captivité – pour quelques courtes semaines et avant que les sentinelles ne l'eussent chassé –, un chien errant entra dans notre vie. Il vint un jour se joindre à la tourbe, alors que, sous bonne garde, elle rentrait du travail. [...] nous l'appelions Bobby, d'un nom exotique, comme il convient à un chien chéri. Il apparaissait aux rassemblements matinaux et nous attendait au retour, sautillant et aboyant gaiement. Pour lui – c'était incontestable – nous fûmes des hommes »).

⁶⁴¹ Sur le contrat social, v., bien évidemment, J.-J. Rousseau, *Du contrat social*, 1762, spéc. Livre I, chap. I, 6 : Rousseau voit dans le contrat social le passage de l'état de nature (dominé par la violence) à l'état de société, avec tout ce que ce dernier état, supposant certes que chaque Homme abandonne une partie de sa liberté naturelle et personnelle au profit de la collectivité, peut favoriser d'apaisement des rapports entre les êtres humains à travers la recherche du bien commun (v., en ce sens, ces deux citations : « Je suppose les hommes parvenus à ce point où les obstacles qui nuisent à leur conservation dans l'état de nature l'emportent, par leur résistance, sur les forces que chaque individu peut employer pour se maintenir dans cet état. Alors cet état primitif ne peut plus subsister ; et le genre humain périrait s'il ne changeait de manière d'être ». « Chacun de nous met en commun sa personne et toute sa puissance sous la suprême direction de la volonté générale ; et nous recevons en corps chaque membre comme partie indivisible du tout »).

⁶⁴² J. Rawls, *Théorie de la justice*, 1971, Seuil, coll. « Points Essais », 2009, p. 37.

⁶⁴³ *Ibid.*, pp. 37-38.

⁶⁴⁴ *Ibid.*, p. 543.

⁶⁴⁵ *Ibid.*, p. 544.

⁶⁴⁶ *Ibid.*

Certes, Rawls n'en oubliait pas pour autant « *la capacité qu'ont les animaux à éprouver du plaisir et de la douleur* »⁶⁴⁷, et se prononçait, en conséquence, en faveur de l'imposition aux êtres humains d'un devoir direct « *de compassion et d'humanité* »⁶⁴⁸ à l'égard des bêtes (un impératif qu'évoquera aussi Jürgen Habermas, guidé en cela par ce qu'il qualifiera l'intuition⁶⁴⁹ « *infaillible* » qu'il est moralement ordonné d'éviter toute cruauté envers les êtres sensibles⁶⁵⁰). Mais la dissociation rawlsienne de l'animal d'avec l'Homme demeurait cependant bien réelle : retrouvant le stoïcisme comme l'augustinisme⁶⁵¹, le philosophe avait estimé que, entre l'humain et la bête, il ne pouvait être question d'une quelconque société juridique.

Bref, c'est dire qu'il y avait chez Rawls un certain classicisme, dès lors que les acteurs de sa sphère contractuelle étaient identifiés à partir de critères tels que la raison, la liberté ou encore la moralité. Un classicisme que, quelques dizaines d'années plus tard, on retrouvera encore chez plusieurs auteurs : Albert Jacquard⁶⁵² ou Luc Ferry⁶⁵³, qui diront la liberté ne faire sens que pour l'humain ; Pierre Legendre, qui qualifiera l'Homme un « *animal parlant* »⁶⁵⁴, un « *animal au logos* »⁶⁵⁵, verra dans le langage et ses effets « *la signature humaine* »⁶⁵⁶ (dans une veine très similaire, Francis Kaplan insistera sur l'importance du langage comme critère distinctif entre l'Homme et l'animal⁶⁵⁷) ; ou encore François Ost, qui assertera : « *Liberté, arrachement aux déterminations naturelles, perfectibilité, histoire, culture : voilà quelques expressions du saut qualitatif qu'a connu l'évolution biologique lors du passage des singes les plus évolués aux hommes les plus primitifs. Tous ces traits dérivent du premier : la faculté inouïe de prendre distance par rapport à ce que l'on est, ce que l'on fait ou ce que l'on dit ; la faculté de se transporter ailleurs, de se projeter dans un espace-temps différent, de récuser sa condition. Cette faculté porte un nom : c'est le don d'universalisation* »⁶⁵⁸.

Pour autant, qu'il soit des récurrences dans la définition du propre de l'Homme n'exclut pas non plus qu'il soit également des nouvelles pistes proposées, y compris en ce début de XXI^{ème} siècle. Ainsi, par exemple, de cette idée, toute liée aux progrès de la

⁶⁴⁷ *Ibid.*, p. 551.

⁶⁴⁸ *Ibid.* Adde, L. Ponton, Les devoirs envers les animaux, art. préc., pp. 147-148.

⁶⁴⁹ Par intuitionnisme, il faut entendre « *l'ensemble des approches qui accordent une place essentielle à l'intuition, au bon sens et à la moralité courante* », J.-B. Jeangène Vilmer, *Éthique animale*, op. cit., p. 84. Ce même auteur compte précisément Jürgen Habermas parmi les intuitionnistes, en tout cas quant à son affirmation de l'existence de devoirs humains envers les animaux (Les principaux courants en éthique animale, in J.-P. Engélibert, L. Campos, C. Coquio et G. Chapoutier (dir.), *La question animale. Entre science, littérature et philosophie*, PU Rennes/Espace Mendès France, coll. « Interférences », 2011, p. 79, spéc. p. 89).

⁶⁵⁰ J. Habermas, *De l'éthique de la discussion*, 1991, Le Cerf, 1992, p. 194.

⁶⁵¹ V. *supra*, n^{os} 36-37.

⁶⁵² A. Jacquard, *L'héritage de la liberté. De l'animalité à l'humanité*, Seuil, coll. « Points Sciences », 1991, p. 209.

⁶⁵³ L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, op. cit., pp. 39-40 (l'auteur se ralliant à la pensée de Rousseau).

⁶⁵⁴ P. Legendre, *De la Société comme Texte. Linéaments d'une Anthropologie dogmatique*, Fayard, 2001, p. ex. pp. 16 et 20.

⁶⁵⁵ *Ibid.*, p. 215.

⁶⁵⁶ *Ibid.*, p. 17.

⁶⁵⁷ F. Kaplan, *Des singes et des hommes. La frontière du langage*, Fayard, 2001.

⁶⁵⁸ F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., p. 217.

génétique, que le proprement humain pourrait être découvert dans des caractéristiques biologiques : on évoque notamment à ce sujet « *une variante du gène Foxp2, situé sur le chromosome 7 (absent chez les grands singes), [laquelle] jouerait un rôle important pour la coordination des sons et l'entrée dans un langage doublement articulé* »⁶⁵⁹. Ainsi, encore, de cet argument suivant lequel, si la culture ne serait pas exclusivement humaine⁶⁶⁰, l'humain lui aurait toutefois donné une dimension tout à fait singulière, en ce que, de tous les primates, il serait « *le seul à vivre dans des très grands groupes* »⁶⁶¹ (ce que d'aucuns qualifient « *l'ultrasocialité humaine* »⁶⁶²).

Bien évidemment, à toutes ces affirmations – des plus classiques et récurrentes aux plus contemporaines et inédites – de l'existence d'une différence spécifique entre l'humain et la bête, de nombreux tempéraments, issus de la phénoménologie, de l'éthologie ou encore de la philosophie, ont été ou sont actuellement apportés (ou, en tout cas, ont tenté ou tentent actuellement de l'être)⁶⁶³, tempéraments dans lesquels certains ont même vu (et d'autres à leur suite continuent à voir) le lieu idéal de la revendication de l'humanisation de la bête⁶⁶⁴. Mais quoi qu'il en soit de ces dissonances ou contradictions à dessein humanisant, le mouvement dominant et structurant du rapport Homme/animal demeure bien, encore aujourd'hui, celui exprimé en quelques mots par Philippe Malaurie : « *l'homme est irréductible aux animaux et a une grandeur que n'a aucunement le reste de la création* »⁶⁶⁵.

*

48. Conclusion du chapitre premier – Deux philosophes de l'école de Francfort, Theodor W. Adorno et Max Horkheimer, ont su parfaitement résumer ce qui, de l'Antiquité grecque à l'époque la plus récente, a toujours caractérisé, au niveau anthropologique, le rapport entre l'être humain et la bête. Ils écrivaient ainsi : dans l'histoire occidentale, « *l'idée de l'homme s'exprime dans la manière dont on le distingue de l'animal* »⁶⁶⁶. Car c'est bien, en effet, une véritable tradition que de définir l'Homme par opposition à l'animal, en attribuant

⁶⁵⁹ E. Charmetant, *Le propre de l'homme...*, art. préc., p. 53.

⁶⁶⁰ V. *infra*, n^{os} 100 s.

⁶⁶¹ E. Charmetant, *Le propre de l'homme...*, art. préc., p. 57.

⁶⁶² *Ibid.*

⁶⁶³ P. Descola, *Par-delà...*, *op. cit.*, p. 244 : « *Force est de constater [...] que bien des esprits rebelles se sont élevés au cours des derniers siècles contre le privilège ontologique accordé à l'humanité, mettant en cause au premier chef la frontière toujours instable au moyen de laquelle nous tentons de nous distinguer des animaux* ».

⁶⁶⁴ V. *supra*, n^{os} 16 et 25-26, et surtout *infra*, n^{os} 85 s.

⁶⁶⁵ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n^o 1, p. 2.

⁶⁶⁶ T. W. Adorno et M. Horkheimer, *La dialectique de la raison. Fragments philosophiques*, 1944, Gallimard, 2004, p. 268.

exclusivement au premier ce dont le second est dit privé. Il y a certainement eu, à ce titre, des moments historiques décisifs (l'aristotélisme, le stoïcisme, le thomisme⁶⁶⁷, le cartésianisme, le kantisme), comme ont été indubitablement avancés des propres de l'Homme plus saillants que d'autres (la raison, le langage, l'âme, la liberté, la culture). Mais de tout ceci, il importe plus encore de retenir que la donnée absolument fondamentale et invariable aura été le dualisme. Un dualisme que révèle par son existence comme par sa fonction même la frontière Homme/animal, et que Saint Thomas d'Aquin, Descartes ou encore Kant ont durci au moyen de la sémantique : pour eux, l'Homme est antithétique à l'animal comme la *res cogitans* à la *res extensa*, comme la « dignité » au « prix », comme la « personne » à la « chose ».

Dignité, chose, personne : ce sont là également des mots de la langue du Droit. Le fait, au vrai, ne doit certainement pas surprendre, et pour deux raisons au moins. D'une part, parce que le Droit peut, tout aussi certainement que tous autres propres de l'Homme historiquement avancés, participer du critère d'identification de la différence spécifique humaine⁶⁶⁸ : comme l'humain est, par exemple, dit seul animal rationnel ou seul animal politique, il pourrait aussi être réputé⁶⁶⁹ seul « animal juridique »⁶⁷⁰. Et d'autre part, parce que le Droit ne peut tout simplement pas ignorer les leçons de l'anthropologie (au discours sur l'être humain de laquelle il participe d'ailleurs⁶⁷¹ – témoin, cette belle phrase de Denys de Béchillon : « au plus près du tréfonds, le Droit parle bel et bien de l'Homme »⁶⁷²), et, partant, ne peut pas ne pas attacher, dans sa sphère d'influence personnelle, diverses conséquences à tout ce qui a pu se dire, au fil du temps, positivement de l'Homme, et négativement de l'animal. En d'autres termes, la position qui s'apprête à être défendue est la suivante : que le Droit a pris acte de ce que l'anthropologie a situé l'humain d'un côté d'une frontière, et l'animal (et le reste de la Nature) de l'autre, et y a alors attaché les effets juridiques correspondants⁶⁷³.

⁶⁶⁷ Rapp. F. Terré et P. Simler, *Les biens*, op. cit., n° 5, p. 5 : « stoïcisme et christianisme ont compris l'abîme séparant l'homme de l'animal ». V. aussi D. Lestel, *L'animalité...*, op. cit., p. 7 : « Le christianisme érige [...] une barrière ontologique fondamentale entre l'homme et l'animal ».

⁶⁶⁸ Rapp. J. Carbonnier, *Sociologie juridique*, op. cit., p. 37 : « Il entrerait, semble-t-il, dans la curiosité la plus immédiate de l'anthropologie juridique de s'enquérir si l'homme est juridique de nature ».

⁶⁶⁹ V. *supra*, n°s 36, 37, 38 et 47, pour l'affirmation qu'il ne peut y avoir de justice ou de société juridique qu'entre les Hommes (et y ajouter les propos de N. Rouland, n° 45, en note) ; et v. aussi *infra*, n°s 73-75.

⁶⁷⁰ Selon la formule employée par J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, op. cit., p. 41. V. aussi J. Méléze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes dans les droits antiques*, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975, p. 75 : « le droit, au même titre que le langage, l'art ou la religion, peut être considéré comme un critère de "l'humanité" ».

⁶⁷¹ V. déjà *supra*, n° 32.

⁶⁷² D. de Béchillon, *La valeur anthropologique du Droit...*, art. préc., p. 859.

⁶⁷³ En ce sens, J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, op. cit., p. 52 : « les considérations anthropologiques sont souvent une légitimation pour la conception juridique existante » ; P. Kellerson, *Question bête(s)...*, art. préc., p. 385 : « Un statut juridique est toujours la traduction en droit d'une certaine vision du monde, le reflet d'une certaine philosophie ». Bien évidemment, il n'est pas à exclure qu'il puisse être emprunté le chemin inverse, c'est-à-dire consistant à commencer par regarder la distinction faite par le Droit entre les êtres pour ensuite en déduire la place de l'Homme au sein du Vivant (v., à ce titre, J. Méléze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes...*, art. préc., p. 75 :

« l'anthropologie juridique [pourrait] aider l'anthropologie tout court à situer l'anthropos par rapport au reste de la nature » ; v. aussi D. de Béchillon, La valeur anthropologique du Droit..., art. préc., p. 837 : si l'hypothèse peut être faite que « le savoir sur l'Homme peut apporter beaucoup à la connaissance du Droit », on peut également faire celle que « la connaissance du Droit peut apporter beaucoup au projet d'un savoir sur l'Homme »).

CHAPITRE SECOND

LES EFFETS JURIDIQUES DE LA FRONTIÈRE HOMME/ANIMAL

49. La chose et la personne – Dans leur ouvrage consacré au Droit des personnes et au Droit de la famille, François Terré et Dominique Fenouillet notent qu'en Droit, « *la distinction du sujet et de l'objet, du subjectif et de l'objectif [...] est capitale* »⁶⁷⁴. Or, selon ces mêmes auteurs, cette distinction appelle nécessairement « *une comparaison avec [l'opposition] cartésienne du sujet doté de conscience et de l'objet saisi par la connaissance* »⁶⁷⁵ – « *opposition cartésienne* » dont ils disent qu'elle « *a profondément influencé la pensée juridique* »⁶⁷⁶. Qu'à cette assertion soit superposée celle de Dabin suivant laquelle tendra toujours à être « *déclar[é] personne selon le droit [l'être auquel] valeur de personne est attribuée en réalité* » et que « *la personne selon la philosophie est nécessairement ou sera, tôt ou tard, sujet de droit* »⁶⁷⁷, et l'on se convaincra alors aisément de ce que le Droit ne peut s'affranchir de la parole dite sur l'Homme (c'est-à-dire du discours anthropologique⁶⁷⁸), et, partant, ne pas y subordonner de prolongements juridiques.

De cette parole dite sur l'Homme, il a été vu⁶⁷⁹ qu'elle procède de façon systématique de l'affirmation d'une différence d'avec l'animal : le propre de l'humain est dégagé d'une qualité, d'une aptitude que la bête ne possède pas. Autrement dit, c'est en se percevant comme le contraire (en mieux, sinon en tout) de l'animal (ou, pour le dire de façon équivalente, c'est en percevant la bête comme un être-moins⁶⁸⁰, sinon un être-rien) que l'humain acquiert la conviction de sa singularité, et se place en conséquence seul d'un côté d'une frontière le séparant de l'animalité (et du reste du Vivant).

Où l'on comprend donc pourquoi, en Droit également, l'être humain et la bête occupent des places différentes. La tradition occidentale ayant toujours réputé absolument distincts l'Homme et l'animal, c'est par pure cohérence et logique que la science juridique a fait le choix d'également les dissocier : le Droit a lui aussi usé de dualisme⁶⁸¹, tracé une

⁶⁷⁴ F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, op. cit., n° 9, p. 9.

⁶⁷⁵ *Ibid.*

⁶⁷⁶ *Ibid.* ; v. aussi J.-L. Sourieux, Lettre à un ami d'Orient, art. préc., p. 987 : « *nombre d'esprits, établis sur une position aussi ancienne qu'occidentale, ont de l'animal une vision objectivante qui s'accorde bien, en France, avec la philosophie cartésienne* ». Comp., écartant toute influence de l'extra-juridique sur le juridique, spécialement à propos de la *summa divisio* des personnes et des choses, F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes*, op. cit., n° 276, p. 239 : la *summa divisio* des personnes et des choses « *ne comporte pas la dimension philosophique, religieuse et morale qu'on lui prête aujourd'hui* ».

⁶⁷⁷ J. Dabin, *Le droit subjectif*, op. cit., p. 116.

⁶⁷⁸ *Supra*, n° 32.

⁶⁷⁹ *Supra*, nos 35 s.

⁶⁸⁰ L'expression a déjà été employée *supra*, n° 28.

⁶⁸¹ J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 2, n° 709, p. 1598 : « *C'est un trait (archaïque) du droit que de procéder volontiers par oppositions binaires* ». Rappr. A. Pottage, Introduction : the Fabrication of Persons and Things, in A. Pottage &

frontière, mis en place une *summa divisio*⁶⁸², en opposant à son tour l'Homme « à ses contraires »⁶⁸³ (et, tout particulièrement, en l'opposant à l'animal). Avec alors cette double conséquence, ou plutôt ces deux effets juridiques tout à la fois complémentaires et antithétiques : que, d'une part, ayant pris acte de ce que l'animal a été distingué, à son détriment, de l'Homme, le Droit l'a institué, dans une catégorie résiduelle ou secondaire, en tant que chose⁶⁸⁴ (Section I) ; et que, d'autre part, ayant opéré le relais de la conviction selon laquelle l'Homme se différencie, à son avantage, de la bête, le Droit l'a⁶⁸⁵ institué, dans une catégorie principale ou première⁶⁸⁶, en tant que personne (Section II).

Section I : L'institution de l'animal en tant que chose

50. Propriété et irresponsabilité – Il est parfois estimé que la personnalité juridique est la somme de deux aptitudes : l'aptitude à avoir des biens, et l'aptitude à être lié par des obligations⁶⁸⁷. S'il est envisageable de ne pas souscrire à cette perception de la personnalité juridique⁶⁸⁸, il n'en demeure pas moins que, prise à revers, elle permet en tout cas de révéler deux traits absolument saillants de l'institution de l'animal en tant que chose, à savoir : sa vocation à être un objet de propriété, donc un bien (§ 1), et son impossibilité à supporter les conséquences de ses actes dommageables, donc à être responsable (§ 2).

M. Mundy (ed.), *Law, Anthropology, and the Constitution of the Social. Making Persons and Things*, Cambridge University Press, 2004, p. 1, spéc. p. 2, qui affirme que, dans la société occidentale, la distinction juridique des personnes et des choses est un postulat, une « prémisse » (*premise*) ; C. Chabault, *De la distinction entre les choses et les personnes : pour une proposition de nouvelles définitions*, Thèse, La Rochelle, 1997, t. 1, n° 1, p. 11 : « De tout temps, les personnes ont été distinguées des choses ».

⁶⁸² A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 59 : « Notre regard ordonne le monde en deux ensembles bien distincts : il y a d'un côté les choses et de l'autre les personnes. Cette *summa divisio* est ancienne et profondément ancrée dans notre culture juridique » ; du même auteur, *L'homme : de quoi parlons-nous ?*, art. préc., p. 31.

⁶⁸³ C. Atias, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 33, pp. 62-63 : une façon « de cerner la notion juridique de personne serait de l'opposer à ses "contraires" ».

⁶⁸⁴ En ce sens, F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, *op. cit.*, n° 13, p. 14 : « L'animal a été, de tout temps, [...] objet de réflexion philosophique, par et pour l'homme. Rien d'étonnant si le droit du Code civil [considèrent les animaux] comme des choses » ; F. Burgat, La cohérence substantielle du droit animalier est-elle en péril ? Pistes de recherche sur l'épistémologie sous-jacente du droit animalier, APD 55/2012. 247, spéc. 248 : « Le classement des animaux par le droit dans la rubrique des choses appropriables trouve son fondement dans une ontologie d'arrière-plan dans laquelle il est aisé de reconnaître une tradition qui, d'âge en âge, reconduit une définition privative de l'animal » ; v. aussi J.-P. Marguénaud, Les animaux sont-ils encore des biens ? Prendre au sérieux la sage réponse du droit suisse, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens...*, *op. cit.*, p. 49 : « Un aussi lourd héritage religieux, philosophique [le récit de la Genèse, le cartésianisme] [...] a donc inexorablement conduit, en France et en Europe, à ranger les animaux parmi "les choses qu'il est utile et possible de s'approprier", c'est-à-dire dans la catégorie des biens [...] ».

⁶⁸⁵ Comme l'avait déjà laissé entendre un peu plus haut le propos de Dabin.

⁶⁸⁶ V. déjà *supra*, n° 31, et la référence à J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n° 1 : La personne, n° 1, p. 9.

⁶⁸⁷ En ce sens, F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes*, *op. cit.*, n° 3, p. 16, et n° 106, pp. 113-114.

⁶⁸⁸ Notamment en ce que, mettant trop l'accent sur l'aptitude, sur l'agir du sujet de droit (et, en revanche, pas assez sur l'idée de jouissance des droits), elle tend à empiéter sur le domaine de la capacité juridique. Pour de plus amples développements, *infra* n°s 82 et 130.

§ 1 : La vocation de l'animal à être un bien

51. L'animal-bien : conditions de possibilité, expressions de légitimité – La formule est classique : « *Si tous les biens sont des choses, toutes les choses ne sont pas des biens* »⁶⁸⁹. C'est qu'en effet, la catégorie des biens est plus restreinte que celle des choses, et la raison en tient à cette considération qu'il n'est de choses susceptibles de devenir des biens que n'étant pas rétives à l'appropriation⁶⁹⁰ : tel est le cas de l'animal, en ce qu'il est une chose recelant cette possibilité de devenir « *le bien d'un autre* »⁶⁹¹ – possibilité qui, comme il va l'être mis en évidence, est cependant tributaire d'un certain nombre de conditions⁶⁹² (A). La vocation de l'animal à être un bien ayant été vérifiée, il importera alors de rendre compte à quel point celle-ci, au plan du Droit, n'a jamais été démentie, en s'attachant à mettre en avant les diverses expressions de la légitimité de l'appropriation de l'animal (B).

A – Les conditions de la possibilité de l'appropriation de l'animal

52. Conditions techniques et psychologique – Les conditions de la possibilité de l'appropriation de l'animal sont au nombre de trois : deux d'entre elles sont des conditions techniques ; la troisième, située en amont, est d'ordre psychologique.

53. La permission et l'utilité (les conditions techniques) – Evoquer les conditions techniques de la possibilité de l'appropriation de l'animal en particulier, d'une chose en général, c'est poser la question suivante : selon quels critères de technique juridique peut-on parvenir à dire d'une chose, telle une bête, qu'elle est affectée de la possibilité de devenir un bien ? Car, puisque toutes les choses ne peuvent pas être appropriées, l'important semble bien, d'emblée, de mettre à jour ce qui destine certaines d'entre elles à devenir des biens (*i. e.* ce qui va motiver l'établissement sur telle ou telle chose d'un droit de propriété), et va justifier que d'autres, à l'inverse, demeurent allergiques à toute appropriation. De ces dernières (les choses qui ne peuvent devenir des biens), on peut donner au moins deux

⁶⁸⁹ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens*, *op. cit.*, n° 13, p. 49 ; v. aussi G. Mémeteau, *Droit des biens*, Paradigme, 5^{ème} éd., 2012, p. 2.

⁶⁹⁰ J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 2, n° 707, p. 1595 : « *il faut une possibilité d'appropriation pour faire un bien d'une chose* ».

⁶⁹¹ F. Burgat, *Etre le bien d'un autre*, art. préc. ; v. aussi F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens*, *op. cit.*, n° 8, e), p. 32 : « *l'animal est une chose susceptible d'appropriation* ».

⁶⁹² Au sens de condition *sine qua non* retenu *supra*, n° 1.

illustrations⁶⁹³ : les choses sacrées (*res sacrae*)⁶⁹⁴ et les choses communes (*res communes*)⁶⁹⁵, dont le bref regard porté sur elles permettra ce faisant d’approcher, par antithèse, ce qui contribue à caractériser la notion juridique de bien⁶⁹⁶.

En Droit romain, les choses sacrées étaient une variété⁶⁹⁷ des choses de Droit divin (*res divini juris*)⁶⁹⁸ : il pouvait s’agir de temples, d’autels ou encore de bois consacrés aux divinités supérieures de l’Olympe⁶⁹⁹. L’essentiel était que ces choses ne pouvaient être des biens pour les Hommes, puisque réservées aux dieux supérieurs⁷⁰⁰ : le sacré⁷⁰¹ qui les innervait emportait un interdit d’appropriation à l’adresse des êtres humains⁷⁰². Avec le temps, la notion de chose sacrée devait certes se vider de sa dimension mystique, à ce point que Pufendorf allait pouvoir écrire en 1672 dans *Le droit de la nature et des gens* : « ainsi dans celles [des choses] que l’on appelle religieuses ou sacrées, il n’y a point de qualité morale, ni de sainteté qui y soit véritablement attachée : tout ce qu’emporte une pareille épithète, c’est que les hommes sont tenus de ne se servir de ces sortes de choses

⁶⁹³ Qui ont pour point commun d’être des choses hors commerce ; v. P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens*, *op. cit.*, n° 165, p. 55. Sur les choses hors commerce, lire not. I. Moine, *Les choses hors commerce. Une approche de la personne humaine juridique*, préface E. Loquin, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 271, 1998 ; G. Loiseau, Typologie des choses hors du commerce, RTD civ. 2000. 47.

⁶⁹⁴ V. p. ex. M.-P.-A.-H. Biré, *Des res sacrae. De la condition juridique des édifices religieux*, Thèse, Paris, 1890.

⁶⁹⁵ J. Bacquet, *Des biens qui n’appartiennent à personne (res nullius) et des biens dont l’usage est commun à tous (res communes)*, thèse, Paris, 1921 ; M.-A. Chardeaux, *Les choses communes*, préface G. Loiseau, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 464, 2006 ; A. Sériaux, La notion de choses communes. Nouvelles considérations juridiques sur le verbe avoir, in *Droit et environnement. Propos disciplinaires sur un droit en construction*, PUAM, 1995, p. 23. Adde, W. Dross, *Droit civil. Les choses*, *op. cit.*, nos 318 s., pp. 572 s.

⁶⁹⁶ Sur laquelle lire P. Berlioz, *La notion de bien*, préface L. Aynès, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 489, 2007 ; M. Mignot, La notion de bien. Contribution à l’étude du rapport entre droit et économie, RRJ 2006-4 (I). 1805.

⁶⁹⁷ Avec les choses saintes (*res sanctae* – ainsi les murs et les portes des villes qui étaient placés sous la protection des dieux, et les bornes et limites des champs) et les choses religieuses (*res religiosae* – tels les tombeaux consacrés aux divinités des Enfers). V. J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, Economica, 2008, p. 28 ; H. Popu, *La dépouille mortelle, chose sacrée. A la redécouverte d’une catégorie juridique oubliée*, préface X. Labbé, L’Harmattan, coll. « Logiques juridiques », 2009, nos 124-125, pp. 96-97.

⁶⁹⁸ H. Popu, *La dépouille mortelle...*, thèse préc., nos 122 et 124, p. 96 ; D. Deroussin, *Histoire du droit privé (XVII^e-XXI^e siècle)*, Ellipses, 2010, n° 411, p. 266 ; J.-F. Brégi, *Droit romain. Les biens et la propriété*, Ellipses, 2009, n° 84, p. 42. Les choses de Droit divin s’opposaient aux choses de Droit humain (*res humani juris*), encore que ces deux catégories de choses étaient liées par leur impossible appropriation privée (au moins, en ce qui concernait les choses de Droit humain, pour celles d’entre elles qui étaient réputées publiques) ; v. les mêmes références.

⁶⁹⁹ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, *op. cit.*, p. 28 ; J.-F. Brégi, *Droit romain. Les biens...*, *op. cit.*, n° 86, p. 42.

⁷⁰⁰ H. Popu, *La dépouille mortelle...*, thèse préc., n° 125, p. 97.

⁷⁰¹ Avec tout ce que ce terme peut porter de double signification, le sacré pouvant s’entendre de ce qui doit être absolument respecté, vénéré, mais aussi de ce qui suscite l’effroi, l’horreur. V. T. Pech, La pierre et la cendre. Pour une anthropologie du droit de la sépulture, *Droit et cultures* 1999. 238. Plus généralement, R. Caillois, *L’Homme et le Sacré*, 1939, Folio, 1998.

⁷⁰² A ce titre, il serait faux de voir dans les choses communes une variété de choses sans maître (*res nullius* – v. *infra*, n° 53), car si les secondes sont susceptibles d’appropriation, les premières y sont totalement allergiques. En conséquence de quoi, il serait plus juste de regrouper choses communes et choses sans maître sous la rubrique des « choses sans propriétaire » (Y. Strickler, *Les biens*, *op. cit.*, n° 70, p. 117, et n° 294, p. 400) : c’est en effet le vrai point commun des *res communes* et des *res nullius* que de ne pas être appropriées, avec seulement cette différence que cet état est définitif pour les choses communes, quand il peut n’être que temporaire pour les choses sans maître (à cette catégorie des choses sans propriétaire, on peut, au demeurant, aussi adjoindre les choses abandonnées, qui sont pareillement des choses non appropriées – ou, plus exactement, qui l’ont été, mais qui ne le sont plus ; v. *ibid.*, nos 70-71, pp. 117-120).

que d'une certaine manière»⁷⁰³. Reste que, drapée ou non de mysticisme, la chose sacrée est toujours demeurée interdite d'être un bien en même temps que sujette à un traitement particulier : elle se caractérise donc par son « *inappropriabilité* »⁷⁰⁴ et sa respectabilité⁷⁰⁵ (qualités dans lesquelles d'aucuns voient d'ailleurs ce qui devrait être la condition juridique faite au cadavre⁷⁰⁶).

Les choses communes, quant à elles, sont celles concernées par l'article 714, alinéa 1^{er}, du code civil⁷⁰⁷, qui les définit comme les « *choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous* » ; on en fournit classiquement pour exemple l'air, la lumière ou encore la mer⁷⁰⁸. Quant à la justification de l'impossible appropriation⁷⁰⁹ de ces *res*, c'est l'argument de leur abondance qui est en premier lieu avancé : l'abondance des choses communes serait « *telle que les personnes ne recherche[raient] pas leur acquisition, ni n'en f[eraient] l'objet de leur commerce* »⁷¹⁰. Mais s'y ajoute cette deuxième considération que l'appropriation de la chose commune n'est pas nécessaire pour en retirer l'utilité : que l'on raisonne, par exemple, sur l'air, et l'on voit bien que, sans une quelconque intervention humaine (singulièrement une appropriation), celui-ci offre toute son utilité – indispensable – aux Hommes⁷¹¹. Autrement dit, il faut comprendre que « *toutes les choses utiles ne sont pas nécessairement des biens. Elles ne le*

⁷⁰³ S. von Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens, ou système général des principes les plus importants de la morale, de la jurisprudence et de la politique*, 1672, Edition de Bâle, 1732, t. I, Livre I, Chap. I, § XVI, p. 16.

⁷⁰⁴ Le terme est employé en de nombreuses occurrences par M.-A. Chardeaux, *Les choses communes*, thèse préc. (à propos des choses communes).

⁷⁰⁵ V., plus largement, G. Loiseau, Pour un droit des choses, art. préc., p. 3015 : « *Si l'on a pris l'habitude de voir les choses comme des objets de désir, il est peut-être temps d'en regarder certaines comme des objets de respect* ».

⁷⁰⁶ En doctrine : H. Popu, *La dépouille mortelle...*, thèse préc. ; du même auteur, Le corps humain *post mortem*, une chose « extra-ordinaire », RRJ 2009-1. 229 ; X. Labbé, La valeur de la dépouille mortelle chose sacrée, in *Le cadavre*, Etudes sur la mort n° 129/1-2006. 69 ; du même auteur, Sacré cadavre, JCP G 2011. 197. En jurisprudence : TGI Lille, 10 nov. 2004, D. 2005. 930, note X. Labbé : « *objet de respect [ayant un] caractère sacré* ». Dans le sillage de ces propositions, mais sans reconnaître un quelconque caractère sacré au cadavre, le législateur l'a expressément institué comme objet de respect, art. 16-1-1 c. civ. : « *Le respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort. Les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à crémation, doivent être traités avec respect, dignité et décence* ». Il n'est pas à exclure que, au-delà de l'affirmation de son caractère respectable, l'attribution au cadavre d'une dignité soit de trop ; ce point (et plus largement la condition juridique du cadavre) sera discuté *infra*, n°s 205-206.

⁷⁰⁷ Etant précisé que, bien antérieurement au code civil, les choses communes étaient déjà connues : elles l'étaient notamment du Droit romain, qui les rangeait (avec les *res universitatibus*) dans la catégorie des choses de Droit humain insusceptibles d'appropriation ; v. J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, *op. cit.*, pp. 36 et 43 ; Justinien, Inst., 2, 1, 1.

⁷⁰⁸ J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 2, n° 707, p. 1595 ; Y. Strickler, *Les biens*, *op. cit.*, n° 71, p. 117 ; F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens*, *op. cit.*, n° 14, p. 49 ; G. Mémeteau, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 3 ; F. Terré et P. Simler, *Les biens*, *op. cit.*, n° 7, p. 8 ; P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens*, *op. cit.*, n° 164, p. 53.

⁷⁰⁹ Encore qu'une appropriation fragmentaire soit parfaitement envisageable (Y. Strickler, *Les biens*, *op. cit.*, n° 71, p. 118 ; par exemple : s'approprier l'eau de la mer dans une bouteille). Mais les appropriations fragmentaires ne doivent pas être telles que non seulement elles perturberaient l'usage commun de la chose, mais encore qu'elles en viendraient à mettre en danger l'existence ou la pérennité de la chose. V. *infra*, n° 199.

⁷¹⁰ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens*, *op. cit.*, n° 14, p. 49.

⁷¹¹ *Ibid.*, n° 2, p. 19.

deviennent que lorsque le bienfait ne peut en être retiré sans appropriation »⁷¹². C'est ainsi l'inutilité, non pas de diverses choses (car, au contraire, elles sont utiles à tous), mais de leur appropriation, qui a fait de certaines *res* des *res communes* (encore que ce qui était vrai hier ne l'apparaît plus aujourd'hui ; car si l'inutilité de l'appropriation et l'abondance pouvaient autrefois permettre de saisir les traits caractéristiques de la chose commune, il apparaît que les paradigmes en sont venus à s'inverser : désormais, certaines choses semblent bien davantage réputées communes en raison de l'interdit – et non de l'inutilité – de leur appropriation, ceci parce que, non plus abondantes, elles se sont au contraire par trop raréfiées⁷¹³ – ainsi, notamment, peut-être pas de l'air, mais plus certainement de l'air pur, ou encore de la biodiversité⁷¹⁴).

Tout ceci arrêté, les conditions techniques posées à la possibilité de l'appropriation des choses se révèlent alors par le jeu des contraires, et qui, au nombre de deux, sont les suivantes : une chose pourra devenir un bien dès lors, d'une part, que son appropriation, non pas interdite⁷¹⁵, sera permise, et, d'autre part, que son utilité, sa bienfaisance (bien vient d'ailleurs du latin *bona*⁷¹⁶, et Cornu écrivait : « *Les biens, c'est bon* »⁷¹⁷), non pas directe ou immédiate, ne pourra s'offrir à l'Homme qu'au moyen de l'appropriation⁷¹⁸ ; bref, c'est dire que les biens peuvent être vus⁷¹⁹ comme les choses dont le recueil permis de l'utilité⁷²⁰

⁷¹² *Ibid.* V. déjà M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, t. 3 : « Les biens » (avec le concours de M. Picard), LGDJ, 1926, n° 51, p. 57 : « *La mer, l'air atmosphérique, le soleil sont des choses indispensables à la vie terrestre ; ce ne sont pas des "biens", parce qu'ils ne peuvent faire l'objet d'une appropriation au profit d'un particulier ou d'une nation* ».

⁷¹³ G. Loiseau, Pour un droit des choses, art. préc., p. 3016 : « *cette disposition [l'art. 714 c. civ.] a le plus souvent été considérée comme ne faisant que rendre compte des éléments que la nature offre aux hommes en abondance et sans risque d'épuisement, tels que l'air, l'eau ou la lumière. Pourtant, il est remarquable que, à mesure que l'homme s'approprie la nature, les choses communes le sont moins par prodigalité qu'elles ont besoin de le rester pour leur propre préservation* » ; A. Sériaux, La notion de choses communes..., art. préc., p. 28.

⁷¹⁴ S. Drapier, La biodiversité : une chose commune, RRJ 2010-4. 2113 ; pour d'autres développements, v. *infra*, n° 199.

⁷¹⁵ Interdit d'appropriation qui caractérise, comme il l'a été vu, les choses sacrées, mais qui pourrait aussi innover la conception renouvelée des choses communes (en tout cas, qui pourrait concerner toutes celles des choses communes en situation de raréfaction).

⁷¹⁶ Y. Thomas, *Res*, chose et patrimoine (Note sur le rapport sujet-objet en droit romain), APD 25/1980. 413, spéc. 424 ; J. Rochfeld, *Les grands notions...*, *op. cit.*, Notion n° 4 : Le bien, n° 1, p. 216.

⁷¹⁷ G. Cornu, *Droit civil. Les biens*, *op. cit.*, n° 1, p. 1.

⁷¹⁸ Y. Strickler, *Les biens*, *op. cit.*, n° 5, p. 9, affirmant que le droit de propriété permet à son titulaire de « *pouvoir directement exercer ses prérogatives sur [la chose] et en tirer l'utilité qu'il attend* ».

⁷¹⁹ Certainement la définition proposée du bien ne fera-t-elle pas l'unanimité. Mais, à dire vrai, à aucun moment il n'est entendu être présentée une définition universelle du bien, ni plus que passé sous silence la diversité de ses appréhensions : la seule visée poursuivie n'est jamais que de suggérer l'acception du bien qui paraît la mieux seoir à la situation de l'animal. Pour faire la mention de quelques appréhensions possibles de la notion de bien (ce qui suppose d'admettre, à titre liminaire, sa possible définition – comp. les réserves émises par C. Grzegorzcyk, La notion de bien juridique : l'impossible définition ?, APD 24/1979. 259) : le bien serait une chose appropriée et saisissable (P. Berlioz, *La notion de bien*, thèse préc.) ; le bien se caractériserait moins par son utilité que par sa valeur, sa richesse au sens économique (v. not. R. Savatier, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui*, 3^{ème} série : Approfondissement d'un droit renouvelé, Dalloz, 1959, n° 497, pp. 170-171 ; v. plus largement les réf. citées par P. Berlioz, *La notion de bien*, thèse préc., n° 15, p. 7) ; le bien serait un droit (réel) pouvant indistinctement porter sur une chose corporelle ou incorporelle (v. p. ex. G. Mémeteau, *Droit des biens*, *op. cit.*, pp. 3-4) ; le bien recouvrirait « *tout le champ de l'activité juridique et contentieuse* » (choses corporelles, droits et choses incorporels, bien innés [*i. e.* les droits de la personnalité], F. Zenati-Castaing et T.

implique l'appropriation, et qui deviennent tels une fois cette appropriation effectivement survenue⁷²¹.

54. L'infériorité de la bête (la condition psychologique) – Ces deux premières conditions posées, il reste encore à s'interroger sur ce qui justifie, en son amont, la technique juridique, autrement dit, à rechercher ce qui, sur un plan méta-juridique, fait que l'Homme s'autorise à s'approprier certaines choses pour en retirer l'utilité. On touche alors à la condition psychologique de la possibilité d'appropriation des choses.

La condition psychologique, qu'est-ce à dire ? Yves Strickler en donne assurément un important élément de contenu lorsqu'il affirme que « *tout ce qui se rencontre ici-bas* » est une chose, à l'exception de l'être humain⁷²². Ce que ce dernier propos laisse entendre, c'est que la condition psychologique est une disposition d'esprit, mieux, une conviction : conviction de l'Homme que tout ce qui n'est pas lui, tout ce qui lui est inférieur (ou, c'est égal, tout ce à quoi il s'estime être supérieur) est destiné à ses besoins, à son usage, qu'il peut donc saisir, utiliser selon sa volonté⁷²³. Et il se trouve que, s'agissant de l'animal, la conviction profonde de l'Homme est bien, depuis des millénaires, celle-ci : que l'animal est par rapport à lui un être inférieur, pour cette raison disponible, préhensible – ou, pour le dire avec un mot de la technique juridique : appropriable. Et pour preuve : dès le néolithique (vers 9 000 avant Jésus-Christ), on assistait à un phénomène de « *multiplication de statuettes aux formes humaines, rares avant [cette période]* », phénomène généralement interprété comme signifiant « *l'émergence d'une idée de spécificité humaine et de détachement vis-à-vis de la nature, qui aurait encouragé les hommes à s'approprier la terre, les plantes, les bêtes* »⁷²⁴. Dans le même ordre d'idées, d'aucuns soutiennent

Revet, *Manuel de droit des personnes*, op. cit., n° 106, p. 113). *Adde*, pour un panorama général, M.-L. Mathieu, *Droit civil. Les biens*, Dalloz, coll. « Sirey Université », 3^{ème} éd., 2013, n° 24 s., pp. 8 s. ; M. Mignot, La notion de bien..., art. préc. ; J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, op. cit., Notion n° 4 : Le bien, nos 3 s., pp. 218 s.

⁷²⁰ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens*, op. cit., n° 1, p. 1 : dans son sens juridique, le mot bien « *désigne ce qui est utile, [ce] qui satisfait les besoins matériels de l'homme* » ; rappr. J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 1, n° 164, p. 318 : « *Les choses vues par le droit prennent le nom de biens, en raison des avantages qu'elles procurent à l'homme* » (*adde*, la définition du bien selon Demolombe, définition citée *in ibid.*, t. 2, n° 708, p. 1596 : « *il n'y a de bien, pour nous jurisconsultes, que ce qui peut servir à l'homme, être employé à ses besoins* »).

⁷²¹ Rappr. F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens*, op. cit., n° 2, p. 18 : « *Les biens sont les choses dont l'utilité justifie l'appropriation* » ; Y. Strickler, *Les biens*, op. cit., n° 2, p. 6 : « *une chose ne revêt [l]e qualificatif de bien au sens juridique du terme que si elle génère une certaine utilité pour l'homme et qu'elle fait l'objet d'une appropriation privée* » ; M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique...*, t. 3, op. cit., n° 51, p. 57 : « *Les choses deviennent des biens au sens juridique du mot, non pas lorsqu'elles sont utiles à l'homme, mais lorsqu'elles sont appropriées* ».

⁷²² Y. Strickler, *Les biens*, op. cit., n° 1, p. 2 ; du même auteur, *Droit des biens : évitons la dispersion*, art. préc., p. 1149 : « *l'essentiel, c'est la réalité qui s'impose à nous : sur terre, il y a les êtres humains... et le reste. Tout le reste* ».V., dans le même ordre d'idées, W. Dross, *Droit civil. Les choses*, op. cit., n° 1, p. 1 : « *dans l'infinie variété de ce qui m'entoure, je puis distinguer ce qui m'est semblable de ce qui m'est étranger. La distinction des personnes et des choses est totalisante : une chose est tout ce qui n'est pas une personne* ».

⁷²³ V. aussi *infra*, n° 74.

⁷²⁴ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, op. cit., p. 19.

que, alors que les chasseurs-cueilleurs⁷²⁵ avaient une perception fondamentalement égalitariste du Vivant (avec cette conséquence que l'humain n'occupait pas de place privilégiée au sein de la Nature), les peuples sédentarisés d'éleveurs-agriculteurs, eux, voyaient au contraire leurs sociétés se caractériser par une représentation hiérarchisée du monde : tout au sommet de l'échelle figuraient les divinités, en dessous d'elles les Hommes, et en dessous de ces derniers les animaux, puis les végétaux, et enfin les minéraux⁷²⁶. L'hypothèse se confirme donc : regardant l'animal inférieur à lui, l'Homme s'éprouvait en conséquence fondé à « *en disposer à sa guise* »⁷²⁷ (toutes choses qui, en revanche, ne sont pas concevables à travers une vision égalitariste du Vivant, l'Homme se sentant en ce cadre bien plus redevable envers la Nature que fondé à la soumettre⁷²⁸). En d'autres termes : la perception de l'animal comme un être inférieur s'avère pour l'humain la condition psychologique lui permettant de réaliser le geste d'appropriation, et il n'est, pour mieux encore asseoir cette proposition, qu'à citer ces quelques lignes qu'un auteur consacre à la pensée babylonienne : « *La distinction entre l'homme et la bête a toujours semblé aux Babyloniens encore plus évidente que celle entre l'homme et le dieu : comme tout le reste du monde sublunaire, la bête est d'un tout autre ordre que l'homme. [...] la bête n'a d'autres rapports avec l'homme que ceux d'une matière avec l'ouvrier qui la travaille* »⁷²⁹.

La « *matière* » et son « *ouvrier* » : les termes renvoient très directement à la faculté humaine de tirer de la bête ses utilités⁷³⁰, faculté dont les applications, longtemps limitées à celles tirées de la chasse⁷³¹, devaient s'accroître considérablement avec le processus de domestication⁷³² des animaux – processus dont l'anthropologue Jean-Pierre Digard dit qu'il a

⁷²⁵ A. Testart, *Les chasseurs-cueilleurs ou l'origine des inégalités*, Klincksieck, 1982.

⁷²⁶ V. J.-D. Vigne, *Les origines de la culture. Les débuts de l'élevage*, Le Pommier/Cité des sciences et de l'industrie, 2004, pp. 114-115. V. aussi J. Cauvin, *Naissance des divinités, naissance de l'agriculture. La révolution des symboles au Néolithique*, CNRS Editions, 1994.

⁷²⁷ J.-D. Vigne, *Les origines de la culture...*, *op. cit.*, p. 117.

⁷²⁸ *Ibid.*

⁷²⁹ J. Bottéro, L'homme et l'autre dans la pensée babylonienne et la pensée israélite, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes...*, *op. cit.*, p. 103, cit. p. 106.

⁷³⁰ Pour une remarque générale autour de l'utilité de l'animal, X. Labbé, Une vie de chien, D. 2005. 588 : les animaux « *sont utiles pour l'homme. Ils lui servent tantôt de nourriture ou d'instrument de travail et tantôt lui tiennent compagnie* ».

⁷³¹ Si l'on hésite relativement à la date d'apparition de la chasse (vers 1 500 000 ou 1 000 000 avant Jésus-Christ ?), il est en tout cas attesté qu'elle était pratiquée dès le paléolithique moyen (300 000 avant Jésus-Christ). L'utilité première de l'animal était alors, bien évidemment, plus que la subsistance, la survie qu'il offrait à l'Homme. Mais s'y joignait déjà aussi d'autres utilités : constitution de réserve de peaux, fabrication d'outils et d'armes au moyen des os. V. E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 72.

⁷³² A. Gautier, *La domestication. Et l'homme créa ses animaux*, Editions Errance, 1990. V. aussi : le n° 2004/39-1 de la revue *Anthropozoologica*, ayant pour thème : « Domestications animales : dimensions sociales et symboliques » ; A. G. Haudricourt, *Domestication des animaux, cultures des plantes et traitement d'autrui*, L'Homme vol. 2/1962. 40 ; R. Clarke, *Naissance de l'Homme...*, *op. cit.*, pp. 233 s. Adde, J. Dupichot, Epiphénomène de l'année Darwin (1809-1882) : *quid* de l'évolution des statuts juridiques de l'homme et de l'animal ? Qui descend de qui ?, in N. Guimezanes (coord.), *Leçons du Droit Civil. Mélanges en l'honneur de François Chabas*, Bruylant, 2011, p. 285, spéc. p. 287, l'auteur évoquant l'étape « *de la domestication des animaux et de la mise au pas des animaux restés sauvages lors de l'apparition des villes et du passage de l'économie de cueillettes-prélèvements par la chasse* ».

été « *constituti[[f] de l'homme* »⁷³³ et de la conviction de sa supériorité sur le monde naturel⁷³⁴. En conséquence de quoi, il n'est guère surprenant de voir apparaître (entre 12 000 et 10 000 avant Jésus-Christ⁷³⁵) les premiers foyers de domestication des bêtes au Proche-Orient⁷³⁶, lequel fut aussi le berceau des civilisations⁷³⁷ (des tablettes sumériennes, babyloniennes et assyriennes⁷³⁸ attestent à ce titre le développement des élevages et des savoirs techniques pastoraux⁷³⁹ dans la région du Croissant fertile). Devenu « *domestique* » (issu de *domus*, la maison, le terme proprement dit n'apparaissant qu'au XIV^{ème} siècle⁷⁴⁰), l'animal permettait alors à l'humain de disposer d'un ravitaillement carné de proximité⁷⁴¹, de percevoir ses fruits (son croît, son lait, sa laine...), en même temps qu'il présentait d'autres utilités, dont certaines propres à telle ou telle bête considérée (pour n'en donner que trois illustrations : le chien sera perçu comme une aide à la gestion des troupeaux et comme un compagnon ; éliminant les rongeurs, le chat sera fait protecteur des greniers et des récoltes contenues par eux – vénéré en Egypte⁷⁴², le chat y était pareillement associé au symbole de protection ; et, en raison de leur force et de leur endurance, le bœuf, l'âne et le cheval seront employés comme bêtes de somme⁷⁴³).

De la Mésopotamie, de l'Égypte ou de la Perse, la domestication allait se retrouver en Grèce ancienne : on pratiquait ainsi l'élevage à Athènes⁷⁴⁴. A dire vrai, cette activité était jugée peu noble par les philosophes grecs, qui réprouvaient comme communs les métiers plaçant l'Homme au contact des animaux⁷⁴⁵. Mais le fait était-il si étonnant ? Probablement pas, pour peu que l'on se souvienne de tout ce que la pensée dominante avait pu dire en négatif au sujet de l'animal⁷⁴⁶, qui donc pouvait conduire à ne pas offrir la plus haute considération à

à l'agriculture nourricière » ; B. Noske, *Beyond Boundaries...*, *op. cit.*, p. 7 ; N. Rouland, *L'anthropologie juridique*, *op. cit.*, p. 56 : « Lors de la transition néolithique, l'homme développe son emprise sur la nature [...]. L'ère de la domestication des animaux et des plantes a commencé, et avec elle se manifeste l'activité sélective de l'homme ».

⁷³³ J.-P. Digard, *L'homme et les animaux domestiques. Anthropologie d'une passion*, 1990, Fayard, rééd. 2009, p. 12.

⁷³⁴ V. B. Cyrulnik, J.-P. Digard, P. Picq et K.-L. Matignon, *La plus belle histoire des animaux*, Seuil, coll. « Points », 2000, p. 105 : à la question « quel a été de moteur [de la domestication des animaux] ? », Jean-Pierre Digard répond : « Le besoin de dominer la nature, un désir de pouvoir et de séduction sur l'animal ».

⁷³⁵ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 18. J.-P. Digard (*op. cit.*, p. 21), pour sa part, évoque des chiffres assez semblables (entre 15 000 et 13 000 avant Jésus-Christ).

⁷³⁶ D. Helmer, L. Gourichon, D. Stordeur, A l'aube de la domestication animale. Imaginaire et symbolisme animal dans les premières sociétés néolithiques du nord du Proche-Orient, *Anthropozoologica* 2004/39-1. 143.

⁷³⁷ S. N. Kramer, *L'Histoire commence à Sumer*, 1957, Flammarion, coll. « Champs histoire », 2009 ; R. Clarke, *Naissance de l'Homme...*, *op. cit.*, pp. 279 s.

⁷³⁸ J.-P. Digard, *L'homme et les animaux domestiques...*, *op. cit.*, p. 22.

⁷³⁹ C'est-à-dire relatifs à la vie champêtre.

⁷⁴⁰ J.-P. Digard, *L'homme et les animaux domestiques...*, *op. cit.*, p. 24.

⁷⁴¹ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 18.

⁷⁴² Le chat y sera domestiqué vers 2 000 avant Jésus-Christ.

⁷⁴³ V. plus généralement E. Baratay, *Bêtes de somme. Des animaux au service des hommes*, Editions de la Martinière, 2008.

⁷⁴⁴ J.-P. Digard, *L'homme et les animaux domestiques...*, *op. cit.*, p. 22.

⁷⁴⁵ *Ibid.*

⁷⁴⁶ V. *supra*, n^{os} 35-36.

ceux des Hommes entretenant, par leur activité, une trop grande proximité avec la bête. Pour autant, quelles que fussent les réserves des philosophes, ceux-ci n'en concédaient pas moins toutes les facilités que les animaux pouvaient procurer à l'Homme. Et pour preuve : dans *Les Politiques*, Aristote avait pu insister sur l'importance qu'il y avait « à connaître à fond le genre, le lieu et l'emploi des produits les plus avantageux : à savoir, par exemple, si l'on doit se livrer à l'élevage des chevaux, ou à celui des bœufs ou des moutons, ou de tels autres animaux dont on doit apprendre à choisir habilement les espèces les plus profitables selon les localités »⁷⁴⁷ ; et le philosophe d'également évoquer « l'utilité des animaux [...] [qui] aident, par le secours de leurs forces corporelles, à satisfaire les besoins de l'existence »⁷⁴⁸. Ces derniers animaux, Aristote les disait des « animaux privés »⁷⁴⁹ : c'était une manière concise de désigner les bêtes dont l'appropriation était regardée permise et permettait de recueillir les utilités. A Athènes, l'animal était donc une chose susceptible de devenir un bien⁷⁵⁰ : rien que de plus évident dans une civilisation regardant la bête inférieure à l'humain et qui, lui attribuant précisément le statut de chose appropriable en considération de cette infériorité constitutive, révélait ce faisant l'une des diverses expressions de la légitimité de l'appropriation de l'animal.

B – Les expressions de la légitimité de l'appropriation de l'animal

55. De Rome à la loi du 6 janvier 1999 – Les expressions de la légitimité de l'appropriation de l'animal sont, au plan de leur forme, plurielles : elles peuvent s'évincer de dispositions normatives, de classifications juridiques ou encore d'assertions doctrinales ; au plan de leur contenu, elles sont, à l'inverse, d'une constance remarquable : c'est toujours que l'animal a été perçu tel un être-moins, en manque, pour ce fait librement appropriable et utilisable par l'Homme. Pour en rendre compte, un itinéraire sera retracé, qui s'étendra de Rome au seuil du XXI^{ème} siècle.

56. La bête hors du Droit – Dans le *Digeste* fut recueillie une distinction attribuée à Ulpien, entre le Droit civil, le Droit des gens et le Droit naturel. Selon l'opinion de celui-ci, alors que les deux premiers étaient l'exclusivité des humains, le Droit naturel était, à l'inverse,

⁷⁴⁷ Aristote, *Les Politiques*, I, 11, 1258 b, 1-2.

⁷⁴⁸ *Ibid.*, I, 8, 1256 a, 11.

⁷⁴⁹ *Ibid.*

⁷⁵⁰ La pensée juridique de la Grèce antique distinguait entre les « choses visibles » et « les choses invisibles » : l'animal tombait dans cette première catégorie, avec les fonds de terre et les esclaves (v. L. Gernet, *Anthropologie de la Grèce antique*, 1968, Flammarion, 1995, coll. « Champs Histoire », pp. 227 s., spéc. pp. 230-231). Approprié, l'animal constituait un élément du patrimoine de son propriétaire (ainsi ce texte d'Isée, XI, 43, cité *in ibid.*, p. 231, comptant parmi les éléments d'un patrimoine : « terre, maisons, créances, meubles, bétail, denrées [...] »).

commun aux Hommes et aux animaux⁷⁵¹. Ulpien soutenait ainsi : « *le droit naturel est ce que la nature a enseigné à tous les êtres animés : car ce droit est propre, non au genre humain, mais à tous les êtres animés qui naissent sur terre ou dans la mer, et s'applique même aux oiseaux. Nous voyons en effet que tous les êtres animés, y compris les animaux sauvages, sont censés participer à ce droit naturel* »⁷⁵² ; et le juriste romain de citer « *l'union du mâle et de la femelle* » et « *la procréation et l'éducation des enfants* »⁷⁵³ comme les deux lieux caractéristiques du Droit naturel, et, ce faisant, de la « *rencontre juridique entre les hommes et les animaux* »⁷⁵⁴.

Reste que cette reconnaissance de l'existence d'une société juridique entre l'humain et la bête était exceptionnelle dans la doctrine romaine – en somme, était une opinion largement minoritaire. Car la tendance dominante, chez les prédécesseurs d'Ulpien comme chez ses contemporains⁷⁵⁵, était celle consistant à ne reconnaître l'existence que de deux Droits : le *ius civile* et le *ius gentium*⁷⁵⁶ ; le *ius naturale*, lui, était frappé d'inexistence, ou plutôt était absorbé dans le Droit des gens, et la justification en était la suivante : les jurisconsultes romains s'étaient rangés aux enseignements des stoïciens, qui n'envisageaient pas qu'il puisse exister une quelconque communauté juridique entre l'humain raisonnable et l'animal privé de raison⁷⁵⁷ ; en d'autres termes, il n'y avait, pour l'opinion doctrinale majoritaire à Rome, de Droit qu'en lien avec la raison, laquelle était regardée comme une capacité de l'Homme seulement partagée avec les dieux⁷⁵⁸ : dans le monde terrestre, il n'était donc de sujet de droit qu'humain, et de Droit édicté que pour les Hommes. On comprend dès lors que, dans ce schéma de pensée, le maintien d'une catégorie de Droit – celle du Droit naturel – commun aux humains et aux bêtes n'avait tout simplement pas de sens : il ne devait y avoir de variétés de Droits que pensées en référence – et uniquement en référence – à l'Homme, lesquelles,

⁷⁵¹ En référence à cette vision du Droit naturel selon Ulpien, Leibniz avait pu évoquer, dans ses *Nouveaux essais sur l'entendement humain* (Livre I, chap. II, § 9) l'« *image de droit* » « *que selon les jurisconsultes romains la nature a enseigné aux animaux* ». Adde, J. Carbonnier, *Le Régime matrimonial, sa nature juridique sous le rapport des notions de société et d'association*, Thèse, Bordeaux, 1932, Introduction, cité in J. Carbonnier, *Ecrits*, Textes rassemblés par R. Verdier, PUF, 2008, p. 47, spéc. p. 52.

⁷⁵² Dig., 1, 1, 1, 3.

⁷⁵³ *Ibid.* Adde, Leibniz qui, à propos du *jus naturale omnium animalium commune*, évoquait « *l'affection entre le mâle et la femelle, l'amour que les pères et les mères portent à leurs enfants* » (*Nouveaux essais sur l'entendement humain*, Livre I, chap. II, § 9) ; J.-M. Carbasse, *Manuel d'introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 36, p. 60.

⁷⁵⁴ J. Méléze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes...*, art. préc., p. 99. Du même auteur, Ulpien et la nature des animaux, in J. Méléze-Modrzejewski, *Droit impérial et traditions locales dans l'Égypte romaine*, Variorum, 1990. V. égal. J.-Y. Coppolani et F. Jean, *Les animaux dans les anciens droits laïcs, canoniques et musulmans*, RSDA 2012-2. 367, spéc. 368.

⁷⁵⁵ J. Méléze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes...*, art. préc., pp. 98-99.

⁷⁵⁶ V., p. ex., Cicéron, *De officiis*, III, 17 : « *C'est pourquoi nos pères ont distingué le droit des gens du droit qui régit les rapports des citoyens entre eux : les prescriptions du droit civil ne s'étendent pas toutes au droit des gens, mais ce qui est du droit des gens doit être du droit civil* ». V. aussi Gaius, *Inst.*, 1, 1.

⁷⁵⁷ R. Derathé, *Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps*, Vrin, coll. « Histoire de la philosophie », 1995, p. 389, l'auteur s'appuyant ici sur les propos de Barbeyrac (sur ce dernier, lire *infra*, n° 59 ; sur le stoïcisme, *supra*, n° 36).

⁷⁵⁸ *Supra*, n° 36.

pour les juristes romains, se satisfaisaient de ce binarisme : Droit civil pour le Droit applicable à chaque peuple, et Droit des gens pour le Droit, selon Gaius, que la « *raison naturelle a établi entre tous les hommes* »⁷⁵⁹.

Or, c'était bien le propre des deux composantes du Droit naturel selon Ulpien (l'union des sexes et la perpétuation de l'espèce) que d'être communes à tous les membres du genre humain ; en conséquence de quoi le *ius naturale* fut-il fondu dans le *ius gentium*, absorbé par lui (absorption dans laquelle l'on peut d'ailleurs voir l'une des explications de ce que les concepts de Droit des gens et de Droit naturel sont fréquemment tenus pour des équivalents⁷⁶⁰). Mais l'absorption devait laisser l'animal à l'extérieur du Droit des gens : lui n'était pas concerné par le *ius* (*gentium*, et, *a fortiori*, *civile*⁷⁶¹). Et si le Droit ne concernait pas l'animal, c'était parce qu'il était privé de raison : partageant certes avec l'Homme certains instincts (et notamment, en rapport avec les lois naturelles, ceux de reproduction et de conservation), la bête, non raisonnable, ne peut en revanche saisir, comprendre les prescriptions de la norme qu'elle suit aveuglément⁷⁶² – et c'était précisément là, pour les juristes romains, le fondement de sa différenciation d'avec l'Homme⁷⁶³, comme de son exclusion corrélative de la société juridique. Bref, c'est dire que, à Rome, la bête était laissée hors du Droit⁷⁶⁴. Dès lors, et parce que son manque constitutif même le faisait un impossible destinataire de la norme juridique, l'animal n'apparaissait sur le plan du Droit qu'autant qu'il était concerné par les rapports que l'Homme-sujet de droit pouvait entretenir avec lui. L'animal, ainsi, était (ne pouvait qu'être) juridiquement une chose : « *extérieures aux personnes* », c'est, en effet, le propre des choses que de n'« être appréhendées par le droit que dans les rapports qu'elles entretiennent avec elles »⁷⁶⁵.

⁷⁵⁹ Gaius, Inst., 1, 1.

⁷⁶⁰ Rappr. *Institutes de Gaius, avec le commentaire de M. L. Domenget*, Marescq, 1866, le commentateur écrivant (pp. 1-2) : « le droit des gens est celui qui est commun à tous les hommes, et que pour cela on appelle aussi droit naturel » ; adde, P. Kellerson, Question bête(s)..., art. préc., p. 402 : « le droit naturel devient le droit fondé sur la raison qui est conçue comme le propre de la nature humaine et qui en exclut définitivement les animaux. Dès lors, le droit naturel ne sera plus distingué du droit des gens ».

⁷⁶¹ Le Droit civil était le Droit des citoyens, et tous les Hommes n'étaient pas des citoyens : ne pouvant déjà pas participer du Droit applicable à tous les Hommes, l'animal ne risquait donc pas d'investir cette catégorie plus restreinte et plus particulière du Droit.

⁷⁶² Cette idée de comportement aveugle de la bête se retrouvera plus tard chez Portalis, v. *infra*, n° 61.

⁷⁶³ Rappr. les analyses d'A Sériaux, *Le droit naturel, op. cit.*, pp. 37-40, qui distingue entre les « ajustements » auxquels l'Homme se sent incliné « par l'évidence même », « sans aucun raisonnement » (ce qu'il a en partage avec les bêtes), et les ajustements qui, à l'inverse, supposent « l'exercice de la raison », et qui sont « l'exclusivité » de l'humain (et donc sont inaccessibles à l'animal).

⁷⁶⁴ Cicéron, *Des suprêmes biens et des suprêmes maux (De finibus)*, Livre III, 20 : « Si nous affirmons qu'il y a des liens de droit naturel entre les hommes, nous n'admettons pas qu'il y en ait entre les hommes et les bêtes ».

⁷⁶⁵ W. Dross, *Droit civil. Les choses, op. cit.*, n° 2, p. 1 ; *ibid.*, n° 331-2, p. 607 : « la chose n'existe que par les personnes et à travers elles ».

57. *Res : nullius, propria, (nec) Mancipi* – Dans ses *Institutes*, Gaius énumérait diverses classifications des choses, dont les deux suivantes⁷⁶⁶ : choses corporelles et choses incorporelles (*res corporales/res incorporales*)⁷⁶⁷, choses dans notre patrimoine et choses en dehors de notre patrimoine (*res in nostro patrimonio/res extra nostrum patrimonium*)⁷⁶⁸. L'animal, à ce titre, était tout à la fois une chose⁷⁶⁹ corporelle (sa nature physique, visible et palpable, tombait sous les sens⁷⁷⁰) et une chose dans notre patrimoine⁷⁷¹ (on notera d'ailleurs, à la suite de Varron, qu'en latin, bétail se dit *pecus*, qui n'est donc guère éloigné de *pecunia*, la fortune, la richesse⁷⁷² – *i. e.* de l'idée d'un actif patrimonial). Pouvant tomber dans le patrimoine d'un particulier, c'est donc que l'animal était juridiquement perçu comme susceptible d'appropriation privée : non pas chose commune, il était au contraire regardé, à l'état de liberté, comme une chose sans maître (*res nullius*)⁷⁷³, ayant en cela vocation à devenir objet de propriété privée⁷⁷⁴ (c'est-à-dire un bien, une *res propria*). C'est ainsi, tout particulièrement, que les juristes romains estimaient que la propriété d'un animal sauvage revenait à la première personne qui s'en emparait par occupation⁷⁷⁵ (étant précisé qu'une importance véritable était

⁷⁶⁶ Classifications « majeures » selon F. Terré, *Meubles et immeubles, in 1804-2004. Le discours et le Code. Portalis, deux siècles après le Code Napoléon*, Litec, 2004, p. 279.

⁷⁶⁷ Gaius, *Inst.*, 2, 13-14. La distinction romaine des choses corporelles et incorporelles était inspirée de la distinction stoïcienne entre la matière et l'esprit (ou le souffle, *pneuma*), v. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, Dalloz, 2^{ème} éd., 2010, n° 212, p. 293. Le Droit grec archaïque, lui, connaissait plutôt la distinction des choses visibles et invisibles (v. *supra*, n° 54, *in fine*, en note ; *adde*, J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 717, p. 1611).

⁷⁶⁸ Gaius, *Inst.*, 2, 1.

⁷⁶⁹ J. Dupichot, *Epiphénomène...*, art. préc., pp. 288-289 : « *A Rome, [...] [l']animal, domestique ou capturé, est purement et simplement une chose* ».

⁷⁷⁰ Gaius (*Inst.*, 2, 13) disait à ce titre que les choses corporelles sont celles qui peuvent être touchées (*corporales haec sunt quae tangi possunt*) ; v. B. Schmidlin, *Droit privé romain*, t. 1 : « Origines et sources – Famille – Biens – Successions », Bruylant, 2008, p. 161 ; R. Robaye, *Le droit romain*, t. 1 : « Sources du droit – Personnes – Successions – Biens », Academia/Bruylant, 2^{ème} éd., 2001, p. 112 : « *les res corporales sont les choses matérielles, celles qui tombent sous les sens* » (par opposition, les choses incorporelles n'avaient pas d'existence physique : étaient ainsi réputés des choses incorporelles les servitudes, les successions et l'usufruit).

⁷⁷¹ A compter du moment, évidemment, où il avait fait l'objet d'une appropriation.

⁷⁷² Varron, *De l'agriculture*, Livre II, I : « *Car pecunia (argent monnayé) est dérivé de pecus, le bétail étant regardé comme la base de toute richesse* » ; v. aussi G. Cornu, *Droit civil. Les biens, op. cit.*, n° 11, p. 28, note 10. Plus précisément, c'est à compter du moment où le roi Servius Tullius fit frapper des pièces de monnaie à l'effigie d'animaux (des bœufs) qu'apparut le terme de *pecunia* ; sur ce dernier point, v. E. Dupond, *Droit romain : de la propriété des animaux. Droit français : des cheptels*, Thèse, Poitiers, 1869, p. 26.

⁷⁷³ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens, op. cit.*, n° 164, p. 54.

⁷⁷⁴ F. Terré et P. Simler, *Les biens, op. cit.*, n° 8, p. 10 : « *Sur le chemin de la propriété, la res nullius est plus avancée que la res communis. En quoi ? En ce que, dans la destination que le droit lui reconnaît, même implicitement, elle n'est aucunement allergique à l'idée d'appropriation* ».

⁷⁷⁵ A.-M. Patault, *Introduction historique au droit des biens*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1989, n° 263, p. 305 : « *Rome classait les animaux sauvages parmi les res nullius, choses sans maître, dont chacun pouvait s'emparer par l'occupation* ». V. aussi E. Dupond, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., p. 6 ; M. Medjati, *Les animaux dans la compilation de Justinien*, Thèse, Aix-Marseille III, 2008, pp. 199 s. Plus généralement, A.-J. Arnaud, *Réflexions sur l'occupation du droit romain classique au droit moderne*, RHD 1968. 183. Un autre moyen d'acquérir la propriété d'une bête était celui de l'accession : accession du croît d'un animal déjà domestiqué, ou encore des pigeons venant se joindre à ceux d'un colombier déjà installé (v. E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., pp. 16-18).

donnée au fait matériel de se saisir de la bête, de la prendre – *capere*, qui renvoie à *capitalia*⁷⁷⁶ – dans ses mains⁷⁷⁷) : Jean-Louis Halpérin relève en ce sens qu'à Rome, « toutes les bêtes sauvages, jouissant jusque-là de la liberté naturelle, sont à ceux qui les attrapent "(capentium funt)"⁷⁷⁸ », et précise, s'agissant de la chasse et de la pêche, que, celles-ci « étant libres, le chasseur et le pêcheur deviennent propriétaires des bêtes, oiseaux et poissons chassés »⁷⁷⁹. Tout au plus convient-il alors d'indiquer que tous les animaux appréhendés par l'être humain n'étaient pas *de jure* – à l'image des solutions encore retenues par le Droit contemporain⁷⁸⁰ – qualifiés domestiques : seules se voyaient en effet appliquer ce qualificatif les bêtes qui vivaient au plus près de l'Homme⁷⁸¹ (*i. e.* jusque dans sa maison⁷⁸² – la Cour de cassation livrera en 1861 une définition assez semblable de l'animal domestique⁷⁸³) ; *a contrario*, ceux des animaux qui n'entretenaient pas un tel rapport de proximité avec l'humain étaient réputés (seulement) apprivoisés⁷⁸⁴ : il en allait ainsi, notamment, des abeilles enfermées dans une ruche ou des paons et pigeons attachés à un colombier⁷⁸⁵, avec cette conséquence que, le lien avec l'Homme étant fait de davantage de distance (et, partant, de moins de maîtrise), la propriété de ces bêtes pouvait se perdre plus facilement (à titre d'exemple, l'essaim échappé de sa ruche et perdu de vue par son

⁷⁷⁶ C'est-à-dire la chose qu'un individu peut maîtriser physiquement et dont il peut disposer librement, D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n° 412, pp. 266-267.

⁷⁷⁷ Pour une illustration de l'importance accordée à la prise en main dans l'acquisition de la propriété, v. E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., pp. 8-9 : la majorité des juristes romains (dont Gaius) estimait que, quand bien même un chasseur avait blessé un animal, ce dernier ne lui appartenait pas tant qu'il ne l'avait pas effectivement saisi – avec cette conséquence que quiconque mettait la main sur la bête blessée avant le chasseur en devenait légitimement le propriétaire (v. aussi J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, p. 43). En revanche, si la bête avait été prise dans un filet, elle appartenait au propriétaire de celui-ci, quand bien même il n'avait pas encore posé la main sur elle (E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., p. 11) ; on peut y voir au moins deux justifications (cumulatives plutôt qu'alternatives) : d'une part, que le filet est comme le prolongement de la main du propriétaire ; d'autre part, que, prisonnier d'un objet propriété de l'Homme, l'animal était comme incorporé dans cette propriété (dans le même ordre d'idées, lorsqu'un esclave chassait, la seule saisie par lui de l'animal suffisait à en faire la propriété de son maître, *ibid.*, p. 8).

⁷⁷⁸ L'auteur cite ici le Digeste, 41, 1, 1, 1.

⁷⁷⁹ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, p. 43.

⁷⁸⁰ V. not. les art. 521-1, R. 653-1, R. 654-1 et R. 655-1 c. pén., évoquant les animaux « domestiques, apprivoisés ou tenus en captivité ».

⁷⁸¹ E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., p. 15.

⁷⁸² Se retrouve donc à travers cette idée de proximité l'étymologie du mot domestique : *domus*, la maison (*supra*, n° 54).

⁷⁸³ Crim., 14 mars 1861, DP 1861. I. 184 : sont des animaux domestiques « les êtres animés qui vivent, s'élèvent, sont nourris, se reproduisent sous le toit de l'homme et par ses soins » (à propos de vers à soie installés dans un domaine privé où ils étaient élevés et nourris). Dans un arrêt ultérieur, la Cour de cassation retiendra une définition plus large de la domesticité, incluant l'animal apprivoisé ou vivant en captivité : est domestique l'animal « sous la surveillance de l'homme » (Crim., 16 févr. 1895, DP 1895. 1. 269, rapp. Accarias ; S. 1895. 1. 369, note Villey – à propos des taureaux utilisés pour les corridas ; v. *infra*, n° 218).

⁷⁸⁴ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, p. 43 ; M. Medjati, *Les animaux dans la compilation...*, thèse préc., p. 99.

⁷⁸⁵ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, p. 43 ; E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., p. 13.

propriétaire redevenait une *res nullius*⁷⁸⁶, quand, par opposition, quiconque tentait de s'approprier un animal domestique n'étant plus sous la garde de son propriétaire commettait un vol⁷⁸⁷).

Qu'il fut qualifié domestique ou apprivoisé, il n'en restait pas moins que l'animal concerné était, en tous les cas, un bien, en d'autres termes, une chose qui avait été appropriée pour que puissent être recueillies ses utilités⁷⁸⁸. Or, sous le jour du Droit romain, il avait été principalement attaché deux prolongements à l'utilité de l'animal-bien. Le premier d'entre eux était que, si l'utilité de l'animal venait à disparaître, son propriétaire pouvait alors décider de l'abandonner (la bête devenant ce faisant une *res derelicta*⁷⁸⁹) ou – solution logique, puisque son statut de bien faisait de lui une *res in commercio* – de l'aliéner au profit d'un autre Homme qui saurait le cas échéant lui trouver un nouvel usage (on peut d'ailleurs, à ce dernier égard, faire état de ces quelques mots de Caton l'Ancien, qui invitait les fermiers à vendre « *bœufs qui ont pris de l'âge, bétail en mauvais état, brebis en mauvais état, laine, peaux [...] et toutes les autres choses superflues* »⁷⁹⁰). Quant au second prolongement juridique de l'utilité de l'animal-bien, il s'incorporait ni plus ni moins que dans ce qui fut longtemps la « *classification essentielle* »⁷⁹¹ des choses du Droit romain, à savoir : la distinction, remontant à la loi des XII Tables (vers 450 avant Jésus-Christ), entre les *res mancipi* et les *res nec mancipi*⁷⁹². Les *res mancipi*, dont la liste avait

⁷⁸⁶ E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., p. 13. L'ancien Droit, et même le Droit intermédiaire (loi du 28 sept. 1791) reproduiront des solutions très identiques, v. X. Perrot, *L'essaim infidèle, le maître des ruches et le seigneur justicier. La propriété des abeilles dans l'ancien Droit*, RSDA 2011-2. 247 ; A.-M. Patault, *Introduction historique...*, *op. cit.*, n° 263, p. 306.

⁷⁸⁷ E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., p. 15.

⁷⁸⁸ V. *supra*, n° 53, *in fine*. Adde, M. Medjati, *Les animaux dans la compilation...*, thèse préc., pp. 6 et 9 : à Rome, l'animal est notamment perçu comme « *un outil* », « *un instrument* » ; et aussi p. 154 : les « *bêtes de somme* » ont une « *utilité sociale* ».

⁷⁸⁹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 903, p. 1888 : « [L]es *res derelictae* sont des objets mobiliers que leur propriétaire a volontairement abandonnés avec l'intention de les laisser acquérir par le premier venu, si bien que, lorsque la prise de possession se produit, elle ne rencontre pas une propriété préexistante ». V., pour le cas plus particulier du Droit romain, J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 371, pp. 564-565 : « *Les sabinien soutenaient [...] que la derelictio avait pour effet d'éteindre la propriété du précédent propriétaire. Celui qui ramasse l'objet en devient propriétaire par l'occupatio, et celle-ci produit immédiatement ses effets, même sur une res mancipi* ». Adde, P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens, op. cit.*, n° 164, p. 54 : « *Pendant des millénaires, l'abandon d'un meuble était un mode d'acquisition de la propriété : on qualifiait la chose abandonnée de res derelicta afin d'en permettre l'appropriation* ».

⁷⁹⁰ Caton l'Ancien, *De l'agriculture*, III ; v. égal. J. Chanteur, *Du droit des bêtes...*, *op. cit.*, p. 59. A noter qu'il était bien acquis pour Caton l'Ancien que l'animal constituait une vraie richesse, qui considérait que le meilleur moyen de faire valoir ses capitaux était d'« *avoir de bons pâturages et de nombreux troupeaux* » (cité in E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...*, thèse préc., p. 54).

⁷⁹¹ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens, op. cit.*, n° 111, p. 28. V. aussi M. Humbert, Portalis et Justinien, ou les épaules d'Enée, in 1804-2004. *Le Code civil. Un passé, un présent, un avenir*, Dalloz, 2004, p. 39, spéc. p. 44 : la distinction des *res mancipi* et des *res nec mancipi* est une distinction « *fondamentale* ».

⁷⁹² Plusieurs études furent consacrées à cette distinction à la fin du XIX^{ème} siècle, et notamment celles-ci : L.-C.-J. de Coëne, *Essai sur l'origine et le fondement de la division des biens en res mancipi et res nec mancipi*, Thèse, Paris, 1886 ; G. Ginestous, *Exposé historique de la distinction des res mancipi et des res nec mancipi*, Thèse, Bordeaux, 1890 ; V. Bouvard, *Des res mancipi*, Thèse, Lyon, 1892 ; P. Etevenon, *Des res mancipi et nec mancipi et du droit de propriété dans l'ancien droit romain*, Thèse, Lyon, 1892 ; A. Raoult, *De l'origine de la division des biens en res mancipi et en res nec mancipi*, Thèse, Paris, 1893.

été dès l'origine une fois pour toutes arrêtée⁷⁹³, constituaient à Rome « *la richesse majeure* »⁷⁹⁴, s'entendaient des biens de la plus grande valeur⁷⁹⁵ (valeur qui, au demeurant, expliquait que le transfert de tels biens était soumis, à travers le rite de la mancipation⁷⁹⁶, à un certain formalisme). Or, à bien examiner la liste de ces choses mancipables, l'on s'aperçoit que celle-ci était constituée des biens jugés les plus nécessaires, les plus « *fondamentaux* [*au sein d'une*] *société rurale* »⁷⁹⁷ : étaient en effet réputés des *res mancipi* (suivant en cela la liste⁷⁹⁸ fournie par Gaius puis par Ulpien⁷⁹⁹) les fonds de terre situés en territoire italique avec les servitudes établies à leur profit et les édifices sur eux construits⁸⁰⁰, ainsi que les animaux domestiqués par le dos ou par le cou (*animalia quae dorso collove domantur*⁸⁰¹ – en d'autres termes, les bêtes de somme ou de trait : bœufs, chevaux⁸⁰², ânes ou mulets⁸⁰³). En revanche (et pour s'en tenir aux seules bêtes), figurait dans la catégorie résiduelle des *res nec mancipi* (c'est à-dire des choses non soumises au rite de la mancipation⁸⁰⁴) le bétail qui n'apparaissait pas indispensable à l'exploitation⁸⁰⁵ d'un domaine rural : moutons, porcs, chèvres et volailles⁸⁰⁶ (en somme, ce

⁷⁹³ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, op. cit., p. 22.

⁷⁹⁴ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens*, op. cit., n° 111, p. 28.

⁷⁹⁵ J. Dupichot, Epiphénomène..., art. préc., p. 289 : « à Rome, les meubles les plus importants rentraient dans la catégorie des *res mancipi* » (l'auteur précisant ensuite que figurait dans cette catégorie « le bétail important (bovins et équidés notamment) »). V. aussi Y. Strickler, *Les biens*, op. cit., n° 23, p. 51.

⁷⁹⁶ La mancipation, ou acte *per aes et libram* (par l'airain et la balance), « requérait la présence de huit personnes : l'aliénateur de la *res mancipi*, l'acquéreur, le porteur de la balance d'airain (appelé *libripens*) et cinq témoins, tous mâles, pubères (de plus de 14 ans) et citoyens romains. La chose transférée devait être présente à la cérémonie, soit par elle-même, soit sous forme de symbole » ; après que l'acquéreur ait affirmé sa maîtrise sur la chose, il frappait un lingot de bronze contre la balance et le remettait, en guise de prix ou symbole, à l'aliénateur, J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, op. cit., p. 22 ; v. égal J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., nos 382 s., pp. 583 s., et P. Ourliac et J. de Malafosse, *Histoire du droit privé*, t. 2 : « Les biens », PUF, coll. « Thémis droit », 2^{ème} éd., 1971, n° 8. A défaut de mancipation, le transfert des *res mancipi* pouvait aussi se faire au moyen de l'action judiciaire de l'*in iure cessio* (sur laquelle lire J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., nos 386 s., pp. 590 s.). Adde, A. Guillon, *De la mancipation. Origine, formalités, application aux choses corporelles*, Thèse, Lyon, 1890 ; M. Thibaud, *De la mancipation en droit romain*, Thèse, Bordeaux, 1891 ; E. Bauby, *De la mancipation. Evolution historique et juridique de cette institution*, Thèse, Montpellier, 1894.

⁷⁹⁷ B. Schmidlin, *Droit privé romain*, op. cit., t. 1, p. 166.

⁷⁹⁸ Qui comprenait aussi les esclaves, v. *infra* n° 150.

⁷⁹⁹ Gaius, *Inst.*, 1, 120 ; Ulpien, *Règles*, XIX, 1. V. J.-F. Brégi, *Droit romain. Les biens...*, op. cit., n° 121, p. 54.

⁸⁰⁰ R. Robaye, *Le droit romain*, op. cit., t. 1, p. 123.

⁸⁰¹ E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...* thèse préc., p. 19.

⁸⁰² Encore que, s'agissant des chevaux, il a été avancé que ceux-ci ne servaient pas aux romains pour les labours, ce qui tendrait à relativiser la logique présidant à l'établissement de la liste des *res mancipi*. Au vrai, toute classification a sa part d'arbitraire ou d'incohérence (en ce sens, J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, op. cit., p. 23 ; adde, M. Medjati, *Les animaux dans la compilation...*, thèse préc., p. 110).

⁸⁰³ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, op. cit., p. 22. V. aussi E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...* thèse préc., p. 53 : « la loi romaine [...] avait rangé dans la classe des choses mancipi, c'est-à-dire des choses les plus précieuses en valeur, tous les animaux qui, asservis à l'homme, sont associés à ses travaux ».

⁸⁰⁴ Le transfert de propriété des *res nec mancipi* se faisait au moyen de la *traditio* (tradition), mode de transfert dépourvu de toute forme, consistant en la seule remise de l'objet concerné à son acquéreur ; v. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., nos 387 s., pp. 593 s.

⁸⁰⁵ E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...* thèse préc., p. 19 : « on voit que c'étaient principalement la propriété foncière et les accessoires nécessaires à son exploitation que les lois plaçaient ainsi dans une classe à part [celle des *res mancipi*] ».

⁸⁰⁶ R. Robaye, *Le droit romain*, op. cit., t. 1, p. 123.

que Varron nommait le « *petit bétail* »⁸⁰⁷). Mais devaient aussi, avec le temps, s'adjoindre à la catégorie des *res nec mancipi* des animaux jugés dangereux et/ou de provenance étrangère : ours, lions, dromadaires, chameaux ou encore éléphants⁸⁰⁸. A la vérité, ces trois derniers animaux pouvaient être utilisés comme montures ou bêtes de somme, donc aider à l'exploitation d'un domaine rural ; pour autant, ils ne furent jamais classés parmi les *res mancipi*, et la raison en a déjà été indiquée : la liste des *res mancipi*, non pas évolutive, était au contraire restée « *figée et ne s'[était] pas adaptée aux changements économiques* »⁸⁰⁹ ; partant, quand bien même certains animaux utiles et de valeur avaient été découverts avec le temps (notamment celui des conquêtes méditerranéennes), ils ne pouvaient cependant être que des *res nec mancipi*, pour cause de rigidité absolue de la catégorie première et opposée.

58. Immeubles et choses viles – Cette rigidité de la catégorie des *res mancipi* (et, corrélativement, son incohérence temporelle progressive, répercutée sur la catégorie des *res nec mancipi*) allait être difficilement comprise et pour cela critiquée dès l'époque de Gaius. En conséquence, et même si son code allait pérenniser certaines solutions du Droit antérieur (à commencer par le principe de la libre appropriation par occupation de l'animal sans maître⁸¹⁰), Justinien⁸¹¹ allait décider de l'abandon de la distinction des choses mancipables et non mancipables⁸¹². Avec le Bas-Empire⁸¹³, on voyait alors apparaître une autre *summa divisio* des biens : celle des *res immobiles* et des *res mobiles* (aussi appelées *res per se moventes*)⁸¹⁴, c'est-à-dire des immeubles et des meubles⁸¹⁵. Cette nouvelle classification fondamentale se

⁸⁰⁷ Qu'il opposait évidemment au « *gros bétail* » (les bêtes de somme), Varron, *De l'agriculture*, Livre II, *passim*.

⁸⁰⁸ J.-F. Brégi, *Droit romain. Les biens...*, *op. cit.*, n° 122, p. 54.

⁸⁰⁹ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens*, *op. cit.*, n° 111, p. 28. V. égal. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, *op. cit.*, n° 385, p. 588 ; R. Robaye, *Le droit romain*, *op. cit.*, t. 1, p. 123 ; E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...* thèse préc., p. 20.

⁸¹⁰ « *Les choses qui ne sont la propriété de personne, et qui sont de droit humain, peuvent s'acquérir par occupation ; tels sont les bêtes farouches, les oiseaux, les poissons et tous les animaux qui vivent dans l'air, sur la terre ou dans la mer ; car la raison naturelle veut que ce qui n'appartient à personne, appartienne à celui qui s'en empare* » (cité in F. Burgat, *Res nullius*, l'animal est objet d'appropriation, APD 38/1993. 279, cit. 281).

⁸¹¹ A noter que, dans sa thèse précitée (*Les animaux dans la compilation...*, pp. 12-13), M. Medjati a pu recenser, dans la compilation de Justinien, pas moins de 924 paragraphes ayant « *un rapport, plus ou moins direct, avec les animaux* » (dont 698 contenus dans le seul *Digeste*).

⁸¹² J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, *op. cit.*, p. 32 : « *Plus on avance dans l'Empire, plus la distinction entre res mancipi et res nec mancipi apparaît comme une survivance de la Loi des XII Tables, difficile à comprendre dès l'époque de Gaius. Les rites de la mancipation sont remplacés par la rédaction d'un écrit qui sert de preuve d'une mancipation fictive et de la validité du transfert de propriété [...]. Justinien n'a plus qu'à faire prévaloir l'autorité de son Code sur la Loi des XII Tables désormais abrogée : il supprime la mancipation, comme la distinction archaïque entre res mancipi et res nec mancipi* ». V. aussi E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...* thèse préc., p. 21.

⁸¹³ Et encore qu'il y avait eu auparavant des esquisses de la distinction immeuble/meuble (par exemple, à travers la notion de *res solæ*, préfigurant celle de *res immobiles*).

⁸¹⁴ J.-F. Brégi, *Droit romain. Les biens...*, *op. cit.*, n° 143, p. 60 ; F. Burgat, *Être le bien d'un autre*, art. préc., p. 387.

⁸¹⁵ Ces deux termes proprement dits apparaîtront au XIII^{ème} siècle dans la langue juridique française, D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n° 412, p. 266. Adde, C. Jacques, *Histoire de la distinction des biens en meubles et immeubles à Rome, en pays coutumier et dans le Code civil*, thèse, Paris, 1884.

retrouvera dans l'ancien Droit⁸¹⁶, après toutefois que celui-ci ait connu l'étape intermédiaire de la distinction⁸¹⁷ de l'héritage (*hereditas*) et des cateux (*catalla, catallum*)⁸¹⁸ : l'héritage s'entendait de la terre, jugée le bien le plus précieux (destinée à être transmise aux descendants, donc familiale⁸¹⁹ – d'où, précisément, le qualificatif « héritage » –, la terre conférait à son propriétaire une puissance économique et politique, elle était une source de richesse et de souveraineté⁸²⁰), quand les cateux (en anglais, *chattels*, que Jean-Louis Halpérin rapproche de cheptel⁸²¹) étaient des biens personnels⁸²² et périssables, de moindre valeur (en ce compris certains immeubles, comme, par exemple, les arbres non frugifères⁸²³). Au vrai, et à compter de leur avènement au XIII^{ème} siècle⁸²⁴, la classification des immeubles et des meubles et sa philosophie ne seront pas véritablement différentes : l'ancien Droit percevra l'immeuble comme « *le bien précieux permanent, et productif de revenus* »⁸²⁵, le meuble subissant alors, par contrecoup, une dévalorisation, dont l'adage *res mobilis, res vilis*⁸²⁶ (chose mobilière, chose vile, de peu⁸²⁷) rendra à lui tout seul parfaitement compte⁸²⁸.

⁸¹⁶ Qui, influencé par Rome, l'avait été aussi par le Droit germanique ; v. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, n° 717, p. 1611 : c'est « *le droit germanique qui a constitué la distinction des meubles et des immeubles comme la division suprême des choses* ».

⁸¹⁷ Essentiellement présente dans les coutumes du Nord, F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens, op. cit.*, n° 97, p. 154.

⁸¹⁸ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, pp. 90 et 92 ; Y. Strickler, *Les biens, op. cit.*, n° 23, p. 52.

⁸¹⁹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, n° 710, p. 1601 : « *L'immeuble a une plus grande vertu d'enracinement de l'être humain, un caractère familial plus accentué que le meuble* ».

⁸²⁰ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens, op. cit.*, n° 112, p. 28.

⁸²¹ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, p. 92. V. la confirmation de cette analyse dans E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...* thèse préc., p. 56 : « *le mot de cheptel [...] vient de capitale ou captale, catallum, qui, dans le latin du moyen âge, désignait toutes espèces de biens meubles, et spécialement le bétail considéré comme troupeau* ».

⁸²² En Droit franc, ce caractère personnel des meubles pouvait aller jusqu'à ce que ceux-ci (armes ou animaux) soient, à la mort de leur propriétaire, brûlés ou enterrés avec lui (J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, p. 91).

⁸²³ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens, op. cit.*, n° 97, p. 154.

⁸²⁴ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens, op. cit.*, n° 113, p. 28 ; D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n° 412, p. 266.

⁸²⁵ P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens, op. cit.*, n° 113, p. 29 ; D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n° 417, p. 270 : « *Dans le contexte économique et politique de l'époque [le Moyen Âge], l'immeuble importe bien plus (pour la richesse et la puissance politique) que les meubles* ».

⁸²⁶ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 710, p. 1600 : « *Le postulat du droit civil est que les meubles ont plutôt moins de valeur que les immeubles. Le très Ancien Droit avait poussé très loin ce postulat (res mobilis, res vilis)* ».

⁸²⁷ L'adage pouvait avoir parfois des allures de paradoxe, notamment pour peu que l'on se rappelle tout ce que l'or pouvait signifier de richesse. En ce sens, *ibid.*, t. 2, n° 717, p. 1612, évoquant les « *points obscurs* » pouvant entourer la logique de l'adage *res mobilis, res vilis* (et de citer cet exemple : « *au Moyen Âge plus qu'à aucune autre époque, dans la pénurie des métaux précieux, le symbole de toute richesse n'était-il pas l'or, chose meuble par excellence ?* »).

⁸²⁸ On notera, à ce dernier propos, que la classification des immeubles et des meubles, par le relais notamment de la pensée de Loysel (« *Tous biens sont meubles ou immeubles* », cité in F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens, op. cit.*, n° 97, p. 155 ; v. aussi M.-H. Renaut, *Histoire du droit privé. Personnes et biens*, Ellipses, coll. « *Mise au point* », 2008, p. 102), s'avère encore à ce jour la *summa divisio* du Droit des biens (v. art. 516 c. civ.) ; mais c'est avec ce correctif que, si l'immeuble demeure perçu comme un bien de grande valeur, le meuble, en revanche, n'est plus nécessairement et a priori affublé de la vileté que lui prêtait l'ancien Droit – v. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 710, p. 1600 : « *Il est devenu classique aujourd'hui de montrer combien cette conception [la vileté des meubles] se trouve contredite par le développement de la fortune mobilière depuis 1804, et de souligner la valeur très élevée que peuvent atteindre plusieurs espèces nouvelles de meubles, corporels (bijoux, objets d'art) ou incorporels (titres de bourse, fonds de commerce, propriété littéraire et artistique, brevets d'invention)* » ; v. aussi *ibid.*, n° 717, p. 1612 : « *il paraît exagéré de soutenir qu'à la fin de*

Parmi les biens de l'ancien Droit, figurait évidemment l'animal. A son propos, les auteurs de certains coutumiers envisageaient certes déjà qu'il puisse être regardé en quelques occurrences comme un immeuble par destination⁸²⁹ : ainsi, par exemple, des poissons, décrits comme des prolongements de l'étang lieu de leur évolution⁸³⁰ (l'ébauche⁸³¹ était faite de l'article 524 du code civil, texte sur lequel Carbonnier aura l'une de ses nombreuses formules incomparables : le « *panjuriste* », « *poète* » « *à sa façon* », « *aperçoit* » « *sous les colombes du ciel [...] des immeubles par destination* »⁸³²). Mais si donc la bête était envisagée en certaines occasions comme un immeuble par destination, c'est bien parce que, immeuble, elle ne l'était pas par principe – ou, plus exactement encore, par nature⁸³³. Et pour cause : la motilité qui anime l'animal le faisait (le fait toujours) naturellement tomber dans la catégorie des meubles (en conséquence de quoi, et à titre d'illustration, Beaumanoir pouvait-il légitimement, dans ses *Coutumes de Beauvaisis* (1283), ranger, aux côtés du vin ou de l'argent, le cheval parmi les biens mobiliers⁸³⁴ – ce même animal que, au siècle des Lumières, Pothier prendra pour exemple de chose corporelle⁸³⁵).

Sous l'égide de l'adage *res mobilis, res vilis*, la nature mobilière de l'animal le faisait donc une chose⁸³⁶ de peu. A dire vrai, il n'y avait là, au plan de la classification juridique des biens, que le reflet d'un autre discours sur la vileté des bêtes : celui des théologiens-juristes. Qu'on

l'Ancien Régime, et aux alentours de 1804 encore, le droit continuait à vivre dans le dédain de la fortune mobilière » ; au demeurant, le code civil lui-même reconnaît la valeur de certains meubles (ainsi la « *chose précieuse* » de son article 568).

⁸²⁹ L'immobilisation par destination est une fiction juridique : elle consiste à regarder comme un immeuble ce qui en fait est un meuble (le Droit contredit donc la réalité). Quant à la logique qui préside à l'immobilisation par destination, elle est à rechercher dans la règle suivant laquelle l'accessoire suit le principal (*accessorium sequitur principale*) : le meuble (l'accessoire) suit le régime de l'immeuble (le principal). Sur ces quelques éléments, v., p. ex., Y. Strickler, *Les biens, op. cit.*, n° 31, p. 58, et P. Malaurie et L. Aynès, *Les biens, op. cit.*, n° 138, pp. 39-40.

⁸³⁰ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, p. 92.

⁸³¹ *Ibid.*

⁸³² J. Carbonnier, Hypothèses fondamentales pour une sociologie théorique du droit, in *Flexible droit...*, *op. cit.*, p. 11, cit. p. 24. L'auteur entendait à travers ce propos évoquer « *le devoir de réagir* » de la sociologie juridique « *contre une tentation assez répandue parmi les juristes* », en l'occurrence, « *ce que l'on pourrait nommer la tentation du panjurisme, qui nous porte à supposer du droit partout, sous chaque relation sociale ou interindividuelle* » : « *pour le panjurisme, le droit est indéfiniment expansible, de même qu'il est absolument homogène : il tend à emplir tout l'univers social sans y laisser aucun vide* » (*ibid.*, pp. 23-24).

⁸³³ V., aujourd'hui, l'art. 528 c. civ. : « *Sont meubles par leur nature les animaux et les corps qui peuvent se transporter d'un lieu à un autre, soit qu'ils se meuvent par eux-mêmes, soit qu'ils ne puissent changer de place que par l'effet d'une force étrangère* ».

⁸³⁴ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens, op. cit.*, p. 92.

⁸³⁵ V. *Œuvres posthumes de Pothier*, Debure, 1778, t. II, Traité des personnes et des choses, p. 638 : « *les choses corporelles sont celles qui s'aperçoivent par les sens, et qui ont un être réel, comme une maison, une métairie, un cheval, une bibliothèque [...]* ». Adde, J. Dupichot, Epiphénomène..., art. préc., p. 291. On notera que pour Pothier, la distinction première des biens devait précisément être celle des choses corporelles et incorporelles, et non celle des immeubles et des meubles (v. Y. Strickler, *Les biens, op. cit.*, n° 20, p. 47, ainsi que A.-J. Arnaud, *Les origines doctrinales du Code civil français*, LGDJ, coll. « Bibliothèque de philosophie du droit », vol. 9, 1969, p. 166.

⁸³⁶ J. Dupichot, Epiphénomène..., art. préc., p. 290 : dans l'ancienne France, l'animal « *ne reste qu'une chose* ». Ce même auteur (*ibid.*, p. 290, note 12) évoque notamment, citations à l'appui, la « *très ancienne coutume de Bretagne* », qui classait « *les bêtes parmi les choses* » (ex. de citation tirée de cette coutume : « *Des bestes ou des autres choses qui feraient le meffait* »).

en juge : saint Thomas d'Aquin (qui d'ailleurs, dans sa *Somme théologique*⁸³⁷, rejetait la définition du Droit naturel selon Ulpian⁸³⁸) avait décrit la bête privée de raison⁸³⁹, quand d'autres après lui – Vitoria, Cujas ou encore Jean Bodin⁸⁴⁰ – avaient, pour le même motif, refusé d'admettre toute idée de l'existence d'une société juridique entre l'Homme et l'animal⁸⁴¹. De telle sorte que, à l'image de la solution retenue par le Droit romain⁸⁴², l'animal ne pouvait, sous l'ancien Droit, qu'être appréhendé en tant que chose, et, ce faisant, saisi dans sa dimension utilitaire pour l'être humain. Et, de fait, la vileté de l'animal n'était aucunement exclusive de son utilité : ainsi qu'en témoigne l'un des *Traité*s de Pothier⁸⁴³, une attention juridique particulière était portée aux cheptels⁸⁴⁴ (ce qui se comprend parfaitement : au Moyen Age, la société et son économie étaient encore fondamentalement rurales⁸⁴⁵), et certains animaux jouissaient même d'une certaine considération, tels le « *destrier ou la meute de chasse* »⁸⁴⁶ (considération qui s'expliquait assez aisément par le lien d'utilité que ces bêtes entretenaient avec la couche sociale supérieure de la population⁸⁴⁷ – propos au détour duquel l'on peut d'ailleurs en profiter pour signaler que, dès le X^{ème} siècle⁸⁴⁸, et avec un renforcement très net de la tendance à compter du XIV^{ème} siècle⁸⁴⁹, la chasse devient un droit régalien que le pouvoir ne concède qu'aux seigneurs : les roturiers – paysans, artisans, commerçants, etc. –, eux, sont interdits de chasse, au motif qu'une telle activité risque de les détourner de leurs travaux⁸⁵⁰ ; ce faisant, la faculté pour ces derniers de s'approprier des animaux par occupation se réduit donc considérablement).

⁸³⁷ Saint Thomas d'Aquin, *Somme théologique*, t. 1, question 91, art. 2.

⁸³⁸ V. L. Ponton, La définition du droit naturel d'Ulpian : sa reprise par Thomas d'Aquin et son actualisation comme critique des droits de l'homme. A propos d'un livre récent, Laval théologique et philosophique vol. 52-3/1996. 845, spéc. 847 : « *Il ne fait aucun doute que Thomas d'Aquin répudie [...] la définition d'Ulpian en rattachant le droit naturel strict à la raison et en refusant de considérer les bêtes comme sujets de droit* ». V. égal. M. Bertram Crowe, *The Changing Profile of the Natural Law*, Martinus Nijhoff, 1977, spéc. p. 260.

⁸³⁹ *Supra*, n° 38.

⁸⁴⁰ J. Bodin, *Exposé du droit universel*, 1578, PUF, coll. « Questions », 1985, p. 15 : le Droit est « *donné aux hommes* », et à eux seuls ; en effet, « *entre les hommes et les animaux, il ne saurait exister de société juridique* » (*ibid.*).

⁸⁴¹ V. les éléments rapportés par D. Chauvet, *La personnalité juridique des animaux jugés au Moyen Age (XIII^e-XVII^e siècles)*, L'Harmattan, 2012, pp. 112 et 116.

⁸⁴² *Supra*, nos 56-57.

⁸⁴³ R.-J. Pothier, *Traité des cheptels selon les règles tant du for de la conscience que du for extérieur*, Debure, 1765.

⁸⁴⁴ V. *ibid.*, ainsi qu'E. Dupont, *Droit romain : de la propriété des animaux...* thèse préc., pp. 59 s. Sur le troupeau en Droit romain, M. Medjati, *Les animaux dans la compilation...*, thèse préc., pp. 35 s.

⁸⁴⁵ Elles le resteront d'ailleurs jusqu'au XIX^{ème} siècle.

⁸⁴⁶ J. Dupichot, *Epiphénomène...*, art. préc., p. 290.

⁸⁴⁷ Rapp., à propos de la Grèce antique, L. Gernet, *Droit et institutions en Grèce antique*, 1968, Flammarion, coll. « Champs », 2007, p. 221 : « *Le cheval est essentiellement un signe. La possession de chevaux (qui détermine une hiérarchie à l'intérieur de la classe : il y a les "maisons capables d'entretenir un quadriges") suppose en Grèce la richesse foncière* ».

⁸⁴⁸ Ainsi cet acte royal de 951 qui avait interdit de chasser, sans l'autorisation de l'abbaye, dans une forêt appartenant à celle-ci ; v. A.-M. Patault, *Introduction historique...*, *op. cit.*, n° 263, p. 305.

⁸⁴⁹ Ainsi, notamment, deux ordonnances de 1396 et de 1669 qui allaient achever de retirer aux roturiers leur droit de chasse (*ibid.*).

⁸⁵⁰ *Ibid.*, n° 263, pp. 305-306, l'auteur citant Pothier : « *Les souverains se sont réservés pour eux et pour ceux auxquels ils ont jugé à propos de le communiquer le droit de chasser [...] et ont interdit la chasse à tous les autres particuliers [...]. Il était utile, et pour leur propre intérêt, et pour l'intérêt public, de la leur défendre* ».

59. Le jusnaturalisme – Que l’animal soit une chose disponible et utile, en cela destinée à l’appropriation humaine, était un fait aussi parfaitement entendu de nombre des penseurs les plus importants du XVII^{ème} siècle, à commencer par les deux principales figures de l’Ecole du Droit naturel moderne : Grotius et Pufendorf.

Le premier, dans son ouvrage *Le droit de la guerre et de la paix* (1625), allait à cet égard retrouver assez largement plusieurs solutions déjà connues du Droit romain⁸⁵¹. Distinguant entre les choses qui « ne peuvent devenir notre propriété »⁸⁵² (il prenait l’exemple de la mer⁸⁵³) et celles qui « sont susceptibles d’appropriation »⁸⁵⁴, il faisait notamment entrer dans cette dernière catégorie « les bêtes sauvages, les poissons, les oiseaux »⁸⁵⁵, qu’il voyait comme autant de choses susceptibles d’appropriation par occupation⁸⁵⁶. Ne se contentant pas de cette seule affirmation, le jusnaturaliste y adjoignait au contraire diverses considérations plus spécifiques : il faisait état de l’hypothèse où celui à qui « appartient la juridiction des terres et des eaux, peut, à sa volonté, défendre de s’emparer » des animaux présents sur sa propriété⁸⁵⁷, précisait qu’une bête échappée n’était pas pour autant perdue par son propriétaire (et, partant, n’était pas libre d’appropriation par un autre individu) si celle-ci pouvait être reconnue comme étant la sienne propre (par exemple, parce qu’étant porteuse de « marques » ou de « grelots »⁸⁵⁸), et insistait à son tour⁸⁵⁹ sur le rôle fondamental, dans l’établissement de la propriété sur l’animal, de la « possession corporelle »⁸⁶⁰ (possession pouvant « s’acquérir non seulement avec les mains, mais [également] avec des instruments, tels que des trébuchets, des filets, des lacets, pourvu que ces instruments eux-mêmes soient en notre pouvoir [et qu’] ensuite [...] la bête sauvage y soit tellement prise, qu’elle ne puisse pas en sortir »⁸⁶¹). Autant d’hypothèses particulières autour de l’appropriation de l’animal *res nullius* qui, au vrai, n’étaient que variations sur un même thème, en l’occurrence : celui – Grotius faisant à ce sujet expressément référence au récit de la *Genèse*⁸⁶² – de ce « droit général » que « Dieu » lui-même avait conféré « au genre humain » « sur les choses »⁸⁶³ (et parmi elles l’animal, dont la fonction essentielle était ainsi d’être à la disposition de l’Homme).

⁸⁵¹ V. *supra*, n° 53.

⁸⁵² H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, 1625, Livre II, Chap. II, III.

⁸⁵³ *Ibid.*

⁸⁵⁴ *Ibid.*, Livre II, Chap. II, IV.

⁸⁵⁵ *Ibid.*

⁸⁵⁶ *Ibid.*

⁸⁵⁷ *Ibid.*, Livre II, Chap. II, V.

⁸⁵⁸ *Ibid.*, Livre II, Chap. VIII, III.

⁸⁵⁹ V. *supra*, n° 53.

⁸⁶⁰ H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, *op. cit.*, Livre II, Chap. VIII, III.

⁸⁶¹ *Ibid.*, Livre II, Chap. VIII, IV.

⁸⁶² *Ibid.*, Livre II, Chap. II, II, 1. V. *supra*, n° 37. Adde, F. Burgat, *Animal, mon prochain*, Odile Jacob, 1997, p. 53.

⁸⁶³ H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, *op. cit.*, Livre II, Chap. II, II, 1.

Des termes très identiques à ces derniers seront ceux de Locke⁸⁶⁴, et plus encore ceux de Pufendorf. C'est qu'en effet, pour l'auteur du *Droit de la nature et des gens* (1672), il était certain « que Dieu a permis aux Hommes de faire servir à leurs besoins et à leurs commodités, non seulement la Terre et tout ce qu'elle produit, mais encore les autres Animaux ; c'est-à-dire qu'il a donné au Genre Humain un droit général et indéterminé sur ces Créatures »⁸⁶⁵. Certes, Pufendorf n'identifiait pas exactement la bête aux êtres éléments de la Nature (singulièrement les végétaux), puisqu'il lui reconnaissait du « sentiment »⁸⁶⁶. Partant, il était amené à se demander si l'Homme pouvait véritablement utiliser les animaux à sa guise, et s'il n'y avait pas plutôt quelque « cruauté » à leur infliger de la douleur et à prendre leur vie⁸⁶⁷. Et l'auteur d'alors envisager quelques arguments favorables à l'animal, écrivant, à titre d'illustration, que « les services que nous tirons des Bêtes pour la culture de la Terre et les revenus qu'elles fournissent d'ailleurs, comme le Lait, les Œufs qui ne sont pas nécessaires pour la propagation de l'espèce, et autres choses semblables, suffiraient abondamment pour nous faire subsister »⁸⁶⁸, ou encore « qu'on ne doit ni manger, ni tuer les Bêtes, [car il] est certain que les premiers Hommes s'accoutumèrent par-là insensiblement à la Cruauté, ou fortifièrent le penchant qu'ils y avaient déjà »⁸⁶⁹. Mais à ces considérations, Pufendorf allait finalement opposer une autre, qui allait absolument emporter sa conviction qu'il n'y avait aucun mal à disposer de l'animal⁸⁷⁰, y compris de sa vie ; il notait ainsi : « il ne laisse pas d'y avoir des preuves suffisantes [...] qui nous persuadent que ce n'est pas un crime de tuer et de manger des Bêtes. La plus forte de ces preuves, c'est, à mon avis, qu'il ne peut y avoir aucun Droit ni aucune Obligation commune aux Hommes et aux Bêtes. En effet, la Loi Naturelle ne nous ordonne pas de vivre en société et en amitié avec les Bêtes ; et elles ne sont pas d'ailleurs susceptibles, par rapport aux Hommes, d'une Obligation fondée sur quelque Engagement mutuel »⁸⁷¹.

Ceci posé, restait encore à connaître le motif qui, pour Pufendorf (comme d'ailleurs pour Grotius⁸⁷² et Locke⁸⁷³, et plus tard pour Barbeyrac⁸⁷⁴), empêchait toute société juridique

⁸⁶⁴ J. Locke, *Traité du gouvernement civil*, 1690, Chap. V : De la propriété des choses : « la terre et tout ce qu'elle contient sont un don fait aux hommes pour l'entretien et le réconfort de leur être. Tous les fruits qu'elle produit naturellement et toutes les bêtes qu'elle nourrit appartiennent [...] à l'humanité » ; et de préciser à la suite : « comme [ces biens] sont dispensés pour l'usage de l'humanité, il doit nécessairement exister quelque moyen de se les approprier [souligné dans le texte], pour que des individus déterminés, quels qu'ils soient, puissent s'en servir ou en tirer profit ».

⁸⁶⁵ S. von Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens...*, *op. cit.*, t. I, Livre IV, Chap. IV, § IV, p. 494.

⁸⁶⁶ *Ibid.*, t. I, Livre IV, Chap. III, § III, p. 486.

⁸⁶⁷ *Ibid.*

⁸⁶⁸ *Ibid.*, t. I, Livre IV, Chap. III, § IV, p. 486.

⁸⁶⁹ *Ibid.*, p. 487.

⁸⁷⁰ V. déjà en ce sens, Cicéron, *De officiis*, Livre III, 20 : « les hommes pour leur usage peuvent se servir des bêtes sans injustice ».

⁸⁷¹ S. von Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens...*, *op. cit.*, t. I, Livre IV, Chap. III, § V, p. 488.

⁸⁷² H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, *op. cit.*, Livre I, Chap. I, XI, 1 : parce qu'elles sont dépourvues de raison (pour Grotius, l'Homme est en effet le seul animal raisonnable, v. *infra*, n° 73), c'est donc « improprement qu'on attribue une notion de justice aux bêtes ».

⁸⁷³ *Supra*, n° 45.

entre l'Homme et l'animal, et autorisait en conséquence – sous la réserve toutefois (réserve déjà avancée par le thomisme, et postérieurement réitérée par Kant⁸⁷⁵) de ne pas verser dans certains excès, qui seraient une offense même à la moralité humaine⁸⁷⁶ – le premier à traiter le second « *comme il le juge à propos* »⁸⁷⁷ (en ce comprises la possibilité de l'appropriation⁸⁷⁸ comme celle – consécutive⁸⁷⁹ et manifestation du *jus abutendi* – de la mise à mort de la bête). Ce motif, il était le suivant : s'il ne pouvait exister un quelconque rapport juridique entre l'Homme et la bête⁸⁸⁰, c'était parce que, contrairement à l'humain, l'animal était « *destitué de Raison* »⁸⁸¹. On y revenait à nouveau : c'était la conviction en son infériorité constitutive qui justifiait le statut de chose de l'animal et, subséquemment, sa libre appropriation par l'être humain, sa vocation à être un bien (et un auteur d'avoir pu justement affirmer en ce sens, dans un ouvrage en partie consacré à l'étude des rapports Homme-animal dans la pensée jusnaturaliste : « *La relégation, par la métaphysique, de l'animal du côté des objets va permettre au droit naturel d'entériner son statut de chose appropriable et au droit positif de le réduire à un bien saisissable dont les modalités d'exploitation ne comportent pas de limites, dès lors que le principe de disponibilité est énoncé comme le droit absolu d'en jouir en toute légitimité. La notion de disponibilité structure de manière essentielle ce statut, ce qui est disponible n'étant par définition soumis à aucune obligation, pouvant être occupé, librement aliéné [...]* »⁸⁸²).

⁸⁷⁴ Lequel avait notamment donné son sentiment relativement aux bêtes dans les pages précédant sa traduction de l'œuvre de Pufendorf. En substance, Barbeyrac considérait que les bêtes ne pouvaient avoir aucune connaissance véritable du Droit (y compris celui naturel évoqué par Ulpien ; Barbeyrac en voulait d'ailleurs pour preuve le fait que le passage du *Digeste* recueillant la pensée d'Ulpien [*supra*, n° 58, *in limine*] faisait état de ce que les bêtes sont uniquement « *consées* » connaître le *ius naturale* – d'où il déduisait qu'elles ne le connaissent pas effectivement). Il trouvait par ailleurs un argument supplémentaire de l'absence de raison des bêtes dans l'action romaine *de pauperie*, à l'issue de laquelle l'Homme répond de divers dommages causés par ses bêtes (et non pas les bêtes elles-mêmes des préjudices dont elles sont à l'origine ; sur l'action *de pauperie*, lire *infra*, n° 63). Sur cette position de Barbeyrac, v. not. R. Derathé, *Jean-Jacques Rousseau et la science politique...*, *op. cit.*, p. 389.

⁸⁷⁵ V. *supra*, n°s 38 (pour le thomisme) et 44 (pour la pensée de Kant).

⁸⁷⁶ S. von Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens...*, *op. cit.*, t. I, Livre IV, Chap. III, § VI, p. 489 : « *Je ne doute pas non plus, que l'abus du pouvoir qu'on a sur les Bêtes, et principalement s'il se trouve accompagné d'une cruauté insensée, ne soit très digne de blâme. Car, comme il est de l'intérêt des Sociétés Civiles, que les Citoyens ne fassent pas un mauvais usage de leur bien, de même lorsqu'on tue les Bêtes sans la moindre nécessité et purement par un divertissement barbare, on cause en quelque façon du dommage à toute la Société Humaine* ».

⁸⁷⁷ *Ibid.*, p. 488. On remarquera que Pufendorf déduisait de l'absence de toute relation de Droit entre l'Homme et l'animal l'existence entre eux d'un « *état de Guerre* » : état qui « *paraît manifestement chez les Bêtes féroces, qui se jettent sur les Hommes et les déchirent* », et même chez les « *Bêtes qui s'appriivoisent* », lesquelles, « *si elles semblent se soumettre au joug des Hommes* », « *tâchent [cependant] toujours de se mettre en liberté, et quelquefois même elles la vendent bien cher à ceux qui veulent la leur ravir* » (*ibid.*). En revanche, Pufendorf refusait de voir un état de guerre similaire entre les Hommes : « *il y a une grande différence entre l'état de Guerre où les Hommes sont toujours par rapport aux Bêtes, et celui où ils se trouvent quelques fois entre eux : car le dernier n'est ni universel, ni perpétuel, ni accompagné d'une licence sans bornes* » (*ibid.*, p. 489).

⁸⁷⁸ V., à ce titre, les développements consacrés par Pufendorf aux « *choses qui peuvent entrer en propriété* » et à l'appropriation par occupation, *ibid.*, t. I, Livre IV, Chap. V, pp. 512 s., et Chap. VI, pp. 521 s.

⁸⁷⁹ Encore que parfois simultanée à l'appropriation – ainsi de l'hypothèse de l'acte de chasse mortifère.

⁸⁸⁰ Etant précisé que Pufendorf avait parfaitement conscience de l'assise historique de son propos, qui écrivait en effet : « *qu'il n'y ait point de droit commun aux Hommes et aux Bêtes, c'est ce que l'on a démontré il y a longtemps* » (Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens...*, *op. cit.*, t. I, Livre IV, Chap. III, § V, p. 488).

⁸⁸¹ *Ibid.*

⁸⁸² F. Burgat, *Animal, mon prochain*, *op. cit.*, pp. 13-14.

60. L'esprit philosophique, le discours et le code – De Gaius⁸⁸³ à Grotius et Pufendorf, en passant par Cujas et Jean Bodin⁸⁸⁴, les constantes idéelles s'affirment donc, dont la somme s'avère parfaitement se loger au sein de cette réflexion générale : « *toutes les théories hostiles au droit des animaux se ram[ènent] à une seule : la bête n'a ni raison ni libre arbitre ; elle est par conséquent d'une essence différente de la nôtre. Donc, elle n'a pas de droits* »⁸⁸⁵. Peut-être, toutefois, cette certitude en l'infériorité (et, partant, en la naturelle choséité) de l'animal était-elle plus évidente encore à Pufendorf qu'à tous ses prédécesseurs. Pourquoi cela ? Parce que, lorsqu'il signait son *Droit de la nature et des gens*, Pufendorf intervenait chronologiquement peu après Descartes⁸⁸⁶ et la rigidité absolue de sa pensée binaire, c'est-à-dire peu après l'établissement du dualisme entre la *res cogitans* (la substance pensante) et la *res extensa* (la substance étendue, la simple matière). Or, l'on sait bien que, depuis l'avènement de ce binarisme, « *les couplets* » « *moi-autre* » ou « *sujet-objet* », plus encore qu'auparavant, sont toujours « *[allés] de soi* »⁸⁸⁷.

De fait, ce sont plusieurs juristes qui ont établi un lien intime entre le dualisme cartésien et la *summa divisio* du Droit civil : *res extensa* pour la philosophie, l'animal devait inéluctablement être une chose pour la science juridique, et tout particulièrement pour le code civil de 1804. Ainsi peut-on lire, par exemple⁸⁸⁸, que, « *dépourvu "d'anima" [d'âme], l'animal a été rangé dans l'ordre des choses suivant en cela le principe cartésien des animaux-machines* »⁸⁸⁹, ou encore que « *sous l'influence de la théorie de Descartes [...], le droit a conféré à l'animal le statut juridique de "bien"* »⁸⁹⁰. Tout, dans ses assertions, peut être regardé juste, sauf à commettre l'erreur de voir dans la pensée cartésienne le fondement exclusif et unique de la chosification de l'animal. Car la vérité serait plutôt que, avec et après Descartes (et pour reprendre un mot à peine plus haut cité), c'est toujours plus « de soi » qu'il devait en aller de la réification juridique de la bête. En d'autres termes : si la pensée cartésienne a joué un rôle dans

⁸⁸³ *Supra*, n° 56.

⁸⁸⁴ *Supra*, n° 58.

⁸⁸⁵ P. Giberne, *La protection juridique des animaux*, thèse préc., p. 182.

⁸⁸⁶ V. *supra*, n°s 41-42. Le *Discours de la méthode* est daté de 1637, et *Le droit de la nature et des gens* de 1672.

⁸⁸⁷ J. M. Broekman, *Droit et anthropologie*, *op. cit.*, p. 66.

⁸⁸⁸ Et outre les propos déjà rapportés de Jean-Pierre Marguénaud, d'une part, et François Terré et Dominique Fenouillet, d'autre part, cités *supra*, respectivement n° 33 et n° 49. Adde, R. Nerson, *La condition de l'animal...*, art. préc., p. 1 : « *Et pourquoi les hommes auraient-ils mauvaise conscience, alors que de grands philosophes viennent apporter à cette conception [l'animal-chose] l'appui de leur autorité ? Descartes affirme que les animaux ne pensent pas, ne veulent pas, ne jouissent pas* » ; J.-P. Marguénaud, *Le comportement des animaux à la lumière du droit positif*, in F. Burgat (dir.), *Penser le comportement animal. Contribution à une critique du réductionnisme*, Maison des sciences de l'homme/Quae, 2010, p. 383, spéc. pp. 385-386 : « *L'arrimage séculaire, hérité, est-il besoin de le rappeler, de la philosophie cartésienne, des animaux dans la catégorie des biens, qui sont les choses placés dans le commerce juridique, est solidement maintenu par le Code civil* ».

⁸⁸⁹ M.-C. Piatti, *Droit, éthique...*, art. préc., p. 4.

⁸⁹⁰ D. Villani, *L'animal domestique : pour un nouveau statut juridique ?*, BJIJA n° 116/1996. 7, cit. 9.

l'institution de l'animal en tant que chose, ce rôle a été bien plus celui d'un renforcement ou d'une consolidation⁸⁹¹ que celui d'une véritable fondation.

De ce tout dernier propos, il peut d'ailleurs être entrepris de faire la preuve au moyen de l'étude de la pensée de Portalis, l'un des quatre rédacteurs (avec Bigot de Préameneu, Maleville et Tronchet) du code civil. Dans son ouvrage⁸⁹² *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique durant le dix-huitième siècle* (1820), celui-ci s'était en effet arrêté un court instant sur « l'âme des bêtes »⁸⁹³. Et avait ajouté immédiatement : « *Descartes la niait* »⁸⁹⁴. Pour autant, Portalis n'entreprenait ni confirmation ni infirmation de la thèse cartésienne (il évoquait tout au plus quelques-uns de ses contradicteurs⁸⁹⁵), pour finalement en arriver à dire : « *abandonnons tous ces problèmes [l'âme des bêtes, mais aussi la question de leur sensibilité et de leur accessibilité à certaines idées], puisque nous n'avons pas d'éléments assez assurés pour le résoudre* »⁸⁹⁶. Faut-il alors en déduire que Portalis s'était refusé à se risquer à soutenir une différence spécifique entre l'Homme et l'animal, et à juger le second, à son détriment, radicalement inférieur au premier ? Absolument pas, et bien au contraire : en diverses occurrences de son œuvre, Portalis avait opposé l'humain et la bête, qui ne voyait celle-ci que totalement régie par la Nature, prisonnière du déterminisme, privée de libre arbitre⁸⁹⁷ ; aussi pouvait-il affirmer : « *Les animaux que nous avons sous les yeux, suivent aveuglément leurs lois naturelles sans les connaître* »⁸⁹⁸. Chose tout à fait notable, cette référence au comportement aveugle avait également trouvé sa place dans ce qui reste considéré l'écrit majeur de Portalis, à savoir son *Discours préliminaire au premier projet de Code civil* (1801) ; il y écrivait en effet : « *On conçoit que les êtres dépourvus d'intelligence, qui ne cèdent qu'à un mouvement ou à un penchant aveugle, n'ont entre eux que des rencontres fortuites, ou des rapprochements périodiques, dénués de toute moralité* »⁸⁹⁹. Quand bien même il n'était

⁸⁹¹ Pour reprendre le terme employé *supra* (n° 33) à propos de la construction anthropologique de la frontière Homme/animal.

⁸⁹² Publié à titre posthume par son fils et son petit-fils.

⁸⁹³ J.-E.-M. Portalis, *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique durant le dix-huitième siècle*, A. Egron, 1820, t. I, p. 162.

⁸⁹⁴ *Ibid.*

⁸⁹⁵ Bonnet, par exemple (*ibid.*).

⁸⁹⁶ *Ibid.*, t. I, p. 163.

⁸⁹⁷ *Ibid.*, t. I, p. 166 : « *L'homme est régi par la nature moins impérieusement que ne le sont les êtres purement physiques, ou les animaux. Il se détermine par lui-même ; il a la puissance de choisir puisqu'il a celle de résister ; il est, sous plus d'un rapport, arbitre souverain de sa destinée* ».

⁸⁹⁸ *Ibid.*, t. II, p. 61.

⁸⁹⁹ J.-E.-M. Portalis, *Discours préliminaire au premier projet de Code civil*, 1801, Confluences, préface M. Massenet, 1999, p. 30 ; v. aussi J.-E.-M. Portalis, Présentation au corps législatif et exposé des motifs, mars 1803, in P.-A. Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Videcoq, 1836, 15 t., t. 9, p. 140 : « *Les animaux, qui ne cèdent qu'à un mouvement ou à un instinct aveugle, n'ont que des rapprochemens fortuits ou périodiques dénués de toute moralité. Mais, chez les hommes, la raison se mêle toujours plus ou moins à tous les actes de leur vie le sentiment est à côté du désir et le droit succède à l'instinct* ».

pas expressément évoqué, il ne fait évidemment pas de doute⁹⁰⁰ que l'animal était englobé sous la rubrique des « *êtres dépourvus d'intelligence* ». Et la bête, en conséquence, de tomber, dans le code civil⁹⁰¹, à l'intérieur de la catégorie résiduelle des biens⁹⁰², dès lors qu'en aucun cas son infériorité constitutive ne pouvait autoriser à l'envisager comme une personne⁹⁰³.

Peut-être (probablement) ce regard en négatif posé par Portalis sur l'animal pouvait-il avoir été influencé par la pensée cartésienne et son dualisme : non seulement que, et comme il vient de l'être vu, l'auteur du *Discours préliminaire* n'ignorait rien de la teneur de cette pensée relativement à l'âme des bêtes (ou plutôt à son absence) ; mais également qu'une référence faite par Portalis à l'existence d'êtres dans lesquels il ne peut être trouvé que « *mouvement ou repos, étendue* », par opposition à d'autres pétris de « *sensibilité, intelligence, volonté [et] liberté* »⁹⁰⁴, paraît bien évoquer la dichotomie de la *res extensa* et de la *res cogitans*. Reste que, dans la représentation qu'il avait de l'Homme et de l'animal, d'autres influences avaient été pour lui tout aussi certainement déterminantes, à commencer par celle de Rousseau (Portalis voyait en effet dans la perfectibilité le propre de l'humain⁹⁰⁵). Et, de façon plus générale encore, c'était dans toute une tradition de la conception des biens et de la propriété⁹⁰⁶, très largement antérieure au moment cartésien, que Portalis avait entendu inscrire le code civil, à savoir : cette tradition (puisant ses racines, ainsi qu'il l'a été aperçu⁹⁰⁷, dans le Bas-Empire et le Moyen Age) consistant à faire de la distinction des meubles et des immeubles la *summa divisio* du Droit des biens (dans le *Discours préliminaire*, il peut à ce titre être lu : « *Les biens se divisent en meubles et immeubles. C'est la division la plus générale et la plus naturelle* »⁹⁰⁸), en même temps que

⁹⁰⁰ En ce sens, H. Lécuyer, Commentaire d'un extrait relatif au mariage. De ce qui distingue l'homme parmi les êtres, in 1804-2004. *Le discours et le Code...*, op. cit., p. 121, spéc. p. 122 : « *Voici des êtres dépourvus de ce seul élément [l'intelligence] qui distingue l'homme de l'animal* » ; et p. 124 : « *La raison isole, dans la masse des êtres, ceux-là qui, de manière élevée, civilisent l'instinct d'origine naturelle. L'homme est enfin détaché de l'animal* ».

⁹⁰¹ Et aussi dans le code pénal de 1810 : comme déjà sous le Droit intermédiaire, l'animal y était protégé en tant qu'objet de propriété ; v. *supra*, n° 22.

⁹⁰² J.-E.-M. Portalis, *Discours préliminaire...*, op. cit., p. 55 : « *Après avoir parcouru tout ce qui est relatif aux personnes, nous nous sommes occupés des biens* » ; précisément à propos des bêtes, J.-E.-M. Portalis, Exposé des motifs du titre de la propriété, in J.-E.-M. Portalis, *Discours, rapports et travaux inédits sur le Code civil*, Joubert, 1844, p. 209, spéc. p. 228 : « *Les animaux peuvent sans doute devenir un objet de propriété* ». Adde, F. Chénéde, La personnification de l'animal : un débat inutile ?, AJ fam. 2012. 72 : « *Le statut juridique de l'animal – sa place dans la classification des personnes et des choses – ne pose a priori aucune difficulté. L'animal n'est pas une personne et, par conséquent, il est une chose. C'est ainsi que les rédacteurs du code civil l'ont appréhendé en 1804* ».

⁹⁰³ Pour de plus amples développements, sous l'angle de l'institution de l'Homme en tant que personne, *infra*, n°s 69 s.

⁹⁰⁴ J.-E.-M. Portalis, *De l'usage et de l'abus...*, op. cit., t. I, p. 173 : « *j'aperçois [...] dans la nature deux différentes espèces d'êtres : les uns en qui je trouve sensibilité, intelligence, volonté, liberté, et les autres dans lesquels je ne trouve que mouvement ou repos, étendue, formes ou couleurs* ».

⁹⁰⁵ *Ibid.*, t. I, pp. 163 et 188. Pour plus de détails, *infra*, n° 73. Sur la perfectibilité dans l'œuvre de Rousseau, *supra*, n° 43, *in fine*.

⁹⁰⁶ Sur le primat de la propriété dans le code civil, v. J.-L. Halpérin, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, 1996, PUF, coll. « *Quadrige* », 2001, n° 10, p. 25.

⁹⁰⁷ V. *supra*, n° 56.

⁹⁰⁸ J.-E.-M. Portalis, *Discours préliminaire...*, op. cit., p. 55.

percevant dans le bien une chose appropriée pour son utilité⁹⁰⁹. Il n'est d'ailleurs, à cet ultime égard, qu'à citer à nouveau le *Discours préliminaire*, avec tout ce que les quelques phrases extraites de son sein peuvent rappeler du lien utilitaire ancestral qui a uni l'Homme et l'animal⁹¹⁰, et qui sont les suivantes : « *L'homme naît avec des besoins ; il faut qu'il puisse se nourrir et se vêtir : il a donc droit aux choses nécessaires à sa subsistance et à son entretien. Voilà l'origine du droit de propriété* »⁹¹¹.

61. « Le meuble le plus proche de l'homme » – Regardant donc à son tour l'animal comme une chose susceptible d'appropriation, le code civil va reproduire certaines solutions admises depuis le Droit romain⁹¹². Dans cette perspective, c'est toujours de deux manières que peut s'acquérir la propriété de l'animal *res nullius* ou *res derelicta* : soit l'Homme se saisit de l'animal (c'est l'appropriation par occupation) ; soit, à l'inverse, l'animal vient à l'Homme (c'est l'appropriation par accession : ainsi le propriétaire d'une bête acquiert-il également la propriété de son croît⁹¹³, de même que « *les pigeons, lapins, poissons, qui passent dans un autre colombier, garenne ou plan d'eau [...] appartiennent au propriétaire de ces objets [...]* »⁹¹⁴). Une fois devenu une *res propria*, donc un bien⁹¹⁵, l'animal du code civil peut naturellement tomber dans le commerce, faire l'objet de contrats⁹¹⁶ : contrat de prêt à usage⁹¹⁷, contrat de dépôt⁹¹⁸ ou encore contrat de location (qui porte sur un animal isolé et individualisé⁹¹⁹, contrat à ne pas

⁹⁰⁹ *Ibid.*, p. 25 : « *Toutes les lois se rapportent aux personnes ou aux biens, et aux biens pour l'utilité des personnes* ».

⁹¹⁰ V. *supra*, n° 54.

⁹¹¹ J.-E.-M. Portalis, *Discours préliminaire...*, *op. cit.*, p. 65.

⁹¹² *Supra*, n° 55. Bien évidemment, il n'est pas ici question de soutenir que le code civil n'a subi que l'influence du Droit romain, qui, au contraire, est généralement présenté comme une œuvre de compromis (entre Droit romain et coutumes, entre esprit conservateur et esprit révolutionnaire ; v., en y incluant les nuances apportées par l'auteur, J.-L. Halpérin, *Histoire du droit privé français...*, *op. cit.*, n° 7, pp. 21-22.

⁹¹³ Art. 547, al. 3, c. civ.

⁹¹⁴ Art. 564 c. civ. (le texte ajoute : « *pourvu qu'ils n'y aient point été attirés par fraude ou artifice* »). Comp., à propos des volailles, les termes de l'art. L. 211-4, I, c. rur. : « *Les volailles et autres animaux de basse-cour qui s'enfuient dans les propriétés voisines ne cessent pas d'appartenir à leur maître quoi qu'il les ait perdus de vue. Néanmoins, celui-ci ne peut plus les réclamer un mois après la déclaration qui doit être faite à la mairie par les personnes chez lesquelles ces animaux se sont enfuis* ». *Adde*, à propos des essaims d'abeilles, l'art. L. 211-9 du même code : « *Le propriétaire d'un essaim a le droit de le réclamer et de s'en ressaisir, tant qu'il n'a pas cessé de le suivre ; autrement l'essaim appartient au propriétaire du terrain sur lequel il s'est fixé* ».

⁹¹⁵ Meuble par nature ou immeuble par destination, art. 528 et 524 c. civ, v. déjà *supra*, n° 56.

⁹¹⁶ A ce propos, Jean-Pierre Marguénaud (*L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 157) écrit que « *L'animal et le contrat sont de très vieux et fidèles partenaires. [...] l'animal est un des biens qui font depuis le plus longtemps et le plus régulièrement l'objet de contrats* ».

⁹¹⁷ Art. 1875 c. civ. On parlait encore, il y a peu, de commodat, mais le terme a été supprimé par une loi de simplification du 12 mai 2009.

⁹¹⁸ Art. 1915 c. civ. *Adde*, Civ. 1^{ère}, 10 janv. 1990, Bull. civ. I, n° 6 ; Civ. 1^{ère}, 30 oct. 2007, Bull. civ. I, n° 328 : le contrat par lequel une personne accepte, moyennant rétribution, la pension d'une pouliche constitue un dépôt salarié.

⁹¹⁹ P. ex. : une vache laitière ou un cheval de course.

confondre, en conséquence, avec celui de bail à cheptel⁹²⁰ – institution déjà connue sous l'ancien Droit⁹²¹ –, qui lui réalise la mise à disposition à titre onéreux et à fins d'élevage d'un troupeau considéré en bloc, et appelé fonds de bétail⁹²²). Mais il pourra également – et évidemment – s'agir d'un contrat de vente⁹²³, par lequel la bête circulera d'un patrimoine à un autre : tout au plus convient-il alors de préciser que, depuis une loi du 21 juillet 1881⁹²⁴, ne peuvent toutefois pas être vendus les animaux « atteints ou soupçonnés d'être atteints de maladie contagieuse »⁹²⁵ (en 1999⁹²⁶, ce sont les chiens d'attaque qui seront déclarés ne pouvoir faire l'objet d'une quelconque cession, à titre onéreux comme à titre gratuit⁹²⁷), et que la nullité du contrat⁹²⁸ pourra notamment être obtenue au moyen de la preuve de l'existence d'une erreur sur les qualités substantielles de l'animal⁹²⁹ (sauf à ce que soit en cause un vice rédhibitoire de la bête vendue la rendant impropre à l'usage qui lui est prêté, auquel cas c'est sur le fondement⁹³⁰ de la garantie des vices cachés⁹³¹ qu'il conviendra d'agir⁹³²).

⁹²⁰ Art. 1800 s. c. civ., distinguant entre le cheptel simple, le cheptel à moitié, le cheptel donné à son fermier, et le contrat improprement appelé cheptel.

⁹²¹ *Supra*, n° 57.

⁹²² V. Rép. civ. Dalloz, *V*° Bail à cheptel, par I. Couturier, mars 2011 ; J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 162 s., sur « les universalités animalières » ; L. Lorvellec, Location de troupeaux et exploitation agricole, Rev. dr. rur. 1988. 426. Toujours dans l'idée que le Droit des biens peut aussi bien considérer l'animal-individu qu'un groupe animal dans lequel chaque tête perd son individualité, v. les art. 615 et 616 c. civ. (respectivement relatifs à l'obligation de restitution de l'usufruitier lorsque l'usufruit a été établi sur un animal *ut singuli*, ou, au contraire, lorsqu'il a été établi sur un troupeau ; *adde*, J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 167).

⁹²³ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 197 s., pour de plus amples développements ; V. Gomez-Bassac, La commercialisation des animaux, in M. Baudrez, T. Di Manno et V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, Bruylant, 2012, p. 61, spéc. pp. 68 s.

⁹²⁴ Loi relative à la police sanitaire des animaux. V. G. Bouchard, *De la vente et de l'échange des animaux domestiques atteints de vices rédhibitoires ou de maladies contagieuses*, Thèse, Rennes, 1898 ; J. Brugalières, *De la vente des animaux domestiques atteints de maladies contagieuses*, Thèse, Toulouse, 1898.

⁹²⁵ Art. L. 223-7 c. rur., qui précise, en son alinéa 3, que « Si la vente a eu lieu, elle est nulle de droit, que le vendeur ait connu ou ignoré l'existence de la maladie dont son animal était atteint ou suspect ». Le délai d'action en nullité est alors de 45 jours. Passé, ce délai, l'acheteur a toutefois la possibilité d'agir en nullité sur le fondement de l'erreur spontanée ou provoquée (dol) : v. J.-J. Barbiéri, Articulation du droit commun et du droit spécial dans les ventes d'animaux domestiques, Rev. dr. rur. 2010. Comm. 5 ; Civ. 1^{ère}, 17 mars 1992, Bull. civ. I, n° 81.

⁹²⁶ Loi du 6 janv. 1999 relative aux animaux dangereux et errants et à la protection des animaux.

⁹²⁷ V. art. L. 211-15 c. rur. L'interdiction de la cession de chien d'attaque est assortie de deux exceptions : v. les art. 211-25, II, c. rur., et 99-1, al. 2, c. pr. pén.

⁹²⁸ De vente, mais pas uniquement.

⁹²⁹ V. p. ex. Civ. 1^{ère}, 5 févr. 2002, Bull. civ. I, n° 38 : ont été victimes d'une erreur sur les qualités substantielles (provoquée par la réticence dolosive du vendeur) les acquéreurs d'une jument qui constatent, lors de la livraison de l'animal, son état de gestation, alors même qu'ils voulaient acquérir une jument de course et non de reproduction.

⁹³⁰ Fondus en 1804 parmi les vices cachés affectant toutes les choses, sans distinction, les vices rédhibitoires des animaux ont fait l'objet d'une législation spécifique à compter de la loi du 20 mai 1838 concernant les vices rédhibitoires dans les ventes et échanges d'animaux domestiques (encore qu'antérieurement, l'on puisse évoquer l'existence d'un Arrêt du Conseil du Roi sur les maladies des animaux du 18 avril 1714). V. R. Du Castel, *De la garantie des vices cachés dans les ventes d'animaux domestiques*, Thèse, Lille, 1906 ; P. Mulard, *De la garantie des vices dans les ventes d'animaux domestiques*, Thèse, Paris, 1911 ; J.-M. Dupont, *La garantie conventionnelle des vices rédhibitoires dans les ventes d'animaux domestiques*, Thèse, Nancy, 1934.

⁹³¹ Art. 1641 s. c. civ., et, s'agissant précisément des animaux domestiques, art. L. 213-1 s. c. rur. Toutefois, s'il y a eu dol (*i. e.* dissimulation du vice rédhibitoire), l'action en garantie n'est alors pas exclusive d'une autre sur ce fondement : v. art. L. 213-1 c. rur. (« L'action en garantie, dans les ventes ou échanges d'animaux domestiques est régie, à

L'ensemble des hypothèses juste auparavant évoquées (de l'appropriation par occupation ou accession⁹³³ aux vices rédhibitoires dans la vente d'animaux domestiques⁹³⁴, en passant par le bail à cheptel⁹³⁵) étaient détaillées par Aubry et Rau dans leur *Cours de droit civil français*, dont la première édition devait s'étaler de 1837 à 1847. Or, à peine un an plus tard, en 1848, le droit de propriété cessait de s'exercer sur des êtres humains ; ce faisant, l'animal devenait, selon la formule de Carbonnier, « le meuble le plus proche de l'homme »⁹³⁶. Une proximité qui, cependant, était (et demeure) en même temps faite d'une « distance infinie »⁹³⁷ : celle qui, en Droit, sépare la personne de la chose, l'être de l'avoir⁹³⁸, le sujet de droit de l'objet de droit, le propriétaire de sa propriété, l'Homme de l'animal. Bref, c'est dire que, si, avec le décret Schœlcher, tout avait changé pour l'humain, en ce sens que « le concept d'humanité [avait atteint] sa pleine extension en reconnaissant à tous les hommes [...] les droits qui leur reviennent »⁹³⁹ (et la qualité de personne à laquelle ces droits se rattachent), rien, en revanche, n'avait évolué relativement à la bête : encore et toujours, elle était une chose susceptible d'appropriation. L'évidence était d'ailleurs telle pour Aubry et Rau qu'ils passaient sous silence⁹⁴⁰ l'idée d'un animal-sujet de

défaut de conventions contraires, par les dispositions de la présente section, sans préjudice [...] des dommages et intérêts qui peuvent être dus, s'il y a dol», ainsi que Civ. 1^{ère}, 17 mars 1992, préc., et 6 nov. 2002, Bull. civ. I, n° 260 ; CCC 2003. Comm. 28, note L. Leveneur. Plus généralement : Y.-M. Serinet, Erreur et vice caché : variations sur le même thème..., in *Le contrat au début du XX^e siècle. Etudes offertes à Jacques Ghestin*, LGDJ, 2001, p. 789. Surtout, et depuis 2005, il existe une législation spécifique (et plus favorable que celle du code rural et de la pêche maritime : délai d'action plus long, liste non limitative des défauts de la chose...) dans l'hypothèse où la vente d'un animal a été conclue par un consommateur (v. art. L. 211-1 s. c. conso.). V. S. Desmoulin-Canselier, Maladies animales : vices rédhibitoires, défaut de conformité et tromperies sur les qualités substantielles, RSDA 2012-1. 103, et les réf. cit. ; S. Hazoug, Animal et vices cachés, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal...*, op. cit., p. 45, spéc. pp. 46-48.

⁹³² Suivant l'art. L. 213-1 c. rur. (v. aussi, pour un rappel récent, Civ. 1^{ère}, 30 sept. 2010, Bull. civ. I, n° 182 ; D. 2011. 659, note L. Mazeau), l'action en garantie ne peut être recevable que si le vice invoqué figure parmi ceux mentionnés dans la liste des articles R. 213-1 et R. 213-2 du même code, sauf à ce que puisse être rapportée la preuve de l'existence d'une convention contraire (convention dont la jurisprudence estime qu'elle « peut être implicite et résulter de la destination des animaux vendus et du but que les parties se sont proposé et qui constitue la condition essentielle du contrat », Civ. 1^{ère}, 19 nov. 2009, n° 08-17.797 ; Rev. dr. rur. 2010. Comm. 5, note J.-J. Barbiéri, préc. ; antérieurement : Civ. 1^{ère}, 11 mai 1971, D. 1971. Somm. 204 ; Civ. 1^{ère}, 12 juill. 1978, n° 77-11.075 ; Civ. 1^{ère}, 9 janv. 1996, n° 94-11.434).

⁹³³ C. Aubry et C. Rau, *Cours de droit civil français d'après l'ouvrage allemand de Zachariae*, Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence, 5^{ème} éd., 1897, t. II, § 168, p. 44, § 192, p. 288, § 201, p. 360, § 202, p. 378, ou encore § 236, p. 743.

⁹³⁴ C. Aubry et C. Rau, *Cours de droit civil français d'après l'ouvrage allemand de C.-S. Zachariae*, Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence, 3^{ème} éd., 1856, t. III, § 355 bis, p. 273.

⁹³⁵ *Ibid.*, t. III, § 375, p. 386.

⁹³⁶ J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 2, n° 887, p. 1865.

⁹³⁷ P. Malaurie, L'homme, être juridique (à propos des projets de lois sur la bioéthique), D. 1994. Chron. 97 : « Une distance infinie sépare les bêtes d'hommes des bêtes phoques ».

⁹³⁸ F. Terré, L'être et l'avoir ? La personne et la chose, in *Responsabilité civile et assurances. Etudes offertes à Hubert Groutel*, Litec, 2006, p. 459.

⁹³⁹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., p. 220.

⁹⁴⁰ V. d'ailleurs, pour une affirmation plus globale, J. Dupichot, Epiphénomène..., art. préc., p. 294 : « En ce qui concerne [le statut de l'animal après le Code Napoléon], un rappel du droit positif s'impose ne serait-ce que pour en constater la quasi-vacuité, du moins au plan des principes généraux du droit. Rares, en effet, sont les anciens auteurs qui songent même à signaler, dans l'étude des principes généraux, que "les individus de l'espèce humaine sont seuls des personnes réelles [...]" et que "les animaux n'en sont pas" » (l'auteur citant ici Planio).

droit dans les propos qu'ils consacraient à la personnalité juridique des personnes physiques⁹⁴¹. D'autres auteurs, il est vrai, seront un peu plus loquaces. Pour autant, la teneur de leurs dires demeurera bien toute favorable à la réification de la bête : dans la *Règle de droit* (1889), Roguin écrira ainsi que « *l'humanité ne traite pas sur un pied d'égalité avec l'animalité. Elle la maîtrise, et ne lui concède aucun droit. [...] Les hommes [...] n'entretiennent et ne peuvent entretenir aucune communauté de droit avec les animaux [...]. [L]es animaux ne peuvent pas être des sujets, mais seulement des objets de droits* »⁹⁴² ; Colin et Capitant, pour leur part, assureront que « *les droits subjectifs sont faits pour régler les rapports des hommes, et [que] l'on ne comprendrait pas que l'on considérât un animal comme titulaire de droits, comme jouissant de la personnalité* »⁹⁴³ ; et Planiol et Ripert d'écrire : « *Depuis l'abolition de l'esclavage, tout être humain est une personne. [...] Au contraire, les animaux n'ont pas juridiquement de personnalité* »⁹⁴⁴.

Ce que les auteurs du *Traité pratique de droit civil français* ont pu dire, au début du XX^{ème} siècle, de l'animal, d'autres après eux le (re)diront encore, et jusqu'à aujourd'hui. Certes, la tradition a perdu un peu de sa force : sont désormais formulées⁹⁴⁵ des thèses favorables à la personnalisation (technique) de l'animal⁹⁴⁶ ; l'animal bénéficie d'une protection pénale pour lui-même ; les infractions contre les animaux ont été extraites du Livre III du code pénal traitant des atteintes aux biens⁹⁴⁷ (sans toutefois avoir été transférées au Livre II relatif aux atteintes aux personnes). Mais, malgré ces évolutions, la doctrine dominante reste bien celle favorable à la perception de l'animal comme un être inférieur et, pour cette raison, comme un logique objet de droit. Il est ainsi fait valoir que c'est « *l'âme qui différencie l'homme de l'animal* »⁹⁴⁸ (et que, étant privée d'un tel souffle divin, la bête ne saurait être un sujet de droit⁹⁴⁹) ; que « *le droit n'existe que dans et pour une société, un groupe organisé d'être humains* »⁹⁵⁰ (d'où

⁹⁴¹ V. C. Aubry et C. Rau, *Cours de droit civil français d'après l'ouvrage allemand de C.-S. Zachariae*, Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence, 3^{ème} éd., 1856, t. I, § 53, pp. 164 s.

⁹⁴² E. Roguin, *La règle de droit*, Lausanne, 1889, pp. 395 et 397.

⁹⁴³ A. Colin et H. Capitant, *Cours élémentaire de droit civil français*, Dalloz, 1921, t. 1, p. 665.

⁹⁴⁴ M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique...*, *op. cit.*, n° 7, p. 7.

⁹⁴⁵ Et outre cette idée que l'animal, pour être soumis au régime des choses, n'en serait pas une lui-même (pour d'autres éléments, *infra*, n° 126, et n° 223, en note – en ce incluse, à ce dernier égard, la suggestion formulée par l'Association Henri Capitant dans ses *Propositions de réforme du Livre II du Code civil*, mai 2009 ; sur cette suggestion, W. Dross et B. Mallet-Bricout, L'avant-projet de réforme du droit des biens : premier regard critique, D. 2009. 508 : « *Le statut de l'animal a embarrassé les rédacteurs, qui ont choisi non pas d'en faire une chose corporelle mais simplement de le soumettre au statut de ces choses, sans se prononcer plus avant sur leur nature, tout en réservant l'application des lois les protégeant* »).

⁹⁴⁶ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., et, du même auteur, La personnalité juridique des animaux, art. préc. ; pour une discussion, v. *infra*, n° 224 s.

⁹⁴⁷ V. déjà *supra*, n° 22, et *infra*, n° 224.

⁹⁴⁸ X. Labbée, Esquisse d'une définition civiliste de l'espèce humaine, D. 1999. Chron. 437, cit. 443.

⁹⁴⁹ *Ibid.* : « *chaque être [...] créé devient un individu doté de la personnalité dès lors que le Créateur lui attribue une âme (ce qui se traduirait sur le terrain juridique par l'attribution législative de la qualité de sujet de droits)* ».

⁹⁵⁰ H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. 1, 1^{er} vol. : « Introduction à l'étude du droit », Montchrestien, 12^{ème} éd., 2000, n° 3-1, p. 16. Rapp. P. Amselek, Perspectives critiques d'une réflexion

il est déduit « *qu'il ne semble pas y avoir de droit dans les sociétés animales, qui sont guidées par l'instinct ou soumises à la force* »⁹⁵¹ ; que « *[l'] absence de rationalité* »⁹⁵² des animaux « *empêche de [les] assimiler aux personnes* »⁹⁵³ ; ou encore qu'« *il est incontestable que l'animal est une chose, n'étant pas doté de la liberté qui caractérise notamment l'homme* »⁹⁵⁴. Et de rappeler en conséquence la vocation millénaire de la bête : « *L'animal est un bien [...]. Objet de propriété, il est dans le commerce : il est principalement régi par le droit des biens* »⁹⁵⁵. La dernière assertion, au vrai, n'est que le reflet de la réalité du Droit civil positif. Et à cette réalité, la modification opérée par la loi du 6 janvier 1999⁹⁵⁶ relative aux animaux dangereux et errants et à la protection des animaux n'a strictement rien changé. Et pour cause : est-il un peu mieux qu'auparavant⁹⁵⁷ identifié dans sa nature originale, comme étant distingué, au sein des articles 524⁹⁵⁸ et 528⁹⁵⁹ du code civil, des « *corps* » et des « *objets* », que l'animal n'en demeure pas moins, selon la classification du même code⁹⁶⁰, un

épistémologique sur la théorie du droit, Thèse, Paris 1962, p. 174 : le phénomène juridique n'existe pas dans les sociétés animales, qui connaissent plutôt des mécanismes régulateurs, spontanés.

⁹⁵¹ H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, *Leçons de droit civil, op. cit.*, t. 1, 1^{er} vol., n° 3-1, p. 16, note 1. *Adde, infra*, n° 103.

⁹⁵² Rappr. D. Laszlo-Fenouillet, *La conscience*, préface G. Cornu, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 235, 1993, n° 4, p. 3, qui voit dans la conscience une « *faculté particulière de l'homme* ».

⁹⁵³ R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n° 46, p. 28. En fait de distinction entre l'Homme et l'animal, ce même auteur note également (*ibid.*, n° 74, p. 49 : « *nous constatons dans notre vie que l'originalité propre à chacun est beaucoup plus forte que celle des plantes ou des animaux irrationnels. L'on peut dire, sans exagérer, que le degré d'individualité de l'homme est tel que, sans rompre avec la nature commune, l'homme, chaque homme, est un exemplaire unique, non seulement du point de vue physique – les plantes et les animaux le sont aussi – mais surtout par la partie la plus intime de son être, son esprit* » (souligné par l'auteur).

⁹⁵⁴ J. Julien, Responsabilité sans faute prouvée – Responsabilités spéciales du fait de certaines choses – Responsabilité du fait des animaux, in P. Le Tourneau (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats. Régimes d'indemnisation*, Dalloz, coll. « Dalloz action », 9^{ème} éd., 2012, n° 7953, p. 1908.

⁹⁵⁵ G. Cornu, *Droit civil. Les biens, op. cit.*, n° 11, p. 28, note 10.

⁹⁵⁶ S. Antoine, La loi n° 99-5 du 6 janvier 1999 et la protection animale, D. 1999. Chron. 167.

⁹⁵⁷ V. not. la rédaction antérieure de l'art. 528 c. civ. : « *Sont meubles par leur nature, les corps qui peuvent se transporter d'un lieu à un autre, soit qu'ils se meuvent par eux-mêmes, comme les animaux, soit qu'ils ne puissent changer de place que par l'effet d'une force étrangère, comme les choses inanimées* » ; l'animal était donc inclus parmi les corps, quand désormais il en est distingué.

⁹⁵⁸ Art. 524, al. 1, c. civ. : « *Les animaux et les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds sont immeubles par destination* ».

⁹⁵⁹ Art. 528 c. civ. : « *Sont meubles par leur nature les animaux et les corps qui peuvent se transporter d'un lieu à un autre [...]* ».

⁹⁶⁰ Comme d'ailleurs en Droit européen : c'est en tant que bien (art. 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde) qu'est appréhendé et protégé l'animal, sauf à ce qu'il soit préservé en tant qu'élément constitutif d'un environnement écologique (art. 8 CSDH, et le droit à un environnement sain qui en est tiré). En tous les cas, c'est donc dans un intérêt humain qu'est protégé l'animal en Droit européen ; à ce titre, v. les réf. cit. dans l'opinion du juge Pinto de Albuquerque reproduite à la suite de CEDH, 26 juin 2012, *Herrmann c. Allemagne*, req. n° 9300/07 : favorable à ce qu'une protection soit accordée aux animaux par la Convention de sauvegarde, ce juge n'entend cependant pas qu'il en soit venu à parler des droits des animaux, sinon « *de manière métaphorique* » ; il plaide pour un « *spécisme nuancé s'appuyant sur un anthropocentrisme responsable* », c'est-à-dire pour un juste milieu, une position intermédiaire : une position rejetant la « *marchandisation* » des animaux comme leur « *humanisation* » (sur cette dernière tendance, *infra*, nos 85 s., spéc. 105 s.), et qui, laissant à l'Homme sa primauté, obligerait néanmoins l'humain à de plus amples responsabilités devant l'animalité – il écrit à ce titre : « *Au regard de la Convention, les "droits de l'animal" ne sont pas des créances qui seraient attribuées aux animaux et qu'ils pourraient exercer par l'intermédiaire d'un représentant, ils correspondent aux obligations qu'ont contractées les Etats Parties dans le cadre de leur engagement de garantir une jouissance pleine, effective et concrète des droits de l'homme, parmi lesquels un droit à un environnement sain et durable. Il ne s'agit donc pas de rabaisser les droits de l'homme en faisant entrer*

bien⁹⁶¹. Rien n'a donc évolué depuis 1848 : l'animal est toujours le « *meuble le plus proche de l'homme* » ; c'est là un trait par excellence de son institution en tant que chose, dont seule son inaptitude à être responsable peut rendre compte avec une égale intensité.

§ 2 : L'inaptitude de l'animal à être responsable

62. Dommages causés aux animaux, dommages causés par les animaux⁹⁶² – En Droit romain, la loi *Aquilia*⁹⁶³ prévoyait diverses hypothèses à l'issue desquelles quiconque avait porté atteinte à la propriété d'autrui lui devait réparation. De façon singulière, certaines dispositions de ce texte⁹⁶⁴ traitaient des dommages causés à l'animal-bien : ainsi, à celui qui avait injustement (*injuria*⁹⁶⁵) tué (*occidere*) un animal domestique quadrupède vivant en troupeau⁹⁶⁶ (cheval, bœuf, âne, mulet, mouton, chèvre, porc⁹⁶⁷), il incombait de verser à son propriétaire une somme égale à la plus haute valeur que la bête avait eue au cours de l'année antérieure⁹⁶⁸ ; et, à l'individu qui avait infligé des blessures à ces mêmes derniers animaux, ou qui avait porté atteinte à l'intégrité physique ou à la vie d'une bête qui ne pouvait figurer dans

subrepticement les animaux dans le règne des êtres rationnels, mais d'enrichir ces droits de la conscience de la pleine responsabilité de l'humanité sur le devenir des autres espèces, des écosystèmes naturels et, plus largement, de l'environnement ».

⁹⁶¹ Les art. 524 et 528 c. civ. sont insérés dans un titre I^{er} relatif à la distinction des biens, lui-même inscrit dans un Livre II traitant des biens et des différentes modifications de la propriété. *Adde*, T. Revet, obs. ss la loi du 6 janv. 1999, RTD civ. 1999. 479 : « une révision des dispositions considérées devait donc affirmer la distinction entre l'animal (domestique, apprivoisé ou tenu en captivité) et la chose, sinon entre l'animal et le bien. On ne voit pas, cependant, que cet objectif ait été réalisé par la présente réforme des articles 524 alinéa 1 et 528 du code civil. Ces textes sont relatifs à la classification des meubles et des immeubles, lesquels sont biens et donc choses. En maintenant l'animal parmi les meubles (parfois les immeubles), le législateur de 1999 le maintient donc parmi les biens et les choses » ; W. Dross, *Droit civil. Les choses*, op. cit., n° 416-2, p. 766 : « la loi du 6 janvier 1999 est venue modifier la rédaction de l'article 524 afin que dorénavant, l'animal ne soit plus formellement assimilé à un simple objet [...]. Il n'y a cependant aucun changement de fond : en l'insérant dans la distinction des meubles et des immeubles, le législateur fait nécessairement de l'animal une chose » ; J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 2, n° 711, p. 1603, affirmant que la loi du 6 janvier 1999 « a remanié avec plus ou moins de bonheur » les articles 524 et 528 du code civil ; C. Atias, *Droit civil. Les biens*, Litec, 11^{ème} éd., 2011, n° 626, p. 420.

⁹⁶² V., reprenant cette distinction, P. Boiteux, *Responsabilité pénale pour les dommages causés aux animaux et par les animaux*, Thèse, Ecole nationale vétérinaire d'Alfort, 1960.

⁹⁶³ Cette loi est un plébiscite, c'est-à-dire une loi votée sur proposition d'un tribun de la plèbe, en l'occurrence (et assez évidemment) nommé Aquilius. Il est généralement estimé qu'elle date du III^{ème} siècle avant Jésus-Christ. V. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., n° 615, p. 922 ; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations. 2 – Responsabilité civile et quasi-contrats*, PUF, coll. « Thémis droit », 3^{ème} éd., 2013, p. 50.

⁹⁶⁴ En l'occurrence, son chapitre I^{er} et son chapitre III.

⁹⁶⁵ *Injuria* pouvant se traduire par « sans droit » ; en conséquence de quoi, et à titre d'illustration, aucune réparation n'était due si le dommage avait été infligé en état de légitime défense. On notera, au demeurant, que, pour ouvrir droit à réparation, le dommage causé devait l'avoir été *corpore et corpori* : il devait y avoir eu contact entre le corps de l'auteur et le bien atteint, atteinte qui elle-même devait être corporelle (partant, il n'y avait pas lieu à réparation si un Homme effrayait des bêtes, lesquelles, de peur, tombaient alors dans un ravin – le contact corporel fait défaut –, ni plus que dans le cas où un individu libérait de ses chaînes l'animal d'autrui, lequel prenait alors la fuite – cette fois-ci, c'est le dommage corporel qui fait défaut). V. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., n° 616, p. 923 ; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, op. cit., t. 2, p. 51.

⁹⁶⁶ J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., n° 616, p. 922 ; Y. Coppolani et F. Jean, *Les animaux dans les anciens droits...*, art. préc., p. 369.

⁹⁶⁷ J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations*, Ellipses, 2006, p. 74.

⁹⁶⁸ *Ibid.* ; J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., n° 616, p. 922.

la catégorie des quadrupèdes vivant en troupeau (animaux de basse-cour telles les volailles, animaux de compagnie tel le chien, animaux apprivoisés tels les pigeons et les abeilles⁹⁶⁹), il revenait de s'acquitter auprès du propriétaire d'une somme équivalente à la plus haute valeur que l'animal concerné avait pu atteindre dans les trente jours ayant précédé la survenance du fait dommageable⁹⁷⁰.

Perceptiblement, ce que le Droit romain avait en ces endroits assez largement esquissé, c'était la notion de dommage⁹⁷¹ (la loi *Aquilia* parlait de *damnum*), en même temps qu'à sa source, l'idée de faute (*culpa*), de délit civil⁹⁷², et de lien de causalité les unissant⁹⁷³. L'ensemble se retrouvera, avec divers intermédiaires (par exemple : la *Très ancienne coutume de Bretagne*⁹⁷⁴, la pensée de Grotius⁹⁷⁵, puis celle de Domat⁹⁷⁶), mais dépouillé de toute casuistique⁹⁷⁷, dans le code civil, sous les termes de l'article 1382 : « *Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer* ». Sur le fondement de ce texte, le dommage causé à l'animal d'autrui continue ce faisant à être réparé : en effet, outre l'indemnisation du préjudice moral consécutif à la perte de l'animal, l'atteinte portée à la bête par « *le fait d'un tiers ouvre [également à son propriétaire] droit à indemnisation du préjudice matériel et éventuellement économique [subi]* »⁹⁷⁸. A ce dernier égard, l'hypothèse n'est aucunement à exclure que l'atteinte portée à un animal approprié le soit par un autre⁹⁷⁹ : en ce cas, le préjudice subi par le propriétaire sera évidemment similairement réparé ; mais il le sera alors sur le

⁹⁶⁹ J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations, op. cit.*, p. 76.

⁹⁷⁰ J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 616, p. 923. Adde, J.-L. Moreau de Montalin, *Analyse des Pandectes de Pothier*, Librairie nationale et étrangère, 1824, t. I, pp. 672 s.

⁹⁷¹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1124, p. 2275 : « Notre concept du dommage emprunte à deux théories romaines : *damnum injuria datum* pour le dommage matériel, *actio injuriam* pour le dommage moral ».

⁹⁷² *Ibid.*, n° 1143, p. 2303 ; J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 615, p. 922 ; J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations, op. cit.*, p. 82. Adde, O.-C. Descamps, *Les origines de la responsabilité pour faute personnelle dans le code civil de 1804*, préface A. Lefebvre-Teillard, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 436, 2005, pp. 29 s.

⁹⁷³ V. J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations, op. cit.*, p. 85 : « [L]e rapport de causalité suppose un lien direct entre la faute et le dommage. L'action de la loi *Aquilia* n'est ouverte qu'à l'encontre de celui qui est directement à l'origine du dommage ».

⁹⁷⁴ Coutume du XIV^{ème} siècle, et dans laquelle il était asserté : « *nul ne peut faire dommage à autre que il ne soit tenu à le desdommager* » (citation in J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 637, p. 946).

⁹⁷⁵ V. M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations, op. cit.*, t. 2, p. 52. Dès les premières pages du *Droit de la guerre et de la paix* (*op. cit.*, Prolégomènes, VIII), on peut en effet trouver exprimée l'idée de l'obligation « *de réparer le dommage causé par sa faute* ».

⁹⁷⁶ J. Domat, *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, Aubouin, Emery et Clouzier, 1697, 2^{ème} éd., t. II, pp. 113 s. et 131 s. ; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations, op. cit.*, t. 2, p. 52.

⁹⁷⁷ D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n° 558, p. 355 : « En peu de mots et en se débarrassant de la casuistique (celle du droit romain ou de Domat), le Code parvient à formuler une clause de responsabilité [l'article 1382] dont la généralité frappe ».

⁹⁷⁸ M. Redon, *V^o Animaux*, in *Rép. civ.*, mars 2012, n° 11. V. p. ex. Civ. 2^{ème}, 13 janv. 2003, n° 00-20.932 : nécessité pour les juges d'appel de rechercher l'éventuelle responsabilité d'un exploitant agricole dont la pollution d'un fossé lui appartenant aurait pu s'étendre à la mare du demandeur au pourvoi, mare dans laquelle plusieurs de ses bovins venaient s'abreuver, qui ont été par la suite retrouvés morts.

⁹⁷⁹ P. ex. : Civ. 2^{ème}, 4 oct. 1995, n° 93-20.717 : intrusion de bovins atteints de la brucellose dans le cheptel d'un autre propriétaire, dont les bêtes vont être à leur tour contaminées.

fondement de la responsabilité du fait des animaux (article 1385 du code civil⁹⁸⁰). Au vrai, du dommage causé à un animal à celui causé par un animal, la transition n'est pas anodine, et pour cause : si la réparation du dommage matériel ou économique subi par un propriétaire du fait de l'atteinte portée à son animal ne fait encore qu'accentuer le statut de bien, de chose appropriée, de ce dernier⁹⁸¹, l'obligation pour l'Homme⁹⁸² de répondre⁹⁸³ des agissements préjudiciables des bêtes dont il a la garde illustre cette idée que l'animal, pour être parfois l'acteur d'un dommage, n'en est cependant jamais juridiquement l'auteur, le responsable devant le Droit. L'idée n'est en rien moderne : elle est, tout au contraire, millénaire, relève de la tradition ; on peut d'ailleurs en faire la preuve par trois, en étudiant successivement, comme autant de manifestations historiques de l'irresponsabilité de la bête, les actions *de pastu* et *de pauperie* du Droit romain (A), les procès d'animaux (B) et la responsabilité du fait des animaux dans le code civil (C).

A – Les actions *de pastu* et *de pauperie*

63. Pacage illicite et autres dommages des bêtes – Presque deux millénaires avant Jésus-Christ, le Code d'Hammourabi⁹⁸⁴, en son article 57, traitait déjà d'une espèce particulière de dommages causés par les animaux, à savoir : « *le délit de pacage illicite* »⁹⁸⁵. Au propriétaire qui faisait paître son bétail (ou au berger qui le faisait paître pour lui⁹⁸⁶ – manifestation antique de la notion de garde de l'animal ?) sur le terrain d'autrui sans autorisation, le Code d'Hammourabi imposait en effet de verser, en dédommagement du préjudice subi, une partie de ses propres récoltes⁹⁸⁷. Des dispositions similaires se retrouveront dans les lois néo-babyloniennes et hittites⁹⁸⁸, ainsi que dans l'*Exode* : « *Si un homme fait du dégât dans un champ ou dans une vigne, qu'il laisse son bétail paître dans le champ d'autrui, il donnera en dédommagement le meilleur produit de son champ et de sa vigne* »⁹⁸⁹. Surtout, une prise en

⁹⁸⁰ V. *infra*, n^{os} 67 s.

⁹⁸¹ *Supra*, n^{os} 53 s.

⁹⁸² Ou, le cas échéant, une personne morale : Civ. 2^{ème}, 22 févr. 1984, D. 1985. Jur. 19, note E. Agostini ; RTD civ. 1985. 399, obs. J. Huet ; 27 sept. 2001, Bull. civ. II, n^o 148.

⁹⁸³ Car la responsabilité consiste bien à répondre (de son acte, ou de celui d'un autre). V. M. Villey, Esquisse historique sur le mot responsable, APD 22/1977. 45, spéc. 46 : responsable dérive de *respondere*, qui renvoie à son tour à *sponsio*, *sponsor* (le débiteur) et *responsor* : la caution, l'individu qui « *s'est obligé à répondre de la dette principale d'autrui* ». *Adde*, J. Henriot, Note sur la date et le sens de l'apparition du mot « responsabilité », APD 22/1977. 59.

⁹⁸⁴ Vers 1750 avant Jésus-Christ.

⁹⁸⁵ J. Mélèze-Modrzejewski, Hommes libres et bêtes..., art. préc p. 77.

⁹⁸⁶ *Ibid.*, p. 79, l'auteur s'appuyant sur les dires de Pline l'Ancien.

⁹⁸⁷ *Ibid.*, pp. 78-79.

⁹⁸⁸ *Ibid.*, pp. 79-80.

⁹⁸⁹ *Exode*, 22, 5.

compte analogue du délit de pacage illicite sera celle de la Loi des XII Tables à travers l'action *de pastu*⁹⁹⁰, action en vertu de laquelle celui qui avait illicitement fait paître ses bêtes sur le terrain d'un autre devait l'indemniser à hauteur de l'estimation du dommage (*aestimatio*). Mais peut-être aussi – la solution est discutée⁹⁹¹ – cette action permettait-elle, au moyen d'une institution très voisine de l'abandon noxal⁹⁹², de livrer au propriétaire victime l'animal (ou les animaux) ayant endommagé son terrain (une même incertitude existe relativement à la pratique athénienne. Si un auteur a pu soutenir que l'alternative paiement de l'estimation du dommage/abandon de l'animal était connue du Droit grec⁹⁹³, il semble également envisageable de considérer que celui-ci n'admettait que le procédé équivalent à l'*aestimatio* romaine – et donc, pas celui d'abandon de la bête⁹⁹⁴). Par opposition à ces hésitations, il est en tout cas certain que le Droit romain⁹⁹⁵ connaissait, comme une possibilité alternative au paiement du dommage, le procédé de l'abandon de l'animal dans le cadre d'une autre action, l'action *de pauperie*⁹⁹⁶ : *pauperies* signifiait le dommage qui n'est pas provoqué contrairement au

⁹⁹⁰ J. Mélèze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes...*, art. préc., p. 83 ; J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1168, p. 2348 ; J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 615, p. 922 ; M. Medjati, *Les animaux dans la compilation...*, thèse préc., pp. 72 s. ; J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 23 ; O.-C. Descamps, *Les origines de la responsabilité...*, thèse préc., p. 115. V. surtout A. Fliniaux, Une vieille action du droit romain. L'« *actio de pastu* », in *Mélanges de droit romain dédiés à Georges Cornil*, Sirey, 1926, 2 t., t. 1, p. 247.

⁹⁹¹ En faveur de la possibilité d'abandon de l'animal : J. Mélèze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes...*, art. préc., p. 83 ; P. Fauconnet, *La responsabilité. Etude de sociologie*, Félix Alcan, 1920, p. 54 ; A. Fliniaux, Une vieille action..., art. préc., pp. 284-285. Mais en sens contraire : J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1168, p. 2348 (qui n'évoque la faculté d'abandon de l'animal qu'à propos de l'action *de pauperie*).

⁹⁹² J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 622, p. 929. Sur l'abandon noxal : J. Antier, *Droit romain : des actions noxales. Droit français : de l'électorat politique*, Thèse, Paris, 1892, p. 101. E. Rochoux, *Droit romain : de l'action noxale. Droit français : prescription de l'action publique et de l'action civile*, Thèse, Paris, 1895 ; F. de Visscher, *Les actions noxales et le système de la noxalité*, De Boccard, 1919.

⁹⁹³ J. Mélèze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes...*, art. préc., p. 83, qui s'appuie sur un passage du Livre XI des *Lois* de Platon, dans une traduction de 1956, éditée par A. Diès : « *Si un esclave ou une esclave endommage un bien appartenant à quelque autre que son maître [...], le maître de l'esclave en faute compensera le dommage en toute plénitude ou livrera le coupable en personne. [...] Si une de ces bêtes de trait, un cheval, un chien ou quelque autre animal, fait tort à quelque bien du voisin, il compensera pareillement le dommage* ». Ce même auteur (*ibid.*) estime alors que, par « analogie », ce qui est dit relativement à l'esclave doit s'appliquer aux animaux domestiques.

⁹⁹⁴ On peut en effet opposer à la traduction rapportée dans la note précédente celle réalisée par V. Cousin en 1832 (Pichon, Libraire-Editeur). Sa traduction du même passage des *Lois* (XI, 14) est la suivante : « *Si un esclave de l'un ou l'autre sexe, par inexpérience ou manque de prudence, cause quelque dommage à autrui [...] le maître de l'esclave qui l'aura causé le réparera complètement ou livrera l'esclave. [...] Et si une bête de somme, un cheval, un chien ou quelque autre bête dégrade un objet qui appartient aux voisins, le maître de ces animaux payera de même le dommage* ». Clairement, il ne paraît pas y avoir ici d'analogie à soutenir entre la réparation du dommage causé par l'esclave, et celui causé par une bête (on notera, au demeurant, dans cette seconde traduction, l'absence du terme « *pareillement* » qui permettait de soutenir l'analogie dans la première traduction) : si, s'agissant de l'esclave, une alternative est bien offerte – réparer le dommage ou livrer l'esclave –, seule la première de ces options – payer le dommage – est retenue s'agissant de l'animal. *Adde*, A. Fliniaux, Une vieille action..., art. préc., p. 249 : « *Pour la Grèce, Platon nous apprend dans ses Lois que celui qui commettait de tels actes [ceux de pacages illicites] était condamné à la réparation du dommage* ».

⁹⁹⁵ Ceci, de façon identique à l'action *de pastu*, au moins depuis la Loi des XII Tables : A. Fliniaux, Une vieille action..., art. préc., p. 247. A noter que la loi salique, bien que la moins romanisée des lois barbares, connaissait cependant une institution très voisine de celle de l'action *de pauperie* (v. Y. Coppolani et F. Jean, *Les animaux dans les anciens droits...*, art. préc., p. 371).

⁹⁹⁶ M. Medjati, *Les animaux dans la compilation...*, thèse préc., pp. 161-162 ; O.-C. Descamps, *Les origines de la responsabilité...*, thèse préc., pp. 103-104 ; Y. Coppolani et F. Jean, *Les animaux dans les anciens droits...*, art. préc., p. 369.

Droit (ce qui, selon les *Institutes* de Justinien, est toujours le cas du dommage causé par l'animal, lequel ne peut « *agir injustement, alors qu'il est dépourvu de raison* »⁹⁹⁷), l'action en découlant trouvant donc à s'appliquer (sous certaines conditions toutefois, et notamment celle que la bête – qui était nécessairement un quadrupède⁹⁹⁸ – ait agi contre sa nature, *contra naturam*⁹⁹⁹) à tous les cas de dommages causés aux biens ou aux personnes par des animaux appropriés (hors, néanmoins, l'hypothèse spéciale¹⁰⁰⁰ du pacage illicite, sanctionnée, elle, comme il vient de l'être vu, par l'action *de pastu*)¹⁰⁰¹.

64. L'abandon de l'animal comme choix de disposition patrimoniale – Ceci établi, il convient de remarquer que d'aucuns ont pu discerner (ceci au moins depuis une sentence du jurisconsulte Paul¹⁰⁰²) dans la faculté romaine d'abandon de la bête actrice du dommage une reconnaissance de la responsabilité de l'animal. Dans son étude consacrée à *La responsabilité* (1920), Fauconnet affirmait ainsi que « *la responsabilité des animaux est implicitement reconnue dans les législations qui admettent l'abandon noxal* »¹⁰⁰³ : jugeant « *inadmissible de voir dans l'abandon noxal une simple prestation pécuniaire* »¹⁰⁰⁴, il considérait que les « *deux termes de l'alternative* » de l'action *de pauperie* (mais aussi de l'action *de pastu*, qu'il décrivait dotée de la

⁹⁹⁷ Justinien, *Inst.*, 5, 9 ; *Dig.*, 9, 1, 1, 3. V. aussi J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations, op. cit.*, p. 102. A noter, cependant, cette autre traduction de *pauperies*, qui s'entendrait du dommage causé par un quadrupède (l'absence de raison de l'acteur du dommage n'étant alors qu'implicitement entendue, par la référence même à un dommage émanant d'un animal) : v. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 622, p. 929 ; A. Fliniaux, *Une vieille action...*, art. préc., p. 251.

⁹⁹⁸ J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 622, p. 929.

⁹⁹⁹ J. Antier, *Droit romain : des actions noxales...*, thèse préc., p. 101 ; Y. Coppolani et F. Jean, *Les animaux dans les anciens droits...*, art. préc., p. 369 ; J.-P. Legros, in *JurisClasseur Civil Code*, art. 1382 à 136 – Fasc. 151-10 : Droit à réparation. Responsabilité du fait des animaux. Généralités, nov. 2009, n° 6. Ulpian donnait cet exemple (*Dig.*, 9, 1, 1, 10) : si un ours s'enfuit et fait du mal à quelqu'un, l'action *de pauperie* ne peut être exercée contre son propriétaire (qui, au demeurant, n'est peut-être plus tel en raison de la fuite de la bête, redevenue une *res nullius*), car l'ours a agi selon sa sauvagerie naturelle. *Adde*, J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, n° 1168, p. 2348. En revanche, était réputé agir contre sa nature le cheval qui ruait ou s'emballait, ou encore le bœuf donnant des coups de cornes : *ibid.*, et J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations, op. cit.*, p. 102. Dans une veine assez proche, au début du XX^{ème} siècle, la Cour de cassation refusera d'appliquer l'article 1385 aux accidents de voitures pour lesquels il n'était pas établi que les chevaux se fussent montrés méchants ou vicieux (*Req.*, 29 janv. 1906, DP 1907. 1. 71). Mais la solution sera vite abandonnée (*Civ.*, 25 juin 1914, S. 1915. 1. 150). *Adde*, J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1168, pp. 2348-2349.

¹⁰⁰⁰ A. Fliniaux, *Une vieille action...*, art. préc., p. 281 ; P. Fauconnet, *La responsabilité...*, *op. cit.*, p. 54.

¹⁰⁰¹ On remarquera que, outre que l'action *de pauperie* était une action générale relative aux dommages causés par des quadrupèdes appropriés, et l'action *de pastu* une action spéciale relative aux seuls préjudices résultant d'un pacage illicite, une nuance entre ces deux actions était encore que la première mettait essentiellement l'accent sur le fait de l'animal, quand la seconde visait bien plutôt le fait de l'Homme (celui de faire pâître ses bêtes sur le terrain d'autrui) : v. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1168, p. 2348 ; A. Fliniaux, *Une vieille action...*, art. préc., p. 281. Pour autant, que l'accent ait été mis plutôt sur le fait de la bête ou plutôt sur celui de l'être humain, en un cas comme dans l'autre, c'était uniquement la responsabilité du propriétaire qui était retenue, v. *infra*, ce même développement.

¹⁰⁰² V. A. Fliniaux, *Une vieille action...*, art. préc., pp. 267 s.

¹⁰⁰³ P. Fauconnet, *La responsabilité...*, *op. cit.*, p. 54.

¹⁰⁰⁴ *Ibid.*, p. 56.

même option à la faveur du responsable du pacage illicite¹⁰⁰⁵) devaient être regardés comme « deux systèmes de sanctions. Ou bien le propriétaire, responsable du fait de ses animaux, supporte la sanction de leurs actes ; si cette sanction est purement restitutive, il répare le dommage [...]. Ou bien l'animal, personnellement responsable de son fait, en supporte la sanction : tout se passerait entre lui et l'offensé, si l'animal pouvait être son propre maître [...] ; mais puisqu'il appartient à un maître, celui-ci intervient nécessairement : il approuve et facilite l'exécution de la sanction »¹⁰⁰⁶. Et d'autres auteurs d'ajouter que le fondement de l'abandon de la bête à la victime du dommage serait la vengeance privée, qui assertent en ce sens que « Partout où règne la vengeance privée, nous retrouvons la théorie des actions noxales »¹⁰⁰⁷ ; en ce dernier cas aussi l'animal est donc regardé responsable : responsable – et pas seulement acteur ou instrument – du dommage, qui, livré entre les mains de la victime (plutôt de la famille, avec à sa tête le *pater familias*), serait exposé à sa vengeance¹⁰⁰⁸.

Ces opinions, cependant, ne sont pas unanimes, car contredites par d'autres qui, à juste titre, refusent de voir à travers la pratique de l'abandon de l'animal l'affirmation de sa responsabilité. Dans leur *Histoire du droit civil*, Jean-Philippe Lévy et André Castaldo écrivent à ce sujet que, à travers la livraison à elle de l'animal, la victime du dommage est, « en quelque sorte, payée sur la bête qui constitue [...] pour elle une indemnité »¹⁰⁰⁹. Car il n'était, au fond, question que de cela : d'un mécanisme indemnitaire¹⁰¹⁰, de compensation (comme l'était au demeurant la Loi du Talion, si souvent et à tort réputée norme de vengeance privée¹⁰¹¹), par lequel le propriétaire de la bête, lorsqu'il décidait de ne pas réparer directement le préjudice subi par la victime, lui abandonnait¹⁰¹² alors une partie de sa propriété, de son patrimoine, comme un autre moyen de l'indemniser¹⁰¹³ (c'est exactement l'analyse d'Arlette Lebigre, qui affirme :

¹⁰⁰⁵ *Ibid.*, p. 54.

¹⁰⁰⁶ *Ibid.*, p. 56.

¹⁰⁰⁷ J. Antier, *Droit romain : des actions noxales...*, thèse préc., pp. 108 s., cit. p. 121.

¹⁰⁰⁸ V. F. de Visscher, *Les actions noxales...*, *op. cit.*, ainsi que le compte-rendu de cet ouvrage par C. Appleton, RHD 1919. 112. *Adde*, les diverses thèses énumérées relativement au fondement de l'abandon des animaux dans le cadre des actions *de pastu* et *de pauperie* par A. Fliniaux, Une vieille action..., art. préc., pp. 251 s.

¹⁰⁰⁹ J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, *op. cit.*, n° 622, p. 930. V. aussi, parlant similairement d'« indemnité » à propos de l'abandon, J. Imbert et G. Levasseur, *Le pouvoir, les juges et les bourreaux. 25 siècles de répression*, Hachette, 1972, p. 195.

¹⁰¹⁰ Cette nature indemnitaire, réparatrice, est d'ailleurs confirmée par un extrait des *Institutes* de Justinien (4, 8), à propos de l'abandon noxal de l'esclave : « Lorsque des actions sont exercées noxialement, il est permis au maître qui a été condamné, soit de s'acquitter de la condamnation qui a été prononcée, soit d'abandonner son esclave en réparation » ; v. J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations*, *op. cit.*, p. 101.

¹⁰¹¹ V. R. Draï, *Œil pour œil : le mythe de la loi du Talion*, J. Clims, coll. « Liens sacrés », 1986. *Adde*, précisément à propos de la noxalité, J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations*, *op. cit.*, p. 103, affirmant qu'il n'est pas « à proprement parler » question à travers elle du « droit de se venger ».

¹⁰¹² L'abandon, d'ailleurs, pouvait n'être que temporaire : la bête, en effet, pouvait n'être livrée en gage que pour un temps à la victime ; c'était là une facilité pour le propriétaire : il disposait de plus de temps pour réunir le montant de l'indemnité constituée sur sa tête. V. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, *op. cit.*, n° 622, p. 929.

¹⁰¹³ Celui à qui avait été abandonnée la bête pouvait, par exemple, la vendre, ou encore l'employer à ses services.

« Livré et remis à un nouveau maître, l'animal représente dans le patrimoine de celui-ci la contrepartie économique que le paiement de l'aestimatio lui aurait procuré d'une autre manière »¹⁰¹⁴). L'option en présence – payer l'estimation du dommage/compenser le préjudice par l'abandon de la bête – apparaissait donc telle l'expression d'un choix de disposition patrimoniale, et en aucun cas ne signifiait une acceptation ou un désistement de responsabilité¹⁰¹⁵ : toujours, c'était l'Homme et uniquement lui qui était responsable, cette responsabilité pouvant simplement se concrétiser de deux manières au plan patrimonial. Et pourquoi l'Homme était-il seul responsable, et jamais la bête ? Parce que lui était une personne, et elle, une chose – en cela dépourvue de patrimoine.

L'analyse proposée se confirme d'ailleurs au regard de l'évolution de la pratique de l'abandon noxal. Originellement, en effet, c'était tous les *alieni juris*, toutes les « personnes en puissance »¹⁰¹⁶ (*i. e.* les personnes en devenir, les personnes possibles, qui étaient donc en même temps autant de choses présentes, d'actuels « non-sujets de droit »¹⁰¹⁷ – la catégorie comprenait notamment¹⁰¹⁸ les fils et filles de familles ainsi que les esclaves) qui pouvaient faire l'objet d'un abandon par le *pater familias* ou le maître¹⁰¹⁹. Or, avec le Bas-Empire, les fils et filles de familles (surtout les fils) allaient accéder à la personnalité juridique et à la pleine capacité patrimoniale¹⁰²⁰ : devenus des personnes, ils n'étaient alors plus susceptibles de faire l'objet d'un abandon noxal, et la raison en était simple : ils pouvaient eux-mêmes « répondre directement sur leurs biens des délits privés qu'ils [avaient] pu commettre »¹⁰²¹. Par opposition, l'esclave, lui, était demeuré une chose ; en conséquence, il continuait à être abandonné noxalement. Mais s'il avait été affranchi après le délit¹⁰²² – c'est la solution des *Institutes* de Justinien¹⁰²³ –, la

¹⁰¹⁴ A. Lebigre, *Quelques aspects de la responsabilité pénale en droit romain classique*, préface J. Imbert, PUF, 1967, p. 29. Rapp. R. Savatier, Le droit de la personne et l'échelle des valeurs, in *En hommage à Victor Gotbot*, Liège, 1962, p. 567, spéc. p. 568 : « depuis l'abandon de la responsabilité noxale, la réparation en nature tient peu de place en matière de responsabilité, à côté de la réparation pécuniaire » (pour Savatier, l'abandon noxal était donc une forme de réparation).

¹⁰¹⁵ *Contra*, P. Fauconnet, *La responsabilité...*, *op. cit.*, p. 56. Reste que l'on voit mal quelle cohérence juridique il y a à faire varier l'imputation de la responsabilité en fonction d'un seul choix du propriétaire de l'animal : que celui-ci décide de payer le dommage, et il est, selon Fauconnet, le responsable ; qu'il décide, à l'inverse, d'abandonner son animal, et c'est ce dernier qui doit alors supporter la responsabilité du préjudice causé. L'ensemble n'apparaît pas tenable, qui subordonne l'établissement de la responsabilité à un choix effectué *a posteriori* (*i. e.* après la survenance du dommage), alors même que c'est en amont, sur des principes directeurs dégagés *a priori*, et ensuite appliqués à chaque cas d'espèce, que doivent être déterminées les règles de la responsabilité.

¹⁰¹⁶ J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations, op. cit.*, p. 101 ; J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 620, p. 927.

¹⁰¹⁷ Au sens donné par Carbonnier dans son article déjà cité (Être ou ne pas être..., art. préc., p. 233) : « Il n'est de non-sujets de droit que ceux qui avaient vocation théorique à être sujets de droit, et qui sont empêchés de l'être ».

¹⁰¹⁸ Mais pas uniquement, car il fallait y ajouter la femme mariée, *in manu*.

¹⁰¹⁹ J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations, op. cit.*, pp. 101 et 108.

¹⁰²⁰ *Ibid.* S'agissant des filles de famille, certains auteurs affirment que des « raisons de bienséance » devaient conduire les juristes, notamment ceux de l'époque de Justinien, à refuser le maintien de leur abandon noxal (J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 621, p. 929).

¹⁰²¹ J.-F. Brégi, *Droit romain. Les obligations, op. cit.*, p. 108.

¹⁰²² *Ibid.*, p. 105.

faculté de noxalité disparaissait, et l'ancien esclave devenu Homme libre devait répondre de son fait passé ; il n'y avait là que de la pure logique juridique : l'affranchissement avait fait d'une originelle *res* humaine un sujet de droit, titulaire d'un patrimoine. Voilà qui confirme pourquoi l'animal ne pouvait jamais être regardé comme responsable dans le cadre de l'action *de pauperie* (comme dans celui de l'action *de pastu*, à supposer qu'elle réservait une identique faculté d'abandon¹⁰²⁴) : parce que selon le Droit romain, seules les personnes¹⁰²⁵ répondaient de leurs actes dommageables ou de ceux des choses¹⁰²⁶ en leur possession¹⁰²⁷, l'animal, lui, objet de droit et non-titulaire d'un patrimoine, ne pouvait supporter les prolongements juridiques de ses agissements préjudiciables. En clair : c'était sa qualité de chose qui faisait de la bête un impossible sujet de responsabilité.

B – Les procès d'animaux

65. Origine et typologie des procès d'animaux – Un autre lieu historique de l'irresponsabilité des animaux peut être pris des procès qui ont été intentés à leur rencontre. L'affirmation, il faut le concéder, a des allures de paradoxe, et il est d'ailleurs certains auteurs pour soutenir, à l'envers de la position défendue, la reconnaissance, à travers la pratique des

¹⁰²³ Justinien, Inst., 4, 8, 5.

¹⁰²⁴ La réponse négative ne change évidemment rien, bien au contraire : que l'on suppose que seule existait à travers l'action *de pastu* la faculté de payer l'estimation du dommage, et c'est toujours l'Homme – et pas la bête – qui apparaît responsable du dommage causé.

¹⁰²⁵ En ce sens, J.-P. Baud, Les personnes et les choses dans la civilisation du droit romain, in L. Obadia et G. Carret (dir.), *Représenter, classer, nommer. Regards croisés sur la médecine*, EME, coll. « Proximités sociologie », 2007, p. 13, spéc. p. 20 : « Les choses étant des objets de droits et les personnes des sujets de droits, la supériorité de celles-ci apparaît comme une évidence. Depuis Rome jusqu'à l'époque du Code civil, le régime de la responsabilité civile en était la conséquence ; l'infériorité des choses faisait que les personnes pouvaient assurer la responsabilité des dommages causés par celles-là ».

¹⁰²⁶ En ce compris, lorsque leur abandon noxal était possible, les fils et filles de familles : v. J. Julien, *V^o Responsabilité du fait des animaux* in Rép. civ., janv. 2012, n^o 1 : comme les esclaves, les fils et filles de famille, « en tant qu'alieni juris, éta[ient] assimilés à une chose ».

¹⁰²⁷ En leur possession, et pas sous leur surveillance ou leur garde, ce en quoi les actions *de pastu* et *de pauperie* ne peuvent pas être rigoureusement assimilées aux dispositions de l'article 1385 du code civil (*infra*, n^{os} 67-68). En effet, le propriétaire responsable n'était pas – pas nécessairement en tout cas – celui dans le patrimoine duquel figurait l'animal au moment de la réalisation du dommage, mais celui dans le patrimoine duquel cette même bête figurait au moment où la victime avait introduit son action en réparation. Or, si l'animal avait changé de propriétaire entre le moment du dommage et celui de l'introduction de l'action, c'était son dernier détenteur qui était responsable : on ne raisonnait pas en termes de faute de surveillance ou de garde (garde qui d'ailleurs, dans le système de l'article 1385 du code civil, n'est pas nécessairement le fait du propriétaire de la bête qui n'est que simplement présumé gardien), mais bien plutôt de localisation patrimoniale de la bête : était responsable celui dans le patrimoine duquel l'animal se trouvait au moment de l'engagement de l'action. Pour autant, il ne faudrait pas voir, à travers ce système, l'idée que « la responsabilité de l'animal pût suivre l'animal entre les mains de ses maîtres successifs » : il était bien davantage question, à la faveur de la victime du dommage, de l'existence d'une « sorte de droit de suite qui permettait d'intenter l'action [...] contre tout nouvel acquéreur » de l'animal qui lui avait nui par son fait (J. Crouzel, La responsabilité du fait des animaux dans la doctrine classique, RTD civ. 1923. 23, cit. 23 et 24).

procès d'animaux, de la responsabilité et de la personnalité juridiques des bêtes¹⁰²⁸. Cependant, les intuitions premières écartées, la vérité est bien celle-ci, à savoir : que, pas plus que dans l'abandon du Droit romain¹⁰²⁹, il n'est possible de découvrir dans le jugement de l'animal une quelconque marque de sa responsabilité, ni plus que l'émergence corrélative de sa qualité de personne.

Dans cette perspective tendant à se situer au plus près de la réalité, probablement convient-il de commencer par remarquer que, contrairement à une conviction assez répandue, les procès d'animaux n'ont pas été le fait exclusif du Moyen Age, pour s'être poursuivis bien au-delà¹⁰³⁰, mais aussi (et surtout) pour lui avoir été très largement antérieurs. Et pour preuves : outre la loi mosaïque (qui prescrivait de mettre à mort le bœuf homicide¹⁰³¹ ou l'animal associé à un acte de bestialité¹⁰³²), les lois scandinaves archaïques avaient fait « *tradui[re] en justice et frapp[er] de peines variées les animaux "malfauteurs" ou "fléaux"* »¹⁰³³, quand, durant l'Antiquité grecque, le *Prytaneion* (le tribunal de sang) avait été compétent pour statuer sur la mort et le jet hors des frontières de la ville de l'animal ayant causé la mort d'un Homme¹⁰³⁴ (de cette dernière pratique, ce sont d'abord quelques mots d'Aristote qui rendent compte, lequel notait, dans la *Constitution d'Athènes* : « *Le roi et les rois des tribus jugent [en avant du Prytaneion] les accusations de meurtre portées [...] contre les animaux* »¹⁰³⁵ ; mais, et ainsi que le rappelait Kelsen¹⁰³⁶, c'est surtout de cet extrait du neuvième Livre des *Lois* platoniciennes dont il importe de faire mention : « *Si une bête de somme ou quelque autre animal tue un homme, les parents poursuivront pour meurtre la bête meurtrière, sauf si elle a commis son acte en luttant dans les jeux*

¹⁰²⁸ A. Delacour, *Les animaux et la loi pénale. Etude d'histoire du droit*, Thèse, Paris, 1901, spéc. pp. 52 et 67, pour qui les procès d'animaux sont une preuve de la « *quasi-personnalité de l'animal* ». V. aussi D. Chauvet, *La personnalité juridique...*, *op. cit.*, p. 24 : l'auteur affirme l'existence de l'enclenchement d'un « *processus de personification [...] lors des procès d'animaux* ».

¹⁰²⁹ *Contra*, D. Chauvet, *La personnalité juridique...*, *op. cit.*, p. 37, qui voit dans cet abandon une étape préalable vers les procès d'animaux, et, partant, vers l'affirmation de la personnalité juridique des bêtes.

¹⁰³⁰ Les derniers procès intentés contre des animaux semblent avoir eu lieu au tout début du XX^{ème} siècle : on évoque à ce titre un procès contre des insectes à Domfront, dans l'Orne, en 1901 (J. Vartier, *Les procès d'animaux du Moyen Age à nos jours*, Hachette, 1970, p. 154 ; J.-M. Monet, *Les procès d'animaux*, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992. 207, spéc. 211), ou l'exécution, en 1906 en Suisse, d'un chien ayant participé « *comme complice à un vol et à un meurtre* » (M. Delmas-Marty, *Les chemins de la répression. Lectures du Code pénal*, PUF, coll. « *Droit d'aujourd'hui* », 1980, p. 35).

¹⁰³¹ *Exode*, 21, 28-29 : « *Si un bœuf frappe de ses cornes un homme ou une femme, et que la mort en soit la suite, le bœuf sera lapidé, sa chair ne sera point mangée, et le maître du bœuf ne sera point puni. Mais si le bœuf était auparavant sujet à frapper, et qu'on en ait averti le maître, qui ne l'a point surveillé, le bœuf sera lapidé, dans le cas où il tuerait un homme ou une femme, et son maître sera puni de mort* ».

¹⁰³² *Lévitique*, 20, 15-16 : « *Si un homme couche avec une bête, il sera puni de mort ; et vous tuerez la bête. Si une femme s'approche d'une bête, pour se prostituer à elle, tu tueras la femme et la bête ; elles seront mises à mort : leur sang retombera sur elles* ».

¹⁰³³ A. Lebigre, *Quelques aspects de la responsabilité pénale...*, *op. cit.*, p. 17.

¹⁰³⁴ *Ibid.* ; A. Laingui, *Sur quelques sujets non-humains des anciens droits pénaux*, in J.-H. Robert et S. Tzitzis (dir.), *La personne juridique dans la philosophie du droit pénal*, Editions Panthéon-Assas, 2003, p. 13, spéc. p. 17.

¹⁰³⁵ Aristote, *Constitution d'Athènes*, Chap. LVII, 3 ; *adde*, P. Fauconnet, *La responsabilité...*, *op. cit.*, p. 60.

¹⁰³⁶ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 1934, Dalloz, 1962, p. 44, note 1.

publics, et l'affaire sera tranchée par les agronomes, choisis à la volonté des parents et en tel nombre qu'il leur plaira. L'animal coupable sera tué et jeté hors des frontières du pays »¹⁰³⁷).

C'est donc dans le sillage de divers précédents qu'intervinrent¹⁰³⁸, dès le IX^{ème} siècle¹⁰³⁹, et avec « une acmé entre 1350 et 1650 »¹⁰⁴⁰, ce que l'on qualifie les « procès d'animaux »¹⁰⁴¹. Sous cette référence générale, trois situations, cependant, étaient à distinguer : les procès du chef de bestialité¹⁰⁴² (soit les faits de nature sexuelle survenus entre une bête et un Homme)¹⁰⁴³ ; les procès dirigés contre l'animal-individu (c'est-à-dire l'animal susceptible d'être saisi *manu militari*¹⁰⁴⁴) qui était à l'origine de la mort¹⁰⁴⁵ d'un être humain (les procès, à ce titre, concerneront principalement des porcs, pourceaux et truies¹⁰⁴⁶ – ainsi, notamment, le célèbre procès, en 1386, de la truie de Falaise¹⁰⁴⁷ ; de façon beaucoup plus ponctuelle, seront aussi jugés et condamnés des chevaux, des taureaux ou encore des vaches¹⁰⁴⁸) ; et les procès dirigés contre les collectivités animales (sangues accusées de détruire les poissons des lacs¹⁰⁴⁹ ;

¹⁰³⁷ Platon, *Lois*, IX, 12.

¹⁰³⁸ En Europe, mais pas uniquement : des procès d'animaux ont, par exemple, eu lieu en Amérique, au Brésil (excommunication de fourmis) et au Pérou (excommunication de termites) ; v. E. Agnel, *Curiosités judiciaires et historiques du Moyen Age. Les procès contre les animaux*, 1858, De Varly Edition, 2012, pp. 31 et 36.

¹⁰³⁹ J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 207 ; M. Rousseau, *Les procès d'animaux*, Wesmael-Charlier, 1964, p. 9.

¹⁰⁴⁰ J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 207.

¹⁰⁴¹ Un auteur (J. Réal, *Bêtes et juges*, Buchet-Chastel, 2006, pp. 162 s.) a recensé plus de 80 procès intentés contre des collectivités animales entre 1120 et 1866, et plus de 130 procès dirigés contre des animaux-individus entre 1266 et la fin du XIX^{ème} siècle.

¹⁰⁴² L. Hernandez, *Les procès de bestialité aux XVI^e et XVII^e siècles*, Bibliothèque des Curieux, 1920.

¹⁰⁴³ Aux actes de bestialité, on assimilait d'autres agissements jugés contre-nature : en 1474, à Bâle, un coq sera ainsi condamné à être brûlé vif pour avoir pondu un œuf ; v., p. ex., J. Vartier, *Les procès d'animaux...*, *op. cit.*, p. 64 ; A. Lainui, *Histoire du droit pénal*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1985, p. 99.

¹⁰⁴⁴ E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, p. 2 ; J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 214.

¹⁰⁴⁵ Ou parfois simplement de la blessure : en 1735, en Picardie, un âne sera ainsi éliminé pour avoir mordu sa nouvelle propriétaire ; J. Vartier, *Les procès d'animaux...*, *op. cit.*, p. 65.

¹⁰⁴⁶ Au Moyen Age, les porcs et les truies servaient en effet à l'élimination des déchets ; en conséquence, ils étaient très fréquemment au contact de l'Homme ; v. M. Poirier, Les caractères de la responsabilité archaïque, in J. Léauté (éd.), *La responsabilité pénale : travaux du colloque de philosophie pénale (12-21 janvier 1959)*, Annales de la Faculté de droit et des sciences politiques et économiques de Strasbourg, Dalloz, 1961, p. 19, spéc. p. 23, note 1. Pour la mention de divers procès et sentences contre des porcs et des truies, E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, pp. 4-6 (l'auteur évoque 15 procès, intervenus entre 1266 et 1572) ; v. aussi J. Réal, *Bêtes et juges*, *op. cit.*, pp. 101 s. *Adde*, les exemples de procès cités in J. Doray, *Des animaux domestiques dans le droit pénal*, Thèse, Paris, 1904, pp. 49 s.

¹⁰⁴⁷ Procès dont la grande particularité a été que, au moment de son exécution, la truie homicide (elle avait tué un nouveau-né) a été affublée d'un masque et de vêtements humains ; lire p. ex. J. Réal, *Bêtes et juges*, *op. cit.*, pp. 105 s. ; C. Knecht, *Animalement vôtre. Procès d'animaux, histoires d'hommes*, Editions pourquoi viens-tu si tard ?, 2011, pp. 15 s.

¹⁰⁴⁸ E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, p. 2 ; J. Réal, *Bêtes et juges*, *op. cit.*, pp. 165 s. Pour s'en tenir à quelques exemples de procès concernant des animaux autres que des porcs ou des truies : en 1314, un taureau homicide fut pendu à Moisy-le-Temple quand deux autres le furent en 1499 à Beauvais et en 1512 dans la région de Metz (E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, pp. 9-10 ; L. Litzemberger, Les procès d'animaux en Lorraine (XIV^e-XVIII^e siècles), *Criminocorpus*, 2011, n^{os} 1 et 39, article accessible en ligne dans son intégralité : <http://criminocorpus.revues.org/1200>) ; en 1389, un cheval fut pendu à Dijon pour avoir « méchamment occis un homme » (E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, p. 10 ; A. Couret et C. Daigueperse, *Le tribunal des animaux. Les animaux et le droit*, préface A. Bougrain-Dubourg, Thissot, 1987, p. 62).

¹⁰⁴⁹ A ce titre, un procès demeuré connu a eu lieu Berne, en 1451, contre les sangues du Lac Léman : J. Réal, *Bêtes et juges*, *op. cit.*, pp. 11 s. ; E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, p. 24.

vers¹⁰⁵⁰, chenilles, limaces, sauterelles ou encore rongeurs à l'origine de la destruction de cultures et de récoltes¹⁰⁵¹). A cette triple distinction des procès répondait une règle de dualité des compétences juridictionnelles : les procès de bestialité et contre les bêtes homicides relevaient en effet de la compétence des juges laïcs¹⁰⁵² ; ceux intentés contre les collectivités animales, en revanche, étaient du ressort des juges ecclésiastiques¹⁰⁵³. Et de ce dualisme des compétences juridictionnelles, il résultait évidemment une différence de schéma procédural¹⁰⁵⁴ (avec toutefois ce point commun que les règles et rites appliqués étaient semblables à ceux prévus pour les Hommes). Dans les procès laïcs, la procédure débutait ainsi par l'incarcération préventive de la bête, ensuite mise en accusation ; on procédait à l'audition des témoins et on soumettait le cas échéant, puisqu'était alors enclenché le temps de l'administration de la preuve, l'animal à la question¹⁰⁵⁵ (animal dont la défense était assurée par un avocat)¹⁰⁵⁶ ; le procureur (ou promoteur des causes d'office¹⁰⁵⁷) formulait ses réquisitions, sur lesquelles le juge rendait la sentence (à savoir¹⁰⁵⁸, l'élimination de la bête, qui le plus fréquemment était pendue, parfois aussi enterrée vivante ou brûlée, étant précisé que, pour les procès de bestialité, le partenaire humain de l'animal était pareillement tué par le feu¹⁰⁵⁹). Quant aux procès religieux, ceux-ci connaissaient pour préalable l'adjuration de la collectivité animale nuisible, laquelle était priée de se retirer en d'autres lieux, à défaut de quoi débutait la procédure devant le tribunal ecclésiastique : « *après une requête présentée par les habitants du lieu du dommage, le vidame de l'Evêque ordonnait une enquête (sur le modèle de l'inquisitio canonique), suivie d'une citation à comparaître des bestioles, cependant qu'un curateur était chargé d'incarner leur existence ; venait ensuite le temps des plaidoiries [...]. Toute cette cérémonie judiciaire était longue*¹⁰⁶⁰ et

¹⁰⁵⁰ C. Chêne, *Juger les vers. Exorcismes et procès d'animaux dans le diocèse de Lausanne (XV^e-XVI^e s.)*, Cahiers lausannois d'histoire médiévale, n° 14, Lausanne, 1995.

¹⁰⁵¹ Pour quelques exemples : en 1120, l'Evêque de Laon excommunie des chenilles ravageant son diocèse ; en 1543, d'autres chenilles sont jugées à Grenoble pour avoir causé d'importants dégâts dans des champs de blé ; en 1517, à Autun, des rats sont jugés pour avoir entamé des réserves d'orges (J. Réal, *Bêtes et juges*, *op. cit.*, pp. 39 s.). *Adde*, pour la mention de procès contre des sauterelles et des limaces à la fin du XV^{ème} siècle, et au début du siècle suivant, E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, pp. 25-26. Plus surprenant, des dauphins seront exorcisés en 1596, à Marseille (J. Réal, *Bêtes et juges*, *op. cit.*, p. 164 ; J. Vartier, *Les procès d'animaux...*, *op. cit.*, p. 153 ; C. Knecht, *Animalement vôtre...*, *op. cit.*, pp. 91 s.).

¹⁰⁵² J.-M. Monet, *Les procès d'animaux*, art. préc., p. 214.

¹⁰⁵³ *Ibid.*, p. 209.

¹⁰⁵⁴ V. P. Fauconnet, *La responsabilité...*, *op. cit.*, pp. 62 s. ; Y. Coppolani et F. Jean, *Les animaux dans les anciens droits...*, art. préc., pp. 374-376.

¹⁰⁵⁵ Les cris de douleur de la bête étant interprétés comme un aveu de « *culpabilité* ».

¹⁰⁵⁶ J.-M. Monet, *Les procès d'animaux*, art. préc., p. 214.

¹⁰⁵⁷ *I. e.* l'officier qui exerçait les fonctions du ministère public auprès de la justice seigneuriale, E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, p. 3.

¹⁰⁵⁸ Et sauf mise hors de cause de l'animal (ou des animaux) poursuivi(s). Ainsi, en 1457, à Savigny, si une truie fut condamnée à mort pour avoir tué un enfant, ses six porcelets, en revanche, furent épargnés, « *faute de preuve positive de leur complicité* » : v. M. Delmas-Marty, *Les chemins de la répression...*, *op. cit.*, p. 35.

¹⁰⁵⁹ E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, p. 12.

¹⁰⁶⁰ La longueur avait son intérêt : elle permettait notamment que, par exemple à la faveur d'un changement climatique, les bestioles nuisibles quittent d'elles-mêmes l'endroit de leurs dommages, départ spontané qui avait

se terminait presque toujours par l'octroi d'un petit [lieu] devant servir de retraite paisible pour les prédateurs accusés »¹⁰⁶¹. Si les bêtes ne se retiraient pas au lieu prévu de leur retraite, elles voyaient alors prononcer à leur rencontre, après fulmination des monitoires¹⁰⁶², une excommunication¹⁰⁶³ (i. e. une mise au ban de la communauté, de la société).

66. Fondement des procès d'animaux – Fallait-il voir dans ces jugements, éliminations ou excommunications d'animaux la marque de leur responsabilité ? La réponse doit être négative : ni une responsabilité objective des bêtes, et encore moins une autre subjective, n'est susceptible d'être décelée dans les procès qui leur ont été faits. La raison en est que les procès d'animaux ne relèvent pas du champ de la responsabilité, de la personnalité, du Droit en général ; ils participent bien davantage d'« une chasse aux maléfices »¹⁰⁶⁴, paraissent investis d'une « vocation de contre-magie »¹⁰⁶⁵ ; en cela, ils sont donc totalement étrangers à la raison juridique¹⁰⁶⁶ – ce qu'il est proposé de vérifier immédiatement.

On évacuera, pour débiter, l'hypothèse de l'affirmation d'une responsabilité subjective ou morale des bêtes : hier comme aujourd'hui, à aucun moment les animaux n'ont été regardés capables de discernement, aptes à saisir la portée dommageable de leurs actes¹⁰⁶⁷ ; en d'autres termes : jamais les bêtes n'ont été perçues moralement imputables, auteurs d'une faute intellectuellement reprochable¹⁰⁶⁸. La meilleure preuve en est d'ailleurs que, à mesure

alors cette vertu de donner l'illusion de l'efficacité des procès intentés et des adjurations ou excommunications prononcées (v. J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 210).

¹⁰⁶¹ *Ibid.*, pp. 209-210.

¹⁰⁶² Les monitoires étaient des avertissements solennels imposés par le Droit canon avant toute excommunication.

¹⁰⁶³ M. Rousseau, *Les procès d'animaux*, *op. cit.*, p. 8 ; J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 210.

¹⁰⁶⁴ J. Dupichot, *Epiphénomène...*, art. préc., p. 290.

¹⁰⁶⁵ J. Vartier, *Les procès d'animaux...*, *op. cit.*, p. 185.

¹⁰⁶⁶ Ceci sans négliger cependant que les procès d'animaux, surtout ceux de la bête homicide, pouvaient avoir valeur d'exemples (prévention générale des infractions, invitation des paysans à la surveillance de leurs bêtes, des parents à la surveillance de leurs enfants...) pour leurs spectateurs humains. V. P. Ayrault, *Des procès faits aux cadavres, aux cendres, à la mémoire, aux bestes brutes, choses inanimées et contumax*, 1591, in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, p. 326 : « Si nous voyons lapider un bœuf et jeter sa chair aux chiens pour avoir tué un homme ou une femme [...], c'est pour nous faire abhorrer l'homicide, puisqu'il est puni même chez les bêtes brutes » ; S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, préface C. Labrusse-Riou, PUAM, 2006, t. 2, n° 803, p. 573 : « Faire [des procès d'animaux] des exemples éducatifs de sanction pour tout acte de violence est un moyen efficace de lutter contre la délinquance dans des temps où la population est illettrée et d'abord marquée par les images » ; A. Laingui, *Sur quelques sujets non-humains...*, art. préc., p. 16, décrivant le procès de la bête homicide comme une « mesure de police solennelle » ; v. encore M. Rousseau, *Les procès d'animaux*, *op. cit.*, p. 80.

¹⁰⁶⁷ L. Ménabréa, *De l'origine de la forme et de l'esprit des jugements rendus au Moyen Age contre les animaux*, Puthod, 1846, p. 4 : « Dans le temps où l'on imagina faire des procédures aux animaux nuisibles [...], on n'était pas assez aveugle pour croire que ces créatures brutes fussent douées de conscience, et qu'on dût les placer au niveau de l'homme ».

¹⁰⁶⁸ Sur la responsabilité subjective en général, J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 2, n° 1116, p. 2257 : « La responsabilité fondée sur la faute est une responsabilité subjective : elle a son siège dans le sujet, dans l'individu responsable, et même, peut-on dire, dans son état d'âme. La faute est une défaillance dans la conduite, qui suppose une défaillance dans la volonté ; elle ne peut être reprochée, imputée, qu'à celui qui a une volonté, raisonnable et libre ».

que l'imputabilité (comprise, à la suite d'Ortolan, comme synonyme de libre¹⁰⁶⁹ arbitre, lui-même entendu comme la somme du discernement et de la volonté¹⁰⁷⁰) s'imposait dans les esprits comme devant être le fondement de la responsabilité, l'idée du jugement et du châtiement de l'animal était en même temps de plus en plus vivement combattue : déjà, à Rome, les animaux et les choses inanimées étaient regardés irresponsables, parce qu'incapables de comprendre et de maîtriser leurs actes (solution qui, pour le même motif, était aussi appliquée au *furiosus* et à l'*infans*¹⁰⁷¹) ; et, plus tard, sous l'ancien Droit (où les humains incapables de discernement étaient pareillement réputés irresponsables¹⁰⁷²), Saint Thomas d'Aquin affirmera que, puisque l'animal est dépourvu de raison¹⁰⁷³, agir contre lui est vain et illicite¹⁰⁷⁴, quand Beaumanoir écrira que c'est « *justice perdue* » que de juger les animaux, qui « *n'ont pas entendement* »¹⁰⁷⁵ (trois siècles après lui, Camerarius, dans ses *Méditations historiques* (1599), ne dira pas autre chose, selon lequel les « *pleins pouvoirs* » de la justice ne peuvent s'abattre que sur « *un corps animé et raisonnable* » – et, par voie de conséquence, jamais « *sur la bête privée de raison [qui] ne peut commettre de délit, attendu qu'elle n'a point d'intention de ce faire* »¹⁰⁷⁶).

¹⁰⁶⁹ P. Malaurie, Liberté et responsabilité, Defrénois 2004. 351 : « *pas de liberté sans responsabilité ; pas de responsabilité sans liberté ; pas l'une sans l'autre : elles sont indivisibles* » (l'auteur concédant qu'il y a toutefois des « *responsabilités sans liberté* » : celles de l'*infans* ou de la personne atteinte d'un trouble mental en matière civile délictuelle ; *infra*, n° 68).

¹⁰⁷⁰ J.-L.-E. Ortolan, *Eléments de droit pénal. Pénalité – Juridictions – Procédure*, Plon, 2^{ème} éd., 1859, n° 222, p. 100 : « *La première condition de l'imputabilité, c'est la liberté ; et la seconde c'est la raison morale, ou la connaissance du juste ou de l'injuste de l'action* ». V. aussi Crim., 13 déc. 1956, *Laboube*, D. 1957. Jur. 349, note M. Patin : « *toute infraction, même non intentionnelle, suppose que son auteur ait agi avec intelligence et volonté* » (v. aussi, sur cet arrêt, J.-L. Costa, A propos d'un arrêt récent de la Cour de cassation en matière de minorité pénale, RSC 1957. 363) ; P. Conte et P. Maître du Chambon, *Droit pénal général*, Armand Colin, 7^{ème} éd., 2004, n° 352, p. 189 : « *L'imputabilité pose le principe du libre arbitre de la personne humaine ; un individu est imputable lorsque, au moment où il agit, il a la faculté de comprendre la portée de ses actes – aptitude à distinguer le bien du mal – et la liberté de vouloir. L'imputabilité résulte, en conséquence, de la réunion de deux composantes : le discernement et la volonté* ».

¹⁰⁷¹ En ce sens, P. Jourdain, note sous Ass. plén., 9 mai 1984, JCP G 1984. II. 20256 : « *En Droit romain, l'infans était assimilé au fou ; Pegasus et Ulpian confondaient ces individus privés de raison avec l'animal ou la chose. Aussi, leurs actes dommageables, que Gaius traitait comme des cas fortuits, n'engendraient-ils aucune responsabilité, que ce soit civile ou pénale, à une époque, il est vrai, où la distinction des deux ordres de responsabilité n'était pas encore nettement dégagée* ». V. aussi A. Laingui, *La responsabilité pénale dans l'Ancien Droit (XVI^{ème}-XVIII^{ème} siècles)*, Thèse, Paris, 1970, pp. 176-177 ; A. Lebigre, *Quelques aspects de la responsabilité pénale...*, *op. cit.*, pp. 31 s., ce même auteur rappelant bien que, en Droit romain, les animaux n'étaient pas jugés responsables des dommages qu'ils causaient (*ibid.*, p. 17 ; v. *supra*, n° 61).

¹⁰⁷² Avec toutefois de rares exceptions en vertu desquelles la responsabilité pénale de l'aliéné pouvait être engagée : il en allait ainsi en cas de commission d'un crime odieux, et tout particulièrement de lèse-majesté ; v. A. Laingui, *La responsabilité pénale dans l'Ancien Droit...*, thèse préc., pp. 173 s. ; P. Fauconnet, *La responsabilité...*, *op. cit.*, p. 42.

¹⁰⁷³ V. *supra*, n° 38.

¹⁰⁷⁴ J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 212, l'auteur s'appuyant sur l'ouvrage de G. Dietrich, *Les procès d'animaux du Moyen Age à nos jours*, Thèse vétérinaire, Lyon, 1961, pp. 55-56 ; v. aussi E. P. Evans, *The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals*, 1906, The Law Book Exchange, 7^{ème} éd., 2006, p. 54 ; J. Vartier, *Les procès d'animaux...*, *op. cit.*, p. 188.

¹⁰⁷⁵ P. de Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, 1283, t. II, Chap. 69, § 6.

¹⁰⁷⁶ P. Camerarius, *Les Méditations historiques*, 1599, citation in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, pp. 330-331 ; v. aussi, dans ce même ouvrage (p. 325), la citation rapportée de L. Vairo, *Trois livres de charmes, sorcelages ou enchantements*, 1583 : « *on ne peut pas intenter de procès contre les animaux parce qu'ils sont sans raison, et [qu'] ils ne commettent alors aucun crime* ».

De ce processus de subjectivisation de la responsabilité¹⁰⁷⁷, un point fondamental d'arrivée sera le code pénal de 1810 : l'Homme y sera regardé comme seul être de raison et de liberté, et, dès lors, comme seul être¹⁰⁷⁸ apte à répondre de ses actes (sauf à démontrer que, au moment où il avait agi, il n'était précisément pas en possession de son libre arbitre¹⁰⁷⁹). Le code pénal de 1810 ne disait rien, à l'inverse, de la responsabilité de l'animal, et ce silence était l'expression d'une évidence : le choix d'une responsabilité pénale fondée sur l'exigence d'imputabilité emportait implicitement mais nécessairement que, par opposition à l'Homme, l'animal soit perçu comme un impossible sujet de responsabilité¹⁰⁸⁰.

Plus plausible, en revanche, peut sembler, à travers les procès d'animaux, l'hypothèse de la reconnaissance d'une responsabilité objective de l'animal, fondée, non pas sur son imputabilité, mais uniquement sur son imputation¹⁰⁸¹ (comprise comme l'établissement d'un lien de cause à effet entre le comportement d'un agent et le dommage survenu, *i. e.* comme un procédé se résumant à l'identification d'un être comme acteur du préjudice causé¹⁰⁸²). C'est qu'en effet, dans ce schéma de responsabilité, l'absence de libre arbitre de l'animal est indifférente : ce qui fonde la responsabilité objective n'est pas l'aptitude du sujet à comprendre, maîtriser et, partant, à répondre de ses agissements, mais simplement le risque¹⁰⁸³ créé par son activité, par son comportement. La tentation pourrait donc être grande de voir dans les procès d'animaux l'affirmation de la responsabilité objective de la bête : parce que la responsabilité objective se suffit de l'imputation (autrement dit, parce qu'elle fait de l'acteur du préjudice son auteur, son responsable juridique), et parce que l'animal, par son fait, peut effectivement être à l'origine de dommages, alors il faudrait en conclure que la bête

¹⁰⁷⁷ Sur la subjectivisation (puis l'objectivisation) de la responsabilité civile, v. *infra*, n° 68.

¹⁰⁷⁸ En 1994, la responsabilité pénale des personnes morales s'ajoutera à celle des personnes physiques, art. 121-2 c. pén.

¹⁰⁷⁹ Art. 64 anc. c. pén. : était pénalement irresponsable celui qui avait agi, au moment des faits, « *sous l'empire de la démence ou d'une force à laquelle il n'avait pu résister* » ; v. aujourd'hui les art. 122-1, al. 1 (trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli le discernement), et 122-2 (contrainte) c. pén.

¹⁰⁸⁰ V. R. Garraud, *Précis de droit criminel*, Larose et Forcel, 3^{ème} éd., 1888, n° 54, p. 61 : « *Pour être imputable à quelqu'un, l'infraction doit avoir sa cause dans une volonté intelligente et libre, car il ne peut y avoir de culpabilité et, par conséquent, de coupable, qu'à cette condition. Il est facile de conclure, puisque cette faculté ne se rencontre que chez l'homme, que l'homme seul peut être agent du délit. Nous écartons naturellement du cercle de la loi pénale les êtres, animés ou inanimés, autres que l'homme* ». Rapp., plus récemment, C. Lombois, *Droit pénal général*, Hachette, coll. « Les fondamentaux », 1994, p. 61 : « *La société punit ; elle ne se venge pas. On pourrait se venger sur des animaux ou des choses. On ne peut punir que des personnes dont le signe distinctif est qu'elles sont douées de raison* ».

¹⁰⁸¹ P. Conte et P. Maistre du Chambon, *Droit pénal général, op. cit.*, n° 350, p. 188 ; J.-H. Robert, *Droit pénal général*, PUF, coll. « Thémis droit », 6^{ème} éd., 2005, p. 287.

¹⁰⁸² J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1116, p. 2257 : la responsabilité objective « *a son siège dans le rapport de causalité objective qui remonte du dommage à celui qui l'a causé. Peu importe dans quelles conditions psychologiques il l'a causé : sans l'avoir voulu, sans l'avoir pensé, sans avoir pu l'empêcher. Cette responsabilité n'implique aucun jugement de valeur sur les actes du responsable. Il suffit que le dommage se rattache matériellement à ses actes, car celui qui exerce une activité doit en assumer les risques* ».

¹⁰⁸³ *Ibid.*, t. 2, n° 1116, p. 2257, et n° 1119, p. 2262 ; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations, op. cit.*, t. 2, pp. 63-64 ; J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n° 8 : La responsabilité, n^{os} 8 s., pp. 504 s.

peut être un sujet de la responsabilité objective – hypothèse dont les procès d’animaux seraient, dès lors, une illustration absolument saillante. Reste que soutenir ce point de vue serait oublier ce qui fonde la responsabilité objective, à savoir, et comme il vient juste de l’être précisé : le risque (et, au-delà, l’idée que le dommage causé ne peut, pour la victime, rester sans réparation¹⁰⁸⁴, plus largement – puisque la responsabilité objective peut aussi pénétrer la sphère pénale –, sans réponse juridique¹⁰⁸⁵). Or, là réside bien le problème : avec les procès d’animaux, le risque, le comportement de la bête (qu’il s’agisse d’un fait de bestialité, d’un homicide, d’une destruction de récoltes...) n’était en lui-même que très accessoire ; ce qui comptait par-dessus tout n’était pas l’activité de la bête, mais bien plutôt ce dont cette activité se faisait le révélateur : un agissement maléfique, une possession démoniaque, et, toujours, une souillure, qu’il fallait impérativement laver, effacer¹⁰⁸⁶, pour pouvoir retrouver l’apaisement, permettre le retour à un état antérieur de stabilité, de cohésion sociale¹⁰⁸⁷. Tel était le véritable fondement des procès d’animaux, et il ne faut en aucun cas le juger folklorique¹⁰⁸⁸, ridicule ou aberrant : tout au contraire, « *quand on voit une coutume s’implanter chez un peuple et s’y maintenir pendant plusieurs siècles, il faut bien l’écouter, quelque étrange qu’elle paraisse, avant de la taxer d’absurde ou de ridicule ; car en y réfléchissant, on finit presque toujours par reconnaître qu’elle avait un sens, une utilité, et qu’elle correspondait à une exigence réelle* »¹⁰⁸⁹.

A ce dernier égard, et à nouveau¹⁰⁹⁰, l’on peut remonter bien avant le temps du Moyen Age et de ses procès intentés aux bêtes. C’est ainsi, par exemple, que les civilisations primitives, animistes (*i. e.* ces civilisations prêtaient une âme aux bêtes ou aux objets aussi bien qu’aux Hommes¹⁰⁹¹), voyaient derrière la survenance de chaque événement préjudiciable

¹⁰⁸⁴ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes*, *op. cit.*, n° 241, p. 201 : en matière de responsabilité civile, l’imputabilité « *tend à être éludée sous l’influence de considérations de politique juridique. Le souci de ne pas laisser un dommage sans réparation conduit à évincer l’élément moral de la faute civile* ». Rapp. J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 2, n° 1141, p. 2300, écrivant, à propos de la responsabilité civile délictuelle du malade mental et de l’article 489-2 (414-3) du code civil : « *La protection de l’incapable est sacrifiée à l’intérêt des victimes* » ; *ibid.*, t. 1, n° 320, p. 622 : « *sur le terrain de la responsabilité civile, son intérêt [celui du majeur protégé] est sacrifié à l’intérêt des victimes* », et n° 328, p. 637, pour l’évocation du « *souci de ne pas laisser les victimes sans indemnisation* » ; v. aussi *infra*, nos 67-68.

¹⁰⁸⁵ Pour quelques développements, sous l’angle des mesures de sûreté applicables aux personnes atteintes d’un trouble mental, *infra*, n° 171.

¹⁰⁸⁶ V., à ce titre, A. Laingui, *Introduction historique au droit pénal*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1990, n° 121, p. 216 : « *Commentant le passage du Lévitique qui prescrit de mettre à mort le bœuf homicide, saint Augustin explique : “Selon l’autorité sacrée de la Loi, on doit mettre à mort les animaux ; mais ce n’est pas parce qu’ils ont eu conscience du péché, c’est seulement parce qu’ils perpétuent le souvenir du méfait”. Cette explication a ensuite été reprise par Gratien, et l’on peut y voir dès lors l’expression de la doctrine dominante* ».

¹⁰⁸⁷ J. Vartier, *Les procès d’animaux...*, *op. cit.*, p. 58 : « *L’apaisement des esprits, le retour au cours normal de l’existence postulaient l’arrestation et la condamnation du coupable* ».

¹⁰⁸⁸ Comp. Y. Thomas, Acte, Agent, Société. Sur l’homme coupable dans la pensée juridique romaine, APD 22/1977. 63, évoquant « *les traces folkloriques* » de la « *vengeance collective* » ou des « *procès intentés contre les animaux* ».

¹⁰⁸⁹ M. Rousseau, *Les procès d’animaux*, *op. cit.*, p. 79.

¹⁰⁹⁰ V. *supra*, n° 62.

¹⁰⁹¹ M. Poirier, Les caractères..., art. préc., pp. 19-20 : les sociétés animistes postulaient « *une animation globale de la création* » : « *au sein du monde, tout [était] vivant : l’être animal, végétal ou cosmique posséd[ait] une vie au même titre que l’être humain ; l’univers des vivants visibles [était] contigu à celui des vivants invisibles, et l’existence [était] une symbiose entre tous ces*

l'intervention d'une force noire ou démoniaque. Peu importait que l'être à l'origine du dommage ne fût pas un Homme, mais un animal, un végétal, ou même une chose inanimée : ce qui comptait, c'était que l'entité concernée, « *ou bien [avait] agi, ou bien [avait] été agie, par une force nocive dont [elle avait] été le truchement ; [l'acteur du dommage devait alors] supporter les conséquences de [son] acte. La nocivité [...] en [lui] [était congédiée, conjurée] par [son] élimination* »¹⁰⁹². Une *ratio* assez identique devait se retrouver, comme il l'a déjà été indiqué¹⁰⁹³, à Athènes¹⁰⁹⁴ : on y exécutait la bête homicide, puis l'on jetait son corps hors des frontières de la ville ; l'idée était de faire disparaître la souillure, d'éliminer le mal, et de redonner à la Cité sa pureté initiale. Chose tout à fait notable, la pratique n'était pas réservée aux seuls animaux : elle concernait également les objets inanimés (soit qu'un objet ait, par son fait même, tué un Homme¹⁰⁹⁵, soit que, lorsqu'il avait été l'instrument d'un crime de sang dont l'auteur n'avait pu être confondu, il s'avérait sentiencé en lieu et place de son utilisateur humain¹⁰⁹⁶), ainsi que tout Homme ayant commis l'homicide de son parent ; les motifs avancés étaient les mêmes que ceux ayant trait à la destruction de la bête : effacer la souillure, purifier la communauté¹⁰⁹⁷. Et c'est encore cette logique faite de mysticisme et de catharsis¹⁰⁹⁸ qui innovera, à compter du Moyen Age, la pratique des procès d'animaux (comme d'ailleurs d'autres procès : ceux faits à

éléments irradiés par les mêmes forces vitales » ; H. Kelsen, *Théorie pure...*, *op. cit.*, p. 44 : « *La représentation animiste [veut que] les animaux et les objets inanimés ont aussi une "âme", et non pas seulement les hommes, d'où il suit qu'il n'y a pas de différence essentielle entre eux et les hommes* ». Adde, F. Terré, *Propos sur la responsabilité civile*, APD 22/1977. 37, spéc. 38.

¹⁰⁹² M. Poirier, *Les caractères...*, art. préc., p. 20.

¹⁰⁹³ *Supra*, n° 65.

¹⁰⁹⁴ On pourrait aussi évoquer la Rome préhistorique : Fauconnet (*La responsabilité...*, *op. cit.*, p. 61) rapportait en effet qu'une loi royale attribuée à Numa réclamait le sacrifice de l'Homme et de son bœuf qui avaient, en labourant, déplacé les limites des champs ; ce faisant, ils avaient commis un sacrilège commandant leur élimination (à Rome, les bornes et limites des champs étaient des choses saintes, v. *supra*, n° 53, en note) ; v. aussi A. Laingui, *Sur quelques sujets non-humains...*, art. préc., p. 17.

¹⁰⁹⁵ Platon, *Lois*, IX, 12 « *Si une chose inanimée [...] ôte la vie à un homme, soit par la chute de l'homme, soit par sa propre chute, le parent du mort prendra pour juge son plus proche voisin ; il se purifiera en son propre nom et au nom de toute la parenté, et la chose inanimée reconnue responsable sera jetée hors des frontières, comme il a été dit pour les animaux* ». V. P. Fauconnet, *La responsabilité...*, *op. cit.*, p. 60 : « *au IV^e siècle, à Thasos, nous voyons la statue de l'athlète Théagènes poursuivie par le fils de l'homme qu'elle a écrasé dans sa chute, condamnée et jetée à la mer* ».

¹⁰⁹⁶ J.-M. Monet, *Les procès d'animaux*, art. préc., p. 215.

¹⁰⁹⁷ Platon, *Lois*, IX, 12 : celui qui a tué son parent « *devra se résigner à périr de mort violente [...]. [C]ar il n'y a pas d'autre moyen de se purifier du sang d'un parent qu'on a répandu, et la souillure refuse de s'effacer, jusqu'à ce que l'âme du coupable paye le meurtre par un meurtre semblable [...]. [Ainsi, celui qui sera] convaincu d'avoir tué l'un de ses parents [...], les serviteurs des juges et les magistrats le mettront à mort et le jetteront tout nu dans un carrefour désigné hors de la ville. Tous les magistrats, au nom de tout l'Etat, portant chacun une pierre, le jetteront sur la tête du cadavre et purifieront ainsi toute la cité, après quoi, on le portera aux frontières du pays et on le jettera dehors sans sépulture, conformément à la loi* ».

¹⁰⁹⁸ A. Lebigre, *Quelques aspects de la responsabilité pénale...*, *op. cit.*, p. 17, note 7, précisément à propos des procès d'animaux : « *La mise à mort du "coupable" peut ainsi se manifester comme une catharsis, un acte de purification (le supplice du feu est souvent ordonné), tendant à effacer tout souvenir de l'acte matériel commis. Parfois, la poursuite se situe sur un plan purement religieux, contre l'animal conçu comme instrument diabolique, forme incarnée par le Mal ou créature possédée par lui, et une sentence d'excommunication peut être alors prononcée* ».

des forêts¹⁰⁹⁹, ou encore à des objets inanimés – par exemple, une cloche¹¹⁰⁰). En ce sens, et à propos du jugement de l'animal homicide, un auteur a pu écrire : « *Pour la communauté qui pleurait l'enfant dévoré par le pourceau, le pourceau cessait d'être un animal comme les autres : c'était le maudit dont on s'écarte, le porte-malheur dont le contact, l'haleine, la salive favorise la propagation des maléfices. On ne pouvait le faire tuer par n'importe qui, ni le tuer n'importe comment et à la sauvette, sous peine de marquer du signe de sa souillure l'ensemble de la [communauté] [...]. [L]'intérêt du commun des mortels était de s'écarter de l'animal et seuls pouvaient s'y attaquer victorieusement et impunément pour eux et pour leurs frères ceux que leur mission habituelle – rendre la justice et exécuter les sentences du juge – immunisait¹¹⁰¹ contre les risques surnaturels auxquels peut exposer la besogne consistant à débarrasser la société de sa souillure* »¹¹⁰². Dans cette perspective, c'était exactement pour effacer la souillure (et, ce faisant, se préserver de tout risque de sa propagation) que la bête était brûlée (et les gants du bourreau avec elle¹¹⁰³) par le feu purificateur ; et, à supposer qu'ait été préféré l'enterrement vivant ou la pendaison de l'animal, la symbolique restait cependant identique : comme pour la vestale¹¹⁰⁴ impure de la Rome antique, l'enterrement vivant évitait d'avoir à faire couler le sang et de s'exposer à la contamination¹¹⁰⁵ ; quant à la bête pendue, son cadavre était le plus souvent abandonné à « *une meute de chiens faméliques, cousins éloignés de ceux-là mêmes à qui la mythologie attribuait la garde des Enfers* »¹¹⁰⁶ (et qui en conséquence ne risquaient rien du contact de la souillure, puisque déjà souillés). Que l'on bascule du procès de la bête homicide à celui diligenté du chef de bestialité, et l'on retrouve le feu purificateur, annihilateur du maléfice : on brûlait l'Homme et la bête (comme, au terme des procès de sorcellerie, on brûlait la magicienne et son chat noir¹¹⁰⁷) ; mais on détruisait aussi par le feu les pièces du dossier de procédure, car il ne devait rien rester du crime de bestialité : il était impératif « *d'ensevelir la mémoire du fait atroce* »¹¹⁰⁸ intervenu, de le frapper rétroactivement d'inexistence ; et si d'aventure l'animal acteur du fait de bestialité venait à périr ou disparaître

¹⁰⁹⁹ Dans le même ordre d'idées, E. Agnel (*Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, p. 19) rapporte l'excommunication prononcée contre un verger dans lequel des enfants venaient cueillir des fruits au lieu de se rendre au service divin.

¹¹⁰⁰ En 1498, à Florence, alors que la population de la ville se soulevait contre les autorités municipales, une cloche sonna le tocsin, brisant ainsi le mouvement ; elle fut condamnée à onze ans d'exil au fond d'une cave, ceci après avoir été promenée dans la charrette des condamnés à mort (A. Couret et C. Daigueperse, *Le tribunal des animaux...*, *op. cit.*, p. 61).

¹¹⁰¹ J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 217 : « *Le jugement ne pouvait être le fait que du juge ; l'exécution, du bourreau, car eux seuls étaient protégés contre la souillure par essence, car tenant leur pouvoir du monarque, de même que celui-ci [...] tenait le sien de Dieu* ».

¹¹⁰² J. Vartier, *Les procès d'animaux...*, *op. cit.*, pp. 60-61.

¹¹⁰³ *Ibid.*, p. 62.

¹¹⁰⁴ Une prêtresse dédiée à la divinité Vesta.

¹¹⁰⁵ J. Vartier, *Les procès d'animaux...*, *op. cit.*, p. 63.

¹¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 62 ; J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 215.

¹¹⁰⁷ J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 218.

¹¹⁰⁸ E. Agnel, *Curiosités judiciaires...*, *op. cit.*, p. 12.

avant son jugement, peu importait : un autre animal prenait alors sa place¹¹⁰⁹, pour que le procès (au vrai, plutôt le rituel) puisse toucher à sa fin (preuve supplémentaire, en même temps, de ce que, comme l'imputabilité, l'imputation était totalement indifférente aux procès d'animaux, qui donc ne participaient en rien de la sphère de la responsabilité objective). S'agissant enfin des dommages causés par les collectivités animales, c'est sans plus de surprise qu'ils apparaissaient aux populations comme des manifestations proprement surnaturelles : « *par la soudaineté de leur apparition, par leur multitude et leurs ravages, [L]es animaux nuisibles étaient regardés soit comme envoyés de Dieu vibrant de sa sainte colère, soit comme émanation directe des forces mauvaises* »¹¹¹⁰. Dès lors, ire divine ou agissement démoniaque, il n'était que l'Eglise pour être susceptible de conjurer le sort : elle seule pouvait traiter avec les forces surnaturelles en présence, et les éloigner définitivement, par le recours à l'excommunication.

Bref, c'est dire qu'en aucun cas il n'est possible de trouver l'affirmation d'une quelconque responsabilité de l'animal à travers la pratique des procès d'animaux, tant il est vrai que leur fondement était ajuridique, pour relever bien plutôt du champ de la magie et de la démonologie. Ce faisant, et contrairement à certaines opinions¹¹¹¹, aucune esquisse de personnification des bêtes ne saurait être découverte : ce que les procès d'animaux ont donc confirmé, c'est, au-delà de l'inaptitude de l'animal à être responsable, sa qualité de non-personne, la permanence de son institution en tant que chose.

C – La responsabilité du fait des animaux dans le code civil

67. De l'article 1385 à l'article 1384, alinéa premier – C'est également parce que la bête leur apparaissait une chose¹¹¹² (et, par opposition, l'être humain seul sujet responsable¹¹¹³) que les rédacteurs du code civil devaient organiser en son sein une responsabilité de l'Homme du fait des animaux¹¹¹⁴, laquelle a pris place dans son article 1385,

¹¹⁰⁹ En 1460, à Aigues-Mortes, on sacrifia ainsi une ânesse « *innocente* », car celle « *coupable* » de bestialité était décédée avant la sentence ; v. E. de Balincourt, Budget de la viguerie d'Aigues-Mortes au XV^e siècle, Mémoires de l'Académie de Nîmes, 1885, pp. 103-104.

¹¹¹⁰ J.-M. Monet, Les procès d'animaux, art. préc., p. 209. V. égal. J. Imbert et G. Levasseur, *Le pouvoir, les juges...*, *op. cit.*, p. 198, évoquant cette croyance que l'animal peut être « *un instrument du démon* », que le démon « *peut habiter les animaux, et les inciter à mal faire* ».

¹¹¹¹ *Supra*, n° 65, *in limine*. Comp. égal. P. Fauconnet, *La responsabilité...*, *op. cit.*, pp. 60 s., qui voit l'affirmation d'une responsabilité pénale de l'animal dans les procès d'animaux, faisant du critère de cette responsabilité le fait qu'on lui infligeait une « *sanction* » (p. 65 : « *pour que l'animal et la chose soient responsables, au sens que nous donnons à ce mot, il n'est pas nécessaire qu'on voie en eux la cause et l'auteur du crime ; il suffit qu'on leur en applique la sanction* »).

¹¹¹² V. *supra*, n° 62.

¹¹¹³ V. l'art. 1382 c. civ. : « *Tout fait quelconque de l'homme [...]* ».

¹¹¹⁴ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 23 s. ; Rép. civ., V^o Responsabilité du fait des animaux, par J. Julien, préc. ; J. Crouzel, La responsabilité du fait des animaux dans la doctrine classique, art. préc., et, du même auteur, La responsabilité du fait des animaux et du fait des choses inanimées hors de la

qui dispose : « *Le propriétaire¹¹¹⁵ d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé* ».

Au vrai, il n'y avait rien de surprenant à ce qu'il fut fait le choix, en 1804, de consacrer un article spécifique à la responsabilité du fait des animaux : c'est tout simplement que, avec les bâtiments et leur ruine (visés pour leur part à l'article 1386 du code civil), les animaux avaient toujours constitué la source la plus archaïque de dommages¹¹¹⁶, et demeuraient encore, à l'orée du XIX^{ème} siècle, « *la principale source de responsabilité* »¹¹¹⁷. En conséquence de quoi, il était apparu nécessaire, pour ses rédacteurs, d'introduire à l'intérieur du code civil ces deux cas particuliers de responsabilité, en même temps que de ne pas pousser la logique plus avant, vers la consécration d'un principe général de responsabilité du fait des choses ; c'était d'ailleurs, à ce dernier égard, la fonction originelle de l'alinéa premier de l'article 1384 du code civil, évoquant la responsabilité « *du dommage [...] des choses que l'on a sous sa garde* », non pas d'installer une telle règle générale, mais uniquement d'annoncer les deux hypothèses spécifiques au terme desquelles un Homme pouvait avoir à répondre du fait de certaines choses¹¹¹⁸. Toutefois, la situation devait être contrainte d'évoluer à compter de la fin du

doctrine classique, RTD civ. 1925. 29 ; C. Freyd, Les dommages causés par l'animal, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal...*, op. cit., p. 53 ; F. Fournel, L'animal : une chose comme une autre en matière de responsabilité civile, AJ fam. 2012. 81.

¹¹¹⁵ D'où l'on déduit qu'il n'est de responsabilité que du fait des animaux appropriés (F. Terré, P. Simler et Y. Lequette, *Droit civil. Les obligations*, op. cit., n° 762, p. 762 ; B. Fages, *Droit des obligations*, LGDJ, 4^{ème} éd., 2013, n° 404, p. 321 ; J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, *Droit civil. Les obligations – 2. Le fait juridique*, Dalloz, 14^{ème} éd., coll. « Sirey Université », 2011, n° 294, p. 382). Exit, donc, l'application de l'article 1385 du code civil pour les préjudices matériellement attribuables à des animaux *res nullius* : en cas de dommages causés par eux, des procédures d'indemnisation existent, non-contentieuses pour le grand gibier (cerfs, chevreuils, sangliers... ; art. L. 421-6 s. c. env.), judiciaires pour le petit gibier (lapins ; art. L. 421-7 s. c. env.). Adde, A. Charlez, Les dommages causés par le gibier et l'agriculteur, LPA n° 50/27 avr. 1994. 67 ; H.-M. Darnanville, Responsabilité et dommages causés par les animaux sauvages, LPA n° 78/19 avr. 2000. 4 ; P. Sablière, Le lapin de garenne et le droit, AJDA 2006. 1642.

¹¹¹⁶ V. d'ailleurs *Exode*, XXI, 28-32, sur les dommages corporels causés par les bœufs.

¹¹¹⁷ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 21, et, du même auteur, *Le comportement...*, art. préc., p. 386 : « *En 1804, date de promulgation du Code civil, la machine à vapeur commençait juste à s'imposer et le moteur à explosion n'avait pas encore été inventé : c'est la force animale qui assurait l'essentiel du fonctionnement de l'économie. Aussi, le droit, en général, n'était-il pas indifférent au comportement animal* ». V. égal. P. Malaurie, L. Aynès et P. Stoffel-Munck, *Les obligations*, Defrénois, 5^{ème} éd., 2011, n° 184, p. 88 : « *La responsabilité du fait des animaux remonte à la nuit des temps, car l'animal a toujours été un instrument essentiel à l'activité de l'homme : source de profits ou d'agréments pour les uns, il peut être une cause de dommage pour les autres* » ; J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 2, n° 1166, p. 2343, pour qui « *baufs et chevaux* » sont les « *sources les plus archaïques de responsabilité* », et surtout n° 1165, p. 2342 : animaux et bâtiments étaient, « *en 1804, [...] les causes les plus habituelles de dommages* » ; J.-P. Baud, *Les personnes et les choses dans la civilisation du droit romain*, art. préc., p. 20 : « *De l'Antiquité jusqu'à l'Ere industrielle les choses les plus dangereuses furent, outre les armes, les animaux et les bâtiments* » ; J. Julien, *Responsabilité du fait des animaux*, art. préc., n° 1 : « *Cette responsabilité du fait des animaux, tout comme celle du fait des bâtiments en ruine, remonte loin dans le temps, et fut connue dès l'antiquité* ».

¹¹¹⁸ J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 2, n° 1165, p. 2342 : « *En écrivant dans l'article 1384, alinéa premier, que l'on est responsable du fait des choses que l'on a sous sa garde, le législateur de 1804 n'avait eu, sans doute, d'autre intention que d'annoncer l'article 1385, peut-être aussi l'article 1386 (de même qu'il annonçait la suite de l'article 1384 en écrivant que l'on est responsable du fait des personnes dont on doit répondre)* ». V. aussi P. Malinvaud et D. Fenouillet, *Droit des obligations*, Litec, 11^{ème} éd., 2010, n° 628, p. 495 ; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, op. cit., t. 2, p. 242.

XIX^{ème} siècle, époque qui coïncidait avec le développement du machinisme (en ce compris l'avènement de l'automobile) et ses conséquences dommageables : les accidents – qu'ils s'avèrent du travail ou de la circulation¹¹¹⁹. Dès lors, et parce que les seuls cas légalement prévus de responsabilité du fait des choses ne permettaient pas d'obtenir réparation de ces nouvelles formes de dommages (qui, au demeurant, n'étaient pas même systématiquement liés à l'intervention d'une faute, mais seulement à la réalisation d'un risque¹¹²⁰), l'idée devait s'imposer de la nécessité de consacrer une responsabilité générale du fait des choses. La consécration aura lieu par le truchement de l'arrêt *Teffaine* de 1896¹¹²¹ puis (et surtout) de l'arrêt *Jand'heur* de 1930¹¹²², à l'issue desquels la Cour de cassation découvrait un principe général de responsabilité du fait des choses là où il n'y en avait originellement pas – c'est-à-dire dans l'alinéa premier de l'article 1384 du code civil¹¹²³.

De cette responsabilité générale¹¹²⁴ de création prétorienne, il allait d'emblée¹¹²⁵ être considéré qu'elle était une responsabilité de plein droit, sans faute : la précision, au vrai, n'est pas anodine, pour cette raison que ce régime de responsabilité était celui déjà appliqué à la responsabilité du fait des animaux (en l'occurrence, depuis une jurisprudence de 1885¹¹²⁶ ; depuis lors, il n'est que la force majeure¹¹²⁷ – et les causes qui y sont assimilées : la faute de la

¹¹¹⁹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1171, p. 2352 ; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations, op. cit.*, t. 2, pp. 241 s. ; P. Malaurie, L. Aynès et P. Stoffel-Munck, *Les obligations, op. cit.*, n° 187, pp. 90-91. A presque un siècle d'écart, les accidents du travail, puis ceux de la circulation, ont fait l'objet de législations spécifiques : v., pour les premiers, la loi du 9 avr. 1898, et, pour les seconds, la loi Badinter du 5 juill. 1985.

¹¹²⁰ D'où, précisément, l'avènement de la théorie du risque (v. déjà *supra*, n° 66), que défendra notamment Josserand (L. Josserand, *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, Rousseau, 1897 ; du même auteur, *Le travail de refoulement de la responsabilité du fait des choses inanimées*, D. 1930. Chron. 5, et, à la suite de l'arrêt *Jand'heur*, *La responsabilité du fait des automobiles devant les chambres réunies de la Cour de cassation*, D. 1930. Chron. 25). *Adde*, sur la physionomie diverse du risque (risque-profit, risque d'activité, risque d'autorité...), J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1119, pp. 2262-2263 ; J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n° 8 : La responsabilité, n°s 9-10, pp. 506-510.

¹¹²¹ Civ., 18 juin 1896, DP 1897. 1. 433, note R. Saleilles ; S. 1897. 1. 17, note A. Esmein (explosion de la chaudière d'un remorqueur à vapeur ayant tué un mécanicien travaillant à bord).

¹¹²² Ch. réunies, 13 févr. 1930, DP 1930. 1. 57, note G. Ripert ; S. 1930. 1. 121, note P. Esmein (accident de la circulation).

¹¹²³ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1177, p. 2362 : « *comme on s'est bien affranchi de l'habitude d'interroger les morts pour interpréter le Code Napoléon, on ne s'effraie plus de constater que les tribunaux ont fait dire à l'article 1384, alinéa 1, quelque chose à quoi le législateur de 1804 n'avait pas songé* ».

¹¹²⁴ En 1991, avec l'arrêt *Blieck*, le même alinéa premier de l'article 1384 du code civil servira à la consécration d'un principe général de responsabilité du fait d'autrui (Ass. plén., 29 mars 1991, D. 1991. Jur. 234, note C. Larroumet ; JCP G 1991. II. 21673, concl. M. Dontenville, note J. Ghestin ; RTD civ. 1991. 541, obs. P. Jourdain).

¹¹²⁵ V. Civ., 18 juin 1896, *Teffaine*, préc.

¹¹²⁶ Civ., 27 oct. 1885, DP 1886. 1. 207 ; S. 1886. 1. 33. Avant cet arrêt, il était estimé que l'article 1385 du code civil reposait sur une présomption de faute : le fait dommageable survenu laissait présumer que l'animal avait été mal gardé ; toutefois, l'exonération était envisageable par l'apport de la preuve contraire – celle de l'absence de faute. A compter de 1885, la preuve de l'absence de faute devient sans effet sur la responsabilité : la responsabilité du fait de l'animal repose alors sur l'idée de risque – « *risque-profit, ou risque que l'on crée en introduisant dans la société un élément virtuel de dommage* » (J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1169, p. 2349 ; F. Terré, P. Simler et Y. Lequette, *Droit civil. Les obligations, op. cit.*, n° 750, p. 755).

¹¹²⁷ Civ., 27 oct. 1885, préc.

victime¹¹²⁸ ou le fait d'un tiers¹¹²⁹ – pour exonérer le gardien de la bête de sa responsabilité¹¹³⁰). Où l'on comprend donc pourquoi la doctrine affirme classiquement que l'article 1385 du code civil et son interprétation jurisprudentielle ont « *pris une part importante* » « *à la conception* »¹¹³¹ de la responsabilité générale du fait des choses : non seulement parce que, comme il vient juste de l'être relevé, le choix effectué de percevoir la responsabilité du fait des animaux comme de plein droit sera étendu à la responsabilité générale du fait des choses, mais encore parce que diverses solutions relatives à la garde de l'animal seront transposées à celle des choses inanimées (et notamment : la définition¹¹³² de la garde comme s'entendant d'un pouvoir d'usage¹¹³³, de direction et de contrôle sur la chose¹¹³⁴, l'affirmation du caractère alternatif et non pas cumulatif de la garde¹¹³⁵, ou encore la présomption de garde – et, dès lors, de responsabilité – pesant sur le propriétaire de la chose à l'origine du dommage¹¹³⁶). Ce faisant, les recouvrements entre les deux responsabilités en présence (responsabilité du fait des animaux d'un côté, responsabilité générale du fait des choses de l'autre) deviendront si nombreux que « *la responsabilité de l'article 1385, tout en conservant son autonomie formelle, s'[alignera] peu à peu [sur] la clausula generalis de l'article 1384, alinéa premier* »¹¹³⁷. Et certains auteurs, constatant ce mouvement d'absorption de l'article 1385 par l'article le précédant

¹¹²⁸ P. ex. : Req., 20 janv. 1904, DP 1904. 1. 568 ; Civ. 2^{ème}, 19 févr. 1992, Bull. civ. II, n° 53. Comp., pour une absence de faute de la victime : Civ. 2^{ème}, 18 oct. 1995, Bull. civ. II, n° 242 (mais si, sans que son comportement ne présente les caractères de la force majeure, le comportement de la victime se révèle cependant imprudent ou négligent, il peut y avoir partage de responsabilité – Civ. 2^{ème}, 1^{er} juill. 1987, Bull. civ. II, n° 143). De la faute de la victime, il faut rapprocher l'idée d'acceptation des risques : v., p. ex., Civ. 2^{ème}, 15 avr. 1999, Bull. civ. II, n° 76 (cheval se cabrant à la vue d'un taureau lors d'une manade ; *adde*, J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1170, p. 2351 : « *A fréquenter les taureaux, vous acceptez un risque* »).

¹¹²⁹ Crim., 1^{er} oct. 1997, Bull. crim. n° 316.

¹¹³⁰ J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, *Droit civil. Les obligations, op. cit.*, t. 2, n° 296, p. 384 ; A. Bénabent, *Droit des obligations*, Montchrestien, 13^{ème} éd., 2012, n° 627, p. 445.

¹¹³¹ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 25 ; v. aussi F. Fournel, *L'animal : une chose comme une autre...*, art. préc., p. 81 : l'article 1385 a « *inspiré* » le régime de l'art. 1384, alinéa premier, du code civil ; J. Julien, *in* Rép. civ., *V^o Responsabilité du fait des animaux*, préc., n° 3 : « *il est permis de dire que c'est l'article 1385, et son interprétation jurisprudentielle, qui permirent à la Cour de cassation d'élaborer véritablement un principe général de responsabilité du fait des choses* ».

¹¹³² V. Ch. réunies, 2 déc. 1941, *Franck*, DC 1942. 25, note G. Ripert ; S. 1941. 1. 217, note H. Mazeaud.

¹¹³³ Terme d'usage qui est expressément employé dans l'article 1385 du code civil.

¹¹³⁴ V. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 28-29 ; Civ. 2^{ème}, 5 mars 1953, D. 1953. 473, note R. Savatier. Pour une illustration de transfert de la garde (*i. e.* le gardien n'est pas le propriétaire de la bête) : la personne acceptant de prendre en pension un animal, c'est-à-dire de l'héberger, de le nourrir et de le surveiller pendant plusieurs jours, devient son gardien, CA Versailles, 13 févr. 1998, D. 1998. IR. 125. *Adde*, pour le cas de certaines professions : sont gardiens de l'animal confié à eux le vétérinaire (Civ. 2^{ème}, 25 oct. 1957, Bull. civ. II, n° 648), ou encore le maréchal ferrant (Civ. 2^{ème}, 17 juill. 1967, Bull. civ. II, n° 262 ; 13 juin 1985, Bull. civ. II, n° 118). Pour un panorama récent de jurisprudence, F. Fournel, *L'animal : une chose comme une autre...*, art. préc.

¹¹³⁵ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 29, et les réf. citées. Le caractère alternatif de la garde se déduit des termes mêmes de l'article 1385 du code civil : « *Le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert [...]* ».

¹¹³⁶ *Ibid.*, p. 29 ; Y. Buffelan-Lanore et V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, coll. « Sirey Université », 13^{ème} éd., 2012, n° 2001, p. 728.

¹¹³⁷ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1165, p. 2342. V. not., pour l'arrêt inaugurateur de cet alignement, Civ. 2^{ème}, 5 mars 1953, D. 1953. Jur. 473, note R. Savatier.

immédiatement, de soutenir en conséquence l'inutilité du maintien formel et distinctif de la responsabilité du fait des animaux¹¹³⁸. Reste que la proposition ne fait pas l'unanimité : elle se voit opposer la « nécessaire résurrection »¹¹³⁹ de l'article 1385 du code civil, au motif de l'« indispensable prise en compte de l'originalité de la source de dommage que constitue l'animal »¹¹⁴⁰.

68. L'infans, le malade mental et l'animal : deux personnes, une chose – Quoi qu'il en soit de ces dernières divergences, il est en tout cas, en matière de responsabilité du fait des animaux, une constante absolument remarquable, et qui est la suivante : que, comme déjà en Droit romain (avec ses actions *de pastu* et *de pauperie*¹¹⁴¹), puis comme dans le système de l'ancien Droit de la réparation du « dommage fait par bête »¹¹⁴² (système étudié par Pothier dans ses *Coutumes d'Orléans*¹¹⁴³, et relativement auquel Carbonnier notait qu'il avait eu un rôle « pratiquement si important »¹¹⁴⁴), le préjudice causé par l'animal, dans le code civil de 1804, pour toujours lui être attribué en tant qu'acteur, ne le lui est, en revanche, jamais imputé en qualité d'auteur, de responsable juridique. La précision, à la vérité, n'est pas si stérile ou inutile qu'elle ne le paraît, laquelle, tout au contraire, confirme avec éclat que c'est parce qu'il est une chose que l'animal est inapte à la responsabilité juridique (et, réciproquement, que de son inaptitude à être responsable se déduit sa qualité d'objet de droit¹¹⁴⁵). Pour le comprendre, il faut en revenir aux arrêts *Teffaine* et *Jand'heur*, et à la consécration par eux du caractère sans faute de la responsabilité générale du fait des choses. Car, pour être sans faute, de plein droit, cette responsabilité n'en était pas pour autant devenue, avec ces deux décisions, objective¹¹⁴⁶. Et pour preuve : dans un arrêt du 28 avril 1947, la Cour de cassation devait refuser de retenir

¹¹³⁸ Dans cet ordre d'idées, v. P. Malinvaud et D. Fenouillet, *Droit des obligations, op. cit.*, n° 650, p. 510, qui ne voient plus l'article 1385 du code civil que comme « une simple application du principe général » de l'article 1384, alinéa premier, du même code (à quoi il pourrait être opposé, avec Carbonnier [*Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1168, p. 2347], que c'est « un peu effacer l'histoire et le code civil »).

¹¹³⁹ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 25.

¹¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 23 (lire aussi pp. 31-49, ainsi que, du même auteur, *Le comportement...*, art. préc., p. 388).

¹¹⁴¹ *Supra*, n° 63. V. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1168, p. 2348 : l'article 1385 du code civil « est la fusion de deux actions des XII Tables : l'action de pauperie [...] et l'action de pastu » ; v. aussi F. Pasqualini, *L'animal et le droit. L'animal et la responsabilité civile*, LPA 23 nov. 1994/n° 140. 19 ; J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 23.

¹¹⁴² R.-J. Pothier, *Coutumes des duché, bailliage et prévôté d'Orléans et ressort d'iceux*, Debure, 1780, Titre V, p. 258. *Adde*, Y. Coppelani et F. Jean, *Les animaux dans les anciens droits...*, art. préc., p. 372.

¹¹⁴³ R.-J. Pothier, *Coutumes des duché...*, *op. cit.*, Titre V, pp. 255 s.

¹¹⁴⁴ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1168, p. 2348.

¹¹⁴⁵ Etant toutefois précisé que cette réciproque n'est vraie qu'en fait de responsabilité objective (qui est celle actuellement applicable à la responsabilité du fait des animaux), où seules les personnes, mais toutes les personnes, moralement imputables ou non, sont responsables (v. *infra*, ce même développement). En revanche, la réciproque proposée ne pourrait pas être valable dans le cadre de la responsabilité subjective (ou morale), cadre dans lequel toutes les personnes ne sont pas nécessairement des sujets de responsabilité (seules sont responsables celles capables de libre arbitre). Dans ce dernier système, constater l'inaptitude d'un être à la responsabilité ne permet donc pas d'être renseigné sur son statut de chose ou de personne : il peut être l'un ou l'autre.

¹¹⁴⁶ Sur la responsabilité objective, v. déjà *supra*, n° 66.

la responsabilité civile d'un dément du fait d'une chose inanimée, estimant « *que tant l'usage et les pouvoirs de direction et de contrôle, fondement de l'obligation de garde au sens de l'article [1384, alinéa premier, du code civil], que l'imputation d'une responsabilité présumée, impliquent la faculté de discernement* »¹¹⁴⁷. Était-elle donc sans faute que la responsabilité générale du fait des choses n'en demeurait pas moins, à l'époque, subjective : seule pouvait être considérée gardien d'une chose (et, ce faisant, satisfaire à l'une¹¹⁴⁸ des conditions d'engagement de la responsabilité du fait des choses) une personne capable de discernement ; dès lors, et *a contrario*, quiconque était incapable de libre arbitre ne pouvait, *de jure*, être qualifié gardien, en même temps qu'être regardé susceptible de supporter les conséquences dommageables du fait d'une chose (comme, de la même manière, quiconque n'était pas moralement imputable ne pouvait être responsable du fait d'autrui ou de son fait personnel)¹¹⁴⁹. Mais cette solution de 1947 allait être abandonnée quelques dix-sept ans plus tard : dans une décision du 18 décembre 1964¹¹⁵⁰, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation ne voyait, en effet, plus d'objection à retenir la responsabilité civile d'une personne atteinte d'un trouble mental (ceci précisément à propos du fait d'une chose – était en cause un dommage survenu à l'occasion de la conduite d'une automobile). Un pas avait ainsi été franchi vers l'objectivisation de la responsabilité civile délictuelle, processus d'objectivisation dont deux étapes ultérieures et déterminantes seront, d'une part, l'intervention d'une loi du 3 janvier 1968¹¹⁵¹ insérant dans le code civil un article 489-2 (devenu article 414-3) disposant que « *Celui qui a causé un dommage à autrui alors qu'il était sous l'empire d'un trouble mental, n'en est pas moins obligé à réparation* », et, d'autre part, la série d'arrêts rendue par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation en date du 9 mai 1984¹¹⁵², au terme desquels sera admise la possibilité d'engager la responsabilité civile délictuelle de l'enfant acteur d'un dommage quand bien même il s'avérerait, au moment de sa survenance, privé de discernement.

¹¹⁴⁷ Civ., 28 avr. 1947, D. 1947. Jur. 329, concl. Lenoan, note H. Lalou.

¹¹⁴⁸ L'autre condition étant un fait de la chose, qui doit avoir été, au moins pour partie, l'instrument du dommage, étant précisé qu'il n'est pas nécessaire (mais alors le rôle actif de la chose ne peut être présumé) que la chose soit entrée en contact avec le siège du dommage.

¹¹⁴⁹ V. ainsi, à propos de l'impossibilité d'engager la responsabilité délictuelle d'une personne atteinte d'un trouble mental : Req., 14 mai 1866, D. 1867. 1. 296 ; 30 juill. 1906, DP 1907. 1. 315, note M. Planiol. Et, sur l'affirmation de l'irresponsabilité civile de *l'infans* : CA Aix-en-Provence, 19 juin 1877, D. 1879. 5. 365 ; Soc., 25 juill. 1952, D. 1954. Jur. 310, note R. Savatier ; *adde*, X. Blanc-Jouvan, La responsabilité de « *l'infans* », RTD civ. 1957. 28 ; F. Warembourg-Auque, Irresponsabilité ou responsabilité civile de « *l'infans* », RTD civ. 1982. 329.

¹¹⁵⁰ Civ. 2^{ème}, 18 déc. 1964, D. 1965. Jur. 191, concl. R. Schmelck, note P. Esmein.

¹¹⁵¹ Sur cette loi, v. not. R. Savatier, Le risque, pour l'homme, de perdre l'esprit et ses conséquences en droit civil, D. 1968. Chron. 109. *Adde*, J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1145, p. 2307, selon qui cette loi de 1968 « *a pu encourager la Cour de cassation dans sa marche vers la responsabilité objective* ».

¹¹⁵² Ass. plén., 9 mai 1984, 5 arrêts, D. 1984. Jur. 525, concl. Cabannes, note F. Chabas ; JCP 1984. II. 20255, note N. Dejean de la Bâtie et 20256, note préc. P. Jourdain ; RTDciv. 1984. 508, obs. J. Huet ; *adde*, C. Lapoyade-Deschamps, Les petits responsables, D. 1988. Chron. 299 ; R. Legeais, Le mineur et la responsabilité civile. A la recherche de la véritable portée des arrêts de l'Assemblée plénière du 9 mai 1984, *in Droit civil, procédure, linguistique juridique. Ecrits en hommage à Gérard Cornu*, PUF, 1994, p. 253.

La responsabilité civile délictuelle¹¹⁵³ est donc devenue objective¹¹⁵⁴, parce que dépourvue de toute référence au libre arbitre et se satisfaisant de la seule imputation¹¹⁵⁵ (à l'envers de la responsabilité pénale, qui, elle, demeure subjective, car conservant l'imputabilité comme fondement¹¹⁵⁶). Ceci établi, on peut alors se demander, au fond, et puisque la faculté de discernement est indifférente à l'engagement de la responsabilité civile délictuelle, pourquoi l'animal, dès lors qu'il est identifié comme acteur du préjudice survenu, n'est pas lui aussi décrit comme un auteur, comme un sujet de cette responsabilité¹¹⁵⁷, à l'image de l'*infans* ou de l'humain atteint d'un trouble mental¹¹⁵⁸. On pourrait songer, à ce titre – et parce que la réparation d'un dommage s'entend le plus souvent d'une réparation pécuniaire –, à ce fait que l'animal est dépourvu de patrimoine ; mais l'analyse ne serait que très approximative, tout spécialement pour cette raison que, alors qu'il est désormais civilement responsable, l'*infans* n'est généralement guère solvable (d'où, d'ailleurs, la possibilité pour la victime d'agir, non seulement contre le mineur du chef de sa responsabilité personnelle, mais aussi de mettre en cause ses parents¹¹⁵⁹, « *apparemment plus solvables* »¹¹⁶⁰, sur le fondement de la responsabilité du fait d'autrui). Pour trouver le véritable motif de l'irresponsabilité de l'animal, c'est donc au-delà du patrimoine qu'il convient de regarder, ou plutôt à sa tête – où l'on trouve la personne (qui seule a un patrimoine¹¹⁶¹). Et en effet : en Droit (positif comme déjà dans celui de l'Antiquité romaine), ce ne sont que des¹¹⁶² personnes qui sont

¹¹⁵³ En matière contractuelle, la capacité est une condition de formation de la convention (art. 1108 c. civ.) ; l'*infans* comme l'aliéné ne peuvent donc s'obliger contractuellement : il demeure là du subjectivisme, quand, par opposition, il a disparu du champ de la responsabilité délictuelle.

¹¹⁵⁴ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1151, pp. 2319-2320, à propos des responsabilités générales du fait d'autrui et du fait des choses : « *la responsabilité objective s'est [...] emparée de tout l'article 1384* ».

¹¹⁵⁵ Pour une critique de cet objectivisme de la responsabilité civile délictuelle, lire p. ex. : G. Viney, *Réflexions sur l'article 489-2 du code civil. A partir d'un système de réparation des dommages causés sous l'empire d'un trouble mental, une nouvelle étape de l'évolution du droit de la responsabilité civile*, RTD civ. 1970. 17 ; et, du même auteur, *La réparation des dommages sous l'empire d'un état d'inconscience : un transfert nécessaire de la responsabilité vers l'assurance*, JCP G 1985. I. 3189.

¹¹⁵⁶ Art. 122-1, al. 1, c. pén.

¹¹⁵⁷ Rapp. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1138, p. 2297, l'auteur remarquant que, puisque fondées sur le seul risque, et pas sur la faute intellectuellement reprochable, « *les responsabilités objectives* », « *à la limite pourraient se passer de l'homme* ».

¹¹⁵⁸ V. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 382-383, affirmant que l'*infans* et l'aliéné « *ont vu leur responsabilité retenue sur le fondement vraisemblable d'une faute objective. On devrait donc être conduit à conclure que l'animal, dépourvu, comme eux, de discernement, pourrait, comme eux, voir sa responsabilité mise en jeu sur le fondement d'une semblable faute objective* ». Ce même auteur suggère alors que ce constat pourrait (devrait) être vu comme une incitation à un retour du subjectivisme au sein de la responsabilité civile (*ibid.*, p. 383) : « *si, une fois adopté, le postulat de la faute objective oblige par déduction logique à retenir la faute des animaux, ne faut-il pas lui préférer le postulat de la faute morale, même si elle conduit à exclure également la responsabilité du dément et celle de l'infans ?* ».

¹¹⁵⁹ Art. 1384, al. 4, c. civ.

¹¹⁶⁰ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1153, p. 2323.

¹¹⁶¹ C. Aubry et C. Rau, *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, Imprimerie et Librairie générale de jurisprudence, 5^{ème} éd., 1917, t. IX, § 573, p. 336 : « *les personnes physiques ou morales peuvent seules avoir un patrimoine* ».

¹¹⁶² *Des* personnes, et non pas *les* personnes, car il convient de distinguer : en fait de responsabilité subjective, seules les personnes moralement imputables – donc seulement certaines personnes – seront déclarées

responsables¹¹⁶³ ; l'animal, lui, est une chose, et c'est précisément cette qualité de non-personne¹¹⁶⁴ qui interdit, y compris sous le jour de la responsabilité objective, de le faire sujet d'obligations, de le voir répondre juridiquement de ses actes dommageables.

Au terme de l'analyse, la situation est donc la suivante : les statuts d'objet de droit et de sujet¹¹⁶⁵ responsable sont proprement inconciliables. Il y a là une antithèse, qui, à bien y regarder, n'est que la manifestation particulière d'une autre plus large : celle de la chose à la personne¹¹⁶⁶. Ce faisant, l'hypothèse suggérée¹¹⁶⁷ se confirme bien, à savoir : que, au jeu des contraires, et précisément parce que l'Homme et l'animal sont regardés absolument différents l'un de l'autre, le choix de juridiquement instituer la bête en tant que chose ne pouvait que conduire, en un mouvement rigoureusement inverse, à instituer l'humain en tant que personne. C'était la conviction de Dabin, qui écrivait : « *en dehors et à défaut des choses, que reste-t-il, sinon l'homme ? Et si l'homme n'est point sujet de droit, qui le sera ?* »¹¹⁶⁸.

Section II : L'institution de l'Homme en tant que personne

69. Sujet de droit, sujet de dignité¹¹⁶⁹ – Catégorie principale de la *summa divisio* du Droit civil, la personne est aussi une catégorie privilégiée : seule la personne (physique ou morale) a des droits, et c'est précisément pour cela que la notion de sujet de droit peut être tenue pour son synonyme (Carbonnier le remarquait d'ailleurs, qui assertait que « *Les personnes, au sens juridique du terme, sont les êtres capables de jouir de droits ; ce sont, d'une expression équivalente, les sujets de droit* »¹¹⁷⁰). La proposition précédente, il est vrai, ne fera pas l'unanimité, dès lors que certains auteurs n'entendent pas tant le sujet de droit comme un titulaire passif

responsables ; en revanche, en matière de responsabilité objective, et sous réserve de la preuve de l'imputation, ce sont toutes les personnes, sans exception (car peu important qu'elles soient capables ou non de discernement), qui auront à répondre de leurs actes.

¹¹⁶³ S. Canselier, Les intelligences non humaines et le droit. Observations à partir de l'intelligence animale et de l'intelligence artificielle, APD 55/2012. 207, spéc. 227 : « *A la question "qui est responsable des actions dommageables ?", la réponse est toujours une personne juridique* ».

¹¹⁶⁴ P. Malaurie, *Les personnes...*, op. cit., n° 1, p. 2 : « *l'animal n'est pas une personne, n'a ni patrimoine, ni droits subjectifs* ».

¹¹⁶⁵ Sujet (de droit) qui sera nécessairement une personne – physique ou morale ; c'est bien la preuve que seules les personnes sont responsables devant le Droit, et jamais les choses.

¹¹⁶⁶ V. déjà *supra*, n° 3.

¹¹⁶⁷ *Supra*, n° 49.

¹¹⁶⁸ J. Dabin, *Le droit subjectif*, op. cit., p. 115.

¹¹⁶⁹ V., employant les deux expressions de « *sujet de droit* » et de « *sujet de dignité* », X. Bioy, *Le concept de personne humaine en droit public. Recherche sur le sujet des droits fondamentaux*, préface H. Roussillon, Dalloz, coll. « Nouvelle Bibliothèque de Thèses », vol. 22, 2003, n° 777 s., pp. 406 s.

¹¹⁷⁰ J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 1, n° 193, p. 373, l'auteur ajoutant : « *il existe deux sortes de sujets de droit, deux sortes de personnes* » (physique et morale) ; toujours dans le sens de l'assimilation personne/sujet de droit, *ibid.*, t. 1, n° 161, p. 311 : « *le droit objectif reconnaît aux individus [...] [des] droits individuels, les droits subjectifs (les droits de la personne, que l'on appelle justement sujet de droit)* » ; lire aussi F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, op. cit., n° 9, p. 9 : « *D'emblée, on peut dire que les personnes, ce sont les sujets de droit* ».

de droits subjectifs que comme un individu doué d'une capacité d'exercice¹¹⁷¹. Cette analyse, longtemps dominante et trouvant encore ses défenseurs, ne paraît toutefois pas (en tout cas, plus) soutenable, pour cette raison que l'impératif d'égalité *intra*-humaine exige que tous les Hommes, sans exception, soient investis de la personnalité juridique¹¹⁷² – *i. e.* que toutes les personnes humaines soient en même temps des personnes juridiques¹¹⁷³. Or, cet impératif égalitaire (que, précisément, en Droit civil, l'on qualifie égalité civile¹¹⁷⁴), c'est la reconnaissance de la dignité inhérente à chaque être humain qui le fonde¹¹⁷⁵. Bref, c'est dire que la perception moderne de l'Homme comme un sujet de dignité (§2), en plus de toujours davantage étanchéifier la frontière entre l'humain et la bête (car lui est digne, et pas elle¹¹⁷⁶), conduit également à revoir la conception classique de l'Homme-sujet de droit (§ 1).

§ 1 : L'Homme sujet de droit

70. Un acteur, une volonté – La conception classique du sujet de droit voit en ce dernier un acteur du théâtre juridique (A), donc un sujet actif, et qui peut ainsi agir parce qu'il est doué de volonté (B).

A – Le sujet de droit comme un acteur du théâtre juridique

71. *Caput et persona* : la tête et son masque¹¹⁷⁷ – Les hellénistes suggèrent que l'idée de personnalité serait apparue au VII^{ème} siècle avant Jésus-Christ¹¹⁷⁸, lorsque, sur les

¹¹⁷¹ V. *infra*, n° 82.

¹¹⁷² Art. 6 DUDH et 16 PIDCP : « Chacun a le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique » ; *adde*, X. Bioy, Le droit à la personnalité juridique, RDLF 2012. Chron. 12, <http://webu2.upmf-grenoble.fr/rdlf/?p=2145>, article repris, sous le même titre, in X. Bioy (dir.), *La personnalité juridique. Traditions et évolutions*, PU Toulouse 1 – Capitole/Lextenso, coll. « Les Travaux de l'IFR Mutation des Normes Juridiques », n° 14, 2013, p. 97.

¹¹⁷³ F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, *op. cit.*, n° 12, p. 13 : « tous les hommes ont la personnalité juridique » ; v. aussi P. Voirin et G. Goubeaux, *Droit civil – 1. Introduction au droit – Personnes – Famille – Personnes protégées – Biens – Obligations – Sécurité*, LGDJ, 34^{ème} éd., 2013, n° 87, p. 53.

¹¹⁷⁴ V., à l'échelon national, l'art. 8 c. civ. : « Tout Français jouira des droits civils » ; J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 281, p. 521 : « Le droit civil moderne repose essentiellement sur le postulat qu'une personne physique quelconque est égale à n'importe quelle autre personne physique. [...] L'égalité civile est l'égalité aptitude à jouir des droits civils » ; G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 5, p. 13 : « Le principe, en droit civil, [...] est que tous les hommes sont égaux en droit. [...] L'égalité civile a pour base la personnalité juridique : elle est à la fois dans la reconnaissance de la personnalité juridique et dans l'affirmation de droits inhérents à cette personnalité. Dire que tous les individus sont égaux en droit, c'est : 1° poser que tous jouissent de la personnalité et sont ainsi des personnes juridiques ; 2° affirmer qu'ils ont, en cette seule qualité, comme attributs de la personnalité, certains droits primordiaux ». *Adde, supra*, n° 24 ; M. Garaud, *La Révolution et l'égalité civile*, Sirey, 1953 ; L. Mayaux, L'égalité en droit civil, JCP G 1992. I. 3611.

¹¹⁷⁵ V. Lassere-Kiesow, L'égalité, JCP G 2012. 643, n° 1 : « L'égalité entre les hommes semble désormais inhérente à la dignité humaine ».

¹¹⁷⁶ V. déjà *supra* n° 28, et surtout *infra*, n° 78.

¹¹⁷⁷ V. J.-P. Baud, *L'affaire de la main volée. Une histoire juridique du corps*, Seuil, coll. « Des travaux », 1993, p. 60.

vases archaïques, les silhouettes noires allaient laisser la place à des faces éclairées¹¹⁷⁹ – *i. e.* à des visages. Le visage grec, c'était le *prosôpon* : terme qui désignait « *la face humaine, le visage proprement dit, dans sa réalité physique et concrète* »¹¹⁸⁰. Mais le *prosôpon* recouvrait aussi une seconde signification, celle de la figure abstraite dont l'Homme réel, physique, peut être revêtu : c'était alors le masque – singulièrement celui de théâtre – qui était visé, et, à travers lui, le rôle attribué à un personnage¹¹⁸¹. La même idée se retrouvera en Droit romain¹¹⁸², par le truchement du vocable de *persona*¹¹⁸³ : parfois employé pour désigner l'Homme en général¹¹⁸⁴ (y compris ceux des êtres humains qui juridiquement pouvaient être traités en objets de droit), le mot renvoyait aussi, et plus fréquemment, à l'« *acteur de la vie juridique* »¹¹⁸⁵ et son masque¹¹⁸⁶, au rôle¹¹⁸⁷ interprété par un individu dans le théâtre du Droit¹¹⁸⁸. Appréhendée sous ce tout dernier angle, la *persona* juridique romaine apparaissait donc fondamentalement tel un individu agissant, un être dans l'action¹¹⁸⁹. Et, de fait, les *Institutes* de Gaius¹¹⁹⁰, puis

¹¹⁷⁸ Élément intéressant de coïncidence temporelle, François Terré (Introduction, in X. Bioy (dir.), *La personnalité juridique...*, *op. cit.*, p. 11) affirme que « *la question de la personnalité juridique ne date pas d'hier ; il suffit, à ce sujet, de s'aventurer du côté des présocratiques, et d'interroger Héraclite* » (lequel philosophait à la fin du VI^{ème} siècle avant Jésus-Christ).

¹¹⁷⁹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, n° 195, p. 378 ; J.-C. Galloux, La personne physique entre réalité biologique et métaréalité, in J. Chevallier (dir.), *L'identité politique*, PUF, 1994, p. 169, spéc. p. 171, note 9.

¹¹⁸⁰ J.-M. Trigeaud, La personne, APD 34/1989. 103, cit. 104-105 ; v. égal. A. Lefebvre-Teillard, *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1996, n° 2, p. 12.

¹¹⁸¹ J.-M. Trigeaud, La personne, art. préc., p. 105. Dans la Grèce archaïque, un terme à prendre en compte, en plus de celui de *prosôpon*, pour la signification ou la désignation du personnage, semble être celui de *daimôn* : v. M. Detienne, *Ebauche de la personne dans la Grèce archaïque*, in I. Meyerson (dir.), *Problèmes de la personne*, Mouton, 1973, p. 45, spéc. pp. 48 s.

¹¹⁸² A propos de l'influence de la pensée grecque sur le Droit romain, M. Villey, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, 1962, Dalloz, présentation par R. Sève, 2002, Chap. II : « La philosophie grecque classique et le droit romain », p. 23, spéc. pp. 30 s.

¹¹⁸³ Sur le *prosôpon* et la *persona*, M. Nédoncelle, *Prosôpon et persona dans l'Antiquité classique. Essai de bilan linguistique*, Revue des sciences religieuses 22/1948. 277. Adde, G. Le Bras, *Capacité personnelle et Structures sociales dans le très ancien droit de Rome*, in *Droits de l'Antiquité et sociologie juridique. Mélanges Henri Lévy-Brühl*, Sirey, 1959, p. 417, spéc. p. 427.

¹¹⁸⁴ J. Gaudemet, *Persona, membrum, status*, Studia et documenta historiae et iuris 61/1995. 1, spéc. 2 ; A. Lefebvre-Teillard, *Introduction historique...*, *op. cit.*, n° 2, p. 12.

¹¹⁸⁵ A. Lefebvre-Teillard, *Introduction historique...*, *op. cit.*, n° 2, p. 12.

¹¹⁸⁶ R. Savatier, *Les métamorphoses...*, *op. cit.*, 3^{ème} série, n° 335, p. 5 : « *le mot persona, mot de théâtre, [...] désignait le masque des acteurs* ». Comp. cette autre origine du mot rapportée par A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 59 : « *Aux origines de notre idée de personnalité humaine se trouvent les personae, les masques mortuaires des ancêtres* ».

¹¹⁸⁷ D. Deroussin, *Personnes, choses, corps*, in E. Dockès et G. Lhuillier (dir.), *Le corps et ses représentations*, Litec, 2001, p. 79, spéc. p. 80 : *persona* désigne « *le masque et le rôle joué par [l'acteur]* » ; v. égal. F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, *op. cit.*, n° 10, p. 10 : « *per sonare... "ce par l'intermédiaire de quoi le son se manifeste" ; la disjonction des mots favorise implicitement l'émergence du masque à travers lequel, dans le théâtre antique, la voix humaine résonne dans le groupe* » ; O. Cayla et Y. Thomas, *Du droit de ne pas naître. A propos de l'affaire Perruche*, Gallimard, coll. « Le Débat », 2002, pp. 125-128 ; M. Mauss, *Sociologie et Anthropologie*, 1950, PUF, 1983, pp. 333 s., spéc. pp. 348, 350 et 353.

¹¹⁸⁸ J.-P. Baud, *L'affaire de la main volée...*, *op. cit.*, p. 59 : « *La personne juridique est une notion qui fut conçue au sein de la civilité romaine pour mettre en scène l'homme sur le théâtre de la vie juridique* » (souligné dans le texte) ; v. aussi C. Neirinck, *La personnalité juridique et le corps*, in X. Bioy (dir.), *La personnalité juridique...*, *op. cit.*, p. 57, parlant du « *pouvoir juridique d'être un acteur sur la scène abstraite du droit* ».

¹¹⁸⁹ O. Cayla et Y. Thomas, *Du droit de ne pas naître...*, *op. cit.*, p. 128.

¹¹⁹⁰ Gaius, *Inst.*, 1, 8.

celles de Justinien¹¹⁹¹, devaient exactement rendre compte de l'importance accordée à Rome à l'exercice des droits, à l'agir sur la scène juridique : optant pour une classification tripartite plutôt que pour une division binaire du Droit, leur plan faisait, en effet, figurer l'*actio* aux côtés de la *persona* et de la *res*¹¹⁹².

Ceci posé, il convient de remarquer que, bien que catégorisant certains êtres humains (esclaves, fils de famille...¹¹⁹³) parmi les choses, les non-sujets de droit, le Droit romain n'en admettait pas moins qu'ils puissent exercer des actions¹¹⁹⁴. La possibilité avait des allures de paradoxe, mais, à bien considérer la fonction de la *persona* romaine, elle n'était peut-être pas si étonnante : la *persona* n'était qu'une « abstraction technique »¹¹⁹⁵, un « artefact [permettant] d'organiser les relations juridiques, un [masque] dont [étaient] revêtues ponctuellement certaines réalités »¹¹⁹⁶. Or, il n'était pas à exclure que, parfois, il fut économiquement profitable à un *sui juris* (le chef de famille, le maître de l'esclave) de faire agir pour lui son *alieni juris*¹¹⁹⁷ : pour ce faire, il n'était alors qu'à métaphoriquement lui apposer¹¹⁹⁸ sur le visage le masque de la *persona*, apposition qui, *de facto* comme *de jure*, faisait de lui un acteur juridique. Ce faisant, il y avait là, selon la formule de Monier, un procédé consistant en un « emprunt de personnalité »¹¹⁹⁹ (comme le Droit pénal connaîtra, plus tard, des emprunts de criminalité et de pénalité) : l'*alieni juris* empruntait pour un temps la personnalité de son maître ou chef de famille, qui, par ce biais, pouvait, sur le théâtre juridique, et au bénéfice du *sui juris*, interpréter le rôle d'une personne¹²⁰⁰ – ceci

¹¹⁹¹ Justinien, Inst., 1, 1, 12.

¹¹⁹² D. Deroussin, Personnes, choses, corps, art. préc., p. 82 ; v. égal. M. Villey, *Leçons d'histoire...*, op. cit., Chap. VIII : « Les *Institutes* de Gaius et l'idée du droit subjectif », pp. 167 s., spéc. p. 171 ; A. Lefebvre-Teillard, *Introduction historique...*, op. cit., n° 1, p. 11 ; A. Pottage, Introduction..., art. préc., p. 4.

¹¹⁹³ V. déjà *supra*, n° 64.

¹¹⁹⁴ R. Monier, *Manuel élémentaire de droit romain*, Domat-Montchrestien, 1935, t. 1, n° 167, p. 252.

¹¹⁹⁵ J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, op. cit., Notion n° 1 : La personne, n° 1, p. 9.

¹¹⁹⁶ D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, op. cit., n° 16, p. 16 ; O. Cayla et Y. Thomas, *Du droit de ne pas naître...*, op. cit., p. 126.

¹¹⁹⁷ M. Hauriou, De la personnalité comme élément de la réalité sociale, RGDLJ 1898. 5, spéc. 17 : « le père de famille seul est *sui juris*, seul il représente son propre droit ; les personnes en puissance sont *alieni juris*, elles représentent le droit d'autrui. Enfin, le pater familias n'est représenté par les *alieni juris* que s'il s'agit pour lui d'un enrichissement, tandis que lui représente tout le groupe, même pour l'appauvrissement » ; R. Monier, *Manuel élémentaire...*, op. cit., t. 1, n° 167, p. 252 : quand « les nécessités économiques l'exigèrent, ils [les Romains] [...] lui confèrent [à l'esclave] une certaine capacité juridique au profit de son maître » ; N. Rouland, *Introduction historique au droit*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1998, n° 34, p. 85 : « Certaines capacités lui ont été reconnues [à l'esclave] dans l'intérêt du maître. [...] Ainsi pouvait-on lui confier un domaine ou un commerce qu'il gérait personnellement, mais pour le compte de son maître [...] ». Adde, G. Le Bras, *Capacité personnelle...*, art. préc., p. 426 ; O. Cayla et Y. Thomas, *Du droit de ne pas naître...*, op. cit., p. 127.

¹¹⁹⁸ V. M. Hauriou, De la personnalité..., art. préc., p. 18 : « La personnalité juridique individuelle est comme un masque appliqué sur le visage ».

¹¹⁹⁹ R. Monier, *Manuel élémentaire...*, op. cit., t. 1, n° 167, p. 252. Dans le même sens, P.-F. Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, Rousseau, 8^{ème} éd., 1929, p. 105 : « l'esclave a qualité pour figurer aux lieu et place de son maître dans certains actes juridiques et peut, en empruntant sa personnalité (ex persona domini), le rendre propriétaire, créancier ».

¹²⁰⁰ Au sens que l'on donnerait aujourd'hui à ce terme, synonyme de sujet de droit.

alors même que, hors représentation théâtrale (c'est-à-dire hors action juridique¹²⁰¹), il était une *res*, une non-personne¹²⁰².

Il n'était donc pas de contradiction, à Rome, à ce que les êtres humains ne soient pas tous des sujets de droit¹²⁰³, et, en même temps, à ce que chacun d'entre eux soient néanmoins réputés des *personae*, au sens technique, fonctionnel¹²⁰⁴, que la science juridique romaine donnait à ce terme. A la vérité, que tous les Hommes ne soient pas entre eux juridiquement égaux, c'était, pour ainsi dire, pure logique, dès lors que l'individualisme n'avait pas encore été inventé, que la conviction en l'égalité intra-humaine n'avait pas encore – ou en tout cas pas suffisamment¹²⁰⁵ – saisi les esprits. La formule de Villey à propos des *Institutes* de Gaius, est, à ce dernier égard, demeurée célèbre, selon lequel il n'y avait « *Pas de place [en Droit romain] pour cette abstraction, la "Personne" humaine ; point de droits de l' "Homme" ; un tableau de proportion entre des hommes* »¹²⁰⁷ : formule qu'il faut entendre comme signifiant l'absence de toute idée de l'unité de l'Homme dans le système romain, système pour lequel, par voie de conséquence, l'individu n'existait pas en tant que tel¹²⁰⁸ mais uniquement à travers sa fonction sociale, à travers sa place (plus ou moins heureuse) dans le groupe¹²⁰⁹ – place dans le groupe qu'il était d'ailleurs divers mots pour signifier : non seulement le statut, l'état (*status* – il en existait trois : *libertatis*, *civitatis* et *familiae*¹²¹⁰), mais encore la tête (*caput*)¹²¹¹.

¹²⁰¹ Une action juridique qui ne doit pas être comprise, de façon trop étroite, comme synonyme d'action en justice, mais bien plutôt comme une activité de commerce juridique : participer au commerce juridique en tant que sujet agissant, c'est agir sur la scène du théâtre juridique.

¹²⁰² D. Deroussin, *Personnes, choses, corps*, art. préc., p. 88 : « *s'ils [les esclaves ou les fils de familles] sont des personnes lorsqu'ils sont acteurs remplissant une fonction juridique, ils sont des choses lorsqu'ils sont l'objet passif des droits d'autrui* ».

¹²⁰³ J. Gaudemet et E. Chevreau, *Droit privé romain*, Montchrestien, 3^{ème} éd., 2010, p. 28 ; A. Lefebvre-Teillard, *V^o Personne*, in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Lamy/PUF, 2003, p. 1151.

¹²⁰⁴ D. Deroussin, *Personnes, choses, corps*, art. préc., p. 80 : *persona* renvoie au « rôle, [à] la fonction juridique reconnue par le système juridique » ; *ibid.*, p. 83 : l'esclave est une personne « *dès lors qu'il est partie dans un acte parce qu'il tient une fonction qui le met en rapport avec le système juridique* ».

¹²⁰⁵ Une esquisse d'individualisme fut le fait des stoïciens (v. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n^o 195, p. 379 : « *le droit romain, quoique sous un gouvernement autoritaire, a eu, par ses Stoïciens, des ressauts individualistes* »).

¹²⁰⁶ Sur cette inexistence des droits de l'Homme en Droit romain, M. Villey, *Le droit et les droits de l'homme*, 1983, PUF, coll. « Quadrige grands textes », 2008, spéc. Chap. 7 : « *Sur l'inexistence des droits de l'homme dans l'Antiquité* », pp. 81 s. ; J. Gaudemet, Des « *Droits de l'Homme* » ont-ils été reconnus dans l'Empire Romain ?, *Labeo* 33/1987. 7 (« *A une telle question, une réponse négative semble s'imposer sans grande discussion* », *ibid.*, p. 7).

¹²⁰⁷ M. Villey, *Le droit et les droits de l'homme, op. cit.*, p. 72 ; v. aussi R. Martin, *L'Homme des droits*, art. préc., p. 283 : *L'Antiquité gréco-latine n'a pas connu l'Homme, mais des hommes* ».

¹²⁰⁸ X. Bioy, *Le concept de personne humaine...*, thèse préc., n^o 730, p. 386 : l'être humain est une « *notion inconnue à Rome* ».

¹²⁰⁹ D. Deroussin, *Personnes, choses, corps*, art. préc., p. 81 : « *A Rome, on ne trouve pas de doctrine philosophique ou juridique centrée sur la "personne humaine", sur l'homme pris individuellement. L'homme est inséré dans des groupes sociaux, dans des status* » ; *adde*, J. Gaudemet, *Persona, membrum, status*, art. préc., p. 3.

¹²¹⁰ *I. e.* statuts d'Homme libre, de citoyen et de chef de famille. Seul l'Homme qui accédait à ces trois statuts avait une pleine personnalité juridique (v. J.-P. Baud, *Les personnes et les choses...*, art. préc., p. 15, parlant de « *personnalité juridique parfaite* » ; *L'affaire de la main volée...*, *op. cit.*, p. 60). *Adde*, A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 60 : « *Il n'existe donc pas alors [dans la Rome ancienne] de concept générique de "personne", mais des degrés de la personnalité, allant de l'esclave au pater familias, en passant par les affranchis, les fils et les femmes libres, les pérégrins, etc.* » ; du même auteur, *L'homme : de quoi parlons-nous ?*, art. préc., p. 32.

Avec ce dernier vocable, on en revenait au visage, à la face humaine – et, partant, au masque susceptible d’y être apposé. Et la conjonction était d’autant plus remarquable que, à bien y regarder, *caput* et *persona* se ramenaient, de deux manières différentes, à un même registre juridique : celui de la capacité¹²¹². Et en effet : comme un Homme pouvait voir sa tête susceptible de variations¹²¹³ (généralement¹²¹⁴ vers le bas – c’était la *capitis deminutio*¹²¹⁵), et, en conséquence, voir sa capacité juridique être plus ou moins entamée, un autre être humain pouvait, le temps de l’apposition du masque-*persona* sur son visage, accéder à une certaine capacité par l’interprétation d’un rôle sur la scène juridique – rôle qu’il pouvait même jouer dans l’hypothèse où il s’avérait en contradiction totale avec sa condition juridique réelle¹²¹⁶ (ainsi, par exemple, de l’esclave-*res*, qui pouvait néanmoins participer à la mise en œuvre du droit de son maître). La conclusion, ce faisant, est nette, à savoir : que le mécanisme de la *persona* admettait qu’à un être privé de droits, c’est-à-dire privé de toute capacité de jouissance, il soit néanmoins possible d’exercer le droit d’un *sui juris*, c’est-à-dire de se voir attribuer, momentanément et par emprunt, une capacité d’exercice¹²¹⁷ (avec, à l’issue de l’*actio*, l’idée d’une restitution de cette capacité concomitante à celle du masque). *In fine*, se retrouve donc bien l’idée d’« emprunt » évoquée par Monier. A quoi, il est vrai, il pourrait être rétorqué que ce dernier auteur avait parlé d’un « emprunt de personnalité », quand il est ici soutenu l’hypothèse d’un emprunt de capacité. Mais les formules sont interchangeables, car équivalentes, et pour cause : à Rome, et parce qu’elle était exclusivement appréhendée à travers l’action, la personnalité juridique se fondait dans, se confondait avec la capacité juridique.

¹²¹¹ J.-P. Baud, *L’affaire de la main volée...*, *op. cit.*, p. 60 : « La tête, c’était la vie, c’était donc l’homme dans son intégralité. Par la suite, la référence à la tête de l’homme prendra une valeur allégorique : le caput exprimera l’existence de l’homme dans le système politique et juridique de la cité ».

¹²¹² En ce sens, à propos du masque-*persona*, M. Meslin, *L’Homme romain. Des origines au I^{er} siècle de notre ère*, 1978, Editions Complexe, 2001, p. 225 : « la pratique de l’action judiciaire, où l’individu joue un rôle, *persona*, [...] fait apparaître la notion fondamentale de capacité personnelle ».

¹²¹³ Ce qu’exprimait l’idée de *mutatio status*, J. Gaudemet et E. Chevreau, *Droit privé romain, op. cit.*, p. 28.

¹²¹⁴ Mais pas systématiquement, dès lors qu’une *capitis mutatio* pouvait se faire à la faveur de l’individu concerné, *ibid.*, p. 29.

¹²¹⁵ Littéralement, réduction ou diminution de tête, sur laquelle lire not. R. Monier, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, t. 1, n° 223, pp. 369 s., spéc. p. 371, où l’auteur détaille les trois formes (et, ce faisant, les trois degrés) de la *capitis deminutio* : *maxima* (l’individu perd la liberté, et, en conséquence, la cité et les droits de famille), *media* (l’Homme reste libre, mais perd la qualité de citoyen et les droits de famille) et *minima* (un Homme libre et citoyen change de condition juridique quant à son statut familial). V. aussi J. Gaudemet et E. Chevreau, *Droit privé romain, op. cit.*, p. 29.

¹²¹⁶ A l’opposé de cette situation se trouvait celle où un *sui juris*, un Homme doté de la pleine personnalité juridique, agissait lui-même, et pour lui, sur la scène juridique. Mais cela n’en restait pas moins une représentation : c’était seulement que l’individu jouait alors son propre rôle.

¹²¹⁷ En ce sens, D. Deroussin, *Personnes, choses, corps*, art. préc., p. 82, écrivant, à propos de Gaius, que celui-ci remarquait que le *ius personarum* (le Droit des personnes) « concerne à la fois les libres [*liberi*] et les esclaves [*servi*], ceux qui ont leur propre capacité juridique et ceux qui l’empruntent à un autre » ; sur la distinction entre *homines liberi* et *servi*, Gaius, *Inst.*, 1, 9.

72. Si P = C et que C = V, c'est donc que P = V – Cette tendance assimilatrice de la personnalité à la capacité devait se retrouver dans l'ancien Droit français. David Deroussin écrit à ce sujet : « *Si nos anciens juristes donnent parfois à personne et homme le même sens, ils les distinguent souvent. Ils y sont, d'une certaine manière, contraints, puisqu'ils assimilent personne et capacité dans un système où tous les individus n'ont pas la capacité de jouissance* »¹²¹⁸ (*i. e.* ne jouissent pas tous de droits¹²¹⁹) ; et d'ajouter : « *La conception romaine se maintient donc* », à ce point que « *le plan des Institutes (personne/chose/action), évidemment recopié par les commentateurs du Corpus justinien (Doneau¹²²⁰, Connan¹²²¹), est [encore] adopté [par certains canonistes¹²²² ainsi que] par la doctrine coutumière* »¹²²³ (et notamment : Loysel dans ses *Institutes coutumières* datées de 1607, Bourjon dans son *Droit commun de la France* publié en 1770). Et, au-delà de l'ancien Droit, c'est même, au moins dans une certaine mesure, jusque dans le code civil que se retrouvera la distinction tripartite *persona/res/actio*, code dont le plan en trois livres est en effet celui-ci : « *Des personnes* », « *Des biens et des différentes modifications de la propriété* », « *Des différentes manières dont on acquiert la propriété* » (en conséquence de quoi Hauriou pouvait-il légitimement écrire : « *notre Code civil reproduit à peu de choses près la distribution des matières [des Institutes de Justinien]* »¹²²⁴).

A cette influence première du Droit romain sur celui ultérieur¹²²⁵ devait s'en superposer une autre, à savoir la persistance de la perception de l'individu « *comme partie d'un tout, "membre" d'un ensemble qui le dépasse et l'absorbe* »¹²²⁶. C'est ainsi que pour Pothier, les « *personnes* » étaient les individus « *qui jouissent de la vie civile* », vie civile qui elle-même, ayant pour synonyme « *l'état civil d'une personne* », n'était autre que « *la participation d'une personne aux*

¹²¹⁸ D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n° 17, p. 16.

¹²¹⁹ Pour de plus amples développements sur la jouissance des droits (la personnalité juridique) et l'exercice des droits (la capacité juridique), *infra*, n°s 82 et 130. Pour d'ores et déjà amener un élément de compréhension, J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 291, p. 542 : « *L'incapacité de jouissance est l'aptitude à être sujet de droits, à être titulaire de droits, à en jouir, fût-ce passivement, a fortiori à en acquérir de nouveaux. L'incapacité d'exercice, au contraire, est simplement, un droit étant supposé déjà acquis par le sujet, l'aptitude de celui-ci à le faire valoir par lui-même dans la vie juridique* ».

¹²²⁰ H. Doneau, *Commentarii juris civilis*, 1583 ; v. M. Hauriou, Note sur l'influence exercée par les *Institutes* en matière de classification du droit, RCLJ 1887. 373, spéc. 380.

¹²²¹ F. de Connan, *Commentarii juris civilis*, 1553 ; v. *ibid.*, p. 379.

¹²²² V. A. Lefebvre-Teillard, *Introduction historique...*, *op. cit.*, n° 1, p. 11, affirmant que le plan des *Institutes* de Justinien « *va connaître un succès extraordinaire chez les juristes français d'Ancien Régime* », et, à ce titre, qu'il sera notamment repris par « *la plupart de ceux qui cherchent à donner un exposé d'ensemble [...] du droit canonique* » (à titre d'ex., P. Lancelot, *Institutiones juris canonici*, 1563 ; v. M. Hauriou, Note sur l'influence..., art. préc., p. 380).

¹²²³ D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n° 18, p. 16.

¹²²⁴ M. Hauriou, Note sur l'influence..., art. préc., p. 373. Plus loin (pp. 385-386), l'auteur précise cependant que le plan du code civil n'est pas le décalque de celui des *Institutes* : « *La classification des Institutes se retrouve dans le Code civil, mais pas tout entière. [...] La plus grosse modification, celle qui saute aux yeux tout de suite, est la disparition du titre des actions. Voilà une matière qui a fondu entièrement ; moitié s'en est allée aux livres des personnes et des choses, moitié au Code de procédure* ».

¹²²⁵ Spécialement l'ancien Droit.

¹²²⁶ D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n° 18, p. 17.

droits de la société civile »¹²²⁷. Autrement dit, l'état, la personne, renvoyaient à « *l'homme saisi par le droit [...], [au] personnage qu'il joue, la fonction qu'il assume* »¹²²⁸ au sein du groupe (où l'on comprend donc pourquoi, dans son *Traité des personnes et des choses*, Pothier s'attachait prioritairement à préciser les différents ordres de personnes en société : ecclésiastiques, nobles, gens du tiers état, serfs, etc.¹²²⁹). Cette analyse était aussi celle de Domat, lequel avait similairement ramené la personnalité juridique à l'état (*i. e.* au *status*¹²³⁰) que le système juridique attribue à chacun¹²³¹. Et cet état des personnes, l'auteur des *Lois civiles dans leur ordre naturel* (1689) le résumait à la question de la capacité juridique¹²³² ; il écrivait à ce titre : « *on verra dans toutes les [...] qualités qui font l'état des personnes, qu'elles font en même temps quelque capacité ou incapacité* »¹²³³. De telle sorte qu'il est possible de conclure, toujours avec David Deroussin, que, sous l'ancien Droit, « *l'état des personnes [et, partant, la personne elle-même, puisque les notions sont alors regardées équivalentes,] se ramène à la capacité conférée par le système juridique, c'est-à-dire au fait d'être "sujet de droits", support de rapports juridiques* »¹²³⁴.

Plus tard – en l'occurrence, au début du XIX^{ème} siècle –, Toullier recopiera Domat, et « *assimile[ra] [lui aussi] status/état/capacité/personne* »¹²³⁵. C'était alors le temps de l'avènement du code Napoléon : à son tour, « *la Constitution civile* »¹²³⁶ des français allait – sans cependant la définir – saisir la personne comme une abstraction, une « *liberté [...] en mouvement* »¹²³⁷, bref, comme un sujet agissant. A nouveau, donc, le sujet de droit se confondait avec l'acteur du théâtre juridique, la personnalité juridique avec la mise en œuvre du droit, avec la capacité d'exercice. Or, à cette « *liberté en mouvement* », à ce sujet acteur de la vie juridique, il fallait bien attribuer un principe directeur de ses actions. Ou pour le dire avec d'autres mots : à l'origine

¹²²⁷ R.-J. Pothier, *Coutumes des duché, bailliage et prévôté d'Orléans...*, *op. cit.*, Introduction générale aux coutumes, Chap. II, n^{os} 26-27, p. 9.

¹²²⁸ D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n^o 23, p. 20.

¹²²⁹ *Œuvres posthumes de Pothier*, Debure, 1778, t. II, *Traité des personnes et des choses*. *Adde*, P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n^o 494, p. 233, qui note que « *la capacité des individus dans cette société inégalitaire [celle de l'ancien Droit] dépendait aussi de leur condition qui était inégale* ».

¹²³⁰ Plusieurs auteurs traduisaient précisément le *status* romain par l'état des personnes, D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n^o 18, p. 17.

¹²³¹ *Ibid.*, n^o 19, p. 17.

¹²³² D. Deroussin, *Personnes, choses, corps*, art. préc., p. 97. V. aussi B. Edelman, *Domat et la naissance du sujet de droit*, in B. Edelman, *La personne en danger*, PUF, coll. « Doctrine juridique », 1999, p. 47, spéc. p. 54 : « *Si l'on considère, [dit Domat], les différentes lois qui régissent la société, on s'aperçoit "qu'elles ont tout cela de commun qu'elles rendent les personnes capables ou incapables" [...]. La capacité serait donc le pouvoir que donne le droit à une personne de jouir de l'exercice du droit ; de ce fait elle serait l'essence universelle de l'homme. Autrement dit, l'homme serait constitué en sujet de droit, c'est-à-dire en un être capable de vouloir par le droit et pour le droit* ».

¹²³³ J. Domat, *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, Aubouin, Emery et Clouzier, 1697, 2^{nde} éd., t. I, p. 35.

¹²³⁴ D. Deroussin, *Personnes, choses, corps*, art. préc., p. 98.

¹²³⁵ D. Deroussin, *Histoire du droit privé...*, *op. cit.*, n^o 23, p. 20.

¹²³⁶ J. Carbonnier, *Le Code civil*, in P. Nora (dir.), *Les lieux de mémoire*, t. 2 : « La Nation », Gallimard, 1986, p. 293, spéc. p. 309.

¹²³⁷ J. Pousson-Petit, *La personne humaine sur la scène d'un théâtre d'ombres*, in J. Pousson-Petit (textes réunis par), *Droit comparé des personnes et de la famille*. *Liber amicorum Marie-Thérèse Meulders-Klein*, Bruylant, 1998, p. 505.

de la capacité d'exercice du sujet de droit, il fallait bien découvrir, chez ce même sujet, une aptitude l'ouvrant – mieux : le destinant – à l'agir dans le théâtre du Droit. Cette aptitude, elle sera dite la volonté – et, en conséquence, le sujet de droit « *une volonté abstraite* »¹²³⁸. Ce faisant, un syllogisme avait été mis en place, en l'occurrence celui-ci : puisque la personnalité est capacité, et que la capacité est volonté, c'est donc que la personnalité est volonté (toutes choses qui peuvent aussi s'exprimer à la manière d'une équation : puisque $P = C$ et que $C = V$, c'est donc que $P = V$ ¹²³⁹). Mais l'important était aussi ce qui se jouait (ou plutôt se confirmait) relativement à la saisie de l'Homme par le Droit : parce que l'humain était (et demeure) le sujet de droit par excellence¹²⁴⁰, et que le sujet de droit était (et souvent est encore¹²⁴¹) identifié à travers « *son aspect volitif, actif et autonome* »¹²⁴², l'*Homo juridicus*¹²⁴³ fut donc fondamentalement appréhendé comme un être doué de volonté.

B – Le sujet de droit comme un être doué de volonté

73. Le lieu d'une rencontre – Décrire le sujet de droit comme un être doué de volonté, c'est assurément rejoindre la perception de l'Homme selon le discours anthropologique. Cette idée d'une interaction, d'un lieu de rencontre entre les diverses conceptions de l'humain – conception du Droit d'un côté, et conceptions méta- ou extra-juridiques de l'autre –, Simone Goyard-Fabre l'exprime bien, qui écrit, dans un article consacré au sujet et à l'objet de droit, que, « *sujet actif par essence* », le sujet de droit se présente donc à l'image « *[du] sujet pensant selon Descartes [ou du] sujet rationnel selon Kant* »¹²⁴⁴. Puis elle ajoute un peu plus loin : « *On va volontiers répétant que le concept de sujet de droit, tel qu'il s'inscrit dans nos codes, correspond au rationalisme abstrait et à l'individualisme volontariste de la philosophie des Lumières* »¹²⁴⁵.

De fait, il est certain que la philosophie des Lumières a eu une influence notable sur la définition de l'*Homo juridicus*¹²⁴⁶. Mais, avant elle, d'autres influences avaient été absolument

¹²³⁸ *Ibid.*, étant précisé que l'auteur qualifie en ces termes « *la personne* » « *dans l'esprit du Code [civil]* ».

¹²³⁹ Les lettres P, C et V signifiant évidemment, et respectivement, Personnalité, Capacité et Volonté.

¹²⁴⁰ J. Carbonnier, *Être ou ne pas être...*, art. préc., p. 237 : « *l'homme apparaît comme le sujet de droit par excellence, voire par définition* ».

¹²⁴¹ Pour une critique, v. *infra*, n° 82.

¹²⁴² C. Grzegorzczuk, *Le sujet de droit...*, art. préc., p. 13.

¹²⁴³ Outre l'ouvrage préc. d'A. Supiot, v. égal. G. de la Pradelle, *L'Homme juridique. Essai critique de droit privé*, François Maspero/PU Grenoble, coll. « Critique du droit », 1979.

¹²⁴⁴ S. Goyard-Fabre, *Sujet de droit et objet de droit. Défense de l'humanisme*, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, *op. cit.*, p. 9, cit. p. 13.

¹²⁴⁵ *Ibid.*, p. 18.

¹²⁴⁶ V. *infra*, dans ce même développement, notamment à propos de la pensée de Portalis. *Adde*, B. Edelman, *Sujet de droit et technoscience*, in B. Edelman, *La personne en danger*, *op. cit.*, p. 397, spéc. p. 402 : « *L'Homme, qui occupe le centre de l'univers juridique, représente dans le droit l'idéal d'une philosophie universelle fondée sur la raison [...]. D'où*

remarquables : celle du stoïcisme par exemple, dont le prolongement juridique, en Droit romain, sera, comme il l'a déjà été mis en évidence, de faire reposer sur la raison la juridicité naturelle (et exclusive) de l'Homme¹²⁴⁷. Seul « *animal juridique* »¹²⁴⁸, l'humain l'avait été également pour Jhering (qui écrivait : « *sans le droit, [l'Homme] descend au niveau de l'animal* »¹²⁴⁹), ainsi que pour les jusnaturalistes, et notamment pour Grotius. Selon ce dernier, il ne pouvait, en effet, y avoir « *d'être proprement susceptible de droit, que celui qui se dirige d'après des principes généraux* »¹²⁵⁰. Or, pour se diriger d'après de telles maximes générales (formule dans laquelle l'on peut voir une préfiguration de l'autonomie de la volonté kantienne¹²⁵¹), il fallait nécessairement, pour l'auteur du *Droit de la guerre et de la paix*, que l'individu concerné se révèle rationnel. Et tel lui apparaissait précisément l'Homme, qu'il considérait le seul « *animal doué de raison* »¹²⁵² (et, partant, le seul individu « *susceptible de droit* », le seul sujet de droit). Le seul par rapport à qui ? A tous les autres animaux, à tous les animaux non-humains. Voilà probablement le mouvement essentiel : celui caractéristique de l'affirmation de la différence Homme/animal, consistant, en un jeu de privation/attribution, à renvoyer dos à dos la bête et l'humain, et à refuser à celle-là ce qui, par antithèse, sera dit faire le propre de celui-ci.

Dans cette perspective, ce que Grotius avait déduit, tant au plan de l'émergence du sujet de droit humain qu'à celui corrélatif de la légitimité de la réification de la bête¹²⁵³, de l'existence de la frontière Homme/animal, les théologiens l'avaient déjà avancé avant lui. On ne peut pas, à ce dernier égard, ne pas citer ce mot de Carbonnier : « *C'était une vieille formule toute faite qui opposait les bêtes et les chrétiens, disons les bêtes et les hommes* »¹²⁵⁴. Et effectivement, l'opposition de l'animal et de l'humain avait été pour les théologiens le moyen d'établir cette autre distinction : dépourvue de raison, la bête était livrée aux fins humaines, quand l'Homme, lui, parce qu'il était, à l'image de Dieu (*imago Dei*), une « *substance individuelle de nature raisonnable* », allait être qualifié une « *personne* »¹²⁵⁵. De la théologie¹²⁵⁶ au Droit, le lien¹²⁵⁷ se fera

une hiérarchie philosophico-juridique, dont l'Homme occupe le sommet : hiérarchie philosophico-juridique, car elle est redevable, au premier chef, de la philosophie des Lumières [...] qu'il s'agit, tout simplement, de traduite en normes juridiques ».

¹²⁴⁷ *Supra*, n° 56.

¹²⁴⁸ L'expression est de Jan M. Broekman, qui a déjà été citée *supra*, n° 48.

¹²⁴⁹ R. von Jhering, *La lutte pour le droit*, 1872, 9^{ème} éd., 1889, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », présentation par O. Jouanjan, 2006, p. 23.

¹²⁵⁰ H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, *op. cit.*, Livre I, Chap. I, XI, 1 et 2.

¹²⁵¹ *V. supra*, n° 44.

¹²⁵² H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, *op. cit.*, Livre II, Chap. V, VIII. De l'Homme, le jusnaturaliste disait aussi qu'il se distinguait de la bête par sa sociabilité et son aptitude à distinguer le bon du mauvais ; v. *ibid.*, Discours préliminaire, IX : « *l'excellence de l'homme par dessus le reste des animaux, consiste non seulement dans les sentiments de sociabilité [...], mais encore en ce qu'il peut donner un juste prix aux choses agréables ou désagréables, tant à venir, que présentes, et discerner ce qui peut être utile ou nuisible* ».

¹²⁵³ *Supra*, n° 59.

¹²⁵⁴ J. Carbonnier, *Être ou ne pas être. Sur les traces du non-sujet de droit*, in *Flexible Droit...*, *op. cit.*, p. 237.

¹²⁵⁵ *Supra*, n° 38, sur Saint Thomas d'Aquin, et la reprise par lui de la définition de la personne selon Boèce. *Adde*, P. Hadot, *De Tertullien à Boèce. Le développement de la notion de personne dans les controverses*

sans plus d'efforts : personne selon l'Écriture biblique¹²⁵⁸, l'Homme sera pareillement vu dans le théâtre juridique¹²⁵⁹. D'aucuns insistent d'ailleurs beaucoup sur cette équivalence des représentations, qui assurent que « l'homo naturalis » (l'humain en ce qu'il est doté d'un corps, mais surtout d'une âme) est identiquement un « homo juridicus »¹²⁶⁰, ou encore que la « définition biblique de l'homme » recèle tout ce qu'il est en même temps prêté à l'être humain dans « le domaine du droit : la liberté, la conscience, l'autonomie du jugement [...] »¹²⁶¹.

Quittant les théologiens-juristes pour aller à la recherche, fût-ce en enjambant les siècles, d'un autre moment historique de la rencontre entre le discours anthropologique et la définition juridique de l'Homme-sujet de droit, on trouverait assurément Portalis et le code civil. Du premier, l'on sait – son œuvre posthume en témoigne¹²⁶² – qu'il n'ignorait rien de la pensée philosophique de son temps ; quant au second, il faut bien constater que, très inspiré de « philosophie volontariste », il devait, comme de cause à effet, mettre « l'essence de la personnalité dans la volonté »¹²⁶³. Le *Discours préliminaire*, au vrai, laissait assez clairement présumer de cette orientation du code Napoléon : on pouvait y lire que, contrairement à la situation des « êtres dépourvus d'intelligence »¹²⁶⁴, « chez les hommes, la raison se mêle toujours plus ou moins, à tous les actes de leur vie »¹²⁶⁵ (et pour cause : c'est « la raison [qui] [...] gouverne indéfiniment tous les hommes »¹²⁶⁶).

théologiques, in I. Meyerson (dir.), *Problèmes de la personne*, op. cit., p. 123, spéc. p. 130 : « La mention de la différence spécifique raisonnable aura une importance capitale dans toute l'histoire de la philosophie jusqu'à Kant, parce que l'on cherchera toujours à fonder la personne sur la rationalité ».

¹²⁵⁶ V. not. Grégoire de Nysse, *De la création de l'homme*, Chap. XI (ouvrage rédigé au IV^{ème} siècle) : « L'image n'est vraiment image que dans la mesure où elle possède tous les attributs de son modèle [...]. Comme l'une des propriétés de la nature divine est son caractère insaisissable, en cela aussi l'image doit ressembler à son modèle. Si la nature de l'image pouvait être saisie, tandis que le modèle est au-dessus de notre prise, cette diversité d'attributions prouverait l'échec de l'image. Mais puisque nous n'arrivons pas à connaître la nature de notre esprit, qui est à l'image de son Créateur, c'est qu'il possède en lui l'exacte ressemblance avec Celui qui le domine et qu'il porte l'empreinte de la nature insaisissable par le mystère qui est en lui ».

¹²⁵⁷ Lire à cet égard J. Ellul, *Le fondement théologique du droit*, 1946, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface F. Moderne, 2008, spéc. pp. 45 s. Adde, W. Dross, *Droit civil. Les choses*, op. cit., n° 331-2, p. 607 : « c'est le christianisme qui va conduire les juristes à dissocier l'homme, parce que créé à l'image de Dieu, du reste de la création ».

¹²⁵⁸ Gen., 1, 27 ; v. supra, n° 37.

¹²⁵⁹ Pour une autre illustration, prise de l'équivalence entre le domaine (*dominium*) et le droit de propriété, infra, n° 74.

¹²⁶⁰ G. Le Bras, La personne dans le droit classique de l'Église, in I. Meyerson (dir.), *Problèmes de la personne*, op. cit., p. 189, spéc. pp. 192-193, et, reprenant la terminologie de cet auteur, I. Meyerson, La personne et son histoire, in *ibid.*, p. 473, spéc. p. 477.

¹²⁶¹ J.-M. Lustiger, La personne devant le Cardinal Archevêque de Paris, D. 1995. Chron. 6, cit. 9. Rappr. F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, op. cit., n° 10, p. 10 : « La tradition judéo-chrétienne a revêlé et exalté l'importance de l'âme. Le christianisme a relié le concept de personne à la conscience morale ».

¹²⁶² J.-E.-M. Portalis, *De l'usage et de l'abus...*, op. cit.

¹²⁶³ J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 1, n° 196, p. 381 ; v. aussi *ibid.*, t. 1, n° 74, p. 125 : « l'homme, dans le code civil, est traité essentiellement comme une volonté », et t. 2, n° 1138, p. 2297 : « L'homme est un corps, [...] mais, pour la philosophie du code civil, c'est avant tout une volonté ». Rappr. S. Goyard-Fabre, *Sujet de droit et objet de droit...*, art. préc., p. 18 : « Même si l'arrière-plan philosophique sur lequel Portalis et Fenet ont conduit les travaux préparatoires du Code civil est [assez peu] net, l'idée, en sa généralité, est acceptable [que le sujet de droit peut être défini] [...] comme un être rationnel en qui l'autonomie de la volonté et la responsabilité commandent la capacité d'agir et le sens de l'obligation ».

¹²⁶⁴ V. déjà supra, n° 60.

¹²⁶⁵ J.-E.-M. Portalis, *Discours préliminaire...*, op. cit., p. 31 ; v. aussi p. 43 : la nature « a distingué les hommes par le sentiment et par la raison ».

¹²⁶⁶ *Ibid.*, p. 24.

Mais plus nets encore étaient les propos de Portalis dans son ouvrage sur *L'usage et l'abus de l'esprit philosophique*. En quelques formules serrées, l'on y voit tout d'abord, à l'instar de l'extrait juste rapporté du *Discours préliminaire*, l'Humanité différenciée du reste du Vivant (et tout particulièrement de la bête) parce que décrite pourvue d'une propriété unique. Ainsi le « père du code civil »¹²⁶⁷, en cela bien plus influencé par Rousseau¹²⁶⁸ que par Kant¹²⁶⁹, affirmait-il : « Les vrais philosophes [...] se réduisent à observer les faits, c'est-à-dire à remarquer les différences qui distinguent l'homme des animaux ; et ils ont reconnu que, parmi ces différences, la principale, celle de laquelle toutes les autres paraissent dériver, est la perfectibilité qui dans l'espèce humaine n'est pas seulement le caractère propre de chaque individu, mais celui de l'espèce entière »¹²⁷⁰. Toutes considérations philosophiques que Portalis faisait ensuite siennes : « L'homme est régi par la nature moins impérieusement que ne le sont les êtres purement physiques ou les animaux. Il se détermine par lui-même ; [...] il a [la puissance] de choisir ; il est [...] arbitre souverain de sa destinée »¹²⁷¹. Ceci posé, le lien était alors fait, en l'Homme, entre le réfléchir et l'agir, entre la raison et la volonté : « Considérons l'homme quand il agit. Avant l'action, il examine, il hésite, il délibère, il sent qu'il a le pouvoir de faire ou de ne pas faire. Pendant l'action, il sait qu'il exécute selon ses propres commandements, sa propre volonté »¹²⁷². Et Portalis d'encore mieux préciser sa pensée : « je découvre en moi un principe intelligent et une volonté. Je sens qu'avec le secours de ma raison, je lie des idées et je forme des tous, et qu'avec ma volonté je réduis mes pensées en actions »¹²⁷³.

Chose remarquable, la volonté signifiait donc, sous la plume de Portalis, l'action – cette même action qui, depuis la métaphore du masque-*persona*, est dite caractériser le sujet de droit¹²⁷⁴. Tous ces éléments (le masque, l'action, la volonté) devaient un peu plus tard se retrouver dans un article de Hauriou, rédigé à la toute fin du XIX^{ème} siècle et consacré à *La personnalité comme élément de la réalité sociale*. L'article s'ouvrait sur une définition (très inspirée de celle de Boèce¹²⁷⁵) de la personne, que, à la manière du discours sur la « *différence anthropozoologique* »¹²⁷⁶, Hauriou allait identifier dans sa nature originale grâce à son opposition

¹²⁶⁷ J.-L. A. Chartier, *Portalis, père du code civil*, Fayard, coll. « Biographie historique », 2004.

¹²⁶⁸ V. déjà *supra*, n° 60.

¹²⁶⁹ La référence incontournable, en matière contractuelle, à « *l'autonomie de la volonté* », laisserait croire à une influence lourde de la pensée kantienne sur le code civil. L'influence, pourtant, est rejetée par divers auteurs (et notamment C. Atias, *Philosophie du droit*, *op. cit.*, pp. 127 et 353). Le fait est en tout cas que Portalis ne s'accordait guère avec la philosophie de Kant, qu'il critiquait largement en divers endroits de son œuvre : J.-E.-M. Portalis, *De l'usage et de l'abus...*, *op. cit.*, t. I, pp. 89 s., 116 s.

¹²⁷⁰ J.-E.-M. Portalis, *De l'usage et de l'abus...*, *op. cit.*, t. I, p. 163 ; v. aussi *ibid.*, t. I, p. 188 : « le sceau de l'immortalité fut gravé dans notre âme, avec celui de la perfectibilité ».

¹²⁷¹ *Ibid.*, t. I, p. 166.

¹²⁷² *Ibid.*, t. I, p. 167.

¹²⁷³ *Ibid.*, t. I, p. 174.

¹²⁷⁴ *Supra*, n° 71.

¹²⁷⁵ Qu'il citait d'ailleurs en note, M. Hauriou, *De la personnalité...*, art. préc., p. 5, note 1 ; v. *supra*, n° 38.

¹²⁷⁶ *Supra*, n° 3 (l'expression est de F. Burgat).

à ses contraires, écrivant en effet : « Une personne, c'est un individu envisagé en tant que doué d'une vie subjective raisonnable ; or, tous les individus n'ont point ce privilège. Un caillon est un individu qui n'est pas doué de vie subjective ; un animal est un individu doué de vie subjective, mais comme il est dénué de raison, il ne constitue pas lui non plus une personne »¹²⁷⁷. Suivant cette définition, il ne faisait donc pas de doute, pour le publiciste, que l'Homme était, parmi tous les êtres vivants, la seule personne¹²⁷⁸. En conséquence de quoi, et de l'intériorité à l'extériorité, c'est-à-dire de la pensée à l'acte, de la raison à la volonté, Hauriou allait faire de l'être humain¹²⁷⁹ le seul individu agissant du théâtre du Droit, le seul titulaire de ce qu'il appelait « la personnalité dynamique »¹²⁸⁰. Il affirmait ainsi : « La personnalité juridique individuelle est comme un masque appliqué sur un visage. Le visage, c'est la personnalité subjective proprement dite, le moi humain qui est dans l'individu ; mais le droit n'a pas la prétention de mouler exactement cette réalité humaine subjective. Il ne s'attache qu'à l'une des manifestations du moi, la volonté ; c'est la seule qui l'intéresse, parce que, bien que la racine en soit subjective, les effets se projettent au dehors sous forme d'actes »¹²⁸¹.

74. Le droit subjectif comme un pouvoir de volonté – Que la volonté de l'Homme intéresse le Droit, c'est peu de le dire¹²⁸² : on la trouve, par exemple, à l'origine de l'acte juridique¹²⁸³, singulièrement à l'origine du contrat et de sa force obligatoire – l'explication en étant la suivante : « si l'homme est obligé par un acte juridique, spécialement par un contrat, c'est parce qu'il l'a voulu »¹²⁸⁴ ; et, de façon plus générale, c'est fréquemment que le code civil fait expressément référence à la volonté : volonté « de l'homme » alternative à celle de la loi dans l'établissement de l'usufruit¹²⁸⁵, volonté des père et mère relativement aux conditions générales d'entretien et d'éducation de leur enfant mineur¹²⁸⁶, volonté du testateur¹²⁸⁷ ou encore situation de la personne dans « l'impossibilité » ou « hors d'état » de manifester sa volonté¹²⁸⁸. Mais surtout, et pour opérer un léger glissement du sujet de droit au droit du

¹²⁷⁷ M. Hauriou, De la personnalité..., art. préc., p. 5.

¹²⁷⁸ *Ibid.*, p. 6 : « L'homme est à la fois un individu et une personne ».

¹²⁷⁹ Et d'ailleurs même, plus restrictivement, de certains humains seulement, v. *infra*, n° 82.

¹²⁸⁰ M. Hauriou, De la personnalité..., art. préc., p. 20 (la personnalité dynamique s'opposant à celle « statique »).

¹²⁸¹ *Ibid.*, p. 18.

¹²⁸² Pour ne citer que quelques travaux doctrinaux autour de la volonté : N. Coumaros, *Le rôle de la volonté dans l'acte juridique (étude critique de la conception classique)*, Thèse, Bordeaux, 1931 ; F. Terré, *L'influence de la volonté individuelle sur les qualifications*, préface R. Le Balle, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 2, 1957 ; APD 3/1957 : « Le rôle de la volonté dans le droit » ; Droits 28/1998 : « La volonté » ; N. Campagna, *Le droit, la nature et la volonté. Essai sur les fondements de la normativité*, L'Harmattan, coll. « Ethikè », 2006.

¹²⁸³ L'acte juridique est en effet une manifestation de volonté destinée à produire des effets juridiques.

¹²⁸⁴ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 931, p. 1945.

¹²⁸⁵ Art. 579 c. civ. : « L'usufruit est établi par la loi, ou par la volonté de l'homme ».

¹²⁸⁶ Art. 401 c. civ.

¹²⁸⁷ Art. 728 et 1035 c. civ.

¹²⁸⁸ V., p. ex., les art. 21-11, 120, 217, 219, 328, 357, 373, 425, 764 ou encore 1429 c. civ.

sujet¹²⁸⁹, ce qu'il importe ici de constater, c'est que le droit subjectif¹²⁹⁰ a été appréhendé, par tout un courant doctrinal, comme un pouvoir de volonté.

Cette dernière thèse (qui, en amont, supposait que soit idéologiquement admise l'idée de prérogatives reconnues à la personne et protégées par le Droit objectif, et, partant, que se soient éveillées les consciences à un certain individualisme ou subjectivisme¹²⁹¹), était notamment celle de Windscheid et de Savigny¹²⁹² : selon ces derniers, le droit subjectif était « *un pouvoir appartenant à la personne, un domaine où règne sa volonté* »¹²⁹³. Ce faisant, l'idée se retrouvait donc de la mise en relation du droit avec la possession par l'être humain d'une qualité singulière, de la saisie de l'*Homo juridicus* au moyen de la localisation en lui d'une aptitude originale. En ce sens, un auteur notera que, si l'Homme est le « *seul sujet possible du droit subjectif* », c'est parce qu'il est « *un être doué d'intelligence et de raison* »¹²⁹⁴, quand Dabin, reprenant certaines des analyses de Villey, assertera pour sa part que le droit du sujet évoque « *l'idée [...] d'un droit subjectiviste et individualiste déduit de la nature de l'homme individuel et fondé*

¹²⁸⁹ D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, op. cit., V^o Droit subjectif, par D. Gutmann : « *le droit subjectif est le droit du sujet* ».

¹²⁹⁰ L'expression même de droit subjectif serait apparue au XIX^{ème} siècle (M. Villey, *Philosophie du droit. Définitions et fins du droit. Les moyens du droit*, 1984-1986, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », présentation par F. Terré, 2001, n^o 80, p. 106 ; J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, op. cit., Notion n^o 3 : Les droits subjectifs, n^o 1, p. 149). Comme souvent, l'idée aura largement précédé son durcissement en mot (v. *infra*, ce même développement, en note). Sur le droit subjectif, lire not. (et outre l'ouvrage préc. de J. Dabin) : O. Ionescu, *La notion de droit subjectif dans le droit privé*, préface G. Ripert, Sirey, 1931 ; P. Roubier, *Droits subjectifs et situations juridiques*, 1963, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », présentation par D. Deroussin, 2005 ; APD 9/1964 : « Le droit subjectif en question » ; G. Michaélidès-Nouaros, L'évolution récente de la notion de droit subjectif, RTD civ. 1966. 216.

¹²⁹¹ V. M. Villey, Les origines de la notion de droit subjectif, APD 2/1953-1954. 163, repris in *Leçons d'histoire...*, op. cit., p. 221, et, du même auteur, La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Occam, APD 9/1964. 97 : parce que le christianisme « *est un ferment d'individualisme* », parce qu'il « *accorde le plus grand prix à la personne individuelle* », c'est avec lui (fin XIII^{ème}-début XIV^{ème} siècle, avec Duns Scot et surtout Guillaume d'Occam) que naît le droit subjectif (v. *ibid.*, p. 98 : « *Pour être plus précis, je soutiendrai que le berceau du droit subjectif fut l'ordre franciscain [...]. Et parmi les moines franciscains, au début du XIV^{ème} siècle, Guillaume d'Occam, fondateur du nominalisme, c'est-à-dire d'une philosophie individualiste, [...] pourrait être appelé le père du droit subjectif* » ; *adde*, Les origines de la notion de droit subjectif, art. préc., pp. 179 s.). V., reprenant les analyses de M. Villey, J. Carbonnier, Théorie sociologique du droit subjectif, in *Flexibles Droit...*, op. cit., p. 194 : « *Michel Villey soutient, par une argumentation très persuasive, que la notion de droit subjectif, inconnue du droit romain (où le jus de l'individu n'aurait jamais été qu'un statut de droit objectif), a fait son apparition tardivement, chez quelques scolastiques nominalistes du XIV^e siècle, pour entrer dans son flomit seulement au XVII^e, avec l'école du droit naturel* » (*adde*, sur ce tout dernier point, J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 1, n^o 162, p. 312 : « *La (seconde) Ecole du droit naturel (celle des XVII^e-XVIII^e s. [Grotius, Pufendorf...]) fit aux droits subjectifs une place considérable et leur a peut-être donné une énergie qu'ils n'avaient pas auparavant* »). *Adde*, sur les liens entre individualisme et Droit, M. Waline, *L'individualisme et le droit*, Domat Montchrestien, 1949.

¹²⁹² F.-C. von Savigny, *Traité de droit romain*, 1840 ; B. Windscheid, *Lehrbuch des Pandktenrecht*, 1876. *Adde*, J. Dabin, *Le droit subjectif*, op. cit., pp. 56 s. ; J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, op. cit., Notion n^o 3 : Les droits subjectifs, n^o 4, pp. 153-155.

¹²⁹³ H. Coing, Signification de la notion de droit subjectif, APD 9/1964. 1, cit. 7. *Adde*, P. Roubier, *Droits subjectifs...*, op. cit., pp. 67 et 70.

¹²⁹⁴ G. Michaélidès-Nouaros, art. préc., p. 217, l'auteur écrivant aussi quelques lignes auparavant : « *sur le plan philosophique et moral, la reconnaissance de la personne humaine comme le seul sujet possible du droit subjectif, implique nécessairement le postulat de la responsabilité morale de l'homme et le principe de sa liberté d'agir* ». V. aussi, plus récemment, R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n^o 52, p. 32 : « *seules les personnes, c'est-à-dire les êtres rationnels, peuvent être "sujets de droit" : seul l'homme, en effet, est un être intelligent et libre [...]. Lui seul peut être en même temps sujet et destinataire du droit* ».

essentiellement sur sa liberté »¹²⁹⁵ (et adjoindra, se référant à Kant : « le droit subjectif est déduit de la conscience intime de l'homme, il émane de sa personne, isolément considérée, il est l'expression de sa liberté »¹²⁹⁶). Et Saleilles, lui, plutôt que Kant, de préférer évoquer Descartes, affirmant : « On [en vient] à dégager le droit de tout rapport de dépendance sociale pour en faire une relation purement individuelle¹²⁹⁷, puisant dans la liberté et la volonté de l'homme sa cause originare et sa source initiale : "Je veux, donc j'ai des droits", telle [est] la devise qui [peut] servir de mot d'ordre à toute cette philosophie [celle percevant le droit subjectif comme un pouvoir de volonté]. C'[est] l'analogue du "Je pense, donc je suis" de Descartes »¹²⁹⁸.

A dire vrai, toutes ces positions, qu'elles évoquent la raison ou la volonté, l'intelligence ou la liberté, l'inspiration kantienne ou cartésienne, se ramènent, sous un aspect au moins, à une seule : celle de la supériorité constitutive de l'Homme sur le reste du Vivant – supériorité en vertu de laquelle il est, précisément, réputé le seul titulaire de droits subjectifs. Or, de cette supériorité humaine, il est connu que Descartes – on y revient – avait tiré cette conséquence que l'humain était fondé à se comporter « comme maître et possesseur de la nature »¹²⁹⁹. Dès lors, et parce que regardé le « prototype »¹³⁰⁰ du droit subjectif, le « droit réel subjectif par excellence »¹³⁰¹, c'est avec la force de l'évidence que le droit de propriété devait apparaître à nombre de penseurs comme le prolongement juridique de la préséance de l'Homme sur le reste de la Nature¹³⁰². Le raisonnement à l'œuvre fut le suivant : à l'être supérieur (*i. e.* au sujet) le droit – naturel – de s'approprier toutes choses (inertes ou animées) qui lui sont inférieures ; et, par antithèse, aux êtres-moins (ceux que Locke appelait justement « les créatures d'un rang inférieur »¹³⁰³), la destination, la vocation à être appropriés par l'humain, à devenir des biens (*i. e.* des objets de droit)¹³⁰⁴. De ce raisonnement, une terminologie

¹²⁹⁵ J. Dabin, Droit subjectif et subjectivisme juridique, APD 9/1964. 17.

¹²⁹⁶ *Ibid.*, p. 18.

¹²⁹⁷ Saleilles exagère ici le trait, dès lors que, reconnu à l'individu par le Droit objectif, le droit subjectif peut encore être limité par lui dans son exercice. La volonté de l'Homme n'est donc pas infinie, qui, au contraire, peut faire l'objet de divers encadrements par la norme qui reconnaît son existence même ; v. J. Dabin, *Le droit subjectif*, *op. cit.*, p. 57.

¹²⁹⁸ R. Saleilles, *De la personnalité juridique*, 1910, La mémoire du droit, 2003, pp. 530-531.

¹²⁹⁹ *Supra*, n° 42.

¹³⁰⁰ J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 1, n° 161, p. 311, rapportant ici l'opinion de F. Zenati, *Essai sur la nature juridique de la propriété. Contribution à la théorie du droit subjectif*, Thèse, Lyon III, 1981, 2 t.

¹³⁰¹ Kelsen, *Théorie pure...*, *op. cit.*, p. 177.

¹³⁰² Rapp. M. Xifaras, *La propriété. Etude de philosophie du droit*, PUF, 2004, p. 35 : « parce que la personne est libre [...], l'objet de la propriété ne peut être qu'une chose étendue ».

¹³⁰³ J. Locke, *Traité du gouvernement civil*, *op. cit.*, Chap. II : « De l'état de nature ».

¹³⁰⁴ *Supra*, n° 54. Rapp. C. Grzegorzcyk, *Le sujet de droit...*, art. préc., p. 14 : « La vision de l'homme comme titulaire de propriété [...] est celle qui domine tout le droit des biens. Pour ce domaine, le sujet de droit est celui qui a la capacité de posséder », et surtout p. 16 : « un sujet c'est ce qui peut s'approprier un bien, un bien est ce que peut s'approprier un sujet [...], enfin, l'appropriation est une relation fondamentale et "la plus absolue" entre un sujet et un bien ».

ancienne devait rendre compte, qui était celle de *dominium*¹³⁰⁵, le domaine¹³⁰⁶ : à l'Homme fait à l'image de Dieu, « en tant que sa raison dirige librement sa volonté et impose sa loi et son ordre aux autres facultés qui sont en lui »¹³⁰⁷, les théologiens de la seconde scolastique (et, après eux, les tenants de l'École de Droit naturel moderne¹³⁰⁸) considéraient en effet que Dieu avait permis d'« user en toute liberté »¹³⁰⁹ de son domaine (usage « en toute liberté » qui préfigurait assez largement la définition de la propriété en tant que droit « de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue »¹³¹⁰ – et, de fait, c'est bien, dès le XIV^{ème} siècle, comme « le droit de disposer complètement d'une chose »¹³¹¹ que Bartole avait défini le *dominium*¹³¹²). En d'autres termes, l'humain était estimé fondé, pour ses besoins¹³¹³ comme pour son plaisir¹³¹⁴, à s'approprier

¹³⁰⁵ Le terme était déjà connu des romains, qui l'employaient pour désigner « la maîtrise des pères de famille sur les choses dites "corporelles" (esclave – bétail – terre ou maison ou meubles) contenues dans le patrimoine familial [...] ; en vérité aussi souvent sur les choses dites incorporelles » (M. Villey, *Critique de la pensée juridique moderne. Douze autres essais*, 1975, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface M. Bastit, 2009, Chap. IX : « Notes sur le concept de propriété », p. 187, cit. pp. 194-195). Pour autant, cette maîtrise sur la chose ne pouvait être analysée comme la reconnaissance d'un droit subjectif : le Droit romain ignorait la notion (v. *supra*, en note, ce même développement, ainsi que W. Dross, *Droit civil. Les choses, op. cit.*, n° 37-1, p. 72). En plus du *dominium*, le Droit romain connaissait un autre terme évoquant également à l'esprit – et même beaucoup plus directement – le droit de propriété : la *proprietas*. Mais, à cet endroit aussi, il ne faudrait pas voir la reconnaissance, dès Rome, d'un droit subjectif de propriété : la *proprietas* n'était pas un droit, mais une qualité de la chose, en l'occurrence, celle d'être appropriée, d'être propre à une personne (v. F. Zenati, Pour une rénovation de la théorie de la propriété, RTD civ. 1993. 306, spéc. 313 ; du même auteur, La propriété, mécanisme fondamental du droit, *ibid.* 2006. 445, spéc. 448, ainsi que sa thèse préc., t. 1, n°s 156-157, pp. 215-218). Adde, J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 730, pp. 1640-1641 : en Droit romain, « le *dominium* (de *dominus*, maître) évoquait la maîtrise du propriétaire [...]. *Proprietas*, qui apparaît dans le droit romano-byzantin, suggère plutôt l'idée d'une appartenance personnelle, excluant de la chose tous les autres individus : propre est l'antithèse de commun ».

¹³⁰⁶ Le juriste volontariste allemand Puchta (sur lequel v. aussi *infra*, n° 75) devait notamment évoquer le *dominium* comme exemple de soumission de l'objet-entité inférieure par la volonté du sujet-entité supérieure. V. O. Jouanjan, La volonté dans la science juridique allemande du XIX^e siècle : itinéraires d'un concept, entre droit romain et droit politique, Droits 28/1998. 47, spéc. 54 : Puchta affirme que « la liberté juridique s'exprime [...] comme activité d'une volonté, [...] prise en puissance, comme potentialité. "Le rapport de la volonté comme puissance [...] à un objet [...] est la soumission de celui-ci, soumission dont le résultat est la domination, la maîtrise [...] sur cet objet". L'exemple qui vient naturellement à l'esprit de Puchta, c'est la propriété, le *dominium* ».

¹³⁰⁷ M.-F. Renoux-Zagamé, *Origines théologiques du concept moderne de propriété*, Droz, 1987, p. 109.

¹³⁰⁸ V. *supra*, n° 59. Après les jusnaturalistes, une vue similaire sera aussi celle de Pothier, pour qui « la terre tout entière fut donnée par Dieu au genre humain » (A. Sériaux, La notion de choses communes..., art. préc., p. 25).

¹³⁰⁹ M.-F. Renoux-Zagamé, Du droit de Dieu au droit de l'homme : sur les origines théologiques du concept moderne de propriété, Droits 1/1985. 17, cit. 30 ; adde, M. Villey, *Le droit et les droits de l'homme, op. cit.*, pp. 128 s.

¹³¹⁰ Art. 544 c. civ.

¹³¹¹ Ceci toutefois « dans les limites de la loi », F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Les biens, op. cit.*, n° 166 p. 263. L'idée est la même dans l'article 544 du code civil : « pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements ».

¹³¹² C. Atias, *Philosophie du droit, op. cit.*, p. 285 : « La propriété est aussi un ensemble de prérogatives, caractérisé par son étendue ; l'article 544 du Code civil, venu de Bartole, en fait "le droit le plus absolu" » ; du même auteur, Destins du droit de propriété. Ouverture, Droits 1/1985. 5, spéc. 12 : « L'article 544 n'a pas nécessairement une signification kantienne puisqu'il a été à peu près emprunté à Bartole ». Adde, J.-P. Chazal et S. Vicente, Le transfert de propriété par l'effet des obligations dans le code civil, RTD civ. 2000. 477, spéc. n° 18 ; W. Dross, Une approche structurale de la propriété, RTD civ. 2012. 419, spéc. n° 6 ; G. Lardeux, Qu'est-ce que la propriété ? Réponse de la jurisprudence récente éclairée par l'histoire, RTD civ. 2013. 741, spéc. n° 1.

¹³¹³ M.-F. Renoux-Zagamé, *Origines théologiques...*, *op. cit.*, p. 106.

¹³¹⁴ M.-F. Renoux-Zagamé, Du droit de Dieu au droit de l'homme..., art. préc., p. 17.

toutes choses créées par Dieu¹³¹⁵ : sa place au sommet de la hiérarchie des vivants terrestres¹³¹⁶, comme le fait que, seul « être doué de raison, [il était aussi le seul] capable d'utiliser les choses en les dirigeant vers une fin »¹³¹⁷, justifiaient qu'il puisse se rendre propriétaire des éléments inférieurs de la création (toutes considérations que Marie-France Renoux-Zagamé a pu résumer ainsi : « la raison et la volonté » sont « les sources du domaine » humain¹³¹⁸). La même logique se retrouvera plus tard chez Leibniz¹³¹⁹ et chez Hegel, dernier cité qui, la référence à la permission divine en moins, liera à la plus haute intimité volonté et propriété dans ses *Principes de la philosophie du droit*. Il écrira : « La personne a le droit de placer sa volonté dans n'importe quelle chose – qui par là devient mienne – comme but substantiel de cette chose, puisque celle-ci n'en a pas en elle-même et qu'elle reçoit pour destination et pour âme ma volonté [...]. Car, en tant qu'extériorité, la chose n'a pas de fin en soi, elle n'est pas la relation infinie d'elle-même avec elle-même [...] »¹³²⁰. Et le philosophe de préciser à la suite : « L'être vivant (l'animal) est, lui aussi, une réalité de cette sorte et, de ce fait, est lui-même une chose. [...] S'approprier une chose n'a, au fond, pas d'autre signification que de rendre manifeste et évidente la grandeur de ma volonté par rapport à la chose »¹³²¹.

75. Le volontarisme juridique – Hegel écrivait alors en 1821, soit très peu de temps avant que Savigny et (surtout) Windscheid¹³²² ne livrent leur définition du droit subjectif¹³²³. S'il est souvent fait valoir que l'appréhension hégélienne de la propriété (plus largement, du droit subjectif) avait pu les influencer¹³²⁴, il a, au demeurant, été établi que les juristes

¹³¹⁵ C'était, par exemple, la conviction de Domat, selon lequel « tout ce que renferme la terre n'est qu'un appareil pour tous les besoins des hommes » ; « c'est pour [l']usage des hommes que [Dieu] a fait » l'Univers et tout ce qu'il contient (v. B. Edelman, *Domat et la naissance...*, art. préc., p. 56, et, du même auteur, *Entre personne humaine et matériau humain...*, art. préc., p. 108). *Adde*, les analyses (renvoyant d'ailleurs à Domat) de J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 2, n° 708, p. 1597 : « Leurs relations [celles de l'Homme et des choses] ont été laissées sur le pied où les avaient mises le rationalisme romain et la Bible, ici convergents (c'est la civilisation occidentale) : il est encore plus légitime que l'homme asservisse la nature, si Dieu a créé la nature pour l'usage des hommes ».

¹³¹⁶ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, op. cit., p. 153 : « Le domaine de l'homme sur les animaux se justifie aussi par la hiérarchie des êtres vivants qui place l'homme, image du monde, à son sommet ».

¹³¹⁷ M.-F. Renoux-Zagamé, *Origines théologiques...*, op. cit., pp. 110-111.

¹³¹⁸ *Ibid.*, p. 110.

¹³¹⁹ G. W. Leibniz, *Discours de métaphysique*, 1686, § 35 : « comme Dieu lui-même est le plus grand et le plus sage des esprits, il est aisé de juger que les êtres avec lesquels il peut, pour ainsi dire, entrer en conversation et même en société, en leur communiquant ses sentiments et ses volontés d'une manière particulière, et en telle sorte qu'ils puissent connaître et aimer leur bienfaiteur, le doivent toucher infiniment plus que le reste des choses, qui ne peuvent passer que pour les instruments des esprits ».

¹³²⁰ G. W. F. Hegel, *Principes de la philosophie du droit*, 1821, § 44.

¹³²¹ *Ibid.*, § 44, note 13.

¹³²² I. Maria, De l'intérêt de distinguer jouissance et exercice des droits, JCP G 2009. I. 149, n° 8 : « Savigny n'est pas l'auteur le plus représentatif de ce courant de pensée allemand [la théorie du droit-volonté] puisque le fondateur même de la doctrine est Windscheid [...]. Cet auteur définit le droit subjectif comme « une puissance de volonté (Willensmacht) ou un pouvoir de volonté (Willensherrschaft) accordé par l'ordre juridique ».

¹³²³ V. déjà *supra*, n° 74.

¹³²⁴ V., p. ex., J. Rochfled, op. cit., Notion n° 3 : Les droits subjectifs, n° 27, pp. 200-201 : « Il est évident que l'émergence de la notion de droit subjectif n'a été rendue possible que sur le fondement de philosophies attachant une grande importance au sujet. La philosophie kantienne et sa défense de l'autonomie de l'individu, ainsi que la philosophie subjectiviste de Hegel, exaltant les droits comme expression de la liberté individuelle, [...] ont permis d'asseoir cette évolution juridique vers

allemands avaient été « *inspiré[s]* » par « *le kantisme* »¹³²⁵ et ses références à la raison, à la liberté, à l'autonomie de la volonté¹³²⁶. Dès lors, on comprend d'autant mieux pourquoi tous deux devaient faire le choix de définir le droit subjectif comme un pouvoir du vouloir (*willensmacht*), et également, et par réciproque, le sujet de droit comme un être pourvu de volonté¹³²⁷. Cette acception du sujet de droit se retrouvera chez d'autres auteurs allemands, par exemple chez Puchta¹³²⁸, qui affirmera de façon explicite : « *L'homme est sujet de droit parce qu'il possède cette possibilité de se déterminer lui-même, parce qu'il a une volonté* »¹³²⁹. Mais elle aura aussi ses faveurs auprès de juristes français, et notamment Demolombe : selon lui, et parce que « *le monde du droit [était] constitué à l'image du monde naturel, dans lequel se rencontrent deux substances, la pensante et l'étendue* »¹³³⁰ (l'inspiration cartésienne est ici manifeste), le sujet de droit était nécessairement un sujet rationnel et capable d'agir par lui-même, « *un être actif [...], c'est-à-dire un être libre* »¹³³¹.

Tout ce courant idéal faisant de la volonté (avec tout ce qu'elle peut entretenir de rapports étroits avec la raison et la liberté¹³³²) le critère d'identification du droit du sujet autant que du sujet de droit devait se voir attribuer diverses dénominations : la « *théorie* » ou « *doctrine de la volonté* » (*willenstheorie, willensdogma*) ou encore le « *volontarisme juridique* »¹³³³. Or, très vite, contre ce volontarisme juridique, des contestations s'élevèrent¹³³⁴, consistant tout particulièrement à faire remarquer que, à ériger la capacité volitive en critère d'identification du sujet de droit, on évinçait alors simultanément et nécessairement tous les êtres humains dépourvus de volonté (*l'infans*, le malade mental) de la catégorie des personnes¹³³⁵. Et effectivement, l'affirmation semble bien la plus heureuse et la plus humaniste que celle qui

l'attribution de prérogatives individuelles » ; J. Hummel, La volonté dans la pensée juridique de Jhering, Droits 28/1999. 71, spéc. 78 : « *la jurisprudence allemande* » « *s'en tenant exclusivement à l'élément de volonté* » s'est « *inspirée de Hegel* ». *Adde*, la question lancée par R. Demogue, La notion de sujet de droit. Caractères et conséquences, RTD civ. 1909. 611, spéc. 624 : « *Qui sait si les idées préconisées en Allemagne ne sont pas sans quelque secrète affinité avec le panthéisme hégélien ?* ».

¹³²⁵ M. Villey, La genèse du droit subjectif..., art. préc., p. 100. Du même auteur : Essor et décadence du volontarisme juridique, APD 3/1957. 87, spéc. 90 : « *Sur Kant et Fichte, s'appuient [...] les promoteurs allemands de la théorie de la volonté* » ; *Leçons d'histoire...*, *op. cit.*, chap. XII : « *Kant dans l'histoire du droit* », p. 251, spéc. p. 266. *Adde*, O. Jouanjan, art. préc., p. 52 : Savigny « *est d'une génération bouleversée par Kant* ».

¹³²⁶ *Supra*, n° 44.

¹³²⁷ I. Maria, *Les incapacités de jouissance. Etude critique d'une catégorie doctrinale*, préface Pascal Ancel, Defrénois, Collection de Thèses, t. 44, 2010, n° 54, p. 30.

¹³²⁸ Le « *principal disciple* » de Savigny, O. Jouanjan, art. préc., p. 47.

¹³²⁹ G.-F. Puchta, *Cursus der Institutionem*, Leipzig, 1850, t. 1, pp. 4-6, cité par A. Paynot-Rouvillois, *V^o Sujet de droit*, in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, *op. cit.* Puchta écrira aussi que « *l'être humain est sujet de droit à raison de la liberté. Sa liberté est le fondement du droit, tous les rapports de droit sont une émanation de celle-ci* » (cité in O. Jouanjan, art. préc., p. 54).

¹³³⁰ M. Xifaras, *op. cit.*, p. 27.

¹³³¹ *Ibid.*, p. 29.

¹³³² V. déjà *supra*, n° 73.

¹³³³ I. Maria, *Les incapacités de jouissance...*, thèse préc., n° 47, p. 27.

¹³³⁴ V. *infra*, n° 82.

¹³³⁵ V. les éléments rapportés par I. Maria, *Les incapacités de jouissance...*, thèse préc., n°s 49 s., pp. 28 s.

tend à soutenir que « *la notion de personne [...] [doit être] différenciée de la volonté, de l'intelligence et de la capacité juridique* », et, partant, que « *le jeune enfant, le malade mental, la personne sénile possèdent déjà, ou ont encore, la qualité de personne* »¹³³⁶. De telle sorte que, et parce que sa référence paradigmatique au vouloir a cette conséquence néfaste de faire de certains Hommes des non-sujets de droit, il pourrait être cru le volontarisme juridique devenu, avec le temps, une doctrine en « *décadence* »¹³³⁷, sinon même une théorie purement et simplement évanouie.

Et pourtant la doctrine de la volonté s'avère encore rencontrer une adhésion certaine. A preuve, cette assertion suivant laquelle « *le rapport de droit naît d'une pratique du sujet, et le sujet n'apparaît comme tel, c'est-à-dire comme sujet de droit, que dans cette pratique. Il faut donc qu'il agisse, qu'il soit capable d'agir pour le faire, en un mot qu'il soit doué de volonté* »¹³³⁸. Ou encore ce propos-ci : le sujet de droit, « *notion récente qui se confond avec celle de personne* », se caractérise par « *le pouvoir [d']agir (actes juridiques, action en justice), [par le fait] d'avoir une volonté et des intérêts et être ainsi titulaire de droits et tenu d'obligations* »¹³³⁹. Autant de conceptions du sujet de droit qui peuvent être rapprochées de celle développée par Frédéric Zenati-Castaing et Thierry Revet dans leur *Manuel de droit des personnes*, ouvrage dans lequel tous deux défendent une acception de la personnalité juridique très semblable à celle romaine¹³⁴⁰ : la personne juridique, le sujet de droit¹³⁴¹, sont en effet dits par eux désigner « *non [pas] l'être humain, mais les acteurs du théâtre juridique* »¹³⁴² ; ils poursuivent : « *l'être humain n'est pas nécessairement une personne ; il ne l'est que dans la mesure où il participe au commerce juridique* »¹³⁴³, la personne étant alors définie comme « *un concept fonctionnel destiné à désigner les opérateurs du commerce juridique* »¹³⁴⁴. A quoi ces mêmes auteurs adjoignent que, pour être un opérateur du commerce juridique, il apparaît nécessaire de s'avérer un « *être [...] ayant un degré d'achèvement et une autonomie suffisants* »¹³⁴⁵. La doctrine volontariste n'est donc pas si loin¹³⁴⁶, qui, par sa référence à la volition, non seulement voyait

¹³³⁶ J. Pousson-Petit, *La personne humaine...*, art. préc., p. 505.

¹³³⁷ Pour reprendre un mot du titre de l'art. préc. de M. Villey, *Essor et décadence du volontarisme juridique*.

¹³³⁸ R. Martin, *Personne et sujet de droit*, RTD civ. 1981. 785, cit. 790.

¹³³⁹ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 1, p. 2 ; *ibid.*, n° 7, p. 15 : « *la personnalité juridique, c'est le pouvoir d'agir* ». Aux quelques propos d'auteurs rapportés, on peut encore adjoindre ceux de R. Libchaber, *Perspectives...*, art. préc., p. 241 : « *les [personnes] sont des sujets de droit, c'est-à-dire que la volonté autonome dont elles sont animées en fait de parfaits supports de droits et d'obligations, tandis que les [choses] ne sont rien d'autre que l'objet des désirs des premières* » ; de ce même dernier auteur, *La souffrance et les droits...*, art. préc., p. 385 : « *Les personnes sont les sujets de ce droit [civil] : elles sont animées de volontés propres, ce qui leur permet de vouloir et de s'obliger* ».

¹³⁴⁰ *Supra*, n° 73.

¹³⁴¹ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes, op. cit.*, n° 1, p. 13 : « *La personne juridique, c'est le sujet de droit* ».

¹³⁴² *Ibid.*

¹³⁴³ *Ibid.*, n° 1, p. 14.

¹³⁴⁴ *Ibid.*, n° 6, p. 23 ; v. aussi n° 106, p. 113 : la personnalité juridique « *consiste essentiellement en une aptitude au commerce juridique* ».

¹³⁴⁵ *Ibid.*, n° 8, p. 25.

¹³⁴⁶ V. d'ailleurs *ibid.*, n° 4, p. 17, les auteurs affirmant que « *la propriété [...] postule la volonté* ». Or, cette propriété est aussi dite par eux (*ibid.*) « *la substance de la personnalité* ». Par l'intermédiaire de la propriété, volonté et

le sujet de droit comme un individu obligatoirement doté de certaines aptitudes, mais qui également soutenait sa thèse au risque de la non coïncidence des qualités de personne humaine et de personne juridique¹³⁴⁷. Reste que cette définition du sujet de droit au moyen du paradigme de la volonté ou de la possibilité de l'activité juridique¹³⁴⁸, comme la dissociation entre personne humaine et personne juridique qu'elle implique de façon subséquente, ne paraissent désormais plus soutenables. La raison en est qu'il est devenu impératif de faire de tous les êtres humains, sans exception, des sujets de droit, depuis qu'également ils ont tous été reconnus des sujets de dignité.

§ 2 : L'Homme sujet de dignité

76. Supériorité et vulnérabilité – C'est très souvent que la dignité est présentée comme synonyme ou marque de la certitude en la supériorité de l'Homme : supériorité en société de certains Hommes sur d'autres, mais également – surtout – supériorité ontologique de l'Humanité sur le reste du Vivant (et, *a fortiori*, sur le monde de la matière inerte). Reste qu'il n'est pas à exclure que, en réaction à la barbarie nazie, la raison d'être fondamentale de la mobilisation de la dignité humaine ait radicalement changé : depuis lors, en effet, s'il est toujours question d'affirmer l'irréductibilité de l'Homme à l'animal ou à la chose, c'est moins parce que l'humain (de par sa nature rationnelle, son aptitude au libre arbitre...) leur apparaît supérieur que parce qu'il peut être animalisé, réifié – *i. e.* qu'il peut précisément être déshumanisé, rabaissé au rang de la bête ou de l'objet. Plus que la conviction de la supériorité de l'humain (A), c'est donc bien plutôt la conscience de sa vulnérabilité (B) qu'exprime désormais la référence faite à la dignité.

A – La dignité comme conviction de la supériorité de l'Homme

77. La *dignitas*, ou la supériorité de l'Homme sur l'Homme en société – La Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, en son article 6, dispose que, tous les citoyens étant égaux devant la loi, ceux-ci sont « *également admissibles à toutes dignités, places et*

personnalité sont donc liées. Adde, J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n° 1 : La personne, n° 25, p. 51 : « *la proposition d'une personne, sujet de droit reconnaissable à sa faculté d'exprimer une volonté, est renouvelée aujourd'hui par F. Zenati-Castaing et T. Revet* ».

¹³⁴⁷ V. *supra*, ce même développement. Dans leur *Manuel de droit des personnes* juste auparavant cité, F. Zenati-Castaing et T. Revet distinguent précisément la « *personne juridique* » et la « *personne réelle* », c'est-à-dire la personne humaine (n° 1, p. 15 ; v. aussi n° 248, p. 206).

¹³⁴⁸ C'est-à-dire au moyen de la capacité juridique, de l'aptitude à exercer un droit et non pas seulement à en jouir.

emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents ». Dans la Déclaration française des droits de l'Homme, et à l'envers de l'acception de la dignité par exemple retenue dans la Déclaration universelle de 1948¹³⁴⁹, la dignité est donc synonyme de fonction, de charge ou de titre – avec, en creux, l'idée que la dignité ainsi conçue offre à l'individu une certaine place dans la société, l'installe à « un rang éminent »¹³⁵⁰. Pour ne pas confondre cette référence au rang social avec la dignité entendue au sens de « valeur éminente qui s'attache [...] à toute personne humaine »¹³⁵¹, on la désigne alors généralement sous sa terminologie latine : *dignitas*¹³⁵².

De la dignité appréhendée en tant que *dignitas*, il était déjà question dans le *De Officiis* de Cicéron : la *dignitas* y était vue comme une « charge honorifique »¹³⁵³, un synonyme d'honneur¹³⁵⁴ ; et le même Cicéron notait également, cette fois-ci dans *De l'invention oratoire* : « Le respect consiste dans les marques de déférence qu'on témoigne aux hommes supérieurs en mérite et en dignité »¹³⁵⁵. Cette référence faite aux « hommes supérieurs » est d'importance : elle met en évidence que, lorsqu'elle est appréhendée sous son jour « socio-politique »¹³⁵⁶, c'est-à-dire, ainsi qu'il vient de l'être relevé, en tant qu'elle désigne « le rang éminent auquel on élève une personne en raison de son mérite ou de sa fonction » (« ce que traduit [au demeurant] son dérivé "dignitaire" »¹³⁵⁷), la dignité implique nécessairement l'existence d'une supériorité en société de certains Hommes sur d'autres, *i. e.* l'existence, au plan social, d'une hiérarchie humaine¹³⁵⁸. Ou pour le dire à la suite de Xavier Bioy : « selon le principe de la *dignitas* [...], toute dignité valorise hiérarchiquement un côté d'une frontière qui se trace selon les sociétés »¹³⁵⁹. Et, de fait, Cicéron, encore lui, avait

¹³⁴⁹ V. *infra*, n° 78.

¹³⁵⁰ M. Pauliat, De la *Dignitas* à la Dignité, in S. Gaboriau et H. Pauliat (textes réunis par), *Justice, éthique et dignité*, préface J.-D. Bredin, PULIM, 2006, p. 29, cit. p. 30 ; P. Pedrot, Avant-Propos. La dignité de la personne : principe consensuel ou valeur incantatoire ?, in P. Pedrot (dir.), *Éthique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Economica, 1999, p. XI : « Hier, ce terme [la dignité] faisait référence à la notion d'honneur, de charge ou de titre éminent » ; J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénau, S. Rials et F. Sudre (dir.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008, V^o Dignité humaine, par M. Fabre-Magnan : la dignité peut avoir le sens de « fonction ou charge qui donne à quelqu'un un rang éminent ».

¹³⁵¹ G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V^o Dignité.

¹³⁵² M. Pauliat, art. préc. ; S. Hennette-Vauchez, Une *dignitas* humaine ? Vieilles outres, vin nouveau, *Droits* 48/2009. 59.

¹³⁵³ Cicéron, *De Officiis*, I, 12.

¹³⁵⁴ *Ibid.*, II, 19. On notera que la dignité comprise comme *dignitas*, pour renvoyer au rang social d'un individu, peut aussi s'attacher à une institution (v. S. Hennette-Vauchez, Une *dignitas* humaine ?..., art. préc., p. 61) : c'est ainsi que, dans son *De Officiis* (I, 34), Cicéron attachait une dignité à la Cité (« Le premier point pour un magistrat est de savoir qu'il représente la cité, qu'il doit veiller à ce qu'elle ne subisse aucune atteinte à sa dignité ») ; et c'est ainsi, également, que, encore aujourd'hui, on parle volontiers de la dignité de la Justice (à ce dernier égard, lire B. Louvel, Dignité et Dignités, in S. Gaboriau et H. Pauliat (textes réunis par), *op. cit.*, p. 37).

¹³⁵⁵ Cicéron, *De l'invention oratoire*, II, 53.

¹³⁵⁶ C. Neirinck, La dignité humaine ou le mauvais usage juridique d'une notion philosophique, in *Mélanges Christian Bolze*, *op. cit.*, p. 39.

¹³⁵⁷ *Ibid.*, pp. 39-40.

¹³⁵⁸ S. Hennette-Vauchez, Une *dignitas* humaine ?..., art. préc., p. 61.

¹³⁵⁹ X. Bioy, La dignité : questions de principes, in S. Gaboriau et H. Pauliat (textes réunis par), *op. cit.*, p. 47.

parfaitement su insister sur le principe hiérarchique inhérent à la *dignitas*, qui distinguait entre le « *simple particulier* » et l'Homme « *revêtu de quelque dignité* »¹³⁶⁰, entre les fonctions nobles, telle « *la dignité consulaire* »¹³⁶¹, et les métiers « *sans dignité* », tels ceux relevant de l'artisanat¹³⁶². De la pensée de l'orateur romain au Droit romain lui-même, la situation ne sera guère différente : dans la Rome antique, la *dignitas* (expressément évoquée par le *Codex* et le *Digeste* de Justinien¹³⁶³, et dont les termes *existimatio*, *fama* et *opinio* étaient tenus pour synonymes¹³⁶⁴) n'était pas reconnue aux étrangers, aux esclaves ou aux femmes¹³⁶⁵ ; elle ne l'était qu'aux citoyens romains¹³⁶⁶ (et encore ce prestige en société pouvait-il n'être que temporaire, si d'aventure l'individu concerné venait à perdre son *status civitatis* ou *libertatis*¹³⁶⁷).

Sous l'Ancien Régime, la dignité devait continuer à exprimer « *l'idée qu'une personne occupait dans un ordre propre un rang éminent* »¹³⁶⁸ : à preuve, dans *La grande monarchie de France* (1519), de Seyssel proposait une classification évoluant « *des élites aux plus humbles à partir d'une hiérarchie des dignités* »¹³⁶⁹ ; au siècle suivant, c'est un *Traité des ordres et simples dignités* (1610) que publiait Loyseau¹³⁷⁰ ; et, sensiblement à la même période, et alors « *que la couronne vacill[ait], [Henri III¹³⁷¹], comme s'il sentait la nécessité absolue [...] de raffermir le tissu social* »¹³⁷², décidait de promulguer plusieurs édits pour « *rappeler, confirmer la hiérarchie des honneurs, donc des dignités* »¹³⁷³. Toutes choses auxquelles s'ajoutait, toujours dans le sillage du Droit de Rome, le fait que la *dignitas*, non pas absolue et donc définitivement acquise ou intangible, était à l'inverse

¹³⁶⁰ Cicéron, *De l'invention oratoire*, II, 9.

¹³⁶¹ Cicéron, *De Officiis*, I, 39.

¹³⁶² *Ibid.*, I, 42 : « *Tous les artisans exercent [...] un métier sans dignité : il ne peut y avoir dans un atelier rien qui convienne à un homme né libre* ».

¹³⁶³ Justinien, *Cod.*, 12, 1 : « *Des dignités* » ; *Dig.*, 47, 10, 2 ; 49, 16, 6, 1 ; 50, 3, 1 ; 50, 4, 3, 15 ; ou encore 50, 14, 2.

¹³⁶⁴ M. Madero, Note sur la dignité de l'homme dans le droit romain médiéval, *Droits* 53/2011. 241, spéc. 242. Les termes *existimatio*, *fama* et *opinio* renvoient à l'estime, à la réputation, donc au regard porté sur un individu par les autres membres du groupe ou de la société. Le Droit civil les connaît encore, en tout cas celui de *fama*, dont il fait un critère de la possession d'état.

¹³⁶⁵ M. Pauliat, art. préc., p. 30.

¹³⁶⁶ *Ibid.*, pp. 30 et 31. De la situation de Rome, on rapprochera celle de la Grèce ancienne : s'y était constituée « *une aristocratie de la dignité attachée au statut d'homme libre* » (X. Bioy, La dignité : questions de principes, art. préc., pp. 52-53).

¹³⁶⁷ V. *supra*, n° 71, sur la *capitis deminutio*. Adde, X. Bioy, La dignité : questions de principes, art. préc., p. 50, qui note que, à Rome, « *la dignité peut se perdre par "dégradation"* ».

¹³⁶⁸ P. Pedrot, *Avant-Propos...*, art. préc., p. XII.

¹³⁶⁹ C. Lecomte, *Dignités et indignités. XVI^{ème} – XX^{ème}*, in E. Gojosso (dir.), *Cahiers poitevins d'Histoire du droit*, Premier Cahier, LGDJ, 2007, p. 107, cit. p. 110.

¹³⁷⁰ Adde, la classification des différents ordres de personnes en société faite par Pothier au XVIII^{ème} siècle dans son *Traité des personnes et des choses*, *supra*, n° 72.

¹³⁷¹ Qui règne de 1574 à 1589.

¹³⁷² C. Lecomte, *Dignités et indignités...*, art. préc., p. 110.

¹³⁷³ *Ibid.*

regardée relative, susceptible de plus comme de moins¹³⁷⁴ : c'est ainsi que « *la dignité de fonction* »¹³⁷⁵, pour pouvoir s'acquérir par le travail ou le mérite, pouvait symétriquement être retirée pour cause d'indignité¹³⁷⁶ ; et c'est ainsi, également, que, bien que jouissant d'une « *dignité de naissance* », le noble n'en perdait pas moins ses privilèges par déchéance (*i. e.* perdait sa dignité sociale) en cas de condamnation à une peine infamante¹³⁷⁷. Cette dernière logique était aussi celle de la mort civile, institution dont on sait qu'elle ne sera abolie que plusieurs dizaines d'années après la Révolution française, en 1854¹³⁷⁸ : allant jusqu'à réduire à rien les droits du sujet, réputant l'humain mort pour la société civile, elle était la sanction paroxystique de l'indignité¹³⁷⁹ à lui reprochée. Avec la mort civile se révélait donc l'échelon le plus bas que certains Hommes pouvaient occuper dans la hiérarchie sociale humaine¹³⁸⁰, échelon qui était en même temps l'exact opposé du rang suprême auquel d'autres êtres humains étaient installés : celui marqué du sceau de la plus haute *dignitas*, et, ce faisant, constitutif d'une « *élite* »¹³⁸¹ en société.

78. La dignité, ou la supériorité de l'Homme sur le reste du Vivant – On y revient ainsi : comprise en son acception de *dignitas*, la dignité « renvoie en première intention à l'inégalité : elle indique forcément une hiérarchie, [s'avère] un élément de distinction sociale »¹³⁸². De cette conception de la dignité à celle plus moderne¹³⁸³ de rigoureuse égalité *intra*-humaine, il

¹³⁷⁴ Rappr. C. Neirinck, *La dignité humaine...*, art. préc., p. 40 : « *Il convient d'observer que la notion ainsi appréhendée [la dignité au sens de dignitas] renvoie à une qualité qui peut être retirée en même temps que la fonction. Cette dignité n'est pas inaliénable* ».

¹³⁷⁵ C. Lecomte, *Dignités et indignités...*, art. préc., p. 114. La seule dignité de fonction est la seule que reconnaîtra la Révolution française, v. *supra*, ce même développement, l'art. 6 de la DDHC.

¹³⁷⁶ C. Lecomte, *Dignités et indignités...*, art. préc., p. 121, à propos du magistrat indigne.

¹³⁷⁷ *Ibid.*, p. 114 (pour la référence à la dignité de naissance) et p. 121 (pour la situation du noble frappé d'une peine infamante).

¹³⁷⁸ Pour quelques éléments supplémentaires sur la mort civile, v. *infra*, n° 130.

¹³⁷⁹ F. Genaudet, *Etude sur la mort civile et la nécessité de son abolition*, Laon, 1854, p. 43.

¹³⁸⁰ De ce groupe qu'est la société à cet autre plus restreint qu'est la famille, l'indignité a aussi trouvé sa place en Droit. A titre d'exemple, dès la fin du XVI^{ème} siècle, le bâtard fut frappé d'indignité successorale (C. Lecomte, *Dignités et indignités...*, art. préc., p. 121). Aujourd'hui encore, l'indignité successorale demeure, mais pour des motifs totalement différents (tenant essentiellement au fait d'avoir été condamné pour avoir attenté ou tenté d'attenter, en qualité d'auteur ou de complice, à la vie ou à l'intégrité physique du défunt, art. 726 et 727 c. civ. ; le prononcé de l'indignité successorale est donc tributaire d'une condamnation pénale, elle-même tributaire de la preuve de la responsabilité pénale de l'agent – et, ce faisant, et en tout premier lieu, de son imputabilité ; en conséquence de quoi, aucune indignité successorale – qui, au demeurant, peut toujours être écartée par la volonté du défunt (art. 728 c. civ.) – ne peut être prononcée à l'encontre d'une personne objet d'une abolition totale de son discernement au moment des faits à elle reprochés, Civ. 1^{ère}, 28 mars 2012, n° 11-10.393 ; *adde*, S. Mary, *L'indignité en droit civil*, LPA n° 153/2 août 2004. 3, et, pour des éléments historiques, R. Soleau, *De l'indignité en droit romain et en droit français*, Thèse, Paris, 1868).

¹³⁸¹ X. Bioy, *La dignité : questions de principes*, art. préc., p. 51.

¹³⁸² S. Hennette-Vauchez, *Une dignitas humaine ?...*, art. préc., p. 61.

¹³⁸³ Ce n'est pas dire que la conception de la dignité en tant que *dignitas* a totalement disparu de la science juridique moderne : non seulement que, comme il l'a été aperçu, la DDHC y fait référence (art. 6 ; v. *supra*, n° 77), mais encore que certaines dispositions légales continuent à véhiculer, soit l'idée qu'une dignité s'attache à l'exercice de certaines fonctions(v., p. ex., l'art. 434-24 c. pén., évoquant « [la] dignité ou [le] respect dû à la fonction »

pourrait donc être cru à l'absence de tous recoupements, et pour cause : là où la première, relative¹³⁸⁴, opère, à un niveau social, des distinctions entre les Hommes (ce qui explique au demeurant que, en cette hypothèse, il soit fréquemment parlé, au pluriel, des dignités¹³⁸⁵), la seconde, absolue et insusceptible de degré d'un Homme à un autre¹³⁸⁶, rassemble, sur un plan métaphysique ou dogmatique¹³⁸⁷, tous les êtres humains au motif fondamental de leur commune humanité. Et cependant, un élément de convergence entre les deux approches demeure : celui de la logique hiérarchique, du plus et du moins (sinon du tout et du rien), du supérieur et de l'inférieur ; c'est uniquement que, d'une situation à l'autre, la frontière dessinée se déplace : quand la *dignitas* trace, au sein même de la communauté des Hommes, la distinction entre le socialement digne et le socialement indigne, la dignité, elle, vient démarquer l'humain du non-humain en réputant l'Homme parfaitement irréductible au reste du Vivant.

Suivant cette toute dernière perspective, c'est une évocation nécessaire que celle de la pensée kantienne (pensée à propos de laquelle François Rigaux note d'ailleurs, en fait de lien entre la philosophie et le Droit, qu'elle « *reste le fondement théorique le plus sûr de la protection des droits individuels et de leur lien avec l'intangibilité de la dignité humaine* »¹³⁸⁸). C'est que Kant avait pu écrire : « *L'humanité elle-même est une dignité ; en effet, l'homme ne peut être utilisé par aucun homme (ni par d'autres, ni par lui-même) simplement comme moyen, mais doit toujours être traité comme une fin, et c'est en cela que consiste précisément sa dignité (sa personnalité), grâce à laquelle il s'élève au-dessus de tous les autres êtres du monde qui ne sont point des hommes* »¹³⁸⁹. Cette dignité de l'Homme le distinguant de « *tous les autres êtres du monde* » (et notamment de l'animal), Kant, on le sait, la faisait reposer sur la nature rationnelle et libre de l'humain, sur sa capacité à s'affranchir de tout

« *[d'un] magistrat, [d'] un juré ou [de] toute personne siégeant dans une formation juridictionnelle* », soit celle de la possibilité d'une indignité sociale, conséquence de la réprobation du comportement infractionnel de certains individus (v., not., l'art. 131-26 c. pén., sur l'interdiction des droits civiques, civils et de famille).

¹³⁸⁴ En ce sens, comme il l'a été vu (*supra*, n° 77) que la *dignitas* s'acquiert comme se perd, est l'objet de plus comme de moins.

¹³⁸⁵ Ce pluriel est notamment celui employé par l'art. 6 de la DDHC, comme par les ouvrages précités de Loyseau et de Seyssel (v. *supra*, n° 77). Son usage est logique, qui signifie qu'il y a plusieurs rangs de dignités en société ; c'est le propre de toute hiérarchie, nécessairement constituée de plusieurs échelons ou niveaux.

¹³⁸⁶ *I. e.* il n'y a pas un Homme plus ou moins digne que les autres : tous les êtres humains sont investis de la même dignité – d'où, précisément, la référence faite à leur « *égale dignité* ».

¹³⁸⁷ Lire *infra*, n° 80.

¹³⁸⁸ F. Rigaux, *Les fondements philosophiques...*, art. préc., p. 342, ce même auteur disant également de Kant (*ibid.*, p. 330) qu'il est « *le penseur le plus considérable de la philosophie des Lumières* ». Rapp. H. Moutouh, *La dignité de l'homme en droit*, RDP 1999. 159, spéc. 160 : la pensée kantienne « *constitue certainement le support philosophique le plus fondamental de la notion de dignité humaine* » ; F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes*, *op. cit.*, n° 289, p. 253 : « *Le concept de dignité est d'essence philosophique et éthique. Il est issu du siècle des Lumières, individualiste et universaliste. La morale kantienne en est la base* » ; J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 285, p. 528 : « *à l'arrière-fond* » de la Loi fondamentale allemande proclamant « *intangibles* » la dignité humaine, « *on peut apercevoir la [philosophie] de Kant* ».

¹³⁸⁹ E. Kant, *Métaphysique des mœurs*, Doctrine de la vertu, I, II, § 38.

déterminisme pour agir selon sa propre volonté¹³⁹⁰. Or, une vue similaire avait déjà été celle de Pic de la Mirandole¹³⁹¹, et avant lui encore de Saint Thomas d'Aquin¹³⁹² : la raison, la liberté, voilà qui signifiait pour eux la dignité de l'Homme, le différenciait par nature des bêtes irraisonnables, le rapprochait de Dieu. L'opinion était aussi partagée par Grégoire de Nysse¹³⁹³, Erasme (qui liait la dignité humaine au langage et à l'esprit¹³⁹⁴), Pascal (« toute notre dignité consiste [...] en la pensée »¹³⁹⁵) et Saint Bernard de Clairvaux, dernier cité qui assertait : « J'appelle dignité dans l'homme son [libre] arbitre, par le moyen duquel il a cette prérogative, non seulement d'être élevé par-dessus tous les animaux de la Terre, mais encore de leur commander comme leur Maître et leur Roi »¹³⁹⁶. Et avant même tous ces penseurs, l'on peut encore remonter jusqu'au stoïcisme antique : presque deux millénaires avant Kant, Sénèque, qui ne voyait d'intelligence qu'en l'Homme¹³⁹⁷, avait déjà opposé le prix à la dignité¹³⁹⁸ (ce dernier mot étant pour lui une autre manière de signifier la valeur intrinsèque de l'être humain¹³⁹⁹) ; et Cicéron, pour avoir traité dans son *De Officiis* de la dignité au sens de place en société¹⁴⁰⁰, d'avoir également usé de ce terme pour marquer la frontière entre l'Homme et le reste de la Nature, évoquant, par exemple, « la dignité suprême de l'homme » comme synonyme du « rang qu'il occupe au-dessus des

¹³⁹⁰ *Supra*, n° 44. Adde, H. Moutouh, art. préc., p. 160 : « Pour Kant, ce qui exigeait le respect en nous, était notre statut d'agent rationnel, capable de diriger nos vies selon des principes ».

¹³⁹¹ *Supra*, n° 39.

¹³⁹² *Supra*, n° 38. Adde, H. Moutouh, art. préc., p. 161 : « la pensée scolastique et plus particulièrement Saint Thomas avaient énoncé le principe de l'éminente dignité de la personne humaine » ; E. Dreyer, Les mutations du concept juridique de dignité, RRJ 2005-1. 19 : « L'origine du concept moderne [de dignité] peut ainsi être trouvée dans la pensée de Saint Thomas d'Aquin qui, développant la doctrine chrétienne, a retrouvé dans l'homme l'image de Dieu et affirmé, dès lors, le droit de la personne humaine à être respectée dans sa dignité ».

¹³⁹³ V. F. Rigaux, Les fondements philosophiques..., art. préc., p. 311 : « Selon Saint Grégoire de Nysse [...], l'homme [...] se distingue des autres créatures par la station debout et par le langage, à l'expression duquel participent ses mains, restées libres à cette fin. "Ces attributs conviennent à un empereur et sont les indices d'une dignité royale" ayant pour source la création de l'homme par Dieu qui l'a fait à son image, conférant à l'âme une "dignité royale et sublime" ».

¹³⁹⁴ V. les éléments rapportés par J. Chomarat, La dignité de l'homme selon Erasme, in P. Magnard (éd.), *La dignité de l'homme*, Honoré Champion Editeur, 1995, p. 63, spéc. p. 64 : selon Erasme, le corps n'est qu'une « bête muette » (d'où l'importance du langage), qui ajoute : si, à toi l'Homme, « un esprit ne t'avait pas été donné, tu étais une bête ».

¹³⁹⁵ Pascal, *Pensées*, 347. Ce fragment est celui célèbre décrivant l'humain semblable à un roseau pensant : « L'homme n'est qu'un roseau, le plus faible de la nature ; mais c'est un roseau pensant. Il ne faut pas que l'univers entier s'arme pour l'écraser : une vapeur, une goutte d'eau, suffit pour le tuer. Mais, quand l'univers l'écraserait, l'homme serait encore plus noble que ce qui le tue, parce qu'il sait qu'il meurt, et l'avantage que l'univers a sur lui, l'univers n'en sait rien. Toute notre dignité consiste donc en la pensée ».

¹³⁹⁶ Saint Bernard de Clairvaux, *Traité de l'amour de Dieu*, Chap. II, in *limine* (le *Traité* en question a été écrit lors de la première moitié du XII^{ème} siècle). Adde, T. De Koninck, Archéologie de la notion de dignité humaine, in G. Larochelle, T. De Koninck (coord.), *La dignité humaine. Philosophie, droit, politique, économie, médecine*, PUF, 2005, p. 13, spéc. p. 23.

¹³⁹⁷ *Supra*, n° 38, sur la thèse de l'incapacité animale soutenue par Sénèque.

¹³⁹⁸ Sénèque, *Lettres à Lucilius*, LXXI : « les biens corporels sont biens pour le corps, mais ne le sont pas pour tout l'homme. Ils auront sans doute quelque prix, du reste point de dignité ».

¹³⁹⁹ Rapp. J.-F. Mattéi, L'énigme de la dignité ou le principe d'Antigone, in *Mélanges Christian Bolze, op. cit.*, p. 3, spéc. p. 5, à propos des fondements de la pensée kantienne : « C'est à la fois dans la lignée du christianisme et de Rousseau, mais aussi du stoïcisme, avec des moralistes romains comme Sénèque qui opposaient au seul "prix" des choses [...] la "dignité" de l'homme [...], que Kant établira que la dignité repose sur l'autonomie du sujet ».

¹⁴⁰⁰ *Supra*, n° 77.

autres vivants »¹⁴⁰¹, la possession par l'humain d'« *une dignité qui [le] place au-dessus des autres êtres vivants* »¹⁴⁰².

Ces éléments arrêtés, le plus remarquable reste encore à mettre en évidence. C'est qu'en effet, et à l'instar de ce qui a d'ores et déjà été démontré relativement à l'appréhension juridique du sujet de droit humain comme un être doué de volonté¹⁴⁰³, il s'avère que le Droit a perceptiblement relayé la conception anthropologique de l'Homme-sujet de dignité compris en tant qu'être supérieur à tous autres participant de la non-Humanité. De cette réception de l'anthropologique par le juridique, l'une des premières manifestations historiques est très certainement un fragment du *Digeste* de Justinien : relatif à l'impossibilité de regarder l'esclave comme « *l'accessoire d'une chose de moindre valeur* »¹⁴⁰⁴, il précisait que, si une telle accession ne pouvait être admise, c'était « *en raison de la dignité de l'homme* » (*propter dignitatem hominum*)¹⁴⁰⁵. Plus tard (à compter du XIII^{ème} siècle, et au fil des siècles suivants¹⁴⁰⁶), ce fragment sera lu comme une affirmation de la « *puissance* »¹⁴⁰⁷ de l'Homme, un recueil textuel de la conviction selon laquelle l'humain est « *la plus digne des créatures et celle à laquelle toutes sont soumises* »¹⁴⁰⁸ (et certains commentateurs du *Digeste*, à l'image d'Albericus de Rosate, d'alors s'appuyer sur ce fragment pour « *accumule[r] des arguments en faveur de la supériorité de l'homme* »¹⁴⁰⁹ sur le reste de la Nature, écrivant, par exemple, que « *L'âme est évidemment plus précieuse que le corps, [...] [et qu'] un homme privé de raison ne peut pas être dit un homme* »¹⁴¹⁰, pour alors en conclure que, précisément parce qu'étant doté d'une âme rationnelle, l'Homme est « *la plus digne des créatures* » – *homo est dignissima creaturarum*¹⁴¹¹). Du Droit romain (et de sa redécouverte par les romanistes) à l'époque contemporaine, les choses sont très sensiblement identiques, où l'on continue à voir associées la raison ou la liberté à la dignité, en même temps que cette dernière symboliser la frontière entre Humanité et non-Humanité. En témoigne tout d'abord l'article 1^{er} de la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, qui dispose : « *Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité* ». Certes, en cet article, la dignité n'est pas explicitement dite la conséquence de l'aptitude rationnelle et

¹⁴⁰¹ Cicéron, *De Officiis*, I, 27.

¹⁴⁰² *Ibid.*, I, 28. Adde, A. Michel, La dignité humaine chez Cicéron, in P. Magnard (éd.), *op. cit.*, p. 17.

¹⁴⁰³ *Supra*, n^{os} 73 s.

¹⁴⁰⁴ Pour une analyse, M. Madero, art. préc.

¹⁴⁰⁵ *Dig.*, 21, 1, 44.

¹⁴⁰⁶ V. M. Madero, art. préc., p. 245, note 1, évoquant deux commentateurs de l'extrait litigieux du *Digeste* : Odofredus (XIII^{ème} siècle) et Albericus (XVI^{ème} siècle).

¹⁴⁰⁷ *Ibid.*, p. 242.

¹⁴⁰⁸ *Ibid.*

¹⁴⁰⁹ *Ibid.*, p. 245, note 1.

¹⁴¹⁰ Albericus de Rosate, *Comentarii in secundam digesti veteris partem*, 1585, cité in *ibid.*

¹⁴¹¹ *Ibid.*

consciente de l'Homme (ou, c'est égal, la raison et la conscience être la source, le fondement de la dignité de l'humain). Mais il n'empêche que ce n'est jamais qu'à « *tous les êtres humains* » que la Déclaration universelle attache dignité, raison et conscience : à « *tous* » les Hommes, c'est-à-dire à eux seuls ; il y a donc là l'affirmation d'une possession exclusive par l'Homme des qualités d'être digne, raisonnable et conscient – et, partant (et fût-ce par le jeu d'un *a contrario* implicite), l'expression d'un refus corrélatif de voir ces mêmes qualités en des êtres non humains (et parmi eux les bêtes¹⁴¹²). Du Droit international à celui interne, l'analyse se confirme d'ailleurs : ce n'est qu'à « *la personne* » (humaine s'entend) que l'article 16 du code civil attribue une dignité, celle-là même au profit de laquelle il est également dit que la « *loi assure [sa] primauté* » – sa primauté, donc sa préséance, sur tout ce qui n'est pas elle (*i. e.* sur tout ce qui n'est pas Homme : le Vivant non-humain, les personnes morales¹⁴¹³) et contre tous desseins ou pratiques (scientifiques, autoritaires ou totalitaires...¹⁴¹⁴) qui tendent à nier son irréductible humanité¹⁴¹⁵.

Ce qu'exprime la lettre des textes positifs est aussi ce qui est mis en exergue par plusieurs auteurs. Ainsi peut-on lire, par exemple, que « *l'homme, chaque homme, est objectivement "quelqu'un" et non pas "quelque chose". C'est là ce qui le distingue des autres êtres du monde visible, qui n'atteignent jamais une telle dignité* »¹⁴¹⁶, que « *l'homme a une dignité* »¹⁴¹⁷ « *fondée sur sa qualité d'agent rationnel* »¹⁴¹⁸ et que « *les autres êtres vivants n'en ont pas* »¹⁴¹⁹, ou encore que « *la dignité [...] enracine l'idée d'une supériorité humaine dans le droit* », laquelle « *va identifier [...] l'homme par rapport à tout ce qui n'est pas humain (choses, animal)* »¹⁴²⁰. Dans un ordre d'idées très similaire, Stamatiou Tzitzis écrit que « *la primauté de la personne et ses droits subjectifs dont la dignité est le plus fondamental, tirent leur légitimité de l'essence même de la personne comme humain : de son humanité. Dans cette perspective,*

¹⁴¹² Comp., p. ex., et dans une perspective d'humanisation de l'animal, l'affirmation de la « *dignité de la créature* », *infra*, n°.

¹⁴¹³ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, *op. cit.*, n° 5, pp. 13-14, note 1 : avec la primauté de la personne, « *ce n'est pas seulement une valeur que la loi affirme mais une hiérarchie qu'elle établit. Relativement à quoi ? Il n'est pas interdit de penser que le primat appartient à la personne dans toutes les échelles de valeur : relativement aux choses, il règne sur la distinction des personnes et des biens ; relativement aux personnes morales, il exalte la prééminence de la personne physique* ».

¹⁴¹⁴ *Ibid.*, n° 5, p. 14, note 1 : « *dans le concert des intérêts, il [le primat de la personne] donne la priorité à la protection de l'être humain contre tout ce qui le menace, non seulement les maux millénaires de la violence et de la misère, mais parfois les forces mêmes du progrès qui bousculent sa fragilité* ».

¹⁴¹⁵ *Infra*, n° 225.

¹⁴¹⁶ R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n° 26, p. 13.

¹⁴¹⁷ A. Bertrand-Mirkovic, *La notion de personne (Etude visant à clarifier le statut juridique de l'enfant à naître)*, préface F. Terré, PUAM, 2003, n° 383, p. 203.

¹⁴¹⁸ *Ibid.*, n° 404, p. 211.

¹⁴¹⁹ *Ibid.*, n° 383, p. 203.

¹⁴²⁰ S. Wallaert, *Entre permanence et transformation. La force et l'avenir de la dignité humaine*, RRJ 2010-2. 649, cit. 664, étant précisé que cet auteur ne partage pas cette vision anthropocentrique du Droit, ayant selon lui pour effet de trop couper l'humain de la Nature.

l'humanité se distingue de l'animalité du fait que l'homme est capable de saisir son individualité »¹⁴²¹ (puis il ajoute : « *La vie humaine est un phénomène biologique comme la vie des autres êtres mortels mais elle tire sa valeur de la dignité humaine qui privilégie l'homme par rapport aux autres créatures animées* »¹⁴²²). Et Emmanuel Dreyer d'affirmer que « *la dignité correspond à l'essence de l'homme ; c'est ce qui permet de distinguer l'homme de l'animal et des choses en général* »¹⁴²³, qui précise ensuite que si « *l'homme se différencie de l'animal et a fortiori de la chose [c'est parce qu'] il est capable de comprendre ce qui lui arrive et libre de l'accepter ou de le refuser* »¹⁴²⁴ (l'opinion est toute proche de celles qu'avaient auparavant exprimées Portalis¹⁴²⁵, Villey¹⁴²⁶ et Savatier¹⁴²⁷, dernier cité qui voyait « *la liberté [comme] le premier attribut de la personne humaine ; c'est celui qui en caractérise vraiment la dignité. C'est par là que l'homme-personne se distingue de l'animal ou des choses qui ne sont pas des personnes parce qu'ils ne sont pas libres* »¹⁴²⁸ ; en conséquence de quoi, supériorité de la personne humaine oblige, et du sujet de dignité au sujet de droit, ce même auteur ne pouvait-il que considérer que, « *dans le dualisme* » des « *personnes* » et des « *biens* », « *l'homme a conscience d'être [...] le premier* »¹⁴²⁹, et, par extension – et parce que « *l'esprit [...] domine la matière* »¹⁴³⁰ –, n'attribuer de place à l'Homme que tout en haut de la hiérarchie juridique, au-dessus du rang des choses, « *au sommet de biens* »¹⁴³¹). Toutes

¹⁴²¹ S. Tzitzis, *Politique internationale : la personne et le droit humanitaire*, in J.-H. Robert et S. Tzitzis (dir.), *La personne juridique...*, *op. cit.*, p. 59, cit. pp. 59-60.

¹⁴²² *Ibid.*, p. 63.

¹⁴²³ E. Dreyer, *La dignité opposée à la personne*, D. 2008. 2730.

¹⁴²⁴ *Ibid.*, p. 2732. Rapp. M. Douchy-Oudot, *La dignité de la personne en tant qu'être humain*, RLDC 72/2010. 36, spéc. 37 : « *La singularité de la personne par rapport à l'animal tient à sa nature rationnelle, sa capacité à s'abstraire du monde et à le modeler. In fine, la personne prend sens dans ce qui la constitue, la liberté. [...] La personne a une nature rationnelle – volonté et intelligence – qui révèle sa nature spirituelle – la recherche du vrai comme plein accomplissement de ce qu'elle est [...] La dignité de la personne [...] a ses racines en Dieu [...]* ».

¹⁴²⁵ J.-E.-M. Portalis, *Présentation au corps législatif et exposé des motifs*, in P.-A. Fenet, *Recueil...*, *op. cit.*, t. 9, pp. 140-141 : « *Les animaux sont conduits par une sorte de fatalité ; l'instinct les pousse, l'instinct les arrête : leurs désirs naissent de leurs besoins, et le terme de leurs besoins devient celui de leurs désirs. Il n'en est pas ainsi des hommes : chez eux l'imagination parle quand la nature se tait. La raison et la vertu [...] fondent et assurent la dignité de l'homme en lui laissant le droit de rester libre et en lui ménageant le pouvoir de se commander à lui-même* » ; sur la nature morale, intelligente et libre de l'Homme, v. aussi *ibid.*, p. 139 (les mots sont toujours ceux de Portalis) : « *Nous appelons droit naturel les principes qui régissent l'homme considéré comme un être moral, c'est-à-dire comme un être intelligent et libre, et destiné à vivre avec d'autres êtres intelligents et libres comme lui* » (adde, sur la supériorité de la nature humaine sur celle animale, l'opinion du tribun Carion Nisas, *ibid.*, p. 510, spéc. p. 517 : « *Quel mérite, en effet, de céder à l'attrait de la volupté ou à la pointe de la douleur ? c'est par là que tous les animaux sont conduits. L'homme seul, par sa force morale résiste également à la douleur et au plaisir ; c'est le propre de sa nature, c'est sa gloire ; c'est par là qu'il est autant élevé au-dessus du reste de la création, que par sa conformation même, et le don de la parole* »).

¹⁴²⁶ M. Villey, *Le droit et les droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 83 : « *L'homme nous apparaît doté de la faculté de choisir certains de ses actes selon les lumières que projette sa Raison propre sur le monde ; une liberté de se conduire rationnellement* » (dans un passage où l'auteur évoque l'anthropologie aristotélicienne « *qui sert à distinguer les hommes des autres animaux et le classe dans l'échelle des êtres naturels du monde "sublunaire", à la première place* » ; *ibid.*).

¹⁴²⁷ E. Dreyer fait d'ailleurs expressément référence à cet auteur, *La dignité opposée...*, art. préc., p. 2732.

¹⁴²⁸ R. Savatier, *Du droit civil au droit public à travers les personnes, les biens et la responsabilité civile*, LGDJ, 2^{ème} éd., 1950, p. 7.

¹⁴²⁹ R. Savatier, *Le droit de la personne et l'échelle des valeurs*, in *En hommage à Victor Gotbot*, Liège, 1962, p. 567.

¹⁴³⁰ R. Savatier, *Vers de nouveaux aspects de la conception et de la classification juridique des biens corporels*, RTD civ. 1958. 1, cit. 23 (à propos du travail humain).

¹⁴³¹ *Ibid.* : « *Au sommet des biens, on retrouve l'homme. Comment le juriste s'en étonnerait-il, puisqu'il n'est de biens qu'au service de l'homme, et que c'est à la personne humaine que tout le droit doit se rapporter ?* ».

assertions doctrinales auxquelles on pourrait encore adjoindre les propos d'Alain Supiot, qui, en divers lieux¹⁴³² de son ouvrage *Homo juridicus*, note que l'humain est un « être de raison »¹⁴³³ (Carbonnier, lui, parlait d'« animal raisonnable »¹⁴³⁴), estime que « l'accès à la parole [...] est le propre de l'humanité »¹⁴³⁵ (parole qui est aussi constructrice de la « société », dont « la texture [...] est faite de liens de parole, qui attachent des hommes les uns aux autres »¹⁴³⁶ – la déduction en étant alors faite « qu'il n'y a [...] pas de ce point de vue de société animale possible »¹⁴³⁷), affirme que l'être humain, dès l'enfance, « accède à l'ivresse d'une liberté qu'aucun animal n'a jamais connue »¹⁴³⁸, rappelle que la conception occidentale positive de l'Homme est celle d'un « universel abstrait, né libre et doué de raison, et égal à tous les autres hommes »¹⁴³⁹, ou encore souligne que « notre notion à nous de la personne humaine est encore fondamentalement la notion chrétienne »¹⁴⁴⁰ (l'Homme *imago Dei*¹⁴⁴¹), notion qu'il situe avec justesse « à l'origine » du « principe de dignité »¹⁴⁴², de la conviction selon laquelle l'humain « est titulaire d'une dignité propre »¹⁴⁴³. Raison, langage, liberté et dignité comme propres de l'Homme (et, par antithèse, comme impropres de l'animal, plus largement de toute la non-Humanité) : la position participe bien de la rhétorique réputant la dignité la marque de la supériorité de l'humain sur le reste du Vivant. Mais pour autant, en d'autres endroits de sa réflexion, Alain Supiot note que la personne humaine peut être « traitée comme un animal »¹⁴⁴⁴, « comme du bétail »¹⁴⁴⁵, « raval[ée] [...] à l'état d'une chose »¹⁴⁴⁶, bref, peut voir son irréductibilité occultée jusqu'à être l'objet d'un rabaissement à un état inférieur et incompatible avec ce qu'exige sa condition de « sociétaire du genre humain »¹⁴⁴⁷. C'est ainsi mettre également en avant

¹⁴³² Et outre la définition déjà relevée de l'Homme comme « animal métaphysique », *supra*, n° 33.

¹⁴³³ A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 7

¹⁴³⁴ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 5, p. 16 : « L'homme est un animal raisonnable, et la raison, bien mieux que la crainte, lui dicte ce qu'il a à faire ».

¹⁴³⁵ *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 21 ; v. aussi p. 37 : « Comme tout animal vivant, l'homme est d'abord au monde par ses sens, mais, à la différence de tous les êtres, il accède par le langage à un univers qui transcende l'ici et le maintenant de cette expérience sensible ».

¹⁴³⁶ *Ibid.*, p. 9 (l'auteur s'appuie notamment sur les travaux de P. Legendre, *De la Société comme Texte...*, *op. cit.*).

¹⁴³⁷ *Ibid.*, p. 9.

¹⁴³⁸ *Ibid.*, p. 38, l'auteur affirmant quelques lignes plus loin : « Par le geste qui façonne les choses et par la parole qui les désigne, l'Homme accède à une liberté vertigineuse : celle de reconstruire le monde à son image, de s'arracher à la pesanteur des choses en leur conférant un sens ».

¹⁴³⁹ *Ibid.*, p. 46 ; v. aussi p. 45 : « Comme toute société, la nôtre repose sur une certaine conception de l'homme qui donne sens à la vie humaine. D'un point de vue juridique, nous le considérons comme un sujet, doué de raison et titulaire de droits inaliénables et sacrés » ; et p. 58 : « Le sujet de droit est [...] un être qui naît "libre et doué de raison", qui peut donc se gouverner lui-même et se soumettre le monde des objets ».

¹⁴⁴⁰ *Ibid.*, p. 61.

¹⁴⁴¹ *Ibid.*, p. 48 ; du même auteur, L'homme : de quoi parlons-nous ?, art. préc., pp. 22 s.

¹⁴⁴² A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 61 (l'auteur visant expressément en relation avec ce principe les deux textes un peu plus haut évoqués : l'art. 1^{er} de la DUDH et l'art. 16 du c. civ.).

¹⁴⁴³ *Ibid.*, p. 280. V. égal. S. Tzitzis, Personne et personnalisme juridique, in X. Bioy (dir.), *La personnalité juridique...*, *op. cit.*, p. 17 : « l'homme à l'image de Dieu révèle la dignité de l'homme comme personne ».

¹⁴⁴⁴ A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 10.

¹⁴⁴⁵ *Ibid.*, p. 11.

¹⁴⁴⁶ *Ibid.*, p. 42.

¹⁴⁴⁷ L. Sève, *Pour une critique de la raison bioéthique*, Odile Jacob, 1994, pp. 62 et 82.

ce qui, en Droit, s'avère la raison d'être la plus intime de la dignité de la personne, à savoir le fait que l'humanité de l'Homme peut être niée. Or, nier l'humanité de l'Homme, lui faire une condition d'animal ou de chose, le traiter avec inhumanité, c'est précisément attenter à sa dignité : affirmer la dignité de l'Homme n'est donc pas que reconnaître sa supériorité sur le monde naturel, poser sa préséance de rang sur la non-Humanité ; c'est aussi – surtout – savoir que cette dignité peut être bafouée, que l'Homme peut asservir, dégrader celui en qui il refuse de voir un *alter ego* en humanité¹⁴⁴⁸ ; c'est avoir la conscience de ce que l'humain est toujours exposé au risque de la déshumanisation, donc qu'il est un être éminemment vulnérable¹⁴⁴⁹.

B – La dignité comme conscience de la vulnérabilité de l'Homme

79. L'inhumain ne se justifie pas – C'est de façon remarquable que le basculement de la dignité envisagée comme conviction de la supériorité de l'Humanité sur la non-Humanité à la dignité saisie comme conscience de la vulnérabilité de l'Homme¹⁴⁵⁰ est mis en évidence par la philosophe France Quéré. Elle écrit : « *avant Auschwitz, l'homme se présentait [...] dans la noblesse de son "je pense" [...]. Toujours quelque dignité le faisait paraître au-dessus de la nature et consacrait sa souveraineté de droit. Depuis Auschwitz, nous savons que l'homme, c'est aussi celui que l'on peut piétiner jusqu'à l'effacement, que l'on peut réduire à un matériau, une denrée, une fumée et même rien ; que l'on peut nier jusqu'à lui refuser l'honneur d'une mort individuelle, et le détruire industriellement, en le traitant comme un magma, en tas, beaucoup d'un coup, ainsi que l'on brûle des stères de bois* »¹⁴⁵¹.

¹⁴⁴⁸ Rappr. les analyses de R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n° 126, pp. 73-74 : « lorsqu'elle s'applique à l'homme, la notion de "dignité" n'a pas la seule signification d'une supériorité relative (ou comparative) par rapport à d'autres réalités [...] Dans l'homme, outre cette supériorité purement relative [...], il y en a une autre, absolue, qui est intrinsèque à son être, [...] "inhérente" à sa nature [...]. Ce n'est donc pas seulement par comparaison à d'autres êtres que l'on affirme que l'homme est "digne". Avec cette expression on veut signifier que l'homme – chaque homme – a une valeur en soi, comme être unique, qui n'a pas de prix » (les différents mots ou passages soulignés le sont par l'auteur).

¹⁴⁴⁹ V. déjà *supra*, n° 28, et, sur l'animalisation de l'Homme, *supra*, n°s 19 et 27, et surtout *infra*, n°s 140 s.

¹⁴⁵⁰ De ce basculement, on pourrait peut-être voir une esquisse dans la philosophie de Gabriel Marcel, ce dernier ayant en effet écrit : « Il faut bien reconnaître que la phraséologie courante sur ce que l'on appelle la dignité de la personne humaine est imprégnée d'un kantisme réduit d'ailleurs à sa plus simple expression ; je vise ici l'idée d'après laquelle la valeur inaliénable de la personne réside dans le fait qu'elle est un être rationnel [...]. Il ne saurait, dans mon esprit, être question de contester la légitimité d'une telle interprétation. Mais en même temps, il me paraît difficile de contester que depuis près d'un siècle ce rationalisme, pour respectable qu'il soit, a beaucoup perdu de ce que l'on pourrait appeler sa vitalité [...]. Je crois profondément, en ce qui me concerne, que nous ne pouvons arriver à préserver le principe mystérieux qui est au cœur de la dignité humaine, qu'à condition de parvenir à expliciter la qualité proprement sacrale qui lui est propre, et cette qualité apparaîtra d'autant plus clairement que nous nous attacherons davantage à l'être humain considéré dans sa nudité et dans sa faiblesse, à l'être humain désarmé tel que nous le trouvons chez l'enfant, chez le vieillard, ou chez le pauvre » (G. Marcel, *op. cit.*, pp. 167-168).

¹⁴⁵¹ F. Quéré, *Frères humains*, in *Le défi bioéthique. La médecine entre l'espoir et la crainte*, Autrement mars 1991. 177, cit. 178.

Les juristes s'accordent à le dire : « *le besoin d'affirmer [en Droit] le concept de dignité humaine est apparu après la deuxième guerre mondiale, en réponse aux crimes nazis* »¹⁴⁵². Certes, le décret Schoelcher, en 1848, avait avec exactitude opposé la dignité à l'esclavage, témoignant en cela de ce que, déjà à l'époque, la dignité avait commencé à « *imprégn[er]* »¹⁴⁵³ le Droit occidental, en même temps que la conscience était acquise qu'un Homme pouvait être ravalé à un état – celui de chose¹⁴⁵⁴ – contraire à son humanité même – en d'autres termes : que l'humain était vulnérable jusque dans son essence intime, que son humanité pourtant irréductible¹⁴⁵⁵ pouvait être sujette à une négation totale. Reste que, et sans aucunement négliger ce fondamental précédent textuel, le vrai demeure bien que « *le besoin* »¹⁴⁵⁶ impérieux d'inscrire la dignité de l'Homme au cœur des normes juridiques a été consécutif aux pratiques inhumaines perpétrées durant la seconde guerre mondiale¹⁴⁵⁷. Car tout diffère avec Auschwitz, Treblinka ou Sobibor, avec la « *solution* » à la « *question juive* », avec l'élimination des tziganes comme des humains regardés mentalement inaptes¹⁴⁵⁸ : tout diffère parce que la négation de l'humanité de certains Hommes atteint son degré le plus élevé, parce que la déshumanisation de l'Homme par l'Homme touche à son paroxysme ; tout diffère parce que les actes commis, les traitements infligés sont historiquement sans équivalent, parce qu'ils laissent le langage et la pensée sans autres ressources conceptuelles que celles relevant du champ de l'« *indicible* » et de l'« *impensable* »¹⁴⁵⁹. Le Droit, cependant, tentera de durcir en mots la réalité des pratiques inhumaines survenues : il le fera par l'introduction de la catégorie des crimes contre l'humanité¹⁴⁶⁰ ; par la référence, dans le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, à « *la méconnaissance et [au] mépris des droits de l'homme [qui] ont conduit à des actes de*

¹⁴⁵² C. Neirinck, La dignité humaine..., art. préc., p. 41. V. aussi M. Douchy-Oudot, La dignité de la personne en tant qu'être humain, art. préc., p. 36 ; C. Sevely, Réflexions sur l'inhumain et le droit. Le droit en quête d'humanité, RSC 2005. 483.

¹⁴⁵³ M. Fabre-Magnan, La dignité en droit : un axiome, in A.-M. Dillens et B. Van Meenen (dir.), *La dignité aujourd'hui. Perspectives philosophiques et théologiques*, Facultés universitaires de Saint-Louis, 2007, p. 53, cit. p. 55.

¹⁴⁵⁴ La chose s'entendant ici au sens de chose juridique, mais aussi de chose pure ; sur cette distinction, *infra*, n° 216.

¹⁴⁵⁵ M. Delmas-Marty, Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme, et l'irréductible humain, RSC 1994. 477, spéc. 484 s.

¹⁴⁵⁶ M. Fabre-Magnan, La dignité en droit : un axiome, art. préc., p. 55.

¹⁴⁵⁷ *Ibid.*

¹⁴⁵⁸ V. *infra*, nos 156 et 177 s.

¹⁴⁵⁹ N. Marret, *La dignité humaine en droit*, Thèse, Poitiers, 2000, n° 14, p. 11, l'auteur évoquant d'ailleurs (*ibid.*, note 1) le jugement de Nuremberg et sa référence à des « *circonstances de cruauté et d'horreur à peine imaginables* ». V. aussi M.-L. Pavia, La découverte de la dignité de la personne humaine, in M.-L. Pavia et T. Revet (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, coll. « *Études Juridiques* », 1999, p. 3, spéc. p. 6 : « *Si le XX^e siècle s'était levé sur l'espoir prométhéen de la réalisation de l' "homme nouveau", il a pourtant rapidement tourné au cauchemar avec ce que l'on appelle l' "indicible", ce qui veut bien dire que l'homme ne s'y retrouve plus* ».

¹⁴⁶⁰ En ce compris, suivant le modèle du code pénal français, le génocide (v. le Sous-titre I^{er} du Titre I^{er} du Livre II du code pénal : « *Des crimes contre l'humanité* », traitant du génocide – art. 211-1 et 211-2 – puis des « *autres* » crimes contre l'humanité – art. 212-1 à 212-3). La première incrimination du crime contre l'humanité aura lieu en 1945, avec le Statut du Tribunal militaire de Nuremberg.

barbarie qui révoltent la conscience de l'humanité » ; ou encore par la mention, au sein du préambule de la Constitution française de 1946, « des régimes qui ont tenté d'asservir et de dégrader la personne humaine ». Mais surtout, le Droit reconnaîtra la dignité de l'Homme comme la valeur méconnue par le national-socialisme¹⁴⁶¹.

Les reconnaissances juridiques, à ce dernier égard, seront nombreuses (à l'exception notable du texte de la Convention de sauvegarde de 1950, dans lequel le terme de dignité ne figure pas – mais la Cour européenne a pallié ce manque : la dignité « irradie [s]a jurisprudence », elle y est « omniprésente¹⁴⁶² »), qui évoqueront « la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine »¹⁴⁶³, l'égalité « en dignité » de « tous les êtres humains »¹⁴⁶⁴, la « dignité inhérente à la personne humaine »¹⁴⁶⁵, « les principes de la dignité et de l'égalité de tous les êtres humains »¹⁴⁶⁶ ou encore « la dignité et la valeur de la personne humaine »¹⁴⁶⁷. Chose primordiale, comme signant toute sa singularité, la dignité sera textuellement réputée une valeur « intangible »¹⁴⁶⁸, « inviolable »¹⁴⁶⁹, que Mireille Delmas-Marty qualifie encore « absolue »¹⁴⁷⁰, par opposition aux valeurs ou aux droits seulement « relatifs »¹⁴⁷¹. La distinction est d'importance, qui signifie que, contrairement aux garanties protectrices seulement relatives, la dignité, elle, parce qu'étant absolue, indérogeable¹⁴⁷², ne peut jamais entrer en jeu dans une balance des intérêts, ne peut jamais être tenue en échec par un principe ou un droit concurrent – et pour cause : elle n'admet tout simplement pas la concurrence ou la pondération¹⁴⁷³. C'est dire, en d'autres termes, que

¹⁴⁶¹ D. Terré, *Les questions morales du droit*, PUF, coll. « Ethique et Philosophie morale », 2007, p. 107 : « les atrocités du nazisme imposèrent, dans les déclarations, les proclamations et les lois, des affirmations solennelles s'y référant [à la dignité de la personne] ».

¹⁴⁶² L. Burgorgue-Larsen, La dignité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, in L. Burgorgue-Larsen (dir.), *La dignité saisie par les juges en Europe*, Bruylant, coll. « Droit et Justice », n° 95, 2010, p. 55, cit. pp. 55 et 56. La Cour dit notamment de la dignité qu'elle est « de l'essence même de la Convention » : CEDH, 22 nov. 1995, *C. R. c. Royaume-Uni*, req. n° 20190/92, § 42, et, du même jour *S. W. c. Royaume-Uni*, req. n° 20166/92, § 44 : « l'essence même [de la Convention] est le respect de la dignité et de la liberté humaines ».

¹⁴⁶³ Préambule de la DUDH ; préambule du PIDCP ; préambule du PIDESC.

¹⁴⁶⁴ Art. 1^{er} DUDH.

¹⁴⁶⁵ Préambule et art. 10 du PIDCP ; préambule du PIDESC.

¹⁴⁶⁶ Préambule de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale du 21 déc. 1965.

¹⁴⁶⁷ Préambule de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 déc. 1979.

¹⁴⁶⁸ Art. 1^{er} de la Loi fondamentale allemande de 1949.

¹⁴⁶⁹ Art. 1^{er} CDFUE.

¹⁴⁷⁰ M. Delmas-Marty, *Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme...*, art. préc., p. 486. Du même auteur, *Les forces imaginantes du droit. I – Le relatif et l'universel*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2004, p. 128.

¹⁴⁷¹ V. les mêmes références que celles citées à la note précédente.

¹⁴⁷² M. Fabre-Magnan, La dignité en droit : un axiome, art. préc., p. 66 : « il n'y a pas de dérogation possible à la dignité de la personne humaine ». V. aussi M. Verdussen, La prohibition absolue des traitements intrinsèquement cruels, inhumains et dégradants, in S. M. Helmons (dir.), *Dignité humaine et hiérarchie des valeurs. Les limites irréductibles*, Academia/Bruylant, 1999, p. 87. Comp. N. Molfessis, La dignité de la personne humaine en droit civil, in M.-L. Pavia et T. Revet (dir.), *La dignité de la personne humaine, op. cit.*, p. 107, spéc. p. 123 : « en droit positif, la dignité de la personne humaine n'est pas plus absolue qu'un autre principe ou droit ».

¹⁴⁷³ B. Edelman, Le Président piqué... dans sa dignité, note ss CA Paris, 28 nov. 2008 (affaire des poupées vaudoues à l'effigie du Président de la République), D. 2009. 610, spéc. 615 : « on ne négocie pas avec la dignité, on ne

jamais il ne peut être légitimement porté atteinte à la dignité humaine : toute méconnaissance de la dignité de l'Homme est nécessairement reprochable, en aucun cas susceptible de justification. Le parti pris de cet absolutisme ne doit en rien surprendre : il se veut la traduction juridique de la conviction (exprimée en philosophie par Montaigne et Sartre¹⁴⁷⁴) selon laquelle l'humanité de l'Homme – de tous les Hommes – ne se discute pas, que la qualité d'Homme ne peut être refusée à aucun membre de la communauté humaine ; il exprime le rejet catégorique de l'inhumain, *i. e.* le rejet de toute idéologie consistant à ne pas reconnaître l'Homme devant soi comme un *alter ego* en humanité, à le situer à la frange la plus inférieure du genre humain¹⁴⁷⁵, sinon même en dehors, et, partant, et des représentations aux actes, le rejet de tout traitement rabaisant l'Homme au rang d'être humain moins (c'est-à-dire au rang de sous-humain), sinon même à l'état d'animal ou de simple chose¹⁴⁷⁶ (c'est-à-dire à l'état de non-humain)¹⁴⁷⁷. Bien des dispositions – au demeurant remarquablement soutenues par la jurisprudence¹⁴⁷⁸ – font ainsi état de l'intangibilité de la dignité, lesquelles, posant la prohibition de tel ou tel agissement jugé contraire à l'humanité même de l'Homme, ne l'assortissent en même temps d'aucune « *exception permanente* » ou « *dérogation temporaire* »¹⁴⁷⁹ :

la « *proportionnée* » pas ; si elle est atteinte, on la protège, contre vents et marées » ; du même auteur, Critique de l'humanisme juridique, in B. Edelman, *La personne en danger*, op. cit., p. 7, spéc. p. 13 : « *La dignité humaine ne se négocie pas* » ; v. aussi La dignité de la personne humaine, un concept nouveau, in *ibid.*, p. 505, spéc. p. 513 (dernier article également publié in D. 1997. Chron. 185).

¹⁴⁷⁴ Montaigne dira en effet que « *chaque homme porte en lui la forme de l'humaine condition* », et Sartre que « *tout homme est tout l'Homme* ».

¹⁴⁷⁵ V. J.-C. Guillebaud, *Le goût de l'avenir*, Seuil, 2003, p. 56.

¹⁴⁷⁶ J.-L. Baudouin, Préface, in *Mélanges Christian Bolze*, op. cit., p. IX : la dignité de la personne humaine s'oppose « *à la réduction de ce dernier [l'être humain] en une simple chose ou à sa dégradation au rang de l'animal* ».

¹⁴⁷⁷ Sur l'inhumain et l'animalisation de l'Homme, *infra*, n^{os} 140 s.

¹⁴⁷⁸ V., p. ex., s'agissant de la prohibition de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3 CSDH) : CEDH, 18 janv. 1978, *Irlande c. Royaume-Uni*, req. n^o 5310/71 ; JDI 1980. 449, obs. P. Rolland ; RGDIP 1979. 104, note P.-M. Martin, § 163 : « *la Convention prohibe en termes absolus la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants, quels que soient les agissements de la victime. L'article 3 ne prévoit pas de restrictions, en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la Convention et des Protocoles n^{os} 1 et 4, et d'après l'article 15-2 il ne souffre nulle dérogation même en cas de danger public menaçant la vie de la nation* » ; CEDH, 7 juill. 1989, *Soering c. Royaume-Uni*, req. n^o 14038/88, JCP G 1990. II. 3452, note H. Labayle ; RGDIP 1990. 103, obs. F. Sudre, § 88 : « *l'article 3 ne ménage aucune exception et l'article 15 ne permet pas d'y déroger en temps de guerre ou autre danger national. Cette prohibition absolue, par la Convention, de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants montre que l'article 3 consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe* » ; CEDH, 27 août 1992, *Tomasi c. France*, req. n^o 12850/87, § 115 : « *les nécessités de l'enquête et les indéniables difficultés de la lutte contre la criminalité, notamment en matière de terrorisme, ne sauraient conduire à limiter la protection due à l'intégrité physique de la personne* ». Reprenant peu ou prou ces diverses formules : CEDH, 15 nov. 1996, *Chahal c. Royaume-Uni*, req. n^o 22414/93, § 79 ; CEDH, 28 juill. 1999, *Selmouni c. France*, req. n^o 25803/94, JCP G 1999. II. 10193, note F. Sudre ; RTD civ. 1999. 911, obs. J.-P. Marguénaud ; RSC 1999. 891, obs. F. Massias, § 95 ; CEDH, Grande chambre, 12 mai 2005, *Öcalan c. Turquie*, req. n^o 46221/99, § 179 ; CEDH, 28 févr. 2008, *Saadi c. Italie*, req. n^o 37201/06, § 127 ; CEDH, 3 déc. 2009, *Daoudi c. France*, req. n^o 19576/08, §§ 65-66. V. aussi, à propos de l'interdit de l'esclavage et du travail forcé (art. 4 CSDH) : CEDH, 26 juill. 2005, *Siliadin c. France*, req. n^o 73316/01, § 112 : « *l'article 4 consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. Le premier paragraphe de cet article ne prévoit pas de restrictions, en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la Convention et des Protocoles n^{os} 1 et 4, et d'après l'article 15-2 il ne souffre nulle dérogation, même en cas de guerre ou d'autre danger public menaçant la vie de la nation* » ; *adde*, Crim., 13 janv. 2009, Bull. crim., n^o 9 : « *tout travail forcé est incompatible avec la dignité humaine* ».

¹⁴⁷⁹ M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – I. Le relatif et l'universel*, op. cit., p. 128.

on ne verra pas, en conséquence – et alors même qu’il en ira différemment, par exemple, de l’atteinte à la sphère d’intimité de l’Homme¹⁴⁸⁰, à sa liberté d’expression¹⁴⁸¹ ou même à sa vie¹⁴⁸² –, le crime contre l’Humanité sujet à une possible justification, ni plus que l’esclavage, le travail forcé¹⁴⁸³, l’apartheid¹⁴⁸⁴, la torture et les autres peines ou traitements inhumains ou dégradants¹⁴⁸⁵, ou encore le viol¹⁴⁸⁶, susceptibles d’être réputés en certaines circonstances légitimes. L’enseignement est donc clair, en même temps qu’il est un impératif humaniste : l’atteinte à la dignité humaine ne se légitime pas ; l’inhumain ne se justifie pas.

80. La dignité humaine ne se définit pas – Mais il y a plus encore à découvrir dans les dispositions posant l’interdit de l’inhumain (ou, c’est équivalent, organisant la protection absolue de la dignité humaine). C’est qu’en effet, on ne voit pas qu’il y ait de texte imposant à l’Homme un devoir de dignité envers lui-même¹⁴⁸⁷ : invariablement et exclusivement, c’est contre l’altérité déshumanisante qu’est protégé l’être humain, c’est-à-dire contre l’Homme qui entreprend – fût-ce en se réclamant de l’obtention de son consentement – d’en instrumentaliser un autre, de le réifier, de l’« asservir » ou de le « dégrader » (ces deux derniers verbes étant employés à dessein, pour être ceux desquels le Conseil constitutionnel français a extrait en 1994 le principe de sauvegarde de la dignité de la personne humaine¹⁴⁸⁸). C’est au demeurant cette même démarche – protéger l’Homme et sa dignité contre autrui – qui fut

¹⁴⁸⁰ Art. 8-2 CSDH. *Adde*, Civ. 1^{ère}, 9 juill. 2003, Bull. civ. I, n° 172 : « les droits au respect de la vie privée et à la liberté d’expression, revêtant, eu égard aux articles 8 et 10 de la Convention européenne et 9 du Code civil, une identique valeur normative, font ainsi devoir au juge saisi de rechercher leur équilibre et, le cas échéant, de privilégier la solution la plus protectrice de l’intérêt le plus légitime ».

¹⁴⁸¹ Art. 10-2 CSDH ; Civ. 1^{ère}, 9 juill. 2003, préc.

¹⁴⁸² Art. 2-2 et 15-2 CSDH. *Adde*, M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – I. Le relatif et l’universel*, op. cit., pp. 128-129 ; M. Fabre-Magnan, La dignité en droit : un axiome, art. préc., p. 69 : « la dignité primant absolument tous les autres droits, même le droit à la vie, elle peut [...] toujours requérir que soit sacrifié un autre droit ou liberté ».

¹⁴⁸³ Art. 4 et 15-2 CSDH ; art. 4 DUDH ; art. 8 PIDCP.

¹⁴⁸⁴ V. la Convention sur la l’élimination et la répression du crime d’apartheid du 30 nov. 1973.

¹⁴⁸⁵ Art. 3 et 15-2 CSDH, art. 5 DUDH ; art. 7 PIDCP. *Adde*, la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 déc. 1984, et la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants du 26 nov. 1987.

¹⁴⁸⁶ Le viol relève en effet du champ d’application de l’art. 3 CSDH (ce qui est pleinement justifié, et qui se vérifie au moins à deux égards : d’une part, parce que, procédant d’une instrumentalisation, d’une réification de la victime, le viol apparaît en cela contraire à la dignité humaine ; d’autre part, parce que l’on ne voit pas dans quelles circonstances un acte de viol pourrait être réputé nécessaire ou légitime – la protection contre le viol apparaît donc être une protection absolue, laquelle n’est organisée qu’en vue de la défense de la dignité de l’Homme). V. CEDH, 4 déc. 2003, *M. C. c. Bulgarie*, req. n° 39272/98, § 153 : « la Cour estime que les Etats ont l’obligation positive, inhérente aux articles 3 et 8 de la Convention, d’adopter des dispositions en matière pénale qui sanctionnent effectivement le viol et de les appliquer en pratique au travers d’une enquête et de poursuites effectives » ; CEDH, 3 nov. 2011, *M. B. c. Roumanie*, req. n° 43982/06, § 57 : « compte tenu de l’obligation positive, inhérente à l’article 3 de la Convention, les autorités internes auraient dû user, dès que les faits ont été portés à leur connaissance, de toutes les possibilités qui s’offraient à elles pour établir les circonstances du viol ». *Adde*, les arrêts préc. *C. R. et S. W. c. Royaume-Uni*, respectivement §§ 42 et 44, évoquant « le caractère par essence avilissant du viol ».

¹⁴⁸⁷ Ce en quoi, pour en être certainement inspirée, la science juridique n’est donc pas non plus le décalque de la philosophie kantienne (laquelle impose à l’humain de respecter l’humanité de son semblable, mais aussi la sienne propre – *supra*, n° 44).

¹⁴⁸⁸ Cons. const., 27 juill. 1994, n° 94-343/344 DC, consid. 2 et 18.

suivie par le Conseil d'Etat dans l'affaire dite du « *lancer de nain* »¹⁴⁸⁹ : contrairement à diverses assertions doctrinales¹⁴⁹⁰, jamais il n'a été question, dans cette affaire, de protéger le nain contre lui-même, de lui imposer de respecter sa dignité d'Homme en l'empêchant de participer au spectacle auquel il avait pourtant accepté de se prêter, de faire primer la dignité humaine sur sa liberté individuelle ; il s'agissait de protéger un Homme contre d'autres, en l'occurrence ces êtres humains qui, au motif de l'obtention d'un consentement, du libre exercice de « *l'autonomie personnelle* »¹⁴⁹¹, se croyaient fondés à traiter un de leurs semblables en humanité comme un simple objet¹⁴⁹², ou à le voir traiter comme tel (puisque le spectacle devait avoir lieu en public). C'est donc dire que, dans l'arrêt *Commune de Morsang-sur-Orge*, la liberté tenue en échec par la dignité n'a pas été celle du nain, mais celle que l'on pourrait dire du relais déshumanisant¹⁴⁹³ : liberté qui consiste à en voir une première s'exprimer et accepter l'instrumentalisation, la chosification, et à alors s'en faire factuellement le relais, autrement dit, à concrètement traiter, sous couvert de l'adhésion obtenue, une personne comme un simple instrument¹⁴⁹⁴. Or, si c'est une chose pour un Homme que de consentir à son instrumentalisation¹⁴⁹⁵, peut-être même de rêver de servitude volontaire, c'en est une toute différente pour les autres Hommes de subséquemment le rabaisser au rang d'objet – *i. e.* de

¹⁴⁸⁹ CE, 27 oct. 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, et, du même jour, *Ville d'Aix-en-Provence*, D. 1996. Jur. 177, note G. Lebreton ; JCP G 1996. II. 22630, note F. Hamon ; RFDA 1995. 1204, concl. P. Frydman.

¹⁴⁹⁰ V. p. ex. : E. Dreyer, *La dignité opposée...*, art. préc. ; S. Hennette-Vaucher, *Une dignitas humaine ?...*, art. préc., et, du même auteur, *Le principe de dignité dans la doctrine administrativiste*, in C. Girard et S. Hennette-Vaucher (dir.), *La dignité de la personne humaine. Recherche sur un processus de judiciarisation*, PUF, coll. « Droit et justice », 2005, p. 54, spéc. pp. 63-64 ; D. Terré, *Les questions morales du droit*, op. cit., p. 109 ; D. Roman, « A corps défendant ». La protection de l'individu contre lui-même, D. 2007. 1284 ; J.-P. Feldman, *Faut-il protéger l'homme contre lui-même ? La dignité, l'individu et la personne humaine*, Droits 48/2009. 87.

¹⁴⁹¹ Selon la célèbre formule employée par la CEDH, 29 avr. 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, req. n° 2346/02, Defrénois 2002. 1131, note P. Malaurie ; RTD civ. 2002. 858, obs. J.-P. Marguénaud, §§ 61, 66, 74 ou encore 82. Pour quelques autres éléments autour de l'autonomie personnelle, *infra*, n° 110, spéc. en note.

¹⁴⁹² V., précisément en ce sens, CE, 27 oct. 1995, préc. : « *Considérant que l'attraction de "lancer de nain" consistant à faire lancer un nain par des spectateurs conduit à utiliser comme un projectile une personne affectée d'un handicap physique et présentée comme telle ; que, par son objet même, une telle attraction porte atteinte à la dignité de la personne humaine* ».

¹⁴⁹³ Rappr. M. Fabre-Magnan, *La dignité en droit : un axiome*, art. préc., p. 60, qui rejette la possibilité d'user d'une « *liberté de l'inhumanité* ».

¹⁴⁹⁴ F. Terré, *L'enfant de l'esclave. Génétique et droit*, Flammarion, 1987, p. 118 : « *Lors même qu'une personne humaine consent à l'action d'autrui, celle-ci ne doit pas transformer cette personne en objet* ». Rappr. P. Frydman, concl. préc. ss CE, 27 oct. 1995, p. 1209 : « *Le respect de la dignité de la personne humaine, concept absolu s'il en est, ne saurait en effet s'accommoder de quelconques concessions en fonction des appréciations subjectives que chacun peut porter à son sujet. De même, par exemple, que la soumission délibérée d'une victime à des actes de violence n'a nullement pour effet, selon la jurisprudence judiciaire, de retirer à ceux-ci leur caractère pénalement répréhensible, le consentement du nain au traitement dégradant qu'il subit nous paraît donc ici juridiquement indifférent* ».

¹⁴⁹⁵ Etant précisé que, le plus souvent, on peut douter de la totale liberté de ce consentement : ce sont généralement « *les faibles qui consentent* » (M. Fabre-Magnan, *Le domaine de l'autonomie personnelle. Indisponibilité du corps humain et justice sociale*, D. 2008. 31, cit. 34, l'auteur notant quelques lignes plus haut : « *ce seront toujours les personnes démunies qui vendront leur rein ou leur foie, ou qui accepteront de porter un enfant pour une autre. Au-delà de cas marginaux sur lesquels ceux qui ne manquent de rien se plaisent à raisonner, seuls ceux ayant un pressant besoin d'argent "consentent" à travailler dans des conditions misérables, ou encore "consentent" à se prostituer même s'il s'agit de subir des actes de sadisme* »).

subséquemment le traiter inhumainement¹⁴⁹⁶. La position à peine plus haut défendue se confirme ce faisant : il n'est pas¹⁴⁹⁷ de devoir de respecter la dignité humaine qui soit en jeu dans le « *rapport de soi à soi* », mais uniquement dans « *le rapport à autrui* »¹⁴⁹⁸ (en ce sens que, en fait de dignité, chaque Homme doit respecter – et uniquement respecter – l'irréductibilité de tous ses semblables en humanité). Et, partant, il n'est pas de déshumanisation que l'on puisse opérer sur sa propre personne : il n'est d'inhumanité imputable qu'à un autre que soi. Ou pour inscrire ce dernier propos dans les réalités douloureuses : il n'est d'esclave que soumis au pouvoir despotique d'un maître, de torturé que livré aux mains d'un tortionnaire, de « *génocidé* »¹⁴⁹⁹ qu'exterminé par un génocidaire, d'humain instrumentalisé que par un autre Homme l'ayant fait son objet. Prétendre ainsi que parfois la dignité est mobilisée pour protéger l'individu contre lui-même, c'est mal porter le regard : c'est ne pas voir que la protection opère en réalité au profit de cet individu, pour le protéger contre les tentations déshumanisantes de ses semblables. Et, dans le sillage de cette première erreur, exiger que la liberté prime la dignité, c'est renverser l'ordre des valeurs¹⁵⁰⁰, en même temps qu'ouvrir la voie, après Grotius¹⁵⁰¹, à la légitimité de la servitude volontaire : c'est accepter que l'esclave en songe puisse être fait par autrui un esclave en réel, qu'un Homme consentant puisse devenir la chose d'un autre ; c'est oublier que l'inhumain ne se justifie pas, et ceci quelle que soit la situation en présence : celle où la déshumanisation intervient sur l'humain à son corps défendant, mais aussi celle où elle aura été acceptée par la personne sur laquelle elle s'opère¹⁵⁰².

Ces critiques écartées, il en demeure encore une qui, de manière récurrente, investit le discours sur le concept juridique de dignité, et qui est la suivante : la dignité est une notion dont la substance ne parvient pas être cernée, un concept flou sinon « *le plus flou des concepts* »¹⁵⁰³ ; en somme, le reproche est celui-ci : la dignité est rétive à toute définition. Que la

¹⁴⁹⁶ Rapp. C. Sevely, *Réflexions sur l'inhumain...*, art. préc., p. 498 : « *injustifiable par définition, l'inhumain est toujours justifié, il veut l'assentiment de sa victime, comme le Loup recherche l'accord de l'Agneau avant de le dévorer* ».

¹⁴⁹⁷ Comp., p. ex., H. Moutouh, art. préc., pp. 185 s., ainsi que B. Jorion, *La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d'une règle morale dans le droit positif*, RDP 1999. 197.

¹⁴⁹⁸ La distinction est empruntée à M. Fabre-Magnan, *Le domaine de l'autonomie personnelle...*, art. préc.

¹⁴⁹⁹ R. Rurangwa, *Génocidé*, J'ai lu, 2007.

¹⁵⁰⁰ On rappellera en effet que, si la dignité est une valeur absolue, la liberté, elle, est relative, qui peut parfois – souvent – être tenue en échec par d'autres valeurs ou droits.

¹⁵⁰¹ H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, op. cit., I, 3, 8, 1 : « *il est permis à tout homme de se réduire en esclavage privé au profit de qui bon lui semble* ».

¹⁵⁰² Rapp. S. Agacinski, *Corps en miettes*, Flammarion, 2009, p. 100 : « *Chacun pense pouvoir utiliser son corps comme il l'entend, ou le laisser utiliser par d'autres, à condition, bien sûr, qu'il donne son consentement. Mais [...] rien n'est plus banal qu'un homme qui consent à son asservissement, voire à sa dégradation, sous l'empire du besoin ou même d'un intérêt mal compris. C'est pourquoi le respect de la dignité de chacun doit être garanti, fût-ce en dépit de la liberté individuelle. On touche [...] ici aux limites de la valeur du consentement, qui ne saurait tout justifier* » (l'auteur écrit, tout particulièrement, à propos de la gestation pour autrui).

¹⁵⁰³ O. Cayla, *Dignité humaine : le plus flou des concepts*, Le Monde, 31 janv. 2003.

dignité humaine participe du domaine de l'indéfinissable, il faut en convenir : nul ne saurait dire l'essence intime de la personne, livrer une définition positive de la dignité¹⁵⁰⁴, saisir précisément ce qu'il y a d'irréductible en l'Homme. Mais c'est là une vertu immense bien plus qu'un inconvénient, dès lors que, si personne ne peut exactement définir l'humanité de l'Homme (Hannah Arendt parlait de « l'impossibilité [...] de durcir en mots l'essence vivante de la personne »¹⁵⁰⁵), chacun est dans le même temps absolument convaincu que l'Homme est porteur d'une part d'irréductibilité, que chaque membre de la famille humaine est un être unique, parfaitement singulier, en même temps qu'il est semblable, égal en humanité à tous les autres Hommes¹⁵⁰⁶. Ces dernières considérations, on ne peut mieux les expliquer qu'en affirmant que la dignité de l'Homme est un dogme¹⁵⁰⁷, un « axiome »¹⁵⁰⁸ : elle se décrète, mais ne se démontre pas¹⁵⁰⁹ ; chacun ressent intimement la réalité de son existence¹⁵¹⁰, sans cependant jamais pouvoir en faire la preuve formelle (la preuve est diabolique, pourrait dire le juriste). Or, si la dignité est un dogme, si tout Homme sait qu'il doit reconnaître l'autre Homme comme son frère humain, si la certitude est effective que chaque être humain doit bénéficier d'un respect absolu « du seul fait qu'il est humain »¹⁵¹¹, c'est indubitablement parce que la conscience a été acquise que l'Homme est un être éminemment vulnérable, toujours exposé au danger de l'inhumanité¹⁵¹². Ce n'est pas là un autre dogme qui est à l'œuvre, car si la dignité, positivement, ne se démontre pas, les comportements ou traitements qui lui sont contraires, eux, participent d'une réalité tangible : chacun sait ce qu'est la dignité de l'Homme parce que chacun sait, sur un plan de négativité, qu'il y a des actes qui sont avec elle

¹⁵⁰⁴ V. cependant la définition proposée par N. Marret, *La dignité humaine en droit*, thèse préc., n° 751, p. 469 : la dignité est « l'expression valorisatrice de l'essence même de l'homme, son humanité collective et singulière ».

¹⁵⁰⁵ H. Arendt, *La condition de l'homme moderne*, op. cit., pp. 238-239.

¹⁵⁰⁶ V. la synthèse classique de M. Delmas-Marty, *Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme...*, art. préc., p. 489, évoquant, à propos de l'Homme, « sa singularité d'être unique » et « son égale appartenance à la communauté humaine ».

¹⁵⁰⁷ Sur la nécessité pour les sociétés (et, en leur sein, le Droit) de fonctionner sur des dogmes, P. Legendre, *Sur la question dogmatique en Occident*, Fayard, 1999 ; *De la Société comme Texte...*, op. cit. Adde, A. Supiot, *Homo juridicus...*, op. cit., p. 22, pour qui « le Droit est le dernier lieu où la dogmatique est encore explicitement à l'œuvre ».

¹⁵⁰⁸ M. Fabre-Magnan, *La dignité en droit : un axiome*, art. préc. V. égal. F. Borella, *Le concept de dignité de la personne humaine*, in *Mélanges Christian Bolze*, op. cit., p. 29, spéc. p. 30.

¹⁵⁰⁹ M. Fabre-Magnan, *La dignité en droit : un axiome*, art. préc., p. 62 : « La dignité de la personne humaine est au cœur même de la dogmatique, c'est-à-dire de ce qui se montre mais ne se démontre pas » ; C. Labrusse-Riou, *Que peut dire le droit de « l'humain » ?...*, art. préc., pp. 353-354 : « la dignité est et doit rester un axiome qui s'affirme et ne se démontre pas ».

¹⁵¹⁰ B. Mathieu, *La dignité de la personne humaine : quel droit ? quel titulaire ?*, D. 1996. Chron. 282 : « La dignité de la personne humaine est un principe dont chacun ressent intuitivement la réalité et la force ». Rapp. E. de Fontenay, *Pourquoi les animaux n'auraient-ils pas droit à un droit des animaux ?*, *Le Débat* n° 109/mars-avr. 2000. 138, spéc. 142, évoquant la « croyance indéfectible et minimale selon laquelle chaque être humain détient une singularité d'être unique et fait partie, à égalité avec tous les autres, de l'humanité ».

¹⁵¹¹ P. Ricoeur, *Pour l'humain, du seul fait qu'il est humain*, in J.-F. de Raymond (dir.), *Les enjeux des Droits de l'Homme*, Larousse, 1988, p. 236.

¹⁵¹² Rapp. N. Molfessis, art. préc., p. 121 : « Si la réflexion [...] peut désormais explicitement porter sur la dignité de la personne humaine, c'est parce que le besoin s'en est fait sentir, sur le fond : sa reconnaissance traduit avant tout une nécessité. Celle-ci est aisée à comprendre : la dignité est en danger ».

incompatibles. Quiconque sait ce que fut Auschwitz sait ce qu'est la dignité humaine, et Ernst Bloch ne disait pas autre chose : « *si l'on ne sait pas [...] ce qu'est l'homme, on sait du moins ce qui est inhumain* »¹⁵¹³. Et c'est, au fond, tout ce qui compte : savoir à quel point l'Homme est vulnérable, jusqu'à quelle intensité son humanité même peut être méconnue, et alors, par un renversement de perspective, être parfaitement convaincu, et sans qu'il soit besoin de plus de démonstration, de tout ce qu'il y a d'irréductible en l'humain, de ce que chaque membre de la communauté humaine est porteur d'une dignité interdisant son rabaissement à des états contraires à son essence d'Homme. Comme le résume Muriel Fabre-Magnan : « *On ne doit pas douter de la dignité de la personne humaine* »¹⁵¹⁴. A quoi il sera uniquement ajouté, parce qu'il importe d'y insister : et si l'on ne doit pas douter de la dignité de la personne humaine, c'est parce que, en amont, on ne peut pas douter qu'il est des agissements qui lui sont contraires¹⁵¹⁵.

81. L'humanité de l'Homme ne se subordonne pas – Et il ne faut pas non plus remettre en question le fait que l'Homme, lorsqu'il est protégé dans sa dignité contre les traitements qui lui contreviennent, n'est pas tant saisi en tant qu'être libre, rationnel ou doué de volition, que dans la nudité de son être, dans la seule considération qu'il est un humain, et pas un animal ou une chose. Certes, il est indéniable que tout le discours anthropologique sur la dignité comme expression de la supériorité humaine sur le reste du monde¹⁵¹⁶ a à voir avec l'interdit de la déshumanisation : si la conviction n'avait pas été acquise de ce que l'être humain ne peut être confondu avec la bête, plus largement avec les autres êtres vivants (et, *a fortiori*, avec les choses inertes), sa réduction au rang d'animal ou d'objet n'aurait pas soulevé de difficultés morales et juridiques – et, au vrai, n'aurait même tout simplement pas fait sens (car il ne peut être de rabaissement, de dégradation à un état inférieur qu'en présence d'une hiérarchie établie, d'une classification des individus faite de plus et de moins). Autrement dit, il est bien certain que l'affirmation de l'irréductibilité humaine a partie liée avec l'affirmation de la supériorité humaine : n'est irréductible à un état (dans la démonstration, celui d'animal ou de chose) que l'individu (ici, l'Homme) qui n'en participe pas, parce que, par essence, il est jugé le dépasser, le transcender. Et pour autant – et sans paradoxe –, tout en étant empreinte de la conception de la dignité en tant que supériorité de l'Homme, la dignité prise au sens de conscience de la vulnérabilité humaine s'écarte en même temps de son postulat essentiel :

¹⁵¹³ E. Bloch, *Experimentum mundi : question, catégories de l'élaboration, praxis*, Payot, 1981, p. 166.

¹⁵¹⁴ M. Fabre-Magnan, *La dignité en droit : un axiome*, art. préc., p. 84.

¹⁵¹⁵ C. Labrusse-Riou, *Que peut dire le droit de « l'humain » ?...*, art. préc., p. 354 : « *la réalité humaine [de la dignité] se vérifie à travers les victimes qui ont à souffrir de sa violation* ».

¹⁵¹⁶ *Supra*, n° 78.

celui suivant lequel la dignité humaine repose sur la raison, l'intelligence ou encore la liberté. Pourquoi cette prise de distance ? Parce que la dignité-conscience de la vulnérabilité de l'Homme ne peut pas s'accommoder d'une définition de l'humain et de sa dignité par référence à un paradigme quelconque. Car la vérité est bien que certains êtres biologiquement humains – l'*infans*, le malade mental¹⁵¹⁷, la personne en état de coma végétatif –, de façon temporaire¹⁵¹⁸ ou permanente, ne sont pas capables d'accéder à ce qui est réputé faire le propre de l'Homme, le distinguer de la bête ou du végétal, et l'investir d'une dignité. Continuer à subordonner, malgré les réalités humaines contraires, la reconnaissance de la dignité à certaines aptitudes ou capacités, ce serait donc, fût-ce malgré soi, prendre le risque de voir certains membres de l'espèce *Homo sapiens* rejetés dans une sphère qui serait celle de l'Humanité-moins, de l'Humanité « *non paradigmatique* »¹⁵¹⁹ – peut-être même déjà une sphère de la non-Humanité ; et, partant, ce serait induire que, à ces Hommes, il ne pourrait pas être reconnu, en raison du manque constitutif qui les frappe, une dignité : ce serait en faire des êtres sans essence irréductible, dotés d'une seule valeur relative et non pas absolue ; ce serait accepter que les êtres biologiquement humains les plus fragiles soient aussi ceux sur lesquels puisse le plus aisément s'opérer un acte de déshumanisation.

A quoi il pourrait être répondu que, lorsque l'Homme est saisi, comme dans le préambule de la Déclaration universelle de 1948, en tant qu'être raisonnable ou conscient, il n'est jamais fait référence qu'à un standard universel¹⁵²⁰ – en somme, à l'Homme considéré *in abstracto* : l'important serait d'appartenir à ce que d'aucuns qualifient « *le rang des êtres d'esprit* »¹⁵²¹ (humain *in abstracto*), quand bien même, un être d'esprit, *in concreto*, on ne le serait pas soi-même. Mais qu'est-ce alors à dire ? Que ce n'est que par fiction juridique que le très jeune enfant ou le très lourd handicapé mental sont des personnes, des êtres dignes ? Qu'il y a une Humanité première et une autre secondaire, laquelle dernière, humaine, ne le serait que par chance de voisinage avec des Hommes raisonnables ? Il n'y a là rien de très satisfaisant, et l'on ne peut, à ce titre, s'empêcher de songer à cette formule de la Cour européenne des droits de l'Homme suivant laquelle la Convention de sauvegarde entend garantir des droits

¹⁵¹⁷ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 168, p. 323 : « *La volonté ne peut exister dans un être totalement dépourvu de raison : un fou, un enfant en bas âge* » (ce même auteur n'en soutient pas moins leur qualité de personne, v. *infra*, n° 82).

¹⁵¹⁸ La maladie peut cesser. Quant à l'enfant, il grandira (« *un jour, il apprendra* », *ibid.*, t. 2, n° 1124, p. 2276).

¹⁵¹⁹ Sur l'emploi de ce qualificatif par certains des tenants de l'humanisation de l'animal, *infra*, n° 112.

¹⁵²⁰ En ce sens, A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 46 ; v. déjà *supra*, n° 78.

¹⁵²¹ R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n° 52, p. 32 : « *au fond, ce n'est pas l'exercice actuel de l'intelligence et de la liberté qui justifie le statut de personne, mais le fait d'appartenir au rang des êtres d'esprit. En d'autres termes, le droit reconnaît une valeur intrinsèque à tout être humain en tant qu'être d'esprit, indépendamment de ses qualités ou de ses capacités effectives, qui ne sont que secondaires* » (les mots soulignés le sont par l'auteur).

« concrets et effectifs » et non pas seulement « théoriques et illusoires »¹⁵²². Car, de l'abstraction à la concrétude, des principes à leur application effective, il conviendrait que le recoupement soit toujours exact, la superposition parfaite. Et, qu'on le veuille ou non, magnifier, à l'échelle des principes ou des déclarations solennelles, la raison, la liberté, la conscience pour justifier la dignité de l'Homme, c'est prendre le risque qu'un jour d'autres¹⁵²³, se saisissant des réalités contraires, refusent toute dignité à ceux des êtres biologiquement humains qui, en raison des faiblesses de leur corps et/ou de leur esprit, ne s'avèreraient pas capables d'atteindre le paradigme du proprement humain¹⁵²⁴.

Retour se fait donc encore à la vulnérabilité de l'Homme, à cette idée que toujours certains êtres humains sont exposés au danger de l'inhumain, aux tentations d'autres Hommes de les exclure de la communauté humaine. Or, sinon pour faire échec à ces tentations déshumanisantes, à tout le moins pour que l'humanisme juridique ne soit pas taxé d'y apporter sa caution involontaire, il ne paraît être qu'une seule posture acceptable : celle du « degré zéro de la définition »¹⁵²⁵ de l'Homme et de son humanité, ou mieux encore : celle procédant d'« une anthropologie négative »¹⁵²⁶, consistant à soutenir que l'humain est « un étant qui ne peut ni ne doit être défini »¹⁵²⁷. Cela signifie, pour dire la chose clairement, se satisfaire de la reconnaissance tout à la fois la plus élémentaire et la plus fondamentale : celle en vertu de laquelle, de l'autre devant soi, chacun, au fond, sait parfaitement *Si c'est un homme*¹⁵²⁸. Car la

¹⁵²² P. ex. : CEDH, 3 oct. 2006, *McKay c. Royaume-Uni*, req. n° 543/03, § 47 : « Afin que le droit garanti soit concret et effectif, et non pas théorique et illusoire, le magistrat qui procède au premier contrôle automatique de la régularité de la privation de liberté et de l'existence d'un motif de détention devrait également avoir la compétence d'examiner la question d'une mise en liberté provisoire » ; CEDH, 1^{er} oct. 2009, *Kimlya et autres c. Russie*, req. n° 76836/01 et 32782/03, § 86 : « La Cour estime donc que le statut restreint accordé aux groupes religieux par la loi sur les religions ne permet pas aux membres de ces groupes de jouir effectivement de leur droit à la liberté de religion, ce qui rend ce droit illusoire et théorique, et non concret et effectif comme l'exige la Convention » ; CEDH 23 mars 2010, *Cudak c. Lituanie*, req. n° 15869/02, § 36 : le « droit d'accès à un tribunal, [...] comme tous les autres droits de la Convention, doit être interprété de façon à le rendre concret et effectif plutôt que théorique et illusoire » (v. déjà, relativement à ce même droit d'accès à un tribunal : CEDH, 26 févr. 2002, *Essaadi c. France*, req. n° 49384/99, et, du même jour, *Del Sol c. France*, req. n° 46800/99, respectivement §§ 31 et 21 ; CEDH, 9 oct. 2007, *Saoud c. France*, req. n° 9375/02, § 135 ; CEDH, 10 juill. 2008, *Blandeau c. France*, req. n° 9090/06, § 27).

¹⁵²³ V. d'ailleurs *infra*, n° 113, sur la thèse défendue par H. T. Engelhardt.

¹⁵²⁴ Les analyses les plus remarquables sur ce point sont certainement celles d'E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 49 : l'auteur évoque « le travers criminel qui conduit à exclure de l'humanité celui ou ceux qui ne sont pas conformes au signe décisif : les "sauvages" (qui manquent de rationalité ou d'historicité), les criminels (qui manquent d'"humanité"), les handicapés mentaux (qui manquent de liberté et de perfectibilité), les vieillards amoindris, voire les nourrissons (qui sont dépourvus de tous les caractères qui font le propre de l'humain) ». Et il peut être lu un peu plus loin (p. 50) : « on ne peut faire fond sur des critères d'humanité sans exclure, qu'on le veuille ou non, qu'on le sache ou non, ceux qui s'écartent, en quelque manière, de la définition prétendant cerner la différence humaine : définition qui, en l'occurrence, fonctionne comme une norme et une exclusion ». V. aussi C. Labrusse-Riou, *Que peut dire le droit de « l'humain » ?...*, art. préc., p. 344 : « en définissant, on choisit des caractères et on en exclut d'autres, si bien que toute définition de l'humain risque d'être discriminatoire et de laisser en chemin des êtres humains hors de la classification établie pour eux ».

¹⁵²⁵ E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 49.

¹⁵²⁶ *Ibid.*, p. 50.

¹⁵²⁷ *Ibid.*

¹⁵²⁸ P. Levi, *Si c'est un homme*, 1947 ; E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 49 : « A quoi reconnaît-on un homme ? La question est indécente, car chacun sait d'emblée "si c'est un homme" ».

vérité pure est bien que l'humanité de l'Homme face à soi se sait : à chaque être humain, l'humanité de son semblable se révèle avec évidence et immédiateté¹⁵²⁹ ; elle ne se réfléchit pas, ne s'intellectualise pas, encore moins ne se subordonne à la preuve de l'accession à quelque signe distinctif ou paradigme performatif¹⁵³⁰.

82. Le sujet de droit humain ne se catégorise pas – C'est d'ailleurs cette conception du sujet de dignité dépouillée de toute référence au paradigme, à la capacité, qui exige que tous les Hommes, sans exception, soient des sujets de droit.

En quoi, demandera-t-on peut-être, la qualité de personne a-t-elle à voir avec la reconnaissance de l'irréductibilité humaine ? La réponse est simple, qui a été livrée dès 1848 par le décret Schoelcher : en qualifiant l'esclavage « *un attentat contre la dignité humaine* », ce texte n'a ni plus ni moins qu'établi la certitude que la condition d'Homme et la condition de chose juridique sont parfaitement incompatibles. Or, si la dignité humaine exige qu'aucun Homme ne soit sujet à la réification, c'est donc – alternative binariste de la *summa divisio* oblige – qu'elle impose, en un mouvement inverse, que tous les Hommes se voient attribuer la personnalité juridique. Autrement dit : tout sujet de dignité doit en même temps être reconnu en tant que personne¹⁵³¹.

C'est précisément à cet endroit qu'il faut en revenir à la conception classique du sujet de droit, en l'occurrence : celle réputant seul titulaire de la personnalité juridique l'être humain pourvu de volonté¹⁵³². Tout de suite, l'on voit en quoi l'approche ne paraît pas tenable, par comparaison avec les impératifs découlant de l'égalité de dignité de tous les êtres humains : quand la dignité veut que tous les humains, sans exception, soient investis de la qualité de sujet de droit (ce qui pourrait être appelé, à la suite d'un auteur, le « *principe de*

¹⁵²⁹ E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 50 : « ceux qui ne reconnaissent pas immédiatement leurs semblables, c'est qu'ils ont des préjugés », qu'ils veulent refuser à certains Hommes « le droit à l'existence et à la visibilité sociale ».

¹⁵³⁰ *Ibid.*, pp. 49-50.

¹⁵³¹ C'est donc dans la dignité de l'Homme qu'il faut trouver le fondement des art. 6 DUDH et 16 PIDCP, qui veulent que chacun a droit en tous lieux à la reconnaissance de sa personnalité juridique. V. déjà *supra*, n° 25. Rapp. G. Mémeteau, Vie biologique et personnalité juridique. « Qui se souvient des Hommes ? », in *La personne humaine, sujet de droit. Quatrièmes journées René Savatier*, PUF, 1994, p. 21, spéc. p. 56 : « L'attribution égale à tout homme vivant de la personnalité juridique devient une exigence protectrice de la dignité de chacun » ; G. Loiseau, *Typologie...*, art. préc., p. 49 : « Le statut de personne se présente aussi comme un équivalent universel qui dépasse l'individu et établit une égalité qui n'existe pas, en fait, entre les êtres humains. Transcendant la réalité de l'être humain, la personne conduit à faire de chaque être individu, en sa seule qualité de "sociétaire du genre humain", le sujet d'une dignité l'identifiant à tous les autres » ; *ibid.*, p. 50 : « c'est en instituant en sujet d'une dignité l'humanité qu'il y a en l'homme que la personne évince tout être humain du monde des choses » ; X. Bioy, Le droit à la personnalité juridique, art. préc., p. 104 : « Le premier des droits de l'homme serait ainsi le droit qui permet d'avoir des droits ; l'attribution puis la reconnaissance de la personnalité juridique à tout être humain, se ferait au nom de la dignité de la personne humaine » ; A. Bertrand-Mirkovic, *La notion de personne...*, thèse préc., n° 374, p. 200 : « on ne peut être une personne sans être digne et on ne saurait être digne sans être une personne ».

¹⁵³² *Supra*, n°s 73 s.

correspondance »¹⁵³³ entre personne humaine et personne physique), la conception classique de ce même sujet, elle (et telle qu'elle s'exprime tout particulièrement à travers le volontarisme juridique), ne parvient pas à réaliser cette investiture générale, pour rejeter hors de la catégorie des personnes l'*infans* ou le handicapé mental¹⁵³⁴. A ce dernier égard, c'est une remarque connue de Virally que celle-ci : « *l'individu humain, en tant que tel, n'est pas nécessairement sujet de droit. Il le devient : il ne bénéficie de cette qualité que si elle lui est attribuée par le droit positif, lequel peut en subordonner l'attribution aux conditions qu'il définit lui-même* »¹⁵³⁵. Et effectivement : que l'on subordonne, par exemple, la reconnaissance de la personnalité juridique à la possession d'une volonté, d'une liberté (en somme, à ce qui est nécessaire à l'exercice d'un droit : la personnalité juridique se confond alors, comme il l'a déjà été vu, avec la capacité juridique¹⁵³⁶), et ceux des Hommes en étant incapables (et chacun a bien conscience qu'il en existe : si la capacité est « *l'état habituel* »¹⁵³⁷ de l'être humain, elle n'est pas son état universel) ne pourront être réputés des sujets de droit. Mais, impossibles sujets de droit, que seront-ils alors ? Nécessairement, et par défaut, des objets de droit, des *res*. C'est l'enseignement le plus rudimentaire : tout ce qui ne peut être une personne, est obligatoirement une chose¹⁵³⁸.

On jugera cette dernière conclusion par trop radicale ; elle est, pourtant, attestée par les propos d'un auteur. Très inspiré de volontarisme juridique, celui-ci estime en effet que « *l'homme immobile [...] ne peut jouer le rôle de sujet, il est exclu du droit ; il n'y entre que par l'action* »¹⁵³⁹ ; et d'ajouter en conséquence que, pour être un sujet agissant, il faut nécessairement être capable de volonté¹⁵⁴⁰. Avec toutefois ce revers : que « *le corps sans la volonté n'est qu'une machine incapable d'action spontanée* », que « *le corps d'où la volonté s'est absentée par maladie n'est plus véritablement une personne* »¹⁵⁴¹. Voilà exactement le danger de la théorie de la volonté : à trop magnifier l'agir, la capacité, elle porte en elle la possibilité de réduire les plus fragiles des êtres humains à de simples corps, à des non-personnes¹⁵⁴². Mais cette réduction-

¹⁵³³ G. de la Pradelle, *op. cit.*, pp. 78 et 89 s.

¹⁵³⁴ V. déjà *supra*, n° 75.

¹⁵³⁵ M. Virally, *La pensée juridique*, 1960, Editions Panthéon-Assas, coll. « Les introuvables », préface P.-M. Dupuy et C. Leben, 2010, p. 121.

¹⁵³⁶ *Supra*, n°s 71-72.

¹⁵³⁷ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 194, p. 375 : « *Le droit a peu à dire sur la capacité, qui est l'état habituel de l'être humain* ».

¹⁵³⁸ R. Libchaber, *V° Biens*, in *Rép. civ.*, sept. 2011, n° 78 : « *si l'on dénie la qualité juridique de personne à tel ou tel être humain, on le fait basculer dans le domaine des choses et même des biens, quelque malaise que cela emporte* ». V. égal. E. Lazayrat, J. Rochfeld et J.-P. Marguénaud, *La distinction des personnes et des choses*, *Dr. fam.* 2013. Etude 5, n° 12 : « *La summa divisio classique du droit français oppose les personnes et les choses. Selon cette distinction, tout ce qui n'est pas reconnu comme une personne tombe sous la qualification de chose* » (ces propos sont ceux de J. Rochfeld).

¹⁵³⁹ R. Martin, *Personne et sujet de droit*, art. préc., p. 790.

¹⁵⁴⁰ *Ibid.*

¹⁵⁴¹ R. Martin, *Personne, corps et volonté*, *D.* 2000. Chron. 505.

¹⁵⁴² V. I. Maria, *Les incapacités de jouissance...*, thèse préc., n° 65, p. 36 : « *en faisant de la volonté l'élément nécessaire de la qualification de sujet de droit [...], cette doctrine [le volontarisme juridique] exclut de la catégorie "sujet de droit" tous les individus*

réification, la dignité de l'Homme l'interdit¹⁵⁴³. Carbonnier n'avait d'ailleurs pas manqué de le relever, à propos de la situation de l'individu en état végétatif¹⁵⁴⁴ : peu importe en effet le concernant que la volonté se soit absentée, sinon même ne soit jamais susceptible de retour, car la personne reste présente, « *le sujet de droit est toujours là, avec sa dignité* »¹⁵⁴⁵. C'est la qualité d'être digne qui fait le sujet de droit, lequel, en conséquence, existe aussi longtemps que celle-là demeure, et ne s'éteint qu'avec elle¹⁵⁴⁶. Et cette qualité d'être digne, il faut le redire, se suffit de l'humanité de l'Homme, n'est pas subordonnée à la possession par l'individu d'une conscience ou d'une volonté, d'une aptitude à la liberté¹⁵⁴⁷ : c'est ce critère absolument minimaliste qui seul peut faire de tous les Hommes des sujets de dignité, et, partant, des sujets de droit.

Et c'est aussi ce critère minimaliste qui – et alors même qu'elles peuvent toutes être appréhendées comme autant de réactions aux dangers intrinsèques du volontarisme juridique – doit conduire à rejeter les théories (de Bekker, Hauriou ou encore Demogue) tendant à soutenir ce qui pourrait être appelé une catégorisation du sujet de droit. De quoi s'agit-il précisément ? De distinguer entre la « *personnalité statique* » et la « *personnalité dynamique* »¹⁵⁴⁸, entre le « *sujet de jouissance* » et le « *sujet de disposition* »¹⁵⁴⁹ : distinction qui fait de tous les Hommes, sans exception, des titulaires de la personnalité statique, des sujets de jouissance, et de certains d'entre eux seulement (ceux capables d'agir sur la scène juridique, car dotés de

non dotés d'une volonté juridique efficace » (v. aussi *ibid.*, n° 85, pp. 47-48) Comp. le peu de préoccupation de P. Roubier (*Droits subjectifs...*, *op. cit.*, pp. 70-71) pour ce problème : « *en principe, les individus sont comptés comme des personnes juridiques et apparaissent sans autre difficulté comme aptes à acquérir des droits, parce qu'ils ont raison et volonté. Dans les cas où ils n'ont ni raison ni volonté, il est vrai que la personnalité juridique ne leur est pas retirée et qu'ils peuvent acquérir des droits ; mais si ces personnes ont des intérêts et des biens à gérer, l'ordre juridique a prévu qu'il serait donné à l'incapable un représentant légal [...]. Il ne faut pas raisonner sur les cas exceptionnels, mais sur des cas normaux.* »

¹⁵⁴³ M. Fabre-Magnan, La dignité en droit : un axiome, art. préc., p. 79 : « *le principe de dignité* » « *interdit de réifier l'humain* ».

¹⁵⁴⁴ L. Ravillon, Le statut juridique de la personne en état végétatif chronique, RDSS 1999. 191.

¹⁵⁴⁵ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1124, p. 2276 ; v. égal. *ibid.*, t. 1, n° 323, p. 629, toujours à propos de la personne en état végétatif : « *La jurisprudence dans son ensemble a fait prévaloir une solution conforme à la dignité de l'être humain jusqu'au dernier souffle* » (v. à ce titre : Civ. 2^{ème}, 22 févr. 1995, 2 arrêts, Bull. civ. II, n° 61 : « *l'état végétatif d'une personne humaine n'excluant aucun chef d'indemnisation son préjudice doit être réparé dans tous ses éléments* » ; Civ. 2^{ème}, 28 juin 1995, Bull. civ. II, n° 224, ainsi que CE, 24 nov. 2004, n° 247080 : même solution).

¹⁵⁴⁶ Sur l'absence de dignité du cadavre, et, au seuil opposé de l'existence, de l'embryon, v. *infra*, nos 203 s.

¹⁵⁴⁷ Rappr. B. Mathieu, La dignité de la personne humaine..., art. préc., p. 283 : « *Le sens de la dignité de la personne se découvre justement là où sont les limites du concept de personne. C'est en effet dans l'homme en devenir, dans l'homme qui a perdu les facultés dans lesquelles on reconnaît ses qualités d'être humain, c'est dans le corps inanimé que l'esprit vient de quitter, que l'on cherche le sens profond de la dignité, sachant, au-delà de la raison, qu'elle s'y trouve.* »

¹⁵⁴⁸ M. Hauriou, De la personnalité..., art. préc., p. 20. V. égal., reprenant la distinction du statique et du dynamique, E. Picard, *Le droit pur*, Flammarion, 1908, § 33, p. 58, et surtout § 111, p. 184, où se superpose en écho la distinction de la jouissance et de l'exercice.

¹⁵⁴⁹ Cette distinction était celle de l'allemand Bekker (v. à ce sujet I. Maria, *Les incapacités de jouissance...*, thèse préc., n° 55, p. 31). Demogue (qui s'appuiera aussi sur Jhering) s'inscrira largement dans son sillage : R. Demogue, La notion de sujet de droit..., art. préc., p. 621 : « *Il faut donc dire, pour être exact, qu'il y a deux catégories de sujets de droit : les sujets de jouissance proprement dits, qui peuvent s'étendre au-delà de l'humanité, à tout être capable de souffrir [en ce compris l'animal, *infra*, n° 121], et les sujets de disposition jouissance, lesquels se limitent à l'humanité raisonnable ou présumée telle.* »

volonté, de liberté) des titulaires de la personnalité dynamique, des sujets de disposition. Reste que l'on voit bien l'inconvénient de cette classification à deux degrés des titulaires de la personnalité juridique : elle laisse entendre que certains Hommes (ceux qui sont à la fois sujets de jouissance et de disposition) sont plus sujets de droit que d'autres, et, par un renversement de perspective, qu'il est des êtres humains (ceux qui ne sont titulaires que de la personnalité statique) pour ne s'avérer que des personnes imparfaites¹⁵⁵⁰ (ce qui ne paraît cependant pas poser de difficultés à deux auteurs, qui assertent : « *Toutes les personnes physiques ne sont pas aptes à répondre de leurs faits et, dans cette mesure, n'ont pas une personnalité juridique parfaite* »¹⁵⁵¹). En d'autres termes, la catégorisation des sujets de droit induit l'existence d'individus qui, parce qu'étant incapables d'exercer par eux-mêmes leurs droits (*i. e.* parce qu'étant privés de volonté), ne seraient que des demi-personnes, des sujets de droit-moins. A cet endroit encore, la référence à la volonté se révèle donc discriminante, qui laisse apparaître certains êtres humains comme tenant le milieu entre les choses (la non-Humanité : le végétal, l'animal...) et les parfaits sujets de droit (l'Humanité raisonnable, douée de volition)¹⁵⁵². Et de ceci, l'impératif d'égalité *intra*-humaine ne peut évidemment pas s'accommoder¹⁵⁵³ : on ne peut, sans nier l'égalité de certains Hommes, induire qu'ils sont plus proches des *res* que ne le sont les autres de leurs semblables, suggérer l'idée qu'ils sont des personnes incomplètes¹⁵⁵⁴ (et, par extension, peut-être même des êtres humains incomplets¹⁵⁵⁵). Parce

¹⁵⁵⁰ Rappr. R. Libchaber, *Perspectives...*, art. préc., p. 241 : à propos des bêtes, cet auteur écrit : « *pour être incontestablement objets d'une protection juridique, les animaux ne sont pas pour autant sujets d'obligations, et [...] l'on ne perçoit vraiment pas comment ils pourraient l'être faute d'être animés d'une volonté libre et autonome* ». Et d'ajouter que « *la prétendue personnalité* » que certains veulent accorder à l'animal serait alors « *hémiplogique* ». Mais ce qui se dit ici au détriment de l'animal ne risquerait-il pas également de pouvoir être soutenu à l'égard des êtres humains incapables ?

¹⁵⁵¹ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes, op. cit.*, n° 241, p. 201. Rappr. S. Goyard-Fabre, *Sujet de droit et objet de droit...*, art. préc., p. 14 : « *dans notre droit civil actuel, l' "incapable", tels l'aliéné dans son asile psychiatrique, [...] l'enfant mineur..., sont bien des individus, mais ils ne sont pas juridiquement des personnes à part entière* ».

¹⁵⁵² V. C. Chabault, *De la distinction...*, thèse préc., t. 2, n° 709, p. 424 : « *le sujet de disposition* » est le « *véritable sujet de droit* », qui se caractérise (*ibid.*, t. 2, n° 713, p. 425) par « *sa faculté d'agir en justice* » (l'auteur s'appuie à ce titre sur les écrits de R. Martin, cités un peu plus haut dans ce même développement).

¹⁵⁵³ En ce sens, A. Bertrand-Mirkovic, *Le droit constate-t-il ou génère-t-il l'existence de la personne physique ?*, Dr. fam. 2012. Dossier 6, n° 6 : « *La distinction entre les personnes et les choses est la summa divisio du droit. Elle reflète la manière que notre civilisation a d'appréhender la réalité : il y a les personnes, et le reste. Un être est une personne, ou autre chose, mais ne saurait être demi ou trois quarts personne. L'égalité de dignité de tous les êtres humains interdit de voir parmi eux certains qui seraient plus, ou moins, des personnes que les autres* ».

¹⁵⁵⁴ V. pourtant C. Chabault, *De la distinction...*, thèse préc., t. 2, n° 805, p. 463 : « *Il n'est pas suffisant, pour accéder au rang de personne, d'être un sujet de jouissance : il est en outre nécessaire d'être titulaire du droit d'ester en justice. Et l'on devient alors sujet de disposition* ». V. aussi J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 234 : « *Une condition imparfaitement réalisée de non-sujet de droit (où l'on pourrait voir, à l'inverse, un sujet de droit à l'état imparfait, bouteille à demi pleine, à demi vide) se retrouve souvent dissimulée sous les incapacités. [...] On se récriera : ce sont des situations toutes différentes d'une absence de personnalité ; sur la tête de l'incapable reposent des droits subjectifs. Cependant, dans cette personnalité, gît une faille, un manque* » (au vrai, le propos surprend chez l'auteur, qui, en d'autres de ses écrits, avait su se montrer plus généreux envers les incapables et l'affirmation de leur pleine personnalité – v. les citations reproduites dans le corps de texte du présent développement).

que la dignité humaine est égale pour tous, la personnalité juridique (qui en est le prolongement direct) doit l'être également : comme il n'est pas possible de catégoriser le sujet de dignité, il n'est pas davantage acceptable de catégoriser le sujet de droit. Ce que commande le principe de la sauvegarde de la dignité de la personne humaine, c'est donc de faire de tous les Hommes, rationnels ou non, capables de liberté ou non, de pléines personnes, de parfaits sujets de droit. Et pour cela, ce qu'il faut accepter d'abandonner, c'est la conception classique de la personne, du sujet de droit comme un sujet agissant, doué de volonté : la personne ne doit pas (plus) être assimilée (en tout cas, limitée) à l'individu juridiquement capable, et la personnalité juridique ne doit pas (plus) être confondue avec l'activité, avec la capacité d'exercice¹⁵⁵⁶, qui, tout au contraire, doit se suffire de passivité, de la jouissance¹⁵⁵⁷ du droit – *i. e.* de la possibilité (possibilité qu'altère l'incapacité de jouissance, qui, en cela, apparaît éminemment critiquable – et même, à la vérité, et en tout cas lorsqu'elle est (était¹⁵⁵⁸) générale, proprement contraire à la dignité humaine¹⁵⁵⁹) de profiter, de bénéficier

¹⁵⁵⁵ V., à propos de l'aptitude à la responsabilité, P. Malaurie, L. Aynès et P. Stoffel-Munck, *Les obligations*, *op. cit.*, n° 22, p. 9 : « La responsabilité consiste à répondre de ses actes. Elle est une condition essentielle de la liberté : [...] un individu irresponsable est un facteur de trouble et un être humainement diminué ».

¹⁵⁵⁶ De ces propos, on peut rapprocher ceux de Zimmer qui, dans son ouvrage *Les philosophies de l'Inde* (1953, Payot, coll. « Bibliothèque philosophique Payot », 1996), avait relevé que la *persona* du Droit romain est devenue comme un masque permanent de la personne humaine, qu'elle conserve même en dehors de toute activité juridique, de toute représentation sur le théâtre du Droit ; il écrivait plus précisément : « la conception occidentale – née chez les Grecs eux-mêmes, puis développée dans la philosophie chrétienne – a annulé la distinction qu'impliquait le terme entre le masque et l'acteur dont il cache le visage. Ils sont devenus identiques l'un à l'autre. Quand le jeu est fini, la persona ne peut vous être enlevée [...]. L'acteur occidental qui s'est pleinement identifié à la personnalité mise en scène durant le temps où il est dans le théâtre du monde, est incapable de la dépouiller quand vient le moment du départ ; il la conserve donc indéfiniment, voire des éternités – après que le spectacle est fini » (cité in A. Supiot, *L'homme : de quoi parlons-nous ?*, art. préc., p. 34).

¹⁵⁵⁷ Pour d'autres développements autour de la jouissance du droit, v. *infra*, n° 120, sur la pensée de Jhering.

¹⁵⁵⁸ Il n'existe en effet plus d'incapacité générale de jouissance (telle qu'elle pouvait résulter, par exemple, de la mort civile), mais uniquement des incapacités de jouissance spéciales (ex. : art. 909 c. civ., incapacité de recevoir une libéralité ; *adde*, G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, *op. cit.*, n° 11, pp. 22-23, et n° 14, p. 28). Pour de plus amples éléments, *infra*, n° 130.

¹⁵⁵⁹ Le propos mérite certainement quelques explications. On rappellera, à la suite de Cornu (*Droit civil. Les personnes*, *op. cit.*, n° 14, p. 27), que « la capacité d'exercice est l'aptitude à exercer soi-même un droit que l'on a, à le faire valoir par soi-même. Elle suppose nécessairement que l'individu doté d'une telle capacité a la personnalité juridique. Mais la réciproque n'est pas vraie. Aptitude à devenir sujet de droit, la personnalité juridique existe, abstraction faite de la capacité d'exercice. [...] Les incapables [...] sont et demeurent des sujets de droit ». A l'inverse, et par opposition à l'incapacité d'exercice qui, comme il vient juste de l'être vu, n'altère pas la personnalité juridique, l'incapacité de jouissance, elle, l'atteint (puisque, précisément, on ne peut plus jouir de son droit – preuve supplémentaire, à ce titre, que la personnalité juridique est bien affaire de jouissance du droit, et pas de sa mise en œuvre). Et c'est précisément pour cette raison – le fait qu'elle atteint, plus que la capacité juridique, la personnalité juridique, donc la personne physique elle-même – que l'incapacité de jouissance (en tout cas quand elle est générale, c'est-à-dire lorsqu'elle prive l'individu de tous ses droits) apparaît contraire à la dignité humaine – et pour cause : retirer à la personne humaine la jouissance de ses droits, c'est la tirer vers le monde des êtres sans droits, *i. e.* vers le monde des choses ; rappr. J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 1, n° 291, p. 543 : une incapacité générale de jouissance serait « le refus même de la personnalité ». *Adde*, confortant ces dernières analyses, S. Jean, *Le mariage de la carpe et du lapin* (L'alliance de la personnalité juridique et de la capacité juridique), in X. Bioy (dir.), *La personnalité juridique...*, *op. cit.*, pp. 69 s. : posant tout d'abord (p. 70) que si « l'incapacité d'exercice ne remet pas en cause la personnalité juridique puisqu'elle ne se confond avec elle à aucun moment ; elle n'en est que son exercice », l'incapacité de jouissance, à l'inverse, a pour sa part « un effet nefaste » sur la personnalité juridique « du fait de sa synonymie avec [elle] », l'auteur note ensuite (p. 72) : « avoir l'incapacité de jouissance, c'est ne pas disposer de la personnalité juridique. Si cette affirmation pouvait encore être acceptable au temps de l'esclavage et de la mort civile, elle paraît aujourd'hui totalement

d'un droit et de ses avantages (ce en quoi la personnalité juridique peut être décrite comme un simple réceptacle, un contenant offert à l'individu pour lui permettre de recueillir et de jouir de ses droits subjectifs – on aura l'occasion d'y revenir¹⁵⁶⁰). Bref, tous les Hommes, capables ou non, doivent être dits des *personae*, et l'affirmation n'est en rien révolutionnaire, pour avoir déjà été défendue par d'autres¹⁵⁶¹ : Planiol et Ripert, par exemple, selon lesquels « tout être humain est une personne. Il n'est point nécessaire qu'il ait pleine conscience de lui-même et soit doué d'intelligence et de volonté »¹⁵⁶² ; Cornu, également, pour qui « Tout homme naît sujet de droit »¹⁵⁶³, étant précisé que c'est la seule vie, la seule existence¹⁵⁶⁴ (et non la liberté ou la volonté) qui « exige », aussi longtemps « qu'elle dure », que la personnalité juridique soit reconnue « à tout individu »¹⁵⁶⁵ ; ou encore Carbonnier, qui a pu écrire que les « personnes physiques » sont « les hommes mêmes »¹⁵⁶⁶, en ce compris « le fou et l'enfant en bas âge qui, corps¹⁵⁶⁷ dépourvus de volonté, n'en sont pas moins des personnes »¹⁵⁶⁸. On y adjoindra uniquement que, affirmation d'une universalité (tous les Hommes sont des sujets de droit), ces propos sont aussi la confirmation d'une irréductibilité : celle de l'Humanité à la chose. Défendre l'égalité et l'égalité de personnalité juridique de tous les êtres humains, c'est donc fondamentalement préserver

injustifiée au regard de la considération qu'a notre société pour la personne humaine. [...] reconnaître qu'une personne ne dispose plus de la personnalité juridique du fait d'une incapacité de jouissance revient à ne plus la regarder comme une personne humaine ».

¹⁵⁶⁰ *Infra*, n° 130.

¹⁵⁶¹ On aurait pu aussi évoquer Hauriou, et son assertion assez souvent citée suivant laquelle la personnalité juridique « apparaît identique et continue à elle-même ; elle naît avec l'individu ; elle est du premier coup constituée ; elle demeure toujours la même pendant l'existence ; elle soutient, sans défaillance, pendant des années, des situations juridiques immuables ; elle veille pendant que l'homme sommeille ; elle reste saine pendant qu'il déraisonne » (De la personnalité..., art. préc., p. 19). Reste que, selon la distinction qu'il établit lui-même, Hauriou ne peut ici faire référence qu'à la personnalité statique.

¹⁵⁶² M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français, op. cit.*, t. 1, n° 7, p. 7.

¹⁵⁶³ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 7, p. 15.

¹⁵⁶⁴ On entendra l'existence comme synonyme d'altérité, de participation au monde avec d'autres. C'est une autre manière de renvoyer à l'exigence d'une naissance vivante et viable.

¹⁵⁶⁵ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 6, p. 14.

¹⁵⁶⁶ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 193, p. 372.

¹⁵⁶⁷ Ce qui pousse à considérer, avec ce même auteur, que le corps n'est pas tant une chose que la personne même (*ibid.*, t. 1, n° 196, p. 381 : « le corps humain fait la personne » ; v. aussi, entre autres, et dans le même sens, W. Dross, *Droit civil. Les choses, op. cit.*, n° 331, p. 606 ; G. Loiseau, *Typologie...*, art. préc., pp. 48 et 50 ; comp., p. ex., la thèse de J.-P. Baud, *L'affaire de la main volée...*, *op. cit.* ; X. Labbé, La personne, l'âme et le corps, LPA n° 243/5 déc. 2002. 5 : la personne, c'est l'âme, le corps, lui, est une chose, mais qui du vivant de la personne suit son régime – il est l'accessoire de la personne ; P. Labbé, L'articulation du droit des personnes et des choses, *ibid.*, p. 30 : même solution ; pour d'autres éléments, *infra*, n° 188). Ce qui est certain, c'est que, à confondre le corps et la personne (humaine et physique), on trace bien mieux la différence entre l'Homme et l'animal que l'on ne le fait quand on réifie le corps humain – rapp. F. Terré, Variation de sociologie juridique sur les biens, APD 24/1979. spéc. 17 : « [les] personnes physiques ne peuvent être considérés comme des biens ; en ce sens, l'on dit aussi qu'elles sont hors du commerce ; c'est seulement alors tel organe, détaché du corps, qui peut être une chose [...]. Différent de l'homme, l'animal n'attend pas cette issue ».

¹⁵⁶⁸ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 196, p. 381 ; du même auteur, Préface à *Les majeurs protégés*, 1994, in J. Carbonnier, *Ecrits, op. cit.*, p. 83, spéc. p. 85 : « sous l'incapacité, la personnalité du malade demeure vivante, dans son autonomie, avec ses droits subjectifs ».

l'humanité de l'Homme, le protéger d'une assimilation avec ce que par essence il n'est pas : un animal, un simple élément naturel, une chose¹⁵⁶⁹.

*

83. Conclusion du chapitre second – Le premier effet juridique de la frontière Homme/animal a été celui de l'institution, par l'humain, de la bête en tant que chose. Parce que l'Homme n'a vu dans l'animal que manque de raison ou de liberté, absence d'intelligence ou de volonté, c'est sans plus d'hésitation qu'il devait s'éprouver justifié à le domestiquer et à se l'approprier : perçue comme un être-moins, la bête n'allait pas se voir reconnaître de fin en elle-même, mais uniquement hors d'elle, consistant à être au service, à satisfaire les besoins de l'Humanité transcendante¹⁵⁷⁰. Juridiquement parlant, la vocation de l'animal allait donc être de devenir – et de demeurer – un bien¹⁵⁷¹ : parfois une richesse (ainsi de la bête classée parmi les *res mancipi*), parfois, et à l'inverse, une chose de peu ; principiellement un meuble par nature (depuis 1848, celui devenu « *le plus proche de l'homme* »¹⁵⁷²), sauf à ce qu'une fiction juridique le fasse immeuble par destination ; toujours une chose utile¹⁵⁷³, dont l'appropriation humaine est permise en raison de son infériorité constitutive. Sur ce tout dernier point, le discours juridique sera d'une remarquable constance : parmi d'autres, Gaius, les théologiens-juristes, Grotius et Pufendorf, Portalis, Roguin ou encore Cornu rappelleront la nature inférieure de la bête, et sa destination corrélatrice à être un objet de propriété, à tomber dans la catégorie des biens, plus largement dans celle des choses. Un statut de chose juridique auquel le Droit, avec une identique absence de variation historique (en ce comprise l'hypothèse des procès d'animaux), attachera au demeurant une autre conséquence notable, ayant, en effet, fait de la bête un impossible sujet de responsabilité. Et pour cause : il n'est

¹⁵⁶⁹ Rapp. M. Fabre-Magnan, *Introduction générale au droit...*, op. cit., p. 166 : « *la dignité ne requiert pas de définir ce qu'est un être humain, mais de définir comment il faut traiter les êtres humains et comment il ne faut pas les traiter. Dignement pour un être humain signifie "humainement", c'est-à-dire comme un être humain, ni plus (comme un Dieu), ni moins (comme une chose ou un animal [...])* » ; *ibid.*, p. 167 : « *l'homme ne doit pas être utilisé comme un animal ou un objet* » ; B. Edelman, *Entre personne humaine et matériau humain...*, art. préc., p. 109 : « *ce qui est d'emblée différent de l'homme, c'est le monde des choses* » ; M.-A. Hermitte, *Les droits de l'homme pour les humains, les droits du singe pour les grands singes !*, Le Débat n° 108/janv.-févr. 2000. 168, spéc. 172 : « *L'abstraction qui permet de conférer à tous les humains la même dignité a partie liée avec l'universalisme et avec son pendant, l'exclusion de tout ce qui n'est pas humain, aussi proches que puissent être certains animaux* ».

¹⁵⁷⁰ Rapp. R. Boffa, *La destination de la chose*, préface M.-L. Mathieu-Izorche, Defrénois, Collection de Thèses, t. 32, 2008, n° 2, p. 1 : « *Par la maîtrise qu'il exerce sur la nature, l'individu est enclin à imprimer aux choses une finalité, une destination. En effet, la chose, faite d'esprit, apparaît dépourvue d'une destination intrinsèque. Elle se présente à l'homme comme une simple extériorité et n'accède à la vie du droit que par la finalité que lui assigne l'individu* ».

¹⁵⁷¹ R. Libchaber, *Perspectives...*, art. préc., p. 242 : « *sur le terrain civil, parce que la considération de la personne est d'essence morale, parce qu'elle fait fond sur une volonté libre et autonome, il n'y a place que pour les deux catégories de personnes et de biens, et l'animal ne saurait être rangé que dans la seconde* ».

¹⁵⁷² Selon le mot de Carbonnier, *supra*, n° 61.

¹⁵⁷³ X. Labbée, *Une vie de chien*, D. 2005. 588 : les animaux « *sont utiles pour l'homme. Ils lui servent tantôt de nourriture ou d'instrument de travail et tantôt lui tiennent compagnie* ».

jamais que les personnes – entendons ici : les Hommes¹⁵⁷⁴ – qui soient responsables, de leur fait personnel ou de celui des *res* qu’elles ont sous leur garde.

Faire ce dernier constat, c’est pouvoir opérer le basculement vers le second effet juridique de la frontière Homme/animal : celui de l’(auto)institution de l’Homme en tant que personne. Avec logique, les raisons de cette personnification auront été antithétiques à celles ayant présidé à la réification de l’animal : si l’humain s’est éprouvé seul destinataire de la norme juridique, seul acteur du théâtre du Droit, *i. e.* s’est institué en tant que sujet de droit, c’est parce que, se comparant à la bête, il s’est vu, à son inverse, capable de rationalité, apte à la liberté, doté d’un pouvoir de vouloir (on reconnaîtra tout particulièrement ici la thèse du volontarisme juridique). A quoi est venu se superposer, pour toujours mieux marquer la spécificité humaine, la reconnaissance de l’humain comme unique sujet de dignité¹⁵⁷⁵ : une reconnaissance tirée des mêmes motifs que ceux en action pour le sujet de droit, et qui portera en elle la signification de la différence, non pas seulement de degré, mais bien de nature¹⁵⁷⁶, séparant l’Humanité du reste du Vivant. Reste qu’il a été vu que cette « *conception laudative de l’homme* »¹⁵⁷⁷ avait son revers dangereux : célébrer la raison ou la liberté comme le propre de l’Homme, c’est aussi, et fût-ce malgré soi, induire que certains êtres biologiquement humains, parce qu’incapables d’accéder au signe distinctif de l’humanité, ne sont que des humains incomplets, des demi-personnes (voire des non-personnes), des non-sujets de dignité ; et c’est rendre, en conséquence, certains Hommes vulnérables aux tentations d’autres de nier leur égale humanité – cette vulnérabilité dont on sait, depuis l’esclavage et plus encore la barbarie nazie, qu’elle est indissociable de la condition humaine. Pour éviter ce péril déshumanisant et faire en sorte que le Droit assure sans faille sa fonction de « *protecteur de l’humanité de l’homme* »¹⁵⁷⁸ (de tous les Hommes), la seule posture acceptable est alors apparue celle consistant à ne pas définir l’Homme et son humanité (ce qu’une philosophe a justement appelé « *l’anthropologie négative* »¹⁵⁷⁹), à ne pas subordonner à un quelconque critère performatif l’attribution à lui de la qualité de sujet de dignité, et, par extension, de celle de sujet de droit. Ce n’est qu’au prix de cet universalisme – celui en vertu duquel tout Homme est un être digne en même temps qu’un titulaire de la personnalité

¹⁵⁷⁴ Ou parfois seulement certains Hommes, dans l’hypothèse où la responsabilité en jeu est de nature subjective, fondée sur l’imputabilité, le libre arbitre. S’agissant d’évoquer les différences entre l’humain et l’animal, on laisse bien sûr ici de côté l’hypothèse de la responsabilité des personnes morales.

¹⁵⁷⁵ Sauf à ajouter, avec certains, Dieu comme autre sujet de dignité (*supra*, n° 38), et également comme autre sujet de droit. V., à cet égard, S. Secrétan, Dieu peut-il être sujet de droit ? Les « réponses » de Junius Brutus et de Hobbes, *in* *Sujet de Droit et objet de Droit*, *op. cit.*, p. 249.

¹⁵⁷⁶ En ce sens, A. Bertrand-Mirkovic, *La notion de personne...*, thèse préc., n° 383, p. 203.

¹⁵⁷⁷ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, *op. cit.*, n° 12, p. 24 (précisément à propos de la dignité humaine).

¹⁵⁷⁸ B. Edelman, Critique de l’humanisme juridique, art. préc., p. 23.

¹⁵⁷⁹ *Supra*, n° 81.

juridique – que ce qu’il y a d’irréductible en l’humain peut être véritablement protégé, que l’Homme peut être préservé de l’animalisation, de l’instrumentalisation, de son institution comme de son traitement en tant que chose.

*

84. Conclusion du titre premier – On peut lire dans l’*Antigone* de Sophocle, que, « entre toutes les merveilles du monde, la grande merveille, c’est l’homme »¹⁵⁸⁰. Le propos résume assez bien ce qui est, depuis l’Antiquité, et plus encore depuis l’entrée dans la Modernité, la représentation occidentale de l’Homme : celle d’un être de perfection, unique, différent par essence de tout ce qui l’entoure. Cette différence, l’anthropologie l’a tout spécialement mise en évidence en opposant l’Homme à l’animal, jusqu’à établir une frontière étanche, intangible entre eux. Et, de fait, l’opposition est devenue telle que l’animal est parfois qualifié « un concept pour dire tout ce que l’humain ne doit pas être »¹⁵⁸¹ (comme, en retour, l’humain pourrait être réputé un concept pour dire tout ce que la bête ne peut pas être). Qu’on en juge : quand la bête n’est décrite que mue par son instinct, soumise au déterminisme, privée de raison comme de langage, investie d’une âme purement corporelle et mortelle, ou encore frappée d’inintelligence, l’Homme, lui, est dit rationnel, être de culture et symbolique, libre, créé à l’image de Dieu, doté d’une âme spirituelle et immortelle, pourvu d’une volonté autonome, capable de langage, perfectible ou encore artiste. Bref, c’est dire que, dans la tradition occidentale, le rapport de l’animal et de l’Homme est un rapport nécessairement dualiste : celui de l’inférieur et du supérieur, du moins et du plus, certainement même celui du rien et du tout, et que les philosophes ont exprimé sous bien d’autres dichotomies encore (et notamment : celle de la matière et de l’esprit¹⁵⁸², du simplement vivant et de l’existant, de la substance étendue et de la substance pensante, du moyen et de la fin en soi, du prix et de la dignité, de la chose et de la personne).

On ne s’étonnera pas, dès lors, que le Droit, en ce qu’il participe de la parole dite sur l’Homme¹⁵⁸³, ait été pleinement imprégné de cette représentation dualiste de l’humain et de la bête et que, prenant acte de l’existence de la frontière les séparant, il lui ait attaché des effets juridiques radicalement antagonistes. Parmi ces effets, ce sont, bien évidemment, la

¹⁵⁸⁰ Sophocle, *Antigone* ; adde, J. Ricot, *Leçon...*, *op. cit.*, p. 28.

¹⁵⁸¹ F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, *op. cit.*, p. 25 (étant précisé que l’auteur entend critiquer et non pas soutenir le discours occidental prônant la dissociation radicale de l’humain et de l’animal).

¹⁵⁸² V. plus largement C. Noblot, L’opposition des activités intellectuelles et matérielles en droit privé, *JCP G* 2010. 69, n° 1 : « La distinction de la matière et de l’esprit exerce sur l’ensemble de la pensée humaine une influence considérable ».

¹⁵⁸³ *Supra*, n° 32.

réification de l'animal et la personnification corrélative de l'Homme (le seul « *animal juridique* »¹⁵⁸⁴) qui viennent prioritairement à l'esprit, avec, à la suite, tout ce que cette répartition de la bête et de l'humain de chaque côté des deux versants de la *summa divisio* a pu entraîner de distinctions supplémentaires : celle de la propriété (du bien) et de son propriétaire, de l'acteur du dommage et de son responsable juridique. Mais, à bien y regarder, c'est probablement sur un binarisme plus fondamental encore que celui de l'opposition personne/chose que repose, au plan du Droit (et, plus largement, au plan anthropologique), l'établissement de la frontière Homme/animal : le dualisme entre l'être digne (l'humain) et l'être non digne (l'être non humain). Car qu'est-ce en effet que la dignité, sinon l'expression d'une irréductibilité – en l'occurrence : celle de l'Homme à tout ce qui n'est pas humain ? Il est certes vrai que les motifs sous-tendant la conviction en cette irréductibilité ont changé : c'est, désormais, moins parce que l'humain est libre, doué de volition ou rationnel que parce qu'on le sait éminemment vulnérable aux tentations déshumanisantes de ses semblables que l'on affirme sa dignité. Mais, conviction d'une supériorité ou conscience d'une vulnérabilité, l'idée d'irréductible humain, en un cas comme dans l'autre, demeure : idée que l'Homme ne peut pas, ne doit pas être confondu avec ce que par essence il n'est pas – un animal, un simple vivant, une chose. Et c'est précisément pour qu'aucun Homme ne soit sujet à l'animalisation, à la chosification, que l'égalité de dignité de tous les humains commande, à la façon d'une matrice¹⁵⁸⁵, que chaque Homme soit réputé, non pas une chose juridique mais une personne juridique, un titulaire de droits subjectifs. Plus que la personnalité juridique, c'est la dignité humaine (dont la qualité de sujet de droit, comme il vient juste de l'être dit, découle) qui s'avère ainsi la véritable garante de l'humanité de l'Homme, et, partant, de sa distinction d'avec le Vivant, singulièrement d'avec la bête – *in fine*, c'est donc bien sur la dignité que repose la frontière Homme/animal.

En conséquence de quoi, et à qui voudrait contester la condition de chose de l'animal, la voie semble toute indiquée : plus que la revendication de sa personnalité juridique et des droits dont elle est le « *support* »¹⁵⁸⁶, c'est ce qui fonde sa reconnaissance à l'humain, et qui lui est en même temps exclusif, qu'il convient de réclamer au profit de la bête, à savoir : la dignité. Et telle est effectivement la tentation qui anime les tenants de ce qui doit être qualifié

¹⁵⁸⁴ *Supra*, n° 48.

¹⁵⁸⁵ V. l'article classique de B. Mathieu, Pour une reconnaissance de « principes matriciels » en matière de protection constitutionnelle des droits de l'homme, D. 1995. Chron. 211.

¹⁵⁸⁶ V. la citation plus haut reproduite de Planiol et Ripert, *supra*, n° 25 ; v. égal. X. Bioy, Le droit à la personnalité juridique, art. préc., p. 98 : « *la personnalité peut [...] être considérée comme la partie passive du rapport de droit, son support* ».

l'« *humanisation de l'animal* »¹⁵⁸⁷ : élever l'animal du rien (la choséité) vers le tout (l'humanité), remettre en cause la frontière qui le sépare de l'Humanité, le faire semblable à un Homme (sinon même le dire un Homme¹⁵⁸⁸), et, partant, réclamer à son profit ce qui, en Droit, est le proprement humain : la dignité, matrice de la personnalité juridique et des droits subjectifs.

¹⁵⁸⁷ V., employant précisément cette expression, I. Khillo, Des droits de l'homme aux droits de l'animal : quelle frontière ?, in M. Baudrez, T. Di Manno, V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, op. cit., p. 265, cit. p. 275.

¹⁵⁸⁸ Certainement pas sur le plan biologique, mais à un point de vue capacitaire, performatif (v. *infra*, n^{os} 99 s.).

TITRE SECOND

LA TENTATION DE L'HUMANISATION DE L'ANIMAL : LA REMISE EN CAUSE DE LA FRONTIÈRE HOMME/ANIMAL

85. Perte et accession – L'humanisation de l'animal n'est pas à ce jour une réalité mais seulement un projet, un dessein : dessein qui consiste à parvenir à élever la bête au rang de l'Homme, et, l'ayant faite humaine¹⁵⁸⁹, à lui attribuer ce qui revient en Droit à toute personne humaine (la dignité, la personnalité juridique, les droits subjectifs).

Or, pour humaniser la bête, pour la dire un humain parmi les autres, il faut nécessairement – c'est l'évidence – entreprendre la remise en cause de la frontière Homme/animal. Cette frontière, dont le Droit s'est fait le relais (par le jeu de la *summa divisio* des êtres dignes et non dignes, comme par celle subséquente des personnes et des choses), il a été vu qu'elle a été dessinée par le discours anthropologique¹⁵⁹⁰. En conséquence, et à qui entend faire une condition humaine à la bête, il faut ainsi et tout d'abord s'attacher à mettre en échec la thèse de la supériorité humaine sur la non-Humanité, à réfuter l'idée que l'Homme seul occupe un sommet de hiérarchie au sein de la Nature. Clairement, ce qui est escompté être démontré, arguments à l'appui, par les tenants de la promotion de l'animal, c'est la fausseté du postulat fondamental de la tradition occidentale : leur visée est de soutenir l'absence de différence spécifique et déterminante entre l'humain et la bête, et, après avoir ainsi réalisé¹⁵⁹¹ l'effacement de la frontière les séparant, de pousser à admettre la nécessaire perte par l'Homme de sa prééminence anthropologique.

Où l'on comprend alors les prolongements que cette étape première est souhaitée avoir sur le plan juridique : si l'établissement anthropologique de la frontière Homme/animal a emporté en Droit l'attribution à l'humain et à la bête de places antithétiques¹⁵⁹², son effacement permettrait tout au contraire d'aligner la situation juridique des êtres animaux (à tout le moins, de certains d'entre eux¹⁵⁹³) sur celle des êtres humains. Et en effet : que « *l'épais et impénétrable mur* »¹⁵⁹⁴ anthropologique dressé entre l'Homme et l'animal soit détruit, et celui bâti en Droit sur son patron s'effondrera également ; la bête pourra alors rejoindre l'humain

¹⁵⁸⁹ V. déjà *supra*, n° 26, et surtout *infra*, n°s 99 s., sur le discours tendant à soutenir l'humanité paradigmatique de certains animaux biologiquement non humains (et à alors exiger leur intégration dans la communauté des Hommes et réclamer l'application à leur profit du sentiment d'humanité).

¹⁵⁹⁰ *Supra*, n°s 33 s.

¹⁵⁹¹ Au moins en théorie.

¹⁵⁹² *Supra*, n°s 49 s.

¹⁵⁹³ V. *infra*, n°s 108 s.

¹⁵⁹⁴ S. M. Wise, *Rattling the Cage. Towards Legal Rights for Animals*, Profile Books, 1999, p. 4.

au sommet de la hiérarchie des êtres, et, emportée par ce mouvement ascendant, se voir juridiquement humanisée. On le comprend donc : dans le sillage de la perte par l'humain de sa prééminence anthropologique (Chapitre premier), c'est l'accession de l'animal aux attributs¹⁵⁹⁵ de l'Homme juridique (Chapitre second) qui est escomptée.

¹⁵⁹⁵ On parle, assez fréquemment, des attributs des personnes, physiques ou morales, pour désigner, précisément, ce qui, en Droit, leur est attribué (un état civil, des droits extra-patrimoniaux, un patrimoine... ; pour une illustration à propos des personnes morales, v. G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n^{os} 97 s., pp. 215 s., qui, dans une section consacrée aux « *attributs de la personnalité morale* », évoque successivement le patrimoine, les « *attributs extrapatrimoniaux* » – nom, siège, nationalité – et le droit d'agir en justice des personnes morales). C'est une appréhension identique de l'attribut qui sera retenue dans les développements pertinents à suivre (*infra*, n^{os} 122 s.), consistant à identifier ceux des attributs de la personne (physique, en l'occurrence) que les tenants de sa promotion voudraient aussi voir reconnus à la bête. V., pour la qualification de la dignité comme attribut humain : F. Borella, Le concept de dignité de la personne humaine, art. préc., p. 38 : « *La dignité est un attribut de l'être humain* » ; pour la personnalité juridique, v. G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n^o 13, p. 27 : la personnalité est un « *attribut inséparable* » de la personne ; et, pour les droits subjectifs, v. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n^{os} 274 s., pp. 509 s. (sur les droits de la personnalité, « *attributs de la personne physique* »).

CHAPITRE PREMIER

LA PERTE PAR L'HOMME DE SA PRÉÉMINENCE ANTHROPOLOGIQUE

86. Indifférence et partage – Une autre manière de signifier l'existence de la frontière entre l'Homme et l'animal (plus largement l'opposition entre l'humain et le reste de la Nature) peut être de recourir au critère de l'espèce¹⁵⁹⁶. Ce que réalise en effet le discours anthropologique, c'est la mise à part de tous les membres d'une seule espèce (l'espèce humaine) de tous les membres de toutes les autres espèces (celles non humaines). Comme la raison, le langage ou encore la liberté, la référence faite à l'appartenance à l'espèce humaine¹⁵⁹⁷ peut¹⁵⁹⁸ donc être le moyen de continuer à asseoir la préséance de l'Homme sur la non-Humanité¹⁵⁹⁹ : qu'un être appartienne biologiquement à l'espèce *Homo sapiens*, et il bénéficiera d'un statut et d'une considération¹⁶⁰⁰ supérieurs¹⁶⁰¹ ; qu'un autre, à l'inverse, n'en fasse pas partie, et il sera appréhendé et traité comme un individu-moins¹⁶⁰², frappé

¹⁵⁹⁶ Critère biologique, mais que n'ignore cependant pas le Droit (v., p. ex. – et sans prétendre à l'exhaustivité –, les incriminations protectrices de l'espèce humaine, art. 214-1 s. c. pén., ou encore, s'agissant des animaux, la Convention sur le commerce des espèces de faune [et aussi de flore] sauvages menacées d'extinction [CITES], ainsi que les articles L. 411-1 s. c. env., relatifs au patrimoine naturel français, et leurs nombreuses occurrences à la notion d'espèce). *Adde*, en doctrine : X. Labbé, Esquisse d'une définition civiliste de l'espèce humaine, D. 1999. Chron. 437 ; M.-P. Peis-Hitier, Recherche d'une qualification juridique de l'espèce humaine, D. 2005. Chron. 865 ; M. Delmas-Marty, Humanité, espèce humaine et droit pénal, RSC 2012. 495. Pour de plus amples développements, v. *infra*, n° 194.

¹⁵⁹⁷ Espèce humaine dont précisément on répute, au moins *in abstracto*, les membres seuls capables de raison, de langage, de liberté... V. A. Tarantino, L'Espèce humaine est-elle un sujet de droit ?, in A. Pisanò, *L'Espèce humaine est-elle titulaire de droits ?*, Publibook, 2008, p. 31, spéc. p. 35 : « la définition d'espèce humaine pourrait être celle d'entité de nature rationnelle. Le fait qu'elle soit rationnelle met la nature [humaine] dans une condition tout à fait particulière par rapport à toutes les autres natures non rationnelles ». *Adde*, R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 270 : « voir dans l'humanité un corps de libertés la distingue d'une simple espèce animale ».

¹⁵⁹⁸ Le présent est de rigueur, car, si aujourd'hui est reconnue l'égalité dignité et l'égalité personnalité juridique de tous les êtres humains, le passé a démontré que certains Hommes ont été assimilés à et traités comme des animaux, y compris en Droit, v. *infra*, n°s 140 s.

¹⁵⁹⁹ En ce sens (étant précisé que l'auteur décrit l'état de la pensée occidentale, mais ne le partage pas), P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, *Le Débat* n° 108/janv.-févr. 2000. 156, spéc. 157 : « En rapport avec l'approche traditionnelle, on justifie d'ordinaire le traitement différencié des êtres humains et des non-humains par une correspondance entre le fait d'appartenir à l'espèce *Homo sapiens* et celui de posséder les caractéristiques moralement pertinentes. Inversement, être non humain, c'est être dépourvu de ces mêmes caractéristiques. Ainsi l'appartenance à notre espèce peut-elle être invoquée comme la marque d'une telle différence ». Rapp. H.-S. Afeissa, *La communauté des êtres de nature*, Editions MF, coll. « Dehors », 2010, p. 44 : évoquant l'histoire de la philosophie morale occidentale, l'auteur décrit la tendance très nette de celle-ci à « l'attribution exclusive d'une valeur et d'une dignité intrinsèques aux membres de l'espèce humaine qui forment pour ainsi dire l'unique sommet émergé du processus de la vie, par opposition aux entités du monde naturel qui sont censées n'avoir d'autres desseins que de servir les projets que poursuivent les hommes ».

¹⁶⁰⁰ J.-C. Galloux, *La personne physique...*, art. préc. 173 : « la doctrine juridique est unanime sur ce point : la personne humaine se distingue du reste des existants en ce qu'elle appartient à l'espèce humaine [...] ».

¹⁶⁰¹ En Droit, le propos ne peut toutefois valoir que pour les personnes physiques, c'est-à-dire pour les êtres humains nés vivants et viables ; sur le statut de l'humain non encore né (ou né non viable), *infra*, n°s 203 s.

¹⁶⁰² G. L. Francione, Personnalité, propriété et capacité légale, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.*, p. 286, spéc. p. 287 : « il n'y a pas plus lourd de conséquences qu'une classification fondée sur l'espèce. [...] En pratique, à partir du moment où un être se trouve placé de l'autre côté de la barrière d'espèce, la loi ne lui accorde aucune protection, et les humains ont la possibilité de lui faire subir toutes sortes de nuisances d'une manière qui serait inconcevable même s'il s'agissait des membres les moins respectables de la société humaine ».

« *d'indigence ontologique* »¹⁶⁰³. En conséquence de quoi, et puisque précisément ce critère d'appartenance s'avère susceptible de tenir en échec leur projet humanisant, on ne s'étonnera pas que les partisans d'une égalisation de la situation des êtres non humains¹⁶⁰⁴ sur celle des êtres humains reçoivent la fonction distinctive de l'espèce comme infondée et discriminatoire. Cela étant posé, il n'en reste pas moins que, pour évincer une source de différence, la réfutation de la pertinence de la référence à l'espèce ne suffit pas à révéler¹⁶⁰⁵, en contrepoint, ce sur quoi – *i. e.* sur quel critère, sur quel paradigme – doit se fonder l'humanisation de l'animal. Et pour cause : aplatir une différence n'est pas nécessairement et corrélativement mettre en lumière une similarité déterminante, une « *ressemblance pertinente* »¹⁶⁰⁶. C'est donc dire que, pour espérer voir leur dessein aboutir, il est, pour les contestataires de la priorité de rang de l'humain, un double impératif : soutenir l'indifférence (morale, éthique, juridique) du critère de l'appartenance à l'espèce humaine (Section I), et s'attacher à faire la preuve de tout ce qui peut relier Humanité et animalité, autrement dit, s'attacher à démontrer l'existence d'un partage fondamental¹⁶⁰⁷ entre l'Homme et l'animal (Section II).

Section I : L'indifférence de l'appartenance à l'espèce humaine

87. Impartialité des espèces et antisécisme – Dans son ouvrage de philosophie du droit, Oppetit distinguait entre trois écologies¹⁶⁰⁸ : tout d'abord, une écologie anthropocentriste, plaçant l'humain au cœur de ses préoccupations¹⁶⁰⁹ ; puis deux autres¹⁶¹⁰,

¹⁶⁰³ F. Burgat, *Animal, mon prochain*, *op. cit.*, p. 166.

¹⁶⁰⁴ Animaux, mais pas uniquement, v. *infra* n^{os} 88-89, sur la pensée biocentriste de la *deep ecology*.

¹⁶⁰⁵ Sauf dans la perspective moniste de l'écologie profonde, v. *infra*, n^o 88.

¹⁶⁰⁶ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 512.

¹⁶⁰⁷ Partage qui, comme il le sera vu, sera toujours un partage d'aptitudes, de capacités (*infra*, n^{os} 99 s.). En ce sens, P. Descola, *Par-delà...*, *op. cit.*, p. 272 : pour Tom Regan comme pour Peter Singer (v. *infra*, n^{os} 118 s.), « *c'est en vertu des propriétés internes qu'ils posséderaient en commun avec les humains que des animaux changent ainsi de statut* » (à commencer par le passage du statut de chose à celui de personne).

¹⁶⁰⁸ V. aussi L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, pp. 26 s. ; D. Bourg, *Les scénarios de l'écologie*, Hachette, coll. « Questions de société », 1996, pp. 29 et 31 s. ; de ce même dernier auteur, lire aussi *Droits de l'homme et écologie*, *Esprit* oct. 1992. 80.

¹⁶⁰⁹ Il n'y a pas là de contradiction : que l'Homme, dans un système donné – système de pensée, de valeurs, juridique... – soit réputé premier (et donc primer) n'exclut en aucun cas la possibilité de protéger la Nature, y compris (et probablement principalement) « *contre les coups excessifs* » que celui-ci lui porte (J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 2, n^o 708, p. 1597). Mais l'idée sera alors toujours plus ou moins (souvent plus que moins) que, si la Nature-objet est protégée, c'est surtout au profit de l'Homme-sujet (v. *infra*, n^o 88, en note).

¹⁶¹⁰ Il serait faux, à ce titre, de croire à la coexistence pacifique des diverses théories combattant le postulat anthropocentriste ; sur ce point, lire p. ex. H.-S. Afeissa, *Comme chiens et chats. Le conflit fratricide entre éthique environnementale et éthique animale*, in H.-S. Afeissa, *Nouveaux fronts écologiques. Essais d'éthique environnementale et de philosophie animale*, Vrin, coll. « Pour demain », 2012, pp. 99 s. Un des articles à l'origine du conflit entre éthique environnementale et éthique animale est celui de J. Baird Callicott, *Animal Liberation : A Triangular Affair*, 1980, repris in J. Baird Callicott, *In Defense of the Land Ethic. Essays in Environmental Philosophy*, State University of New York Press, 1989, p. 15, ainsi que dans E. C. Hargrove (ed.), *The Animal Rights/Environmental Ethics Debate : The Environmental Perspective*, State University of New York Press, 1992, p. 37.

respectivement qualifiées « *utilitariste* » et « *fondamentaliste* », refusant à l'Homme toute place privilégiée au sein du règne du Vivant¹⁶¹¹. La classification de cet auteur se vérifie en fait de rejet de la fonction distinctive de l'appartenance à l'espèce : à la tendance anthropocentriste¹⁶¹² distinguant en sa faveur l'espèce humaine des espèces non humaines, l'écologie fondamentaliste oppose en effet un principe « *d'impartialité des espèces* »¹⁶¹³ (§ 1), quand l'écologie utilitariste, elle, en appelle à l'adoption d'une attitude « *antisépéciste* »¹⁶¹⁴ (§ 2).

§ 1 : L'impartialité des espèces

88. « *Elargir le cercle* » – L'écologie fondamentaliste à laquelle fait référence Oppetit est l'écologie mieux connue, depuis Naess, sous le nom d'« *écologie profonde* » (*deep ecology*)¹⁶¹⁵. D'un point de vue philosophique, elle est une réaction radicale à l'anthropocentrisme occidental (et à l'écologie qui l'accompagne¹⁶¹⁶, qualifiée par ses

Pour une tentative d'apaisement après coup, J. Baird Callicott, *Animal Liberation and Environmental Ethics : Back Together Again*, in *In Defense...*, *op. cit.*, p. 49 (traduction française dans H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale. Différence, responsabilité et communauté*, Vrin, coll. « Textes clés », 2010, p. 309).

¹⁶¹¹ B. Oppetit, *Philosophie du droit*, préface F. Terré, Dalloz, 1999, n° 65, p. 88 : « *La gravité croissante des atteintes portées à la nature a provoqué l'apparition de mouvements écologistes qui ont tendu progressivement à se radicaliser : à une écologie humaniste, encore anthropocentriste dans la mesure où la nature n'y est prise en considération qu'en ce qui environne l'être humain, ont succédé une écologie utilitariste, qui intègre les animaux dans la sphère des préoccupations morales, et surtout une écologie de type fondamentaliste, qui prend la forme d'un antimodernisme radical et d'un antibumanisme systématique, qui revendique les droits de la nature en tant que telle, y compris sous ses formes végétale et minérale* ».

¹⁶¹² Tendence anthropocentriste dans laquelle, en plus des exemples doctrinaux ou textuels rapportés un peu plus bas en note (n° 88), il faut notamment situer la proposition de Rémy Libchaber (*Perspectives...*, art. préc., p. 243 ; *La souffrance et les droits...*, art. préc., pp. 387-388) de faire du « *vivant* » une « *catégorie juridique nouvelle* », dès lors que, suivant cette proposition, quand bien même l'animal (plus largement, les vivants non humains) bénéficierait de droits en intégrant ladite catégorie, il ne s'agirait en réalité que de mieux assurer la protection de l'Homme (v. déjà *supra*, n° 4).

¹⁶¹³ P. W. Taylor, *Respect for Nature. A Theory of Environmental Ethics*, 1986, Princeton University Press, 2011, p. 155 (*principle of species-impartiality*).

¹⁶¹⁴ Pour un premier aperçu, J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2011, pp. 20 s.

¹⁶¹⁵ A. Naess, *The Shallow and the Deep, Long-Range Ecology Movement. A Summary*, *Inquiry* 16-1/1973, 95 ; du même auteur, *Écologie, communauté et style de vie*, 1989, Editions MF, 2008, et, avec D. Rothenberg, *Vers l'écologie profonde*, 1992, WildProject, 2009. Sur l'écologie profonde, lire aussi (et entre autres) : B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology. Living as if Nature Mattered*, Peregrine Smith Books, 1985, spéc. pp. 63 s. ; R. Ribotto, *L'écologie profonde*, Editions du Cygne, 2007 ; F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 147 s., et, du même auteur, *La crise écologique : vers un nouveau paradigme ? Contribution d'un juriste à la pensée du lien et de la limite*, in C. Larrère et R. Larrère (dir.), *La crise environnementale*, INRA Editions, 1997, p. 39, spéc. pp. 47 s. ; L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, pp. 107 s. ; C. Larrère, *Les philosophies de l'environnement*, PUF, 1997 ; C. Larrère et R. Larrère, *Du bon usage de la nature. Pour une philosophie de l'environnement*, Aubier, coll. « Alto », 1997, pp. 269 s. *Adde*, sur la pensée de Naess, H.-S. Afeissa, *La deep ecology* de Arne Naess, entre empirisme sémantique et métaéthique, in *Ecosophies, la philosophie à l'épreuve de l'écologie*, Editions MF, 2009, p. 261.

¹⁶¹⁶ Cette écologie, défendue par divers auteurs comme John Passmore (*Man's Responsibility for Nature. Ecological Problems and Western Traditions*, 1974 ; pour quelques éléments sur la pensée de cet auteur, G. Lafrance, *L'humanisme juridique et le sujet de droit*, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, *op. cit.*, p. 33, spéc. p. 35) ou François Ost (qui précise cependant que, pour nécessaire qu'il soit de penser la limite entre l'Homme et la Nature, il est tout autant impératif de penser ce qui les relie – F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 237 s.), est encore celle largement dominante dans le Droit positif (pour certaines nuances toutefois, lire *infra*, n° 89), lequel ne protège la Nature – d'ailleurs plutôt qualifiée en ce cas l'« *environnement* », *i. e.* ce qui environne un centre, ce centre étant

détricateurs « réformiste »¹⁶¹⁷ ou « superficielle »¹⁶¹⁸) et ses fondements (la pensée chrétienne¹⁶¹⁹ comme le discours des Modernes¹⁶²⁰, en ce que l'un et l'autre ont contribué au retrait à la Nature de toute « consistance ontologique »¹⁶²¹). Ce que désirent ainsi les tenants de l'écologie profonde, c'est un total changement de pensée¹⁶²², un « renversement complet de perspective »¹⁶²³ : à l'héritage des Lumières (qui « réduit le monde au statut de pur donné : l'homme ne s'institue qu'en s'en séparant et en le maîtrisant »¹⁶²⁴), ils veulent voir préférer la vision de la Nature selon le Romantisme (en ce que celui-ci spiritualise la Nature, la répute transcendante à l'Homme¹⁶²⁵) ; au contrat social (qui ne lie jamais que des Hommes¹⁶²⁶), ils veulent voir substituer un contrat naturel (*i. e.*, selon Michel Serres, « un contrat de symbiose et de réciprocité où notre rapport aux choses laisserait maîtrise et possession pour l'écoute admirative » ; l'auteur poursuit :

l'être humain (L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 27) – qu'autant qu'il s'agit en même temps (et surtout) de protéger l'Homme (on évoquera, en ce sens et entre autres, les concepts de droit de l'Homme à l'environnement ou à un environnement sain, de patrimoine commun de l'Humanité, de développement durable, de générations futures, mais aussi la lettre de la Déclaration de Stockholm de 1972, des deux Déclarations de Rio de 1992 et 2012 ou encore de la Charte française de l'environnement de 2004).

¹⁶¹⁷ B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, pp. 51 s.

¹⁶¹⁸ A. Naess, 'The Shallow and the Deep...', art. préc., p. 95, qui considère que l'écologie superficielle se borne à « mener un combat contre la pollution et l'épuisement des ressources » et n'a pour « objectif central [que] la santé et l'opulence des populations dans les pays développés ».

¹⁶¹⁹ D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 31. Sur la critique de la pensée chrétienne, v. le texte de L. White Jr, Les racines historiques de notre crise écologique, 1967, traduction française in J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, pp. 291 s.

¹⁶²⁰ L. Bégin, Droits de la nature et droits fondamentaux, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, *op. cit.*, p. 227, spéc. p. 241 : la critique de l'écologie profonde « s'en prend essentiellement à l'idée moderne, fondamentale pour l'humanisme juridique, voulant que l'être humain soit la source et la fin de la valeur et du droit ». V. égal. L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 120.

¹⁶²¹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 10.

¹⁶²² Plusieurs expressions ou néologismes tendent à rendre compte de cette volonté de changement radical des mentalités, et notamment : « conscience écologique » (A. Leopold, *Almanach d'un comté des sables*, 1949, Flammarion, 2000, p. 262), « biosophie » (le mot est de Peter Zapffe, v. R. Nash, *The Rights of Nature. A History of Environmental Ethics*, University of Wisconsin Press, 1989, p. 146) ou encore « écosophie » (terme attribuable à Arne Naess, v. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 160 : « la deep ecology, il faut insister là-dessus, se présente donc elle-même avant tout comme une spiritualité. Un de ses fondateurs, le Norvégien A. Naess, souligne le passage qu'elle opère d'une écologie à une écosophie » ; v. aussi *ibid.*, p. 154, où l'auteur évoque le passage d'un « univers mental anthropocentriste » à un autre « bio- ou écocentriste » ; rapp. de ce dernier propos E. Halais, La « deep ecology » et le renversement des valeurs, 2050 – La revue de la Fondation pour l'innovation politique, n° 3/janv. 2007. 55, considérant que le propre du biocentrisme égalitaire est d'assurer qu'un « lien a été perdu, le lien entre l'humanité et la Terre conçue comme un être vivant, Gaïa, et [que] l'oubli de ce lien est solidaire à la fois d'une vision anthropocentrée de la nature qui nous permet de détruire en toute impunité et d'une incompréhension de la place réelle de l'être humain dans l'univers »).

¹⁶²³ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 12, l'auteur notant que, en vertu de ce changement de perspective, il est attendu qu'il soit considéré que « ce n'est pas la terre qui appartient à l'homme », mais « l'homme [...] qui appartient à la terre ».

¹⁶²⁴ N. Rouland, *Aux confins...*, *op. cit.*, p. 263.

¹⁶²⁵ *Ibid.* ; v. aussi F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 153 et 163. Au-delà du Romantisme, l'écologie profonde se nourrit encore, et plus largement, de tous discours exhortant à aimer la Nature (v., p. ex., J. Dorst, *Avant que nature meure* : la Nature « ne sera sauvée que si l'homme lui manifeste un peu d'amour » ; v. surtout A. Leopold, *Almanach...*, *op. cit.*, p. 282 : « Il me paraît inconcevable qu'une relation éthique à la terre puisse exister sans amour, sans respect, sans admiration pour elle, et sans grande considération pour sa valeur »).

¹⁶²⁶ L. Sosoe, D'un prétendu droit de la nature. Trois hypostases, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, *op. cit.*, p. 183, spéc. p. 185 : le contrat social « décrit la rencontre de l'homme avec son semblable ». V. surtout M. Serres, *Le Contrat Naturel*, François Bourin, 1990, p. 64 : « le contrat social [...] s'achevait, mais se fermait sur soi, laissant hors jeu le monde, collection énorme de choses qui sont réduites au statut d'objets passifs de l'appropriation ».

« *Le droit de maîtrise et de propriété se réduit au parasitisme. Au contraire, le droit de symbiose se définit par la réciprocité : autant la nature donne à l'homme, autant celui-ci doit rendre à celle-là* »¹⁶²⁷) ; ou encore, et en lieu et place de la domination de la Nature par l'Homme, ils veulent voir adopter une autre attitude : celle consistant à (re)faire alliance avec le Vivant¹⁶²⁸ (l'idée s'inspirant¹⁶²⁹ directement de la spiritualité de divers peuples primitifs¹⁶³⁰, spiritualité qui prône un rapport d'osmose à la Nature¹⁶³¹). Toutes considérations qui, irrésistiblement, mènent alors à cette autre-ci : le nécessaire abandon du « *dualisme entre les hommes et le reste de la nature* »¹⁶³², et, en remplacement, « *l'adoption d'un rigoureux monisme* »¹⁶³³ vitaliste¹⁶³⁴.

C'est qu'en effet, pour l'écologie profonde, c'est, par-dessus tout, la Vie qui importe¹⁶³⁵ (c'est là une prémisse réflexive, un postulat qu'il faut accepter comme tel¹⁶³⁶). La

¹⁶²⁷ M. Serres, *Le Contrat Naturel*, *op. cit.*, p. 67.

¹⁶²⁸ B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, p. 69, affirmant que, à la domination (*dominance*) de la Nature, la *deep ecology* oppose et préfère l'harmonie (*harmony*) avec la Nature. V. aussi N. Rouland, *Aux confins...*, *op. cit.*, p. 263 (à propos de la pensée de M. Serres).

¹⁶²⁹ Au titre des sources d'inspirations de la *deep ecology*, on peut encore citer : la pensée des présocratiques (présocratiques à propos desquels un auteur note qu'ils « *avaient encore une vision holiste de la nature* », L. Sosoe, D'un prétendu droit de la nature..., art. préc., p. 197), le bouddhisme zen, la philosophie de Heidegger ou Ellul (en ce que tous deux se sont faits les critiques du monde de la technologie), ou encore les combats de certains activistes (tels John Muir ou David Brower). V. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 152-153 ; B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, pp. 79 s. ; R. Nash, *The Rights of Nature...*, *op. cit.*, pp. 112 s.

¹⁶³⁰ Par exemple, les Indiens *Navajos* (un peuple amérindien d'Amérique du Nord).

¹⁶³¹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 153 : l'écologie profonde a « *ses peuples élus (les native Americans et, de manière générale, tous les peuples "primitifs" qui ont su vivre en osmose avec la nature)* ». Rapp. A. Leopold, *Almanach...*, *op. cit.*, p. 262, qui évoque la visée d'un « *état d'harmonie entre les hommes et la terre* ».

¹⁶³² G. Sessions, 1984. A Postscript, in B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, p. 254, cit. p. 255 ; v. aussi W. Fox, *Deep Ecology : A New Philosophy of Our Time ?*, *The Ecologist* vol. 14/1984. 194 (cité in *ibid.*, p. 66), selon lequel il est « *impossible de tracer une séparation ontologique nette dans le champ de notre existence ; il n'y a pas de cassure entre réalités humaines et non humaines* ».

¹⁶³³ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 156 ; v. aussi K. P. Rippe, Les êtres vivants sont-ils tous de valeur égale ? A propos de la discussion entre le biocentrisme égalitaire et le biocentrisme hiérarchique, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal. Quel statut pour l'animal à l'heure des technosciences ?*, Labor et Fides, coll. « Le champ éthique », 2000, p. 259.

¹⁶³⁴ Monisme vitaliste dont il va être vu (*infra*, n° 89) qu'il se décline en deux tendances (pas toujours clairement délimitées) : l'une individualiste, qui insiste sur la valeur et les droits des individus vivants, et une autre holiste, qui s'attache, non plus aux êtres vivants mais au Vivant lui-même, au grand tout de la Vie compris en tant que système d'interdépendance. Sur la difficile identification des revendications exactes des partisans du monisme vitaliste, L. Bégin, Droits de la nature et droits fondamentaux, art. préc., p. 230 : la revendication d'un droit de la Nature « *est beaucoup moins précise que celle d'un droit des animaux quant à la détermination des entités devant bénéficier de ce droit. Selon les auteurs revendiquant ce droit, il pourra s'agir d'objets naturels, tels les forêts, les montagnes, les cours d'eau, etc., de zones biologiques ou encore de l'écosphère dans sa totalité* ».

¹⁶³⁵ B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, p. 67, qui évoquent « *l'intuition fondamentale (basic intuition) que tous les organismes et entités dans l'écosphère, en tant que parties du tout interagissant (parts of the interrelated whole), sont égaux en valeur intrinsèque (equal in intrinsic worth)* ». En ceci, l'écologie profonde rejoint largement la pensée d'Albert Schweitzer et son principe de révérence pour la vie ; A. Schweitzer, *La civilisation et l'éthique*, 1923, t. 1, III, 16 : « *La vraie philosophie doit avoir comme point de départ la conviction la plus immédiate et la plus compréhensible de la conscience, à savoir : "Je suis vie qui veut vivre, entouré de vie qui veut vivre". [...] Un homme n'est réellement éthique que lorsqu'il obéit au devoir impérieux d'apporter son assistance à toute vie ayant besoin de son aide, et qu'il craint de lui être dommageable. Il ne se demande pas dans quelle mesure telle ou telle vie mérite la sympathie par sa valeur propre, ni jusqu'à quel point elle est capable d'éprouver de la sensibilité. C'est la vie en tant que telle qui est sacrée pour lui. [...] L'éthique implique un sentiment de responsabilité élargi à l'infini, envers tout ce qui vit. L'idée générale selon laquelle le but de l'éthique est de mettre le comportement de l'homme à l'égard de ce qui vit sous le signe du respect de la vie, laisse assez froid. Et pourtant, c'est la seule conception complète de l'éthique* ».

Vie, c'est-à-dire toutes les vies : celles humaines évidemment, mais également celles animales et végétales. Ce que proposent ce faisant les partisans du monisme vitaliste, c'est donc, selon un *leitmotiv* classique de leur pensée, d'« élargir le cercle » (*widening the circle*)¹⁶³⁷ : élargir le cercle de la considération morale, éthique et juridique, afin que, à la présence de l'Homme sur le reste des entités naturelles (*i. e.* au modèle anthropocentriste – que d'aucuns appellent aussi « *homocentrisme* » ou « *chauvinisme humain* »¹⁶³⁸, toutes ces expressions faisant raisonner la critique du postulat selon lequel l'Homme serait « *le sommet de la création* »¹⁶³⁹), soit substituée une logique d'égalité de tous les êtres vivants, c'est-à-dire un « *égalitarisme biocentrique* »¹⁶⁴⁰ (étant précisé que, à cet endroit également, les expressions équivalentes ne manquent pas – à titre d'exemples : « *égalitarisme biosphérique* »¹⁶⁴¹, « *biocentrisme égalitaire* »¹⁶⁴², « *écocentrisme* »¹⁶⁴³). Ou pour le dire avec les mots de Leopold (auteur d'un ouvrage considéré absolument fondamental au sein du mouvement écologiste profond¹⁶⁴⁴) : à l'éthique humaine doit être préférée l'« *éthique de la terre* » (*land ethic*)¹⁶⁴⁵, seule à même d'« *élargir les frontières de la communauté de manière à y inclure le sol, l'eau, les plantes et les animaux, ou, collectivement, la terre* »¹⁶⁴⁶.

On le comprend ainsi aisément : avec le programme de l'écologie profonde, l'Homme cesse d'être la mesure de toutes choses¹⁶⁴⁷. Non pas que le courant de la *deep ecology* nie que l'humain soit le seul¹⁶⁴⁸ être rationnel, libre, ou encore capable de culture comme de

¹⁶³⁶ Le vrai est que l'anthropocentrisme ne procède pas différemment lorsqu'il répute l'Homme irréductible aux autres êtres vivants, parce que doté de certaines aptitudes non possédées par ces derniers. Une même démarche est aussi celle de l'utilitarisme, qui pense les rapports moraux entre les individus en fonction de leur aptitude ou non à la sensibilité (v. *infra*, n° 119).

¹⁶³⁷ V. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 13 et 155.

¹⁶³⁸ En anglais, « *human chauvinism* », v. J. Seed, Anthropocentrism, in B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, p. 243. L'expression, aussi évoquée par K. P. Rippe (Les êtres vivants..., art. préc., p. 261), a au demeurant également été utilisée par J. Baird Callicott, qui considère en effet que « *pour se sortir de la crise écologique, il faut dépasser le chauvinisme de l'espèce humaine et [...] fonder l'éthique de l'environnement sur le concept de valeur intrinsèque* » (cité in A. Beauchamp, Ebauche de la stratégie canadienne de la biodiversité : perspectives éthiques, in T. Leroux et L. Létourneau (dir.), *L'être humain, l'animal et l'environnement...*, *op. cit.*, p. 401, cit. p. 405).

¹⁶³⁹ J. Seed, Anthropocentrism, art. préc., p. 243.

¹⁶⁴⁰ B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, p. 67 ; R. Nash, *The Rights of Nature...*, *op. cit.*, p. 155 ; D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 34.

¹⁶⁴¹ A. Naess, The Shallow and the Deep..., art. préc., p. 95 (*biospherical egalitarianism*).

¹⁶⁴² K. P. Rippe, Les êtres vivants..., art. préc.

¹⁶⁴³ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 152.

¹⁶⁴⁴ *Ibid.*, pp. 152-153 ; D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 35. Outre l'ouvrage de Leopold (sur la postérité de la pensée duquel lire J. Baird Callicott, De la *land ethic* à l'éthique de la Terre, Aldo Leopold à l'époque du changement climatique global, in *Ecosophies...*, *op. cit.*, p. 55), des écrits comme ceux de Rachel Carson (*Printemps silencieux*, 1962) et Henry David Thoreau (*Walden ou la vie dans les bois*, 1854) tiennent également une place fondamentale au sein de la pensée écologiste profonde.

¹⁶⁴⁵ A. Leopold, *Almanach...*, *op. cit.*, p. 255.

¹⁶⁴⁶ *Ibid.*, p. 258.

¹⁶⁴⁷ Comp. le propos de Protagoras, *supra*, n° 34.

¹⁶⁴⁸ Ou, en tout cas, celui des êtres chez qui toutes ces aptitudes (raison, langage, culture...) sont les plus développées (sur la présence chez les animaux de capacités pourtant réputées proprement humaines, lire *infra*, n° 99 s.).

moralité¹⁶⁴⁹. Mais, dans la perspective qui est la sienne (le monisme vitaliste), de telles aptitudes ne sont qu'accessoires¹⁶⁵⁰ : ce qui compte exclusivement, c'est que l'Homme est un être vivant, un membre de « *la communauté de la vie de la Terre* »¹⁶⁵¹. Or, saisi sous cet angle, l'humain « *n'a pas de privilège particulier à faire valoir* »¹⁶⁵². Et pour cause : des êtres vivants, l'animal et le végétal le sont aussi ; en conséquence de quoi, ils doivent être investis, selon les partisans de l'écologie profonde, de la même part de respectabilité que celle positivement reconnue à l'Homme¹⁶⁵³. Tel est notamment le sens du propos du philosophe Paul W. Taylor, qui en appelle au « *rejet de l'idée de la supériorité humaine, et, plus généralement, de l'idée qu'une quelconque espèce est intrinsèquement supérieure (ou inférieure) à une quelconque autre* »¹⁶⁵⁴. Et d'ajouter que le rejet de la supériorité d'une espèce sur les autres a « *sa contrepartie positive : le principe de l'impartialité des espèces* », défini comme « *le principe suivant lequel chaque espèce compte comme ayant la même valeur que chaque autre* »¹⁶⁵⁵. Et effectivement : dans la perspective qui est celle du biocentrisme égalitaire, un être vivant, peu important l'espèce à laquelle il appartient, doit logiquement et obligatoirement être l'égal d'un autre être vivant (l'espèce d'appartenance de ce dernier étant pareillement indifférente), ceci parce que (le critère étant tout à la fois nécessaire et suffisant), l'un comme l'autre, la Vie les habite. Où l'espèce humaine perd donc, avec la *deep ecology*, sa prééminence anthropologique : certes regardée dotée d'une « *valeur en soi* »¹⁶⁵⁶, « *inhérente* » (*inherent worth*)¹⁶⁵⁷ ou encore « *intrinsèque* » (*intrinsic value*)¹⁶⁵⁸, elle n'est

¹⁶⁴⁹ V., sur ce point, les développements de P. W. Taylor, *Respect for Nature...*, *op. cit.*, pp. 129 s.

¹⁶⁵⁰ Un auteur (Klaus Meyer Abich, sur lequel lire aussi *infra*, n° 89) considère ainsi que la culture n'est jamais que « *la contribution proprement humaine à l'histoire naturelle* » (L. Sosoe, D'un prétendu droit de la nature..., art. préc., p. 195). L'histoire humaine n'est donc pour lui qu'un élément parmi d'autres d'une histoire plus grande et plus fondamentale, celle de la Nature, du Vivant. V. aussi P. Jouventin, Le propre de l'homme sous le microscope, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts. La conscience déniée aux animaux*, Immo, coll. « Radicaux libres », 2010, p. 9, spéc. p. 20, note 9 : « *Dans le biocentrisme, l'homme n'est qu'une espèce parmi les autres et ses capacités cognitives, vraisemblablement les plus développées dans le règne animal, ne constitue qu'un trait marquant et non le caractère majeur* ».

¹⁶⁵¹ P. W. Taylor, *Respect for Nature...*, *op. cit.*, p. 101.

¹⁶⁵² F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 13.

¹⁶⁵³ Au-delà des animaux et des végétaux, d'aucuns affirment même la valeur inhérente et les droits des minéraux (étant précisé que le minéral ne participe pas de la sphère du Vivant, parce qu'inanimé – v. B. Edelman, Vers une approche juridique du vivant, D. 1980. Chron. 329, repris in B. Edelman, *La personne en danger*, *op. cit.*, p. 279, spéc. p. 281). Sur la question de savoir si les rochers ont des droits, v. R. Nash, Do rocks have rights ?, Center Magazine 10-6/1977. 2, qui écrit (citation et traduction in L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 113) : « *Les rochers ont-ils des droits ? Si vient un jour l'époque où cette question n'apparaîtra plus comme ridicule pour un grand nombre d'entre nous, nous serons alors sur la voie d'un changement de système de valeurs qui rendra peut-être possible d'en finir avec la crise écologique. Souhaitons qu'il soit encore temps* ».

¹⁶⁵⁴ P. W. Taylor, *Respect for Nature...*, *op. cit.*, p. 155.

¹⁶⁵⁵ *Ibid.*

¹⁶⁵⁶ V. le premier des huit principes fondamentaux de l'écologie profonde arrêtés par Arne Naess et George Sessions, et reproduits in B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, p. 70, principe suivant lequel « *le bien-être et l'épanouissement de la Vie humaine et non humaine sur Terre sont des valeurs en soi* » (« *valeurs en soi* ») dont les expressions de « *valeur intrinsèque* » ou « *inhérente* » sont « *synonymes* ». A noter que le quatrième de ces mêmes principes fondamentaux (*ibid.*) pose que l'épanouissement de la vie non humaine sur Terre suppose une diminution substantielle de la population humaine (pour de plus amples développements, sous l'angle de l'humancide, *infra*, n° 200).

cependant plus seule réputée la posséder : toutes les autres espèces qui vivent¹⁶⁵⁹, tous les membres qui les composent, sont, eux aussi, décrits investis de la même part de respectabilité absolue¹⁶⁶⁰.

89. La Nature sujet de droit – Valeur « inhérente » ou « intrinsèque », exigence de respect « absolu » : une autre manière de traduire les vues de la *deep ecology* serait certainement de dire qu'elle entend reconnaître au Vivant non humain la même dignité que celle à ce jour uniquement attribuée à l'Homme¹⁶⁶¹. La suggestion paraît d'autant plus correcte qu'elle explique (ceci parce que la dignité est la matrice de la personnalité juridique¹⁶⁶²) que les tenants de la *deep ecology* aient entrepris de reconnaître aux entités naturelles non humaines la qualité de personne¹⁶⁶³. C'est qu'en effet, et ainsi que le notait Carbonnier, c'est bien cette écologie « poussée à la limite » qu'est l'écologie profonde qui a « fait surgir la question : si la nature ne devrait pas être sujet de droit »¹⁶⁶⁴.

On sait, à ce dernier égard, que la proposition la plus célèbre¹⁶⁶⁵ en faveur d'une personnification du non-humain est celle de Christopher D. Stone¹⁶⁶⁶, lequel avait invité –

¹⁶⁵⁷ P. W. Taylor, *Respect for Nature...*, *op. cit.*, pp. 71 s., spéc. p. 75.

¹⁶⁵⁸ J. Baird Callicott, *In Defense...*, *op. cit.*, pp. 129 s. (sur la valeur intrinsèque des « espèces non humaines » – *nonhuman species*) ; B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, pp. 67 et 69 ; W. Godfrey-Smith, *The Rights of Non-Humans and Intrinsic Values*, *Environmental Ethics* 1980. 30. V. encore la Charte mondiale de la Nature de 1982, qui affirme dans son préambule que « Toute forme de vie est unique et mérite d'être respectée » et attache une « valeur intrinsèque » aux « organismes vivants ». Adde, D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 33.

¹⁶⁵⁹ V. B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, p. 69, qui parlent de « *biospecies equality* » (littéralement, égalité des bio-espèces, des espèces vivantes).

¹⁶⁶⁰ D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 33 : pour l'écologie profonde, la Nature est « réputée disposer d'une valeur à proprement parler intrinsèque, c'est-à-dire absolue, et donc indépendamment de tout acte d'évaluation, de toute affirmation d'origine humaine ».

¹⁶⁶¹ Assez clairement en ce sens, employant même le vocable de dignité, M. Serres, *Le Contrat Naturel*, *op. cit.*, p. 64 : « Raison humaine majeure, nature extérieure mineure. Le sujet de la connaissance et de l'action jouit de tous les droits et ses objets d'aucun. Ils n'ont encore accédé à aucune dignité juridique ». Rapp. L. Sosoe, D'un prétendu droit de la nature..., art. préc., p. 184 : « L'idée d'un droit de la nature ne se saisit véritablement que si on la met en parallèle avec celle de la dignité humaine ou celle des droits de l'homme ».

¹⁶⁶² V. *supra*, n^{os} 82 et 84.

¹⁶⁶³ Revendication de la qualité de personne qui, par réciproque, conduit les écologistes profonds à poser des obligations de non-réification du Vivant (ainsi cette formule de Naess : « Tu ne dois jamais utiliser d'être vivant seulement en tant que moyen » – citation in D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 55).

¹⁶⁶⁴ J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 1, n^o 193, p. 374 ; du même auteur, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 236 : « Aujourd'hui [...], l'écologie cherche à faire sortir la nature, pour mieux la défendre, de son état de non-sujet de droit ».

¹⁶⁶⁵ R. Nash, *The Rights of Nature...*, *op. cit.*, p. 128.

¹⁶⁶⁶ C. D. Stone, *Should Trees Have Standing ? Toward Legal Rights for Natural Objects*, *Southern California Law Review* 45/1972. 450, repris in C. D. Stone, *Should Trees Have Standing ?*, Los Altos, 1974, p. 3 (les références à suivre seront tirées de cette deuxième publication ; pour une édition plus récente, C. D. Stone, *Should Trees Have Standing ? Law, Morality and the Environment*, Oxford University Press, 3^{ème} éd., 2010). Adde, toujours à propos de l'article de C. D. Stone, les éléments rapportés par F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 172 s. ; R. Nash, *The Rights of Nature...*, *op. cit.*, pp. 128 s. ; M.-A. Hermitte, *La nature, sujet de droit ?*, *Annales HSS* 1/2011. 173 ; V. David, *La lente consécration de la nature sujet de droit. Le monde est-il enfin Stone ?*, *RJE* 3/2012. 469.

sans succès¹⁶⁶⁷ – les juges de la Cour suprême des Etats-Unis à reconnaître aux objets naturels (les arbres¹⁶⁶⁸, les forêts, les océans, les rivières...¹⁶⁶⁹) un droit d'action en justice¹⁶⁷⁰ (étant entendu que, titulaires de ce droit, les objets naturels n'en auraient pas eu l'exercice, qui, et à l'image de la situation des incapables humains, aurait été confié à un représentant¹⁶⁷¹). Mais, au-delà de cette illustration notoire¹⁶⁷², ce sont encore bien d'autres¹⁶⁷³ argumentaires favorables à la personnification des vivants non humains qui ont été développés : ainsi, par exemple, de l'affirmation par Naess de la possession par tous les êtres vivants d'un « *droit également partagé à vivre et à croître* »¹⁶⁷⁴ (dans une veine très proche, et avant

¹⁶⁶⁷ Les circonstances à l'origine de l'article de Christopher D. Stone étaient les suivantes : à la fin des années 1960, Walt Disney projetait d'installer une station de sport d'hiver dans la *Mineral King Valley* (une vallée de la Sierra californienne célèbre pour ses séquoias). Le Sierra Club, une association de défense de la Nature, saisissait la justice aux fins de tenir en échec le projet litigieux, mais la cour d'appel de Californie rejetait sa demande, au motif que l'association ne souffrait pas personnellement d'un préjudice. L'affaire était alors portée devant la Cour suprême des Etats-Unis, et c'est à cette occasion qu'était sollicité Christopher D. Stone pour rédiger un article pouvant être porté à la connaissance des juges avant que ceux-ci ne rendent leur décision. Le point fondamental de sa contribution allait alors être de mettre en avant qu'un préjudice pouvait bien être allégué dans cette affaire : ni plus ni moins que celui des arbres de la *Mineral King Valley*. Trois des juges de la Cour suprême devaient adhérer au plaidoyer de Christopher D. Stone, mais quatre allaient opiner en sens contraire, de sorte que la cause des arbres n'allait pas être entendue (pour une présentation plus détaillée, F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 173-176)

¹⁶⁶⁸ A noter que, devant la Cour de cassation française, la thèse avancée par une cour d'appel selon laquelle il pourrait être opposé au droit du voisin de (faire) couper les branches d'un arbre avançant sur sa propriété (art. 673 c. civ.) le « *droit* » de ce même arbre « *à la vie et à être maintenu en place* », n'a pas rencontré un franc succès (Civ. 3^{ème}, 16 janv. 1991, Bull. civ. III, n° 25 ; v. G. Mémeteau, *Droit des biens*, *op. cit.*, pp. 34-35, et, du même auteur, *L'arbre et le droit à la vie*, Nova & Vetera 78/2003. 163 ; rappr. Civ. 3^{ème}, 31 mai 2012, n° 11-17313 : le fait d'alléguer qu'un « *chêne bicentenaire est répertorié comme arbre remarquable dans le plan vert de la commune [et] que toute taille mettrait en danger son devenir, causant ainsi un dommage irréparable à l'écosystème* » n'est pas un motif pouvant suffire « *à justifier une restriction au droit imprescriptible du propriétaire sur le fonds duquel s'étendent les branches de l'arbre du voisin de contraindre celui-ci à les couper* » (v. N. Reboul-Maupin, *Les branches de l'arbre, même remarquable, qui empiètent sur la propriété voisine doivent être élaguées !*, Env. et dev. dur. 2012. Etude 13 ; *adde*, Civ. 3^{ème}, 30 juin 2010, n° 09-16257, D. 2011. 148 note G. Mémeteau : élagage d'un cèdre plus que centenaire ; N. Reboul-Maupin, *L'arbre, le voisinage et le droit*, Env. et dev. rur. 2011. Etude 9).

¹⁶⁶⁹ C. D. Stone, *Should Trees Have Standing ?*, *op. cit.*, p. 9.

¹⁶⁷⁰ Ceci afin de protéger préventivement leurs intérêts ou d'obtenir réparation en cas d'atteinte déjà survenue (réparation qui alors pourrait, par exemple, permettre de remettre en état le site naturel dégradé, *ibid.*, p. 34).

¹⁶⁷¹ *Ibid.*, pp. 17 s.

¹⁶⁷² On sait moins, en revanche, que, une dizaine d'années après avoir formulé sa proposition de reconnaître la qualité de sujet de droit aux objets naturels, Christopher D. Stone est revenu sur celle-ci, préférant insister sur les devoirs de l'Homme envers la Nature plutôt que sur les droits subjectifs de celle-ci : C. D. Stone « *Should Trees Have Standing* » Revisited : How Far Will Law and Morals Reach ? A Pluralist Perspective, *Southern California Law Review* 59-1/1985. 1 ; *adde*, F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 177-179.

¹⁶⁷³ Etant précisé qu'à aucun moment la liste à suivre des propositions de personnification ne prétend à l'exhaustivité. On pourrait d'ailleurs y ajouter : J. Leimbacher, *Die Rechte der Natur*, Bâle et Francfort-sur-le-Main, 1988 (la thèse de cet auteur étant que, si traiter la nature en objet de droit autorise sa destruction, alors, et par antithèse, la volonté d'assurer sa protection suppose de lui reconnaître la qualité de sujet de droit – v. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 180).

¹⁶⁷⁴ A. Naess, *The Shallow and the Deep...*, art. préc., p. 96. A noter que le droit à la vie réclamé par cet auteur n'est pas un droit absolu mais relatif : un être vivant (par exemple, l'Homme) peut prendre la vie d'un autre être vivant (un animal, une plante) dès lors qu'il s'agit de satisfaire un « *besoin vital* » (v. B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, *op. cit.*, p. 70). Paul W. Taylor, pour sa part, ajoute qu'il peut être envisageable que « *des microbes pathogènes menaçant notre vie [puissent] être anéantis d'un point de vue éthique, même si leur comportement ne peut pas leur être imputé moralement et qu'ils doivent donc être considérés comme moralement innocents* » (cité in K. P. Rippe, *Les êtres vivants...*, art. préc., p. 265). Juridiquement, tout ceci revient à dire que les écologistes profonds admettent qu'il puisse être porté atteinte à la vie d'un être vivant en cas – mais uniquement en cas – d'état de nécessité.

lui, Leopold avait parlé du « *droit à continuer d'exister* »¹⁶⁷⁵ des éléments naturels) ; ainsi, également, des interrogations – résolues par l'affirmative – de Paul W. Taylor sur l'opportunité de reconnaître des droits aux animaux et aux plantes¹⁶⁷⁶, ou de la suggestion de David Favre d'introduire un nouvel amendement dans la Constitution américaine, au terme duquel serait reconnu le droit de « *toute vie sauvage* » « *à une vie naturelle* » (vie sauvage qui ne pourrait se voir privée par l'Homme de son existence, de sa liberté ou de son habitat « *sans un procès équitable* »¹⁶⁷⁷) ; ainsi, encore, de l'idée de Klaus Meyer Abich de consacrer l'existence d'une « *communauté juridique naturelle* » (*natürliche Rechtsgemeinschaft*) au sein de laquelle prévaudraient l'égalité de ses membres (humains et non humains) et l'égalité de leurs droits subjectifs¹⁶⁷⁸ ; et ainsi, enfin, des assertions de Michel Serres¹⁶⁷⁹ ou Marie-Angèle Hermitte¹⁶⁸⁰ tendant à investir la Nature de la qualité de sujet de droit. Toutes propositions doctrinales auxquelles sont récemment venues se superposer, en Equateur et en Bolivie, de très écologiquement engagées évolutions constitutionnelles et légales¹⁶⁸¹ : en Equateur tout d'abord, où, depuis une révision constitutionnelle de 2008, l'article 71 de la Constitution dispose que « *La Nature ou Pacha Mama, où se reproduit et se réalise la vie, a le droit à ce que l'on respecte intégralement son existence et le maintien et la régénération de ses cycles vitaux, sa structure, ses fonctions et ses processus évolutifs* »¹⁶⁸² ; et en Bolivie, ensuite, où (et outre le fait que, depuis 2009,

¹⁶⁷⁵ A. Leopold, *Almanach...*, *op. cit.*, p. 258.

¹⁶⁷⁶ P. W. Taylor, *Respect for Nature...*, *op. cit.*, pp. 219 s.

¹⁶⁷⁷ D. Favre, *Wildlife Rights : the Ever-Widening Circle*, *Environmental Law* 9/1979. 241, spéc. 279.

¹⁶⁷⁸ K. Meyer Abich, *Aufstand für die Natur*, Munich, 1990 ; v. les éléments rapportés par F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 166-167, ainsi que par L. Sosoe, *D'un prétendu droit de la nature...*, art. préc., pp. 190 s. A noter que d'autres auteurs de langue allemande ont pu se prononcer en faveur de la reconnaissance de droits subjectifs à la non-Humanité : v. *supra*, ce même numéro, en note (sur la pensée de J. Leimbacher), ainsi que J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 236 : « *Peter Saladin, professeur de droit public à Berne, avait préconisé de reconnaître formellement la nature comme sujet de droit, d'un droit à l'existence et à la vie* ».

¹⁶⁷⁹ M. Serres, *Le Contrat Naturel*, *op. cit.*, p. 65, pour qui il faut « *procéder à une révision déchirante du droit naturel moderne qui suppose une proposition informulée, en vertu de laquelle l'homme, individuellement ou en groupe, peut seul devenir sujet de droit [...]. La Déclaration des droits de l'homme a eu le mérite de dire : "tout homme" et la faiblesse de penser : "seuls les hommes" ou les hommes seuls. Nous n'avons encore dressé aucune balance où le monde entre en compte, au bilan final* » ; v. égal. p. 67, où l'auteur évoque son désir de voir la Nature « *devenue sujet de droit* ».

¹⁶⁸⁰ M.-A. Hermitte, *Le concept de diversité biologique et la création d'un statut de la nature*, in B. Edelman et M.-A. Hermitte (dir.), *L'homme, la nature et le droit*, *op. cit.*, p. 238, spéc. pp. 240 et 255 : « *les "milieux" favorables au maintien d'une diversité biologique suffisante seraient de véritables sujets de droit et pourraient défendre à ce titre leur droit à "rester en l'état" devant les tribunaux. [...] Sous toute réserve des redressements scientifiques, j'ai l'impression que les sujets de droit seraient des zones, des milieux terrestres, aquatiques, aériens, et non pas des oiseaux, des plantes... Ce serait peut-être ce que l'on appelle l'écosystème défini comme système fermé [...]. Les droits de ces zones seraient exercés par des gérants qui réaliseraient une veille biologique* ».

¹⁶⁸¹ A noter, au demeurant, que, en septembre 2012, la qualité de « *personne légale* » a été reconnue au *Whanganni* (un des plus grands fleuves de Nouvelle-Zélande), ceci à la suite d'un accord passé entre la Couronne et les *invis* (« *une communauté maorie ayant des liens culturels forts avec le cours d'eau* ») ; la défense de ce fleuve devenu personne sera assurée par « *deux gardiens : l'un est issu de la Couronne, et l'autre du peuple* », v. A. Bomboy, *En Nouvelle-Zélande, un fleuve qui se défend tout seul*, *Terraeco.net*, 3 oct. 2012 (en ligne : <http://www.terraeco.net/En-Nouvelle-Zelande-un-fleuve-qui,46020.html>).

¹⁶⁸² V. David, *La lente consécration de la nature sujet de droit...*, art. préc., p. 480 ; M.-A. Hermitte, *La nature, sujet de droit ?*, art. préc., pp. 210 s. ; S. Monjean-Decaudin, *Constitution et équatorianité : la Pacha Mama proclamée sujet de droit*, *Histoire(s) de l'Amérique latine* vol. 4/2010,

la Constitution nationale évoque le droit « *des autres êtres vivants*¹⁶⁸³ *de se développer normalement et de façon permanente* ») une loi de décembre 2010 sur « *les droits de la Terre Mère* » est venue reconnaître à cette dernière (qui se trouve définie comme « *un système vivant dynamique* ») un droit à la vie, à l'équilibre, à la restauration et à une existence sans pollution¹⁶⁸⁴.

On n'aura pas manqué de remarquer, à travers ces deux dernières illustrations (comme auparavant dans les propos de Leopold¹⁶⁸⁵ – qui eux-mêmes pouvaient renvoyer aux écrits de Thoreau¹⁶⁸⁶), le fait que c'est la Nature ou la Terre elles-mêmes qui sont investies de la qualité de personne, et non pas, comme par exemple dans la proposition de Christopher D. Stone¹⁶⁸⁷ ou la réflexion de Paul W. Taylor, certaines entités naturelles individuellement considérées. Or, entre ces deux déclinaisons du monisme vitaliste, une différence est sensible. En effet, raisonner sur la personnification des individualités non humaines naturelles (les plantes, les animaux), c'est, selon le mot de Thomas, reconnaître des « *sujets rivaux* »¹⁶⁸⁸ – rivaux parce qu'égaux – du sujet de droit humain : c'est faire en Droit de la plante et de la bête les *alter ego* de l'Homme, délaissier les droits de l'Homme au profit des droits des êtres vivants, aligner la condition juridique des végétaux et des animaux sur celle des humains (ce en quoi on peut donc s'autoriser à parler en ce lieu d'humanisation de la plante et de la bête¹⁶⁸⁹). Ou pour le dire d'une autre façon : avec l'hypothèse de la personnification des êtres vivants non humains, l'Homme occupe toujours un sommet de hiérarchie, mais il ne l'occupe plus seul : le végétal et l'animal l'y rejoignent comme êtres dignes et sujets de droit, élévation qui, ce faisant, ruine le postulat anthropologique – et, à sa suite, juridique¹⁶⁹⁰ – de la primauté de l'Humanité sur la non-Humanité. Différente, en revanche, est la situation où c'est la Nature dans son ensemble¹⁶⁹¹, considérée comme un vaste « *système d'interdépendance* »¹⁶⁹² (c'est

<http://www.hisal.org/index.php?journal=revue&page=article&op=viewFile&path%5B%5D=Monjean-Decaudin2010-1&path%5B%5D=100> ; C. Gouveia, I. Taranto Couri, P. H. de Souza Gomes Freire, V. da Silva Fonseca, Rights of nature in Ecuatorian Constitution and Its compatibility with the proposals of the deep ecology, *Revista Brasileira de Direito Animal* vol. 12/2013. 61.

¹⁶⁸³ Sous entendu, autres que l'Homme.

¹⁶⁸⁴ V. les éléments rapportés par V. David, *La lente consécration de la nature sujet de droit...*, art. préc., pp. 481-482.

¹⁶⁸⁵ V. *supra*, n° 88, sur l'ouverture de la communauté morale et juridique à l'entité collective qu'est « *la terre* ».

¹⁶⁸⁶ Pour Thoreau, la terre qu'il foulait n'est pas morte, une masse inerte ; elle était un organisme, avait un corps et un esprit (v. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 152).

¹⁶⁸⁷ Et encore que ce dernier avait aussi envisagé la personnification de la Nature en tant qu'ensemble (*as a whole*, C. D. Stone, *Should Trees Have Standing ?*, *op. cit.*, p. 9).

¹⁶⁸⁸ Y. Thomas, *Le sujet de droit, la personne et la nature*, *Le Débat* n° 100/mai-août 1998. 85, cit. 92 : « *Personnifier les lieux ou certaines espèces de la nature, c'est – et tel est assurément le sens des propositions inspirées par la deep ecology – instituer des sujets rivaux du sujet humain* ».

¹⁶⁸⁹ L'humanisation étant, pour mémoire, entendue au sens de reconnaissance à un être non humain des attributs de l'Homme juridique (la dignité, la personnalité juridique et les droits subjectifs).

¹⁶⁹⁰ Art. 16 c. civ.

¹⁶⁹¹ Et non pas les individualités qui la composent.

¹⁶⁹² P. W. Taylor, *Respect for Nature...*, *op. cit.*, p. 116.

« l'hypothèse Gaïa » du scientifique James Lovelock¹⁶⁹³ – Leopold, lui, avait avancé l'expression de « *communauté biotique* »¹⁶⁹⁴), qui est élevée au rang de sujet de droit. Car c'est alors, non plus d'individualisme dont il s'agit (cet individualisme se serait-il ouvert dans ses élans généreux à tous les êtres vivants), mais de holisme¹⁶⁹⁵, c'est-à-dire d'un mode de pensée¹⁶⁹⁶ où le tout prime la partie, où la totalité transcende les individualités¹⁶⁹⁷ (pour le dire prosaïquement : où le contenant importe plus que le contenu). En quoi, demandera-t-on peut-être, la situation diffère-t-elle de celle de la personification individuelle des bêtes ou des végétaux ? En ceci que, avec l'approche holiste, l'Homme n'occupe même plus – fut-ce en compagnie d'individus non humains – un sommet de hiérarchie : c'est le tout (la Nature, la Terre¹⁶⁹⁸, Gaïa...¹⁶⁹⁹) qui seul prend place sur un piédestal, les individus – dont l'être humain – participant de lui se trouvant relégués à un rang inférieur (en clair : c'est la totalité qui est digne, irréductible – Stan Rowe parle à ce titre de « *fin en soi* »¹⁷⁰⁰ –, les individualités n'étant elles dotées que d'une valeur relative¹⁷⁰¹). Avec alors cette conséquence, au plan juridique, que, en cas de conflit entre droits des individus et droits de la Nature, ce sont ces derniers qui systématiquement devraient prévaloir¹⁷⁰² « *au nom de la prééminence de l'ensemble sur les parties* »¹⁷⁰³.

¹⁶⁹³ J. Lovelock, *La Terre est un être vivant. L'hypothèse Gaïa*, 1979, Flammarion, coll. « Champs Sciences », 1993.

¹⁶⁹⁴ A. Leopold, *Almanach...*, *op. cit.*, p. 259.

¹⁶⁹⁵ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 155 ; L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, pp. 116-117 ; D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 34 ; R. Nash, *The Rights of Nature...*, *op. cit.*, p. 153. On dit le concept de holisme avoir été forgé par l'homme d'Etat sud africain Jan Christiaan Smuts, dans son ouvrage *Holism and Evolution*, 1926. L'anthropologue français Louis Dumont s'est aussi intéressé à ce concept, v. S. Vibert, *Louis Dumont. Holisme et modernité*, Le bien commun, 2004.

¹⁶⁹⁶ Mode de pensée dont on trouve certains accents (v. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 182) dans la Charte mondiale de la Nature de 1982 (son préambule affirme en effet que « *l'humanité fait partie de la nature et [que] la vie dépend du fonctionnement ininterrompu des systèmes naturels* », quand le premier de ses principes généraux est ainsi rédigé : « *La nature sera respectée et ses processus essentiels ne seront pas altérés* »).

¹⁶⁹⁷ V. L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 116 : le holisme est « *la thèse philosophique selon laquelle la totalité est supérieure moralement aux individus* ». Rapp. P. Descola, *Par-delà...*, *op. cit.*, p. 273 : « *les éthiques holistes [...] mettent l'accent non pas sur des individus ou des espèces dotés de propriétés particulières, mais sur la nécessité de préserver le bien commun en ne bouleversant pas de façon inconsidérée les relations d'interdépendance qui unissent toutes les composantes [...] d'un environnement* ». Adde, de ce même dernier auteur, *L'écologie des autres. L'anthropologie et la question de la nature*, Quae, coll. « Sciences en question », 2011.

¹⁶⁹⁸ Pour une proposition d'attribution de la personnalité juridique à la planète Terre, v. Theodore Roszak, *Person/Planet. The Creative Disintegration of Industrial Society*, 1978, iUniverse, 2003, spéc. pp. 31 s. : « *The Rights of the Planet* ». Adde, cette remarque de J. Carbonnier, *Métaphysique des biens : les choses inanimées ont-elles une âme ?*, in *Flexible Droit...*, *op. cit.*, p. 362, spéc. p. 370 : « *les écologistes s'avancent et sous leurs pas font éclore l'anthropomorphisme. Ils entendent les gémissements de la forêt que déchire l'autoroute, les plaintes du fleuve menacé d'un barrage. Ils rêvent de faire reconnaître, face aux humains, des droits à la Terre, sinon à Gaïa, la mère des dieux* ».

¹⁶⁹⁹ Les qualificatifs ne sont pas épuisés (on pourrait évoquer, par exemple, la *Nuna* des Esquimaux, v. N. Rouland, *Aux confins...*, *op. cit.*, p. 242).

¹⁷⁰⁰ S. Rowe, *Crimes against ecosphere*, in R. Bradley et S. Duguid (ed.), *Environmental Ethics*, Simon Fraser University, 1988, vol. 2, p. 89.

¹⁷⁰¹ En ce sens, J. Baird Callicott, *In Defense...*, *op. cit.*, p. 28 : avec l'éthique de la terre, *i. e.* avec une éthique holiste, « *la valeur morale des individus (ce qui, notons-le, inclut les humains) est relative, ayant à être estimée selon la relation particulière de chacun à l'entité collective que Leopold appelle "terre"* ».

¹⁷⁰² Alors même que, dans l'hypothèse où ce sont les individus non humains qui sont faits les égaux de l'Homme, l'issue du conflit ne peut jamais être certaine : puisque les sujets du conflit sont par principe égaux,

Bref, c'est dire que, avec le holisme, la déchéance anthropologico-juridique de l'Homme est plus nette encore que dans le cas d'un alignement de la condition des individus non humains sur la sienne : non plus confronté à des « *sujets rivaux* » de lui, l'humain se voit en effet rabaissé dans son statut parce qu'écrasé par un sujet transcendantal¹⁷⁰⁴, le grand tout de la Nature (un tout qui le dépasse, et qui, valeur première entre toutes, devient en même temps une « *instance normative* »¹⁷⁰⁵ – *i. e.* le référent unique à partir duquel le bien et le mal, le juste et l'injuste doivent être pensés¹⁷⁰⁶). Au bout du compte, on serait presque tenté de suggérer – Gaïa, dans la mythologie grecque, n'était-elle d'ailleurs pas la déesse mère ?¹⁷⁰⁷ – que la fin ultime de la « *pensée holistique* »¹⁷⁰⁸ est de rappeler à l'Homme sa soumission à un Dieu (Thoreau parlait d'une « *oversoul* »¹⁷⁰⁹). Luc Ferry n'écrit en tout cas pas autre chose, selon lequel le holisme « *en vient à considérer la biosphère comme une entité quasi divine, infiniment plus élevée que toute réalité individuelle, humaine ou non humaine. A la fois extérieure aux hommes et supérieure à eux, elle peut à la limite être regardée comme le véritable principe créateur – par où l'on retrouve l'une des figures classiques de la divinité* »¹⁷¹⁰. Dans un tel schéma réflexif où l'Homme doit tout à la Nature qui l'a engendré et n'est rien comparé à elle, on ne s'étonnera alors pas que l'appartenance d'un être à l'espèce humaine, non pas source de suprématie ou de prééminence, tout au contraire, indiffère.

En résumé de tout ceci, on dira donc que l'écologie profonde et le monisme vitaliste qui la caractérise, soit (ne) font de l'Homme (que) la partie d'un tout qui le dépasse, soit (ne) voient en lui (qu') un être vivant parmi d'autres¹⁷¹¹. Or, à cette double perte par l'humain de sa prééminence anthropologique, l'antispécisme ajoute encore que l'Homme n'est jamais qu'un animal parmi d'autres animaux.

c'est au cas par cas qu'il faut déterminer quel intérêt de quel individu doit prévaloir sur quel intérêt de quel autre (pour plus de détails, sous l'angle de la valeur des vies, *infra*, nos 139 et 222).

¹⁷⁰³ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 156. Cette primauté du tout sur la partie est notamment défendue par Stan Rowe (Crimes against ecosphere, art. préc. ; v. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 180 : « *Rowe, fidèle au principe holiste, n'hésitera pas à affirmer la supériorité de l'écosphère sur les intérêts humains* »).

¹⁷⁰⁴ V. P. Descola, *Par-delà...*, *op. cit.*, p. 275 : avec le holisme (*i. e.* avec l'idée de « *solidarité écosystémique* »), « *l'écosystème devient transcendant à ses éléments, et ceux-ci, humains ou non-humains [...], se dépourvoient de toute substance ontologique pour devenir de simples rouages dans un réseau de relations en constante réorganisation* ».

¹⁷⁰⁵ D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 43.

¹⁷⁰⁶ V. A. Leopold, *Almanach...*, *op. cit.*, p. 283 : « *Une chose est juste lorsqu'elle tend à préserver l'intégrité, la stabilité et la beauté de la communauté biotique. Elle est injuste lorsqu'elle tend à l'inverse* ». Adde, F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 185 : selon Leopold, il faut « *juger le bien à l'aune de son effet sur le tout, l'écosphère* ».

¹⁷⁰⁷ R. Nash, *The Rights of Nature...*, *op. cit.*, p. 157.

¹⁷⁰⁸ L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 132.

¹⁷⁰⁹ Terme qui littéralement pourrait être traduit par « *sur-âme* » ou « *âme supérieure* », et qui renvoie à l'idée d'une « *force morale à caractère divin qui imprègne toute la nature* » (F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 152).

¹⁷¹⁰ L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 132.

¹⁷¹¹ Rapp. G. Mémeteau, *Droit des biens*, *op. cit.*, pp. 33-34 : la *deep ecology* est la « *philosophie prétendant que l'homme n'est qu'un élément de la "communauté écologique", sans hiérarchie centrée autour de lui* ».

§ 2 : L'antispécisme

90. L'idée avant les mots – L'antispécisme est l'attitude¹⁷¹² opposée – d'une opposition s'entendant tout à la fois d'un contraire et d'une lutte – à cette autre qu'est le spécisme¹⁷¹³. Traduction¹⁷¹⁴ de l'anglais *speciesism* (un terme forgé en 1970 par le psychologue Richard D. Ryder¹⁷¹⁵), le spécisme est fréquemment mis en parallèle avec le racisme et le sexisme¹⁷¹⁶ : comme ces derniers sont respectivement entendus procéder d'une discrimination selon la race¹⁷¹⁷ ou selon le sexe, le spécisme est présenté comme devant s'entendre d'une discrimination selon l'espèce¹⁷¹⁸. En 1975, dans son ouvrage classique¹⁷¹⁹, *La libération animale* (*Animal Liberation*)¹⁷²⁰, le philosophe utilitariste¹⁷²¹ Peter Singer livrera ainsi cette définition du spécisme : « *un préjugé ou une attitude de parti pris en faveur des intérêts des*

¹⁷¹² Un terme d'attitude qu'il faut ici prendre dans toutes ses déclinaisons envisageables : attitude de l'esprit, mais aussi attitude du geste, du traitement.

¹⁷¹³ J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale, op. cit.*, p. 20.

¹⁷¹⁴ La traduction est quelque peu approximative, car la plus correcte serait celle d'espécisme.

¹⁷¹⁵ V. R. D. Ryder, *Experiments on Animals*, in S. Godlovitch, R. Godlovitch et J. Harris (ed.), *Animals, Men and Morals*, Littlehampton Book Services, 1971, p. 41 ; du même auteur : *Animal Revolution. Changing Attitudes Towards Speciesism*, 1989, Berg, 2000 ; *V^o Speciesism*, in M. Bekoff (ed.), *Encyclopedia of Animal Rights and Animal Welfare*, Foreword by J. Goodall, Greenwood Press, 2^{ème} éd., 2009, vol. 2, p. 527 ; *Speciesism Again : the Original Leaflet*, Critical Society 2-2010. 1, http://www.criticalsocietyjournal.org.uk/Archives_files/1.%20Speciesism%20Again.pdf (figure dans ce dernier article le texte du document – un tract de propagande diffusé à Oxford – dans lequel Richard D. Ryder allait utiliser le terme de spécisme pour la première fois). Adde, J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale, op. cit.*, p. 20 ; du même auteur, *Ethique animale, op. cit.*, p. 45 ; T. Milligan, *Speciesism as a Variety of Anthropocentrism*, in R. Boddice (ed.), *Anthropocentrism. Humans, Animals, Environments*, Brill Academic Publishers, 2011, p. 223.

¹⁷¹⁶ P. Singer, *La libération animale*, 1975, Grasset, 1993 (à noter la réédition française de cet ouvrage, augmentée d'une préface inédite de l'auteur et d'une présentation par J.-B. Jeangène Vilmer, aux éditions Payot & Rivages, coll. « Petite Bibliothèque Payot », 2012 ; c'est toutefois l'édition de 1993 qui sera systématiquement citée, ici p. 39 : « *Les racistes violent le principe d'égalité en donnant un plus grand poids aux intérêts des membres de leur propre race quand un conflit existe entre ces intérêts et ceux des membres d'une autre race. Les sexistes violent le principe d'égalité en privilégiant les intérêts des membres de leur propre sexe. De façon similaire, les spécistes permettent aux intérêts des membres de leur propre espèce de prévaloir sur des intérêts supérieurs de membres d'autres espèces. Le schéma est le même dans chaque cas* »). V. aussi *infra*, n° 91.

¹⁷¹⁷ Concept qui n'a de signification que pour celui qui discrimine, dès lors que l'idée même de race ne fait pas sens s'agissant de l'Humanité, une et indivisible. Sur le racisme, et ce qu'il a pu porter d'animalisation de certains Hommes, *infra*, n°s 158 s.

¹⁷¹⁸ J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale, op. cit.*, p. 20. V. aussi P. Cavalieri, *The Animal Question. Why Nonhuman Animals Deserve Human Rights*, Oxford University Press, 2^{ème} éd., 2001, p. 70 : le spécisme peut être utilisé « *pour décrire toute forme de discrimination fondée sur l'espèce* » (*any form of discrimination based on species*). Adde, H. LaFollette et N. Shanks, *The Origin of Speciesism*, *Philosophy* 71/1996. 41, spéc. 42.

¹⁷¹⁹ V. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 207, qui dit de *La libération animale* qu'elle est un ouvrage « *sur lequel il faut absolument s'être penché avant d'écrire quoi que ce soit sur la question des droits des animaux* ».

¹⁷²⁰ Peter Singer n'est pas lui-même à l'origine de l'expression de « *libération animale* », dont on peut, en d'assez rares occurrences, découvrir l'usage dès le XIX^{ème} siècle ; J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, pp. 12 et 152-153.

¹⁷²¹ Sa réflexion s'inscrit dans le sillage des pensées de Bentham, Mill ou encore Salt, *infra*, n° 119.

membres de sa propre espèce et à l'encontre des intérêts des membres des autres espèces »¹⁷²². Une définition qu'il remaniera toutefois en 2003, pour y inscrire explicitement ce qui jusqu'à lors n'était en elle qu'implicite (encore que parfois l'implicite ne fasse pas de doute¹⁷²³), à savoir : que, dans la définition comme dans la critique du spécisme, c'est toujours l'espèce humaine qui est incriminée comme faisant prévaloir ses intérêts sur ceux des autres espèces ; le philosophe écrira en conséquence : le spécisme est « l'idée qu'il est justifié de donner préférence [i. e. une plus grande considération morale¹⁷²⁴] à des êtres simplement sur le fondement qu'ils sont des membres de l'espèce homo sapiens »¹⁷²⁵.

On le voit donc, le spécisme, pour tous ceux qui entendent le combattre, est une discrimination¹⁷²⁶ que les Hommes opèrent en leur propre faveur et au détriment de toutes les autres espèces¹⁷²⁷, c'est-à-dire au détriment de tous les membres de la non-Humanité¹⁷²⁸ (en conséquence de quoi – et comme les écologistes profonds à propos de la soumission de la Nature¹⁷²⁹ – d'aucuns s'autorisent-ils à parler en ce lieu de « chauvinisme humain »¹⁷³⁰). Mais pourquoi ce rejet catégorique du critère de l'espèce par les antisécistes ? Tout simplement parce que ces derniers estiment que le fait pour un être d'appartenir à telle ou telle espèce n'est pas un critère valable de distinction, mais, tout à l'inverse, une donnée indifférente : pour les antisécistes, l'appartenance d'un être à une espèce – en ce comprise l'espèce humaine – n'indique rien du statut qui doit être attribué à cet individu¹⁷³¹, pas plus qu'elle ne renseigne sur la manière dont il convient de le traiter. En résumé : pour les antisécistes, l'appartenance à l'espèce n'est pas un critère pertinent de considération morale¹⁷³² ; c'est un

¹⁷²² P. Singer, *La libération animale*, op. cit., p. 36. V. égal., du même auteur, *Questions d'éthique pratique*, 1993, Bayard Editions, 1997, p. 66 : sont spécistes ceux qui « accordent une plus grande importance aux intérêts des membres de leur propre espèce lorsqu'ils entrent en contradiction avec ceux d'autres espèces ».

¹⁷²³ V. p. ex. M.-G. Pinsart, *V^o Spécisme*, in G. Hottois et J.-N. Missa, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique...*, op. cit., p. 748 : « Le spécisme désigne en particulier la conception de la supériorité de l'espèce humaine sur les autres espèces d'êtres vivants ».

¹⁷²⁴ J. Dunayer, *Speciesism*, Ryce Publishing, 2004, p. 2.

¹⁷²⁵ P. Singer, *Animal Liberation* at 30, *New York Review of Books*, 15 mai 2003, p. 23.

¹⁷²⁶ Au sens principal – c'est-à-dire péjoratif – de ce terme, renvoyant à l'idée d'une différenciation illégitime, injustifiée (V. G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, op. cit., *V^o Discrimination*).

¹⁷²⁷ R. D. Ryder, *Victims of Science*, Centaur Press, 1983, p. 5, qui dit utiliser le mot spécisme pour « décrire la discrimination largement répandue qui est pratiquée par l'homme contre les autres espèces ».

¹⁷²⁸ J. Dunayer, *Speciesism*, op. cit., p. 5 : le spécisme est « un manquement, un échec (failure), dans l'attitude ou dans la pratique, à accorder à un être non humain (nonhuman being) une considération et un respect égaux (equal consideration and respect) ».

¹⁷²⁹ *Supra*, n° 88.

¹⁷³⁰ P. Cavalieri, *The Animal Question...*, op. cit., p. 70, qui tient pour « pratiquement interchangeable » avec le spécisme l'idée de « chauvinisme humain ».

¹⁷³¹ En ce sens, P. Singer, *Libération animale ou droits des animaux ?*, in H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale...*, op. cit., p. 137, spéc. p. 140 : « Nous ne pouvons pas [...] dire que tous les êtres humains ont des droits au seul motif de leur appartenance à l'espèce des Homo sapiens – une telle position est [...] une position spéciste, c'est-à-dire qu'il s'agit d'une forme de favoritisme à notre égard qui est aussi injustifiable que le racisme ».

¹⁷³² J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, op. cit., p. 21 : « Être antiséciste, c'est [...] ne pas faire de l'appartenance à une espèce un critère discriminant de considération morale ».

critère neutre d'évaluation – ou plus justement encore : un non-critère d'évaluation (ce néant évaluatif n'étant que davantage accentué par ce fait que les progrès de la technoscience relativisent toujours davantage la frontière biologique entre Humanité et animalité¹⁷³³).

Fait notable, cette dernière idée – celle suivant laquelle l'appartenance à l'espèce n'a pas de caractère normatif – n'est pas neuve, qui s'est trouvée exprimée très antérieurement à l'invention des termes mêmes de spécisme et d'antispécisme¹⁷³⁴. Sans même évoquer l'antique *philanthrôpia* de Théophraste¹⁷³⁵ ou les assertions de Montaigne¹⁷³⁶, une première preuve de cette antériorité de l'idée antispéciste sur la sémantique peut être tirée de ces quelques lignes rédigées à la fin du XVIII^{ème} siècle par le naturaliste français de la Méthérie, lignes à l'occasion desquelles celui-ci exprimait ses doutes quant à l'existence d'une différence spécifique entre Humanité et non-Humanité (singulièrement, la non-Humanité sensible) ; il écrivait ainsi : « [le droit de nature] s'étend à tous les êtres existants sur ce globe, que l'analogie nous dit sensibles. [...] Une loi du droit de nature est l'égalité de chaque individu. Un animal est l'égal de son semblable [...]. Néanmoins [...], l'intérêt personnel a étouffé dans le cœur de l'homme le sentiment qui lui disait qu'il n'est qu'un animal comme un autre. [...] C'est sans doute une suite de l'idée absurde, qu'on a soin de lui inculquer dès le bas âge, que tout sur la terre est fait pour lui. L'homme, s'étant ainsi tout approprié, ne regarde plus les animaux comme des êtres sensibles. Il les voit uniquement destinés à son usage »¹⁷³⁷. A quoi l'on peut ajouter, à la même période, cette critique de la vanité et de l'orgueil humains par le marquis de Sade¹⁷³⁸ : « Nous allons sans doute ici humilier l'orgueil de l'homme, en le rabaisant au rang de toutes les autres productions de la nature, mais le philosophe ne caresse point les petites vanités humaines. [...] Qu'est-ce que l'homme, et quelle différence y a-t-il entre lui et les

¹⁷³³ V. *infra*, n^{os} 186 s.

¹⁷³⁴ Comme le mot *speciesism*, celui d'*anti-speciesism* daterait des années 1970. La première occurrence française du mot antispécisme, remonterait, elle, à 1991 (il faut notamment songer, à ce titre, à la création, en septembre 1991, des Cahiers antispécistes – <http://www.cahiers-antispecistes.org/>) ; J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 20 ; adde, C.-M. Dubreuil, *Libération animale et végétarisation du monde. Ethnologie de l'antispécisme français*, préface S. Dalla Bernardina, Editions CTHS, 2013.

¹⁷³⁵ V. E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 165 : « Avant que les stoïciens n'imposent leur idéologie humaniste, leur cosmopolitisme tronqué, Théophraste énonce, contre ceux qui veulent voir une incompatibilité de principe, deux constats connexes qui construisent une seule loi d'universalité : d'une part, la *philanthrôpia* s'étend à tout le genre humain, laissant derrière soi comme non philosophique et non pense la distinction qui fait des seuls Grecs des hommes et transforme les Barbares en quasi-animaux privés du vrai langage qu'est la langue grecque ; d'autre part, la *philanthrôpia* ne laisse pas les animaux hors du champ de sa tendre bienveillance et les rassemble, au contraire, au bercail de l'humanitas. On peut dire que, chez Théophraste, l'antiracisme et l'antispécisme ne font qu'un ». Adde, *supra*, n^o 34.

¹⁷³⁶ Montaigne, *Essais*, I, 42 : « De l'inégalité qui est entre nous » : « il y a plus de différence de tel homme à tel homme, qu'il n'y a de tel homme à telle bête ».

¹⁷³⁷ J.-C. de la Méthérie, *Principes de la philosophie naturelle dans lesquels on cherche à déterminer les degrés de certitude et de probabilité des connaissances humaines*, 1777, 2^{ème} éd., 1787, cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, pp. 102, 103 et 104.

¹⁷³⁸ J.-B. Jeangène Vilmer, *Sade antispéciste ?*, Cahiers antispécistes n^o 32/2010, <http://www.cahiers-antispecistes.org/spip.php?article382>.

autres plantes, entre lui et tous les autres animaux de la nature ? Aucune assurément »¹⁷³⁹. « Quelle est donc la folie des hommes de se supposer une créature formée de deux substances distinctes [l'âme et le corps, l'esprit et la matière], tandis que les bêtes, qu'ils regardent comme de pures machines matérielles, sont douées, en raison de la place qu'elles occupent dans la chaîne des êtres, de toutes les facultés qu'on remarque dans l'espèce humaine ! »¹⁷⁴⁰. Mais, en fait de genèse idéologique de l'antispécisme, c'est surtout de cet extrait de l'*Introduction aux principes de morale et de législation* (1780) de Bentham, véritable « passage obligé de la littérature des Animal's Rights »¹⁷⁴¹, dont il importe de faire mention. S'interrogeant sur les « agents » « susceptibles de bonheur », Bentham en voyait deux sortes, en l'occurrence : d'« autres êtres humains qu'on appelle personnes », et d'« autres animaux, dont les intérêts ont été négligés par l'insensibilité des anciens juristes, [et qui] restent dégradés dans la classe des choses »¹⁷⁴². Il ajoutait alors en note : « Autrefois, et j'ai peine à dire qu'en de nombreux endroits cela n'appartient pas encore au passé, la majeure partie des espèces, rangée sous la dénomination d'esclaves, était traitée par la loi exactement sur le même pied, par exemple, que les races inférieures d'animaux dans l'Angleterre d'aujourd'hui. Le jour viendra peut-être où le reste du règne animal retrouvera ses droits qui n'auraient jamais pu lui être enlevés autrement que par le bras de la tyrannie. Les Français ont déjà réalisé que la peau foncée n'est pas une raison pour abandonner sans recours un être humain aux caprices d'un persécuteur. Peut-être finira-t-on un jour par s'apercevoir que le nombre de jambes, la pilosité de la peau ou l'extrémité de l'os sacrum sont des raisons tout aussi insuffisantes d'abandonner une créature sensible au même sort. Quoi d'autre devrait tracer la ligne de démarcation ? Serait-ce la faculté de raisonner, ou peut-être la faculté du langage ? Mais un cheval parvenu à maturité ou un chien est, par-delà toute comparaison, un animal plus sociable et plus raisonnable qu'un nouveau-né âgé d'un jour, d'une semaine ou même d'un mois. Mais supposons qu'il en soit autrement, à quoi cela nous servirait-il ? La question n'est pas : peuvent-ils raisonner ? Ni : peuvent-ils parler ? Mais bien : peuvent-ils souffrir ? »¹⁷⁴³.

91. « L'argument de la continuité historique » – De cet extrait de l'*Introduction aux principes de morale et de législation*, on réservera – pour l'instant¹⁷⁴⁴ – tous commentaires sur la fibre « pathocentriste »¹⁷⁴⁵ et le recours à l'« argument des cas marginaux », pour ne se focaliser que sur l'inscription, par Bentham (qui en cela avait été précédé de quelques années par

¹⁷³⁹ D.-A. François, marquis de Sade, *La philosophie dans le boudoir*, 1795, V, cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 116.

¹⁷⁴⁰ D.-A. François, marquis de Sade, *La Nouvelle Justine*, 1799, XVI, cité in *ibid.*, p. 117.

¹⁷⁴¹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 223.

¹⁷⁴² J. Bentham, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, 1780, Londres, 1789, cahp. XVII, § I, IV, p. 313 (à noter qu'une récente française vient de l'ouvrage vient de paraître chez Vrin, coll. « Analyse et philosophie », 2011).

¹⁷⁴³ J. Bentham, *An Introduction...*, *op. cit.*, chap. XVII, § I, IV, p. 314, en note.

¹⁷⁴⁴ Pour les développements y afférents, *infra*, n°s 112 et 119.

¹⁷⁴⁵ Par « pathocentrisme », on désigne une logique centrée sur la souffrance ; v., p. ex., B. Baertschi, *Enquête philosophique...*, *op. cit.*, p. 190.

Primatt¹⁷⁴⁶), de son objectif de promotion morale et juridique des bêtes dans le sillage de la lutte pour l'abolition de l'esclavage¹⁷⁴⁷. C'est qu'en établissant ce lien, Bentham avait en effet usé de ce que François Ost appelle « *l'argument de la continuité historique* »¹⁷⁴⁸ : un argument qui consiste à soutenir que « *la reconnaissance des droits de l'animal se situe dans le droit fil de la reconnaissance des droits fondamentaux à des catégories de plus en plus larges de bénéficiaires : après les nationaux adultes et masculins, les étrangers, les esclaves, les Noirs, les mineurs, les femmes... et bientôt les animaux* »¹⁷⁴⁹. L'argument, il est vrai, n'est pas le propre des libérateurs des animaux : on le découvre aussi sous la plume des écologistes profonds¹⁷⁵⁰ au soutien de leur dessein de personnification du Vivant¹⁷⁵¹, de même que c'est un lieu commun de l'écoféminisme que de mettre sur un même plan l'asservissement des femmes et celui des bêtes¹⁷⁵² et/ou de la Nature¹⁷⁵³. Mais l'important n'est pas ici tant la diversité de ses mobilisateurs que la visée unique qui est celle de cet argument de la continuité historique, en l'occurrence : ni plus ni moins que soutenir la nécessaire extension du principe d'égalité¹⁷⁵⁴ au bénéfice d'êtres non humains (les bêtes pour les libérateurs des animaux, les êtres vivants pour d'autres¹⁷⁵⁵), autrement dit, exhorter à l'avènement d'une « *égalité au-delà de l'humanité* »¹⁷⁵⁶. Où l'on comprend d'autant mieux pourquoi le rapprochement est fréquemment fait entre racisme, sexisme et spécisme¹⁷⁵⁷ (placé dans le sillage de l'antiracisme et de l'antisexisme¹⁷⁵⁸,

¹⁷⁴⁶ H. Primatt, *A Dissertation on the Duty of Mercy and Sin of Cruelty to Brutes Animals*, R. Hett, 1776, pp. 11-12, cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, op. cit., p. 26 : « *L'homme blanc [...] ne peut avoir aucun droit de réduire en esclavage et tyranniser un homme noir, en vertu de sa couleur ; [...] pour la même raison, un homme ne peut avoir aucun droit de maltraiter et tourmenter une bête, simplement parce qu'une bête n'a pas les capacités mentales d'un homme* ».

¹⁷⁴⁷ V., plus largement, V. Giroux, Du racisme au spécisme, l'esclavagisme est-il moralement justifiable ?, *Argument* 2007-2. 79.

¹⁷⁴⁸ F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., p. 220 ; l'expression est aussi employée par H. S. Gordilho, Théorie brésilienne de l'*Habeas Corpus* en faveur des grands singes, *RSDA* 2012-1. 145, cit. 162.

¹⁷⁴⁹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., p. 220.

¹⁷⁵⁰ *Ibid.*

¹⁷⁵¹ Pour quelques illustrations : A. Leopold, *Almanach...*, op. cit., pp. 255-256 (mise sur un même plan du sort réservé par Ulysse à ses esclaves femmes – qui furent pendues – et du sort réservé par l'humain à la Nature ; les points communs sont la propriété, la domination et l'inexistence d'interrogations morales du dominant sur le comportement par lui adopté) ; C. D. Stone, *Should Trees Have Standing ?*, op. cit., pp. 4-5 (ont été reconnus les droits des enfants, des prisonniers, des étrangers, des femmes, des Noirs, des Indiens, et même de certaines entités inanimées [les personnes morales] ; ce qui pouvait être impensable [*unthinkable*] à une certaine époque peut donc ne plus l'être à une autre – et il doit en aller ainsi de la reconnaissance des droits des objets naturels [*ibid.*, p. 10]) ; R. Nash, *The Rights of Nature...*, op. cit., pp. 6-7 (qui présente notamment un schéma de l'extension du concept de droits dont la dernière étape est celle des droits de la Nature).

¹⁷⁵² C. J. Adams et J. Donovan (ed.), *Animals & Women. Feminist Theoretical Explorations*, Duke University Press, 2^{ème} éd., 1999.

¹⁷⁵³ V. K. J. Warren, *Feminism and Ecology. Making Connections*, *Environmental Ethics* vol. 9-1/1987. 3 ; K. J. Warren (ed.), *Ecological Feminism*, Routledge, 1994. *Adde*, L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, op. cit., pp. 178-179.

¹⁷⁵⁴ P. Singer, *La libération animale*, op. cit., p. 13. *Adde*, F. Burgat, *La protection de l'animal*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1997, p. 19.

¹⁷⁵⁵ *Supra*, n° 89.

¹⁷⁵⁶ C'est le sous-titre de l'ouvrage dirigé par P. Cavalieri et P. Singer, *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003.

¹⁷⁵⁷ V., p. ex., T. Regan, *The Day May Come : Legal Rights for Animals*, *Animal Law Review* vol. 10/2004. 11, traduction française : Des droits légaux des animaux, le jour viendra peut-être, *APD* 55/2012. 231, spéc. 245 :

l'antispécisme apparaît tel « *un pas supplémentaire* »¹⁷⁵⁹ dans le processus engagé vers une extension¹⁷⁶⁰ toujours plus grande du principe d'égalité), en même temps que l'on saisit toutefois ce que ce dernier présente de spécificité¹⁷⁶¹ : avec l'antispécisme, il s'agit de parvenir à un dépassement de l'égalité *intra*-humaine (égalité entre tous les Hommes que l'antiracisme et l'antisexisme ont pour objectif de réaliser), pour atteindre jusqu'à une « *égalisation des espèces* »¹⁷⁶² (ou, à tout le moins, une égalisation de l'espèce humaine et de certaines espèces animales¹⁷⁶³). Toutes choses qui, irrésistiblement, conduisent à en revenir à l'image comme à la volonté d'élargissement du cercle de la considération morale et juridique¹⁷⁶⁴. Une volonté d'élargissement que l'on voit d'ailleurs (et sans hasard aucun) substantiellement imprégner les premières pages écrites¹⁷⁶⁵ par Peter Singer dans sa *Libération animale*¹⁷⁶⁶. Ces pages, il faut ici les citer assez longuement, tant elles illustrent remarquablement les combats où s'origine l'antispécisme, et, à la suite, ce qui se veut sa visée la plus intime ; Peter Singer écrit ainsi : « *Il y a une raison sérieuse au titre de ce livre. Un mouvement de libération est l'exigence que soit mis fin à un préjugé et à une discrimination basés sur une caractéristique arbitraire tels la race ou le sexe. L'exemple*

« *Combien souvent, combien résolument, la loi a aidé à protéger et perpétuer les pires formes de préjugé, voilà une chose dont nous ferions bien de nous souvenir. Pendant presque cent ans après la création des Etats-Unis, les personnes d'ascendance africaine pouvaient être possédées, achetées et vendues légalement. Pendant presque cent cinquante ans après la création des Etats-Unis, les femmes n'avaient pas le droit de vote, ne pouvaient pas demander le divorce, ni réclamer la garde de leurs enfants. Si le racisme et le sexisme pouvaient trouver place si confortablement dans les traditions juridiques d'une nation censée reposer sur l'égalité humaine, il ne devrait guère être surprenant, même si cela reste consternant, qu'il en aille de même pour le spécisme. La race, le genre, l'ethnie et la classe d'un individu ne fournisse aucune base, quelle qu'elle soit, à l'attribution de différents moraux ou légaux. Cela n'est pas moins vrai pour une différence d'espèce. Penser le contraire n'est permis que par les préjugés* ».

¹⁷⁵⁸ V. déjà *supra*, n° 90, *in limine*. G. L. Francione, Prendre la sensibilité au sérieux, in H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale...*, *op. cit.*, p. 185, spéc. p. 190 : « *Des mouvements sociaux progressistes ont émergé pour demander l'obtention de droits plus étendus pour les femmes, pour réclamer l'abolition de l'esclavage, et pour faire valoir l'existence d'obligations morales à l'endroit des autres animaux* ».

¹⁷⁵⁹ L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 74.

¹⁷⁶⁰ V., utilisant l'expression d'« *argument extensionniste* », P. Cavalieri, Humanité et égalité, *Le Débat* n° 109/mars-avr. 2000. 156, cit. 157 ; du même auteur, *The Animal Question...*, *op. cit.*, pp. 137 s. (plaidoyer pour une théorie étendue, extensible – *expanded theory* – des droits humains).

¹⁷⁶¹ Spécificité qui fait justement dire à un auteur que, avec l'antispécisme, il n'est pas tant question de continuité que de rupture (F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 220 : « *dans toutes ces hypothèses [antiracisme, antisexisme], sauf la dernière [antispécisme], il s'agit seulement de donner au concept d'humanité sa pleine extension en reconnaissant à tous les hommes [...] les droits qui leur reviennent. Attribuer des droits aux animaux et, a fortiori, aux autres éléments naturels, c'est nécessairement consommer une rupture plutôt que se situer dans une quelconque continuité* »).

¹⁷⁶² *Ibid.*, p. 213. Rapp., parlant de « *d'égénéralisation des conditions* » entre Humanité et non-Humanité, L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 71.

¹⁷⁶³ V. *infra*, n°s 119 s.

¹⁷⁶⁴ *Supra*, n° 88. V. justement, évoquant « *l'élargissement du cercle des droits de l'homme internationaux jusqu'à y inclure des non-humains* », K. Ash, International Animal Rights : Speciesism and Exclusionary Human Dignity, *Animal Law Review* vol. 11/2005. 195.

¹⁷⁶⁵ Et l'on pourrait même dire les premières lignes, la préface à la première édition de 1975 débutant ainsi : « *Ce livre porte sur la tyrannie que les êtres humains exercent sur les autres animaux. Cette tyrannie a causé et continue à causer aujourd'hui une quantité de douleur et de souffrance qui n'a de comparable que celle que causa la tyrannie que les humains blancs exercèrent des siècles durant sur les humains noirs. Le combat contre cette tyrannie est une cause aussi importante que n'importe lequel des combats moraux ou sociaux menés au cours de ces dernières années* » (P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 9).

¹⁷⁶⁶ Le choix d'un tel titre n'étant évidemment pas anodin : il faudrait aujourd'hui libérer les animaux comme il a fallu hier libérer les esclaves ou les femmes (en ce sens, L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 71, écrivant que le titre *Animal Liberation* « *évoque bien sûr le "MLF" [Mouvement de Libération des Femmes]* »).

classique en est le mouvement de libération des Noirs. L'attrait immédiat exercé par ce mouvement, ainsi que son succès initial bien que limité, en firent un modèle pour d'autres groupes opprimés. Nous vîmes peu après apparaître le mouvement de libération des homosexuels et d'autres mouvements en faveur des Indiens d'Amérique et des Américains du Nord de langue espagnole. Quand un groupe majoritaire, celui des femmes, se mit en campagne, certains se dirent qu'on était arrivé au bout du chemin. La discrimination fondée sur le sexe était, disait-on, la dernière forme de discrimination universellement acceptée et ouvertement pratiquée, jusque dans ces milieux progressistes qui depuis longtemps se vantaient de leur absence de préjugés à l'encontre des minorités raciales.

Nous devrions toujours hésiter avant de parler de la "dernière forme existante de discrimination". S'il est une chose que les mouvements de libération nous ont enseignée, c'est certainement à quel point il est difficile de prendre conscience de nos préjugés à l'égard de groupes particuliers, tant que ces préjugés ne nous sont pas mis sous les yeux de force.

Un mouvement de libération exige un élargissement de nos horizons moraux. Des pratiques qui jusque-là étaient considérées comme naturelles et inévitables en viennent à être vues comme autant de résultats d'un préjugé injustifiable. Qui peut affirmer qu'on ne peut légitimement les contester ? Si nous voulons éviter de compter au nombre des oppresseurs, nous devons être prêts à repenser toutes nos attitudes envers d'autres groupes, y compris les plus fondamentales. Nous devons nous placer du point de vue de ceux qui souffrent de ces attitudes et des pratiques qui en découlent. Si nous arrivons à accomplir cet inhabituel retournement de perspective, nous découvrirons peut-être un schéma récurrent dans nos comportements, un schéma ayant pour effet systématique d'avantager le même groupe – le plus souvent celui auquel nous appartenons nous-mêmes – au détriment d'un autre. Nous prendrons alors conscience que se justifie un nouveau mouvement de libération.

Ce livre a pour but de vous amener à opérer ce retournement de point de vue dans les attitudes et pratiques que vous avez envers un très grand groupe d'êtres : celui des membres des espèces autres que la nôtre. Je crois que nos comportements actuels vis-à-vis de ces êtres sont fondés sur une longue histoire de préjugés et de discrimination arbitraire. Je soutiens qu'il ne peut y avoir aucune raison – hormis le désir égoïste de préserver les privilèges du groupe exploiteur – de refuser d'étendre le principe fondamental d'égalité de considération aux membres des autres espèces. Je vous demande de reconnaître que vos attitudes envers les membres des autres espèces sont une forme de préjugé tout aussi contestable que les préjugés concernant la race ou le sexe »¹⁷⁶⁷.

¹⁷⁶⁷ P. Singer, *La libération animale*, op. cit., pp. 12-13. V. égal. l'entretien avec P. Singer publié dans le n° 747-748/août-sept. 2009 de la revue Critique (thématique « Libérer les animaux ? »), p. 652 : « Je voulais que le parallèle soit clair, qu'il soit évident pour les militants du mouvement de libération des femmes, ou du mouvement de libération des Noirs, qu'ils devaient aussi militer en faveur de la libération des animaux. Le schéma est à chaque fois le même : un groupe hégémonique – les Blancs, les hommes de sexe masculin, les humains – a intérêt à utiliser un groupe moins puissant – les Noirs, les femmes, les animaux – à ses propres fins. Le groupe hégémonique construit alors un système idéologique qui vise à faire apparaître cette situation comme "naturelle", ou bien "incontournable" ou encore "conforme à la volonté de Dieu" c'est-à-dire juste. Le groupe hégémonique, en tout cas la majorité de ses membres, prend cette idéologie pour argent comptant et ne voit même plus ce qu'il en est réellement, ni pourquoi ce n'est pas juste. Emerge alors un mouvement de libération qui met en cause cette idéologie et réclame que les relations entre le groupe hégémonique et le groupe opprimé soient profondément modifiées ».

92. « La plupart des êtres humains sont des spécistes » – Où l'on en revient ce faisant à cette idée maîtresse de la pensée de l'humanisation de l'animal que l'espèce humaine ne peut pas, ne doit pas avoir de statut privilégié. Et en effet : que l'espèce *Homo sapiens*, pour un motif ou un autre, soit réputée supérieure aux autres espèces, à commencer par celles animales, et l'égalisation envisagée (*i. e.* l'alignement de la condition de la bête sur celle de l'humain) ne peut se réaliser, pour cause de barrière (donc d'obstacle¹⁷⁶⁸) maintenue entre Humanité et non-Humanité.

D'où l'impérativité pour les antispécistes de faire litière de ce qu'un auteur appelle « *l'esprit de discontinuité* »¹⁷⁶⁹, c'est-à-dire l'esprit consistant à mettre l'espèce humaine à part de toutes les autres espèces. Or, et comme il l'a déjà été dit¹⁷⁷⁰, c'est bien le propre de l'anthropocentrisme que d'effectuer une telle mise à part de l'espèce humaine, pour mieux la réputer supérieure au reste du Vivant. En conséquence de quoi, et comme le discours de la *deep ecology*¹⁷⁷¹, le discours antispéciste passe – d'un passage obligé – par la critique de la tradition occidentale, avec tout ce que celle-ci porte de tendance à la magnification de l'Homme – et uniquement lui. En d'autres termes : ce à quoi s'attaquent prioritairement les antispécistes, c'est au dualisme de l'Homme et de l'animal¹⁷⁷², *i. e.* à la frontière étanche qui, de l'un de ses côtés, range la bête dans la choséité, et qui, de l'autre, attribue à l'être humain une « *dignité exclusive* » (*exclusionary human dignity*)¹⁷⁷³. Aussi n'est-il pas à s'étonner que, à l'instar d'autres auteurs¹⁷⁷⁴, Peter Singer consacre d'amples développements à retracer « *une courte histoire du spécisme* »¹⁷⁷⁵, développements dans lesquels sont successivement évoqués, comme autant de fondements à la « *domination de l'homme* »¹⁷⁷⁶ sur les animaux, la philosophie grecque, le récit de la Genèse¹⁷⁷⁷, la doctrine thomiste, la pensée cartésienne ou encore le kantisme¹⁷⁷⁸. Et il n'est rien d'étonnant non plus à ce que, appuis pris sur l'histoire du spécisme, le

¹⁷⁶⁸ Sur l'obstacle de l'interfécondité, et sa très forte relativisation par les progrès des sciences du Vivant, *infra*, n^{os} 186 s.

¹⁷⁶⁹ R. Dawkins, Barrières mentales, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.*, p. 96, cit. p. 98.

¹⁷⁷⁰ *Supra*, n^o 86.

¹⁷⁷¹ *Supra*, n^o 88.

¹⁷⁷² V., p. ex., F. de Waal, Down with Dualism ! Two Millennia About Human Goodness, in M. DeKover et M. Lundblad, *Humane Advocacy and Cultural Theory*, Columbia University Press, 2012, p. 173.

¹⁷⁷³ K. Ash, International Animal Rights..., art. préc.

¹⁷⁷⁴ P. ex. : J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, pp. 9 s. ; K. Ash, International Animal Rights..., art. préc., pp. 198-201 et 207-211.

¹⁷⁷⁵ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, pp. 285-322.

¹⁷⁷⁶ *Ibid.*, p. 285.

¹⁷⁷⁷ V. P. Waldau, *The Specter of Speciesism. Buddhist and Christian Views of Animals*, Oxford University Press, 2002 ; du même auteur, Religion and Animals, in P. Singer (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006, p. 69.

¹⁷⁷⁸ Sur tous ces points, *supra*, n^{os} 35 s.

philosophe utilitariste en parvient finalement à la réalité positive, laquelle, selon lui, est celle-ci : que le spécisme demeure¹⁷⁷⁹, que « *la plupart des êtres humains sont des spécistes* »¹⁷⁸⁰. Le constat, à la vérité, n'est pas marginal, qui s'avère tout au contraire unanimement fait par les tenants de l'humanisation de l'animal : pour ces derniers, les expérimentations animales¹⁷⁸¹, l'élevage et l'abattage des animaux pour la viande puis la consommation de celle-ci¹⁷⁸², la chasse et la pêche, l'utilisation des bêtes pour le divertissement de l'Homme (zoos¹⁷⁸³, cirques...)¹⁷⁸⁴, etc., sont, en effet, autant de manifestations du « *spécisme traduit en actes* »¹⁷⁸⁵ (autrement dit, autant de situations concrètes où sont sacrifiés les intérêts les plus fondamentaux des bêtes – leur vie, leur sensibilité, leur liberté – au profit d'intérêts humains inférieurs, sinon parfois même proprement triviaux¹⁷⁸⁶).

Toutes preuves de la persistance contemporaine (et massive¹⁷⁸⁷) de la discrimination envers les bêtes que les antispécistes entendent mettre en échec au moyen de la démonstration de ce que l'anthropocentrisme est dans l'erreur quand il fait de l'Homme un être unique, absolument singulier, et, partant, que, non pas supérieur aux animaux, mais égaux à eux (et réciproquement) l'humain n'est en aucun cas fondé à les exploiter – ce en vertu de quoi il est possible de dire que, pour les libérateurs des bêtes, l'humain n'est, au fond, qu'un animal parmi d'autres animaux. C'est que pour les antispécistes, si l'Homme (« *l'animal humain* »¹⁷⁸⁸) est un être digne, il n'est cependant pas le seul être vivant pourvu de dignité : les « *autres animaux* »¹⁷⁸⁹ (ceux « *non humains* »¹⁷⁹⁰) le sont également¹⁷⁹¹. Et si les bêtes,

¹⁷⁷⁹ P. Singer, *La libération animale*, op. cit., chap. 6 : « Le spécisme aujourd'hui... », pp. 323 s.

¹⁷⁸⁰ *Ibid.*, p. 39.

¹⁷⁸¹ *Ibid.*, pp. 61 s. ; P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., pp. 72 s. ; R. D. Ryder, Speciesism in the Laboratory, in P. Singer (ed.), *In Defense...*, op. cit., p. 87.

¹⁷⁸² P. Singer, *La libération animale*, op. cit., pp. 159 s. ; P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., pp. 69 s.

¹⁷⁸³ D. Jamieson, Against Zoos, in P. Singer (ed.), *In Defense...*, op. cit., p. 132.

¹⁷⁸⁴ P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., pp. 74-75.

¹⁷⁸⁵ P. Singer, *La libération animale*, op. cit., p. 57.

¹⁷⁸⁶ S. M. Wise, *Rattling the Cage. Towards Legal Rights for Animals*, Profile Books, 1999, p. 4 : « *les intérêts les plus fondamentaux* » (*most basic and fundamental interests*) des animaux (« *leurs souffrances, leurs vies, leurs libertés* » [*pains, lives, freedoms*]) sont « *intentionnellement ignorés* » (*intentionally ignored*), « *couramment malmenés* » (*routinely abused*), et ce, au profit des « *intérêts les plus triviaux d'une seule espèce – la nôtre* » (*most trivial interests of a single species – ours*). V. aussi G. L. Francione, *Animals as Persons. Essays on the Abolition of Animal Exploitation*, Columbia University Press, 2008, p. 46.

¹⁷⁸⁷ Sur le nombre d'animaux annuellement utilisés pour l'élevage ou l'expérimentation, *supra*, n^{os} 9-10.

¹⁷⁸⁸ V. le titre de l'ouvrage dirigé par G. Chapouthier, *L'animal humain. Traits et spécificités*, L'Harmattan, 2004. V. déjà les propos de de la Méthérie, cités *supra*, n^o 90.

¹⁷⁸⁹ P. Singer, *La libération animale*, op. cit., p. 9 : « *Ce livre porte sur la tyrannie que les êtres humains exercent sur les autres animaux* ».

¹⁷⁹⁰ P. Singer, Entretien préc., pp. 661-662 : « *J'ai souvent employé [...] l'expression "animal non humain", déjà dans mon livre Animal Liberation, pour signifier que, du point de vue de la biologie, les humains sont des animaux. [...] Utiliser le mot "animaux" en le restreignant aux êtres autres que les humains, c'est se voiler la face sur cet état de fait ; c'est creuser encore plus le fossé qui "nous" sépare des "animaux"* ».

¹⁷⁹¹ Seuls les animaux – et même, au vrai, certains d'entre eux seulement – sont donc regardés par les antispécistes comme des êtres dignes, à la différence de la *deep ecology*, qui elle tend à attribuer une dignité à tout ce qui vit ou participe d'un écosystème (v. *supra*, n^o 89 ; sur cette différence, *ibid.*, pp. 658-659 : « *avec Arne Naess*

elles aussi, sont des êtres irréductibles, c'est parce qu'il existe entre elles et l'Homme – c'est, avec le thème de l'indifférence de l'appartenance à l'espèce humaine, la substance même de l'argumentation antispéciste – un partage fondamental que la pensée occidentale n'a pas su voir ou s'est employée à nier – un partage fondamental dont l'acceptation, précipitant la chute de l'anthropocentrisme, ouvrirait alors et simultanément la voie vers l'alignement des conditions humaines et animales (*i. e.* vers l'humanisation de la bête).

Section II : L'existence d'un partage fondamental entre l'Homme et l'animal

93. Filiation et aptitudes – C'est de la somme de deux démonstrations – l'une et l'autre s'analysant en des remises en cause de certaines des certitudes acquises de la pensée occidentale – que les partisans de la promotion de l'animal entendent tirer la preuve de ce qu'il existe un partage fondamental entre l'Homme et l'animal¹⁷⁹². Ces deux démonstrations sont les suivantes : celle, attribuable à l'évolutionnisme darwinien, de la filiation commune de l'humain et de la bête (§ 1), et, dans son sillage, celle, reposant notamment¹⁷⁹³ sur les travaux de l'éthologie¹⁷⁹⁴, de la communauté d'aptitudes unissant l'Homme et l'animal (§ 2).

[...], nous partageons l'idée que les humains ont tort de se considérer comme les seuls êtres "de valeur"; mais notre consensus s'arrêtait là. Notre différend portait essentiellement sur la question de savoir s'il faut considérer que des entités qui ne peuvent avoir d'expérience consciente, les plantes, les pierres, les écosystèmes, sont en elles-mêmes porteuses de valeur. Naess affirmait tout simplement que oui; mais je n'ai jamais réussi à trouver dans son œuvre un exposé clair des raisons fondant cette affirmation ». En considération de ce fait que les antispécistes entendent seulement égaliser la condition de certaines espèces animales sur celle de l'espèce humaine, la critique pourrait donc leur être faite que, au fond, ils sont eux-mêmes spécistes (puisque ne s'intéressant qu'au sort de certaines espèces vivantes, et pas à celui d'autres). Mais la critique ne serait pas par eux reçue, dès lors que, au départ, tout est question de postulat (comme d'ailleurs pour la *deep ecology*, *supra*, n° 88, sur le monisme vitaliste) : en effet, s'il est considéré, par exemple (c'est la position utilitariste de Peter Singer, qui sera bien sûr détaillée *infra*, n° 119), que seule la capacité à éprouver du plaisir ou de la douleur compte d'un point de vue moral, alors seules les espèces sensibles et leurs membres doivent être pris en considération dans les attitudes et les pratiques. De ce point de vue, il n'y a donc pas de spécisme à ne pas s'interroger sur le sort des êtres non sensibles, puisque, moralement, ceux-ci ne comptent pas (*v. ibid.*, p. 658 : « quel sens y a-t-il à vouloir étendre l'idée de droits intrinsèques, de devoirs et d'obligations, à des entités dénuées de sensibilité, incapables d'expérience consciente d'aucune sorte ? A mon avis, aucun »).

¹⁷⁹² V., p. ex., évoquant les travaux de Darwin, P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, pp. 310-313 ; T. Regan, *The Case...*, *op. cit.*, pp. 18-20 ; P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.* ; et surtout J. Rachels, *Created from Animals. The Moral Implications of Darwinism*, Oxford University Press, 1990. Par ailleurs, pour des appuis pris sur les travaux de l'éthologie, P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.* ; S. M. Wise, *Drawing the Line. Science and the Case for Animal Rights*, Perseus Books, 2002 ; J. Dunayer, *Animal Equality. Language and Liberation*, Foreword by C. J. Adams, Ryce Publishing, 2001.

¹⁷⁹³ Mais pas exclusivement : à l'éthologie, il peut être ajouté la biologie, la neurologie, l'anthropologie ou encore la philosophie (*v. infra*, nos 99 s.).

¹⁷⁹⁴ La science du comportement animal. V. not : K. Lorenz, *Les fondements de l'éthologie*, 1981, Flammarion, coll. « Champs sciences », 2009 ; J.-L. Renck et V. Servais, *L'éthologie. Histoire naturelle du comportement*, Seuil, coll. « Points Sciences », 2002 ; J. Goldberg, *Ethologie animale et humaine. Communication et comportement*, Editions Frison-Roche, 2010.

§ 1 : La filiation commune de l'Homme et de l'animal

94. Avant Darwin¹⁷⁹⁵ – Ce que l'évolutionnisme darwinien a porté de forte estocade à la tradition occidentale (on parle volontiers de « *blessure narcissique* »¹⁷⁹⁶), c'est l'idée que, non pas « *apparue dans son état actuel* »¹⁷⁹⁷ et parfaitement distincte, par son essence¹⁷⁹⁸, de l'animalité, l'Humanité est, tout au contraire, le produit – et pas même nécessairement l'achèvement¹⁷⁹⁹ – d'un long et complexe processus d'évolution biologique, lequel processus, si on l'observe à rebours, laisse apparaître « *l'origine commune des hommes et des animaux, leur parenté vérifiable* »¹⁸⁰⁰.

Le lit d'une telle proposition avait été, il est vrai, préparé par d'autres¹⁸⁰¹. Sans même remonter jusqu'au continuisme aristotélicien¹⁸⁰², l'on peut ainsi remarquer que, dès 1735, dans son *Systema Naturae*, Linné avait rangé les Hommes parmi les primates¹⁸⁰³, dans la division plus large des mammifères¹⁸⁰⁴ (une classification qui cependant ne devait pas emporter pour le naturaliste de remise en cause de la prééminence humaine sur le reste des vivants terrestres, qui qualifiait en effet l'Homme un être « *doué de sagesse* », « *le plus parfait ouvrage de la Création, et son dernier et principal objet, portant en lui des indices étonnants de la Divinité* »¹⁸⁰⁵). Dans le même ordre d'idées, Buffon avait eu perceptiblement l'intuition d'une

¹⁷⁹⁵ V. E. Perrier, *La philosophie zoologique avant Darwin*, Félix Alcan, 1884.

¹⁷⁹⁶ E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 561. Freud parlait d'« *humiliation biologique* » et d'« *illusion narcissique* » (v. *supra*, n° 46).

¹⁷⁹⁷ F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, *op. cit.*, p. 112.

¹⁷⁹⁸ P. Picq, L'homme, point culminant de l'évolution ?, in J. Birnbaum (dir.), *Qui sont les animaux ?*, Gallimard, coll. « Folio Essais », 2010, p. 47 : « *les essences étant, par définition, éternelles et fixes, elles sont fondamentalement incompatibles avec l'idée la plus élémentaire d'évolution* ».

¹⁷⁹⁹ V. *infra*, n° 95.

¹⁸⁰⁰ E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 562. V. égal. J. Rachels, Darwin, espèce et éthique, in E. Reus, D. Olivier, J. Rachels et Y. Bonnardel, *Espèces et éthique. Darwin : une révolution à venir*, Editions Tahin Party, 2001, p. 23, spéc. p. 24 : « *nous sommes le produit des mêmes forces qui, au cours de l'évolution, façonnèrent le reste du règne animal* » ; W. Dross, *Droit civil. Les choses*, *op. cit.*, n° 331-2, p. 607 : « *la théorie darwiniste replace l'homme dans la création et non au-dessus d'elle pour n'en faire qu'une forme particulière de la vie* ».

¹⁸⁰¹ A ce titre, et sur la dette particulière de Darwin envers Lamarck, v. P. Tort, *Darwin et la science de l'évolution*, Gallimard, 2000, pp. 34 s., étant précisé que faire le constat de cette dette n'est en aucun cas dire que Darwin n'a apporté aucune contribution personnelle à la théorie de l'évolution (v. P. Tort, *Darwin n'est pas celui qu'on croit. Idées reçues sur l'auteur de L'origine des espèces*, Le cavalier bleu, 2010, pp. 21 s.). Lire aussi A. Langaney, Lamarck-Darwin ou pourquoi les caractères acquis sont héréditaires, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, p. 573. *Adde, infra*, n° 95, en note.

¹⁸⁰² *Supra*, n° 35, sur les âmes végétative, sensitive et intellectuelle, étant cependant rappelé que, si, sur un plan naturaliste, Aristote avait admis un lien entre l'Homme et l'animal, il les avait au contraire radicalement séparé au plan politique. *Adde*, P. Jouventin, *Le propre de l'homme...*, art. préc., p. 18.

¹⁸⁰³ C. de Linné, *Système de la Nature. Classe première du règne animal, contenant les quadrupèdes vivipares et les cétacées*, 1735, Lemaire, 13^{ème} éd., 1793, p. 32 : l'Homme est le « *genre I* » de l'« *ordre I* » (celui des « *primats* »).

¹⁸⁰⁴ *Ibid.*, p. 28 : les « *primats* » sont étudiés au titre des « *caractères des animaux à mamelles* ». *Adde*, S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 637, p. 449.

¹⁸⁰⁵ C. de Linné, *Système de la Nature...*, *op. cit.*, pp. 5-6. *Adde*, Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, Flammarion, 2009, pp. 291-292 : « *Le célèbre fondateur de la classification des êtres vivants du siècle des Lumières ne connaissait évidemment pas la théorie de l'évolution : il croyait toutes les espèces créées isolément selon le plan divin. Mais il interrogeait ses confrères : 'Je ne vois aucune différence qui me permette de distinguer l'homme des grands singes au point d'en faire*

parenté entre l'humain et la bête, et, partant, d'une continuité au sein du Vivant, d'une échelle de la Nature¹⁸⁰⁶. C'est que ce dernier avait pu écrire¹⁸⁰⁷ que « *La nature descend par degrés ou par nuances imperceptibles d'un animal qui nous paraît le plus parfait à celui qui l'est le moins, et de celui-ci au végétal* »¹⁸⁰⁸, poussant ce faisant à admettre cette vérité « *peut-être humiliante pour l'homme* » qu'il convient de le ranger « *dans la classe des animaux auxquels il ressemble par tout ce qu'il a de matériel* »¹⁸⁰⁹ (reste que, pour Buffon, l'Homme n'en conservait pas moins sa place absolument singulière au sein de la Nature en ce qu'il en était « *le chef d'œuvre* »¹⁸¹⁰ : « *d'une différente nature* », « *seul* » l'humain faisait, selon le naturaliste, « *une classe à part de laquelle il faut descendre en parcourant un espace infini avant que d'arriver à celle des animaux* »¹⁸¹¹). Mais c'est surtout Lamarck (auquel la paternité du terme de biologie doit au demeurant être attribuée¹⁸¹²) qu'il faut ici évoquer, lequel, dès le tout début du XIX^{ème} siècle, émettra la suggestion que « *les espèces vivantes dérivent les unes des autres à travers des variations transmises par voie de génération* »¹⁸¹³. C'est la thèse du transformisme¹⁸¹⁴ (qui s'oppose au fixisme¹⁸¹⁵, par exemple défendu, à la même époque, par Cuvier¹⁸¹⁶) : une thèse suivant laquelle « *le temps et les circonstances influent sur les organismes, stimulent des besoins, modèlent des habitudes qui étendent et affermissent [les] facultés [des individus], lesquelles se diversifient* » (étant précisé que ces modifications¹⁸¹⁷ organiques et des

des genres différents. J'aimerais bien qu'on m'en indique une ». Ce à quoi Yves Christen ajoute (*ibid.*, p. 292) : « *Avant [Linné], l'anatomiste anglais Edward Tyson [...] avait disséqué un jeune chimpanzé et identifié 48 caractères communs avec l'homme [...]* ».

¹⁸⁰⁶ E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, pp. 415 s. A noter que l'on parle aujourd'hui de « *scalisme* » pour faire référence à l'échelle naturelle des espèces (P. Picq, *L'homme, point culminant...*, art. préc., p. 48).

¹⁸⁰⁷ Dans son *Histoire naturelle, générale et particulière*, rédigée sur quarante ans, de 1749 à 1789.

¹⁸⁰⁸ V. *Œuvres complètes de Buffon*, Le Vasseur, 1884-1886, t. 4, p. 147.

¹⁸⁰⁹ *Ibid.*, t. 1, p. 6.

¹⁸¹⁰ *Ibid.*, t. 4, p. 143.

¹⁸¹¹ *Ibid.*, t. 11, p. 8. La citation exacte est celle-ci : « *Nous avons dit que la nature marche toujours et agit en tout par degrés imperceptibles et par nuances ; cette vérité, qui d'ailleurs ne souffre aucune exception, se dément ici tout à fait [Buffon traite alors de la nature de l'Homme et de l'immatérialité de son âme] ; il y a une distance infinie entre les facultés de l'homme et celles du plus parfait animal, preuve évidente que l'homme est d'une différente nature, que seul il fait une classe à part, de laquelle il faut descendre en parcourant un espace infini avant que d'arriver à celle des animaux ; car si l'homme était de l'ordre des animaux, il y aurait dans la nature un certain nombre d'êtres moins parfaits que l'homme et plus parfaits que l'animal, par lesquels on descendrait insensiblement et par nuances de l'homme au singe ; mais cela n'est pas : on passe tout d'un coup de l'être pensant à l'être matériel, de la puissance intellectuelle à la force mécanique, de l'ordre et du dessein au mouvement aveugle [formule qui rappelle celle de Portalis, supra, n° 60], de la réflexion à l'appétit* ».

¹⁸¹² P. Tort, *Darwin et la science de l'évolution*, *op. cit.*, p. 34.

¹⁸¹³ P. Tort, *Darwin et le darwinisme*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 3^{ème} éd., 2010, p. 27.

¹⁸¹⁴ S. J. Gould, *Darwin et les grandes énigmes de la vie. Réflexions sur l'histoire naturelle*, 1977, Seuil, 1997, p. 33, qui relève par ailleurs que, dans un ordre d'idées très proche, Ernst Haeckel (l'inventeur du terme d'écologie) parlait pour sa part de « *théorie des transmutations* ».

¹⁸¹⁵ I. e. la croyance selon laquelle il ne peut y avoir de transformation des espèces, qui, depuis l'origine et pour toujours, seraient figées dans leurs essences respectives. A noter qu'Erasmus Darwin, grand-père de l'auteur de *L'origine des espèces...*, était déjà, pour sa part, opposé au fixisme (B. Noske, *Beyond Boundaries...*, *op. cit.*, p. 63).

¹⁸¹⁶ P. Tort, *Darwin et la science de l'évolution*, *op. cit.*, p. 35.

¹⁸¹⁷ Qui donc sont provoquées par le milieu dans lequel évoluent les individus. Lamarck en prendra notamment pour preuve les modifications apportées aux organismes animaux (en ce comprise la modification de l'apparence des espèces concernées) par la domestication humaine (*ibid.*, p. 35). Les mêmes conclusions seront formulées par Darwin, *L'origine des espèces au moyen de la sélection naturelle, ou la préservation des races favorisées dans la lutte pour la vie*, 1859, Flammarion, 2008, pp. 53 s. et 94 s., où l'auteur étudie successivement la variation des

facultés, comme il vient juste de l'être relevé, se transmettent à et par la descendance¹⁸¹⁸). Ces conclusions, Lamarck les avait certes tout d'abord¹⁸¹⁹ formulées à propos des seuls invertébrés¹⁸²⁰. Mais, très rapidement, il devait étendre son raisonnement à d'autres espèces, pour finalement exposer, à l'occasion de la publication en 1809 de sa *Philosophie zoologique*, les divers principes du transformisme (dont celui d'hérédité des caractères acquis¹⁸²¹). Or, et de façon tout à fait remarquable, Lamarck allait notamment évoquer, dans ce dernier ouvrage, l'hypothèse d'une évolution d'une espèce simiesque vers l'espèce humaine¹⁸²² : imaginant que des êtres « *quadrumanes* », « *pendant une suite de générations [aient été] forcés de ne se servir de leurs pieds que pour marcher et [aient cessé] d'employer leurs mains comme des pieds* », l'auteur se risquait alors à affirmer qu'il « *n'est pas douteux que ces quadrumanes se fussent à la fin transformés en bimanés* »¹⁸²³ ; et d'adjoindre à son propos cet autre-ci : « *Que l'on suppose maintenant qu'une race de quadrumanes, comme la plus perfectionnée, ayant acquis, par des habitudes constantes [...] la conformation que je viens de citer et la faculté de se tenir et de marcher debout, et qu'ensuite elle soit parvenue à dominer les autres races d'animaux, alors on concevra : [...] que cette race plus perfectionnée dans ses facultés, étant par là venue à bout de maîtriser les autres, se sera emparée à la surface du globe de tous les lieux qui lui conviennent [...] ; [et que] cette race prééminente ayant acquis une suprématie absolue sur toutes les autres, elle sera parvenue à mettre entre elle et les animaux les plus perfectionnés une différence et, en quelque sorte, une distance considérable* »¹⁸²⁴.

95. Une anthropologie sans anthropocentrisme – Comme avant lui Linné et Buffon¹⁸²⁵, et bien qu'il ait inféré l'hypothèse d'une origine animale de l'Homme, Lamarck avait donc cependant conclu à l'existence d'un gouffre, d'une frontière séparant l'être humain et l'être animal. L'assertion, au vrai, n'était guère surprenante, qui voulait se garder de toute provocation excessive, dès lors que, au XIX^{ème} siècle encore, l'évocation de l'origine des

espèces à l'état domestique puis celle à l'état de nature ; v. aussi, toujours de Darwin, *La variation des animaux et des plantes à l'état domestique*, 1868 ; adde, P. Tort, *Darwin et le darwinisme*, op. cit., p. 47 : « *L'idée principale reste que la domestication humaine stimule chez les êtres vivants, du fait de leur transplantation et des changements introduits dans leur alimentation, des variations qui prouvent l'existence d'une aptitude naturelle à varier, d'une variabilité inhérente à la vie même des organismes* ».

¹⁸¹⁸ P. Tort, *Darwin et la science de l'évolution*, op. cit., p. 34. A noter que Darwin parlait précisément de « *descendance avec modification* », S. J. Gould, *Darwin et les grandes énigmes...*, op. cit., p. 33.

¹⁸¹⁹ En l'occurrence, en 1800 (P. Tort, *Darwin et la science de l'évolution*, op. cit., p. 34).

¹⁸²⁰ *Ibid.*

¹⁸²¹ Principe qui veut que « *chaque altération – acquisition ou perte – survenue sous l'influence du milieu au cours de la vie de l'individu se transmet à sa descendance* », *ibid.*, p. 36 ; v. aussi P. Tort, *Darwin n'est pas celui qu'on croit...*, op. cit., p. 23.

¹⁸²² S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 638, p. 449.

¹⁸²³ J.-B.-P.-A Lamarck, *Philosophie zoologique, ou exposition des considérations relatives à l'histoire naturelle des animaux, à la diversité de leur organisation et des facultés qu'ils en obtiennent, aux causes physiques qui maintiennent en eux la vie et donnent lieu aux mouvements qu'ils exécutent, enfin à celles qui produisent les unes le sentiment, et les autres l'intelligence de ceux qui en sont doués*, 1809, Baillière, 1830, t. 1, p. 349.

¹⁸²⁴ *Ibid.*, t. 1, pp. 350-351.

¹⁸²⁵ *Supra*, n° 94.

humains était clairement « *un problème émotionnellement chargé* »¹⁸²⁶ (et, dans une certaine mesure, le demeure toujours, pour peu que l'on songe au refus des créationnistes d'admettre les conclusions du darwinisme¹⁸²⁷). C'est d'ailleurs, en toute probabilité, ce même contexte intellectuel (sinon même idéologique) hostile à la remise en cause des certitudes jusqu'à lors acquises quant à l'origine de l'Homme¹⁸²⁸, qui devait pousser Darwin à n'évoquer la filiation de l'humain que « *fugitivement* »¹⁸²⁹ dans son premier ouvrage majeur, *L'origine des espèces* (1859). Et en effet : si les concepts et principes fondamentaux de sa réflexion étaient d'ores et déjà dans cet *opus* exposés (ainsi la « *variation* », « *la lutte pour l'existence* » et la « *sélection naturelle* »¹⁸³⁰), tout au plus Darwin devait-il se limiter, dans l'une des dernières pages du chapitre final de ce même ouvrage, à faire cette prédiction que, avec le temps et la multiplication des recherches, finirait par être jetée « *une vive lumière sur l'origine de l'homme et sur son histoire* »¹⁸³¹.

La lumière, à la vérité, ne tarda pas à être jetée, pour cette raison que, ce qu'il n'avait pas dit dans *L'origine des espèces* (en tout cas, pas dit explicitement¹⁸³², ses lecteurs ayant su, en tout état de cause, lire entre les lignes¹⁸³³), Darwin allait l'exposer une dizaine d'années plus

¹⁸²⁶ J. Rachels, Darwin, espèce et éthique, art. préc., p. 26. V. aussi S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 639, p. 450 : « *Idees scandaleuses en ce début du XIX^e siècle, ces vues évolutionnistes [celles de Lamarck] furent repoussées ou négligées. Elles ouvrirent cependant la voie aux théories darwiniennes.* »

¹⁸²⁷ Sur ce point, lire p. ex. : D. Lecourt, *L'Amérique entre la Bible et Darwin*, 1998, PUF, coll. « Quadrige essais débats », 2007 ; F. Comte, *Dieu et Darwin. Débat sur les origines de l'homme*, J.-C. Lattès, 2008 ; J. Arnould, *Dieu versus Darwin. Les créationnistes vont-ils triompher de la science ?*, Albin Michel, coll. « Espaces libres », 2009. *Adde*, le chapitre 3 de l'ouvrage précité de J. Rachels, *Created from Animals...*, pp. 99 s. : « *Must a Darwinian be Sceptical about Religion ?* ».

¹⁸²⁸ En accord avec le récit de la *Genèse*, la conception dominante sur l'origine de l'Homme était encore, au XIX^{ème} siècle, celle consistant à considérer que chaque espèce avait été créée séparément. V. C. Darwin, *L'origine des espèces...*, *op. cit.*, pp. 561-562, qui évidemment déclarait ne pas se ranger à ce postulat des « *créations spéciales* ». *Adde*, D. Olivier, Les espèces non plus n'existent pas, in E. Reus, D. Olivier, J. Rachels et Y. Bonnardel, *Espèces et éthique...*, *op. cit.*, p. 101, spéc. pp. 107-108.

¹⁸²⁹ S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 640, p. 451 ; v. égal. J. Rachels, Darwin, espèce et éthique, art. préc., p. 26.

¹⁸³⁰ V. C. Darwin, *L'origine des espèces...*, *op. cit.*, respectivement pp. 53 s., 111 s. et 132 s.

¹⁸³¹ *Ibid.*, p. 561. *Adde*, G. Canguilhem, L'homme et l'animal du point de vue psychologique selon Charles Darwin, *Revue d'histoire des sciences et de leurs applications* t. 13/1960. 81, spéc. 81-82 : « *Si L'origine des espèces ne dit rien des origines humaines, ce n'est pas que Darwin n'ait [...] souvent pensé à la question, mais c'est pour ne pas susciter un motif majeur de prévention contre la théorie de la sélection naturelle. Trop honnête, cependant, pour dissimuler qu'à ses yeux le pouvoir de la sélection naturelle est universel, Darwin note, dans les dernières pages de son ouvrage, [qu'un jour la lumière sera faite sur l'origine de l'homme]* ».

¹⁸³² V., p. ex., ces quelques lignes extraites de la dernière page de l'introduction de *L'origine des espèces...* (*op. cit.*, p. 52), où Darwin s'oppose au fixisme et à la création séparée des espèces, et où, quand bien même il n'est pas expressément mentionné, il ne fait guère de doute que l'Homme est compris dans le propos de l'auteur : « *je me vois cependant, après les études les plus approfondies, [...] forcé de soutenir que l'opinion défendue jusque tout récemment par la plupart des naturalistes, opinion que je partageais moi-même autrefois, c'est-à-dire que chaque espèce a été l'objet d'une création indépendante, est absolument erronée. Je suis pleinement convaincu que les espèces ne sont pas immuables ; je suis convaincu que les espèces qui appartiennent à ce que nous appelons le même genre descendent de quelque autre espèce ordinairement éteinte, de même que les variétés reconnues d'une espèce quelle qu'elle soit descendent directement de cette espèce ; je suis convaincu, enfin, que la sélection naturelle a joué le rôle principal dans la modification des espèces, bien que d'autres agents y aient aussi participé* ».

¹⁸³³ A preuve, ce fait que, dès la deuxième édition de *L'origine des espèces...* (publiée six semaines après la première édition, épuisée dès le jour de sa sortie), Darwin allait insérer une « *mention finale concernant le "Créateur" destinée à calmer les inquiétudes des esprits religieux* » (P. Tort, *Darwin et le darwinisme*, *op. cit.*, p. 44).

tard, dans *La filiation*¹⁸³⁴ de *l'homme* (1871)¹⁸³⁵. Dès l'introduction de ce dernier livre, il décrivait ainsi son objectif : examiner la question de savoir « *si l'homme, comme toute autre espèce, descend de quelque forme préexistante* »¹⁸³⁶. L'examen fut minutieux, qui fit appel à l'anatomie et à la physiologie comparées, à l'anthropologie physique, à l'observation du comportement humain et à l'étude des sociétés civilisées¹⁸³⁷, l'ensemble de ces éléments démonstratifs s'avérant délivré au fil d'une succession de chapitres traitant des « *preuves à l'appui de l'hypothèse que l'homme descend d'une forme inférieure* », de la « *comparaison des facultés mentales de l'homme avec celle des animaux* » ou encore de la « *généalogie de l'homme* » (à commencer par sa « *position* » « *dans la série animale* »)¹⁸³⁸. Toutes investigations qui, *in fine*, autorisèrent Darwin à formuler¹⁸³⁹ la conclusion suivante : « *que l'homme est, avec d'autres espèces, le co-descendant de quelque forme inférieure et éteinte* »¹⁸⁴⁰, *i. e.* que l'Homme et d'autres animaux (les grands singes¹⁸⁴¹ en tout premier lieu¹⁸⁴²) partagent une filiation commune, ont un ancêtre commun, bref, sont les rameaux d'une même branche généalogique (une parenté biologique que, au XX^{ème} siècle, la génétique viendra confirmer – à preuve, notamment, ce fait désormais bien connu que les chimpanzés et les Hommes ont en commun plus de 98 % de leur ADN¹⁸⁴³).

¹⁸³⁴ Le titre anglais de l'ouvrage était celui-ci : *The Descent of Man and Selection in Relation to Sex*. La première traduction française de ce titre, qui perdurera jusqu'à la fin du XX^{ème} siècle, fut la suivante : *La descendance de l'homme et la sélection sexuelle*. Or, cette traduction était pour le moins paradoxale, dès lors que Darwin entendait s'intéresser, non pas à la descendance de l'Homme, mais à son ascendance. D'où la proposition (qui commence à s'imposer) de Patrick Tort, auteur comptant parmi les plus grands spécialistes de Darwin, de substituer au terme de « *descendance* » celui de « *filiation* » (ce dernier terme s'avérant entendu « *dans son acception juridique – établir la filiation de quelqu'un consistant à authentifier son ascendance en remontant le long du lien (de "descendance") qui unit jusqu'à lui des individus directement issus les uns des autres par un acte de génération* », P. Tort, *Darwin et le darwinisme*, *op. cit.*, p. 51).

¹⁸³⁵ J. Rachels, *Created from Animals...*, *op. cit.*, pp. 52 s. V. égal. P. Brenot, La honte des origines, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, p. 126, spéc. p. 129.

¹⁸³⁶ La présente citation, comme les autres à suivre de *La filiation de l'homme*, sont tirées de la publication française de cet ouvrage datée de 1881 (à partir de la deuxième édition anglaise de 1874) : C. Darwin, *La descendance de l'homme et la sélection sexuelle*, préface C. Vogt, Reinwald, 1881 (p. XXIV pour la présente citation).

¹⁸³⁷ V. P. Tort, *Darwin et le darwinisme*, *op. cit.*, p. 53, et, du même auteur, *L'effet Darwin. Sélection naturelle et naissance de la civilisation*, Seuil, 2008, pp. 32 s.

¹⁸³⁸ C. Darwin, *La descendance...*, *op. cit.*, respectivement pp. 1 s., 66 s. et 158 s.

¹⁸³⁹ Après d'autres, ce que Darwin lui-même reconnaîtra, *ibid.*, pp. XXV-XXVI : « *Lamarck était, il y a longtemps, arrivé à cette conclusion [celle selon laquelle l'homme descend, avec d'autres espèces, d'un ancêtre commun], que plusieurs naturalistes éminents ont soutenue récemment ; par exemple, Wallace, Huxley, Lyell, Vogt, Büchner, Rolle, etc., et surtout Haeckel. Ce dernier [...] a récemment [...] publié [un ouvrage] dans lequel il discute complètement la généalogie de l'homme* ».

¹⁸⁴⁰ *Ibid.*, p. 25. On remarquera que, dès 1838 (soit 21 ans avant la publication de *L'origine des espèces...*, et 33 ans avant celle de *La filiation de l'homme...*), Darwin avait esquissé la thèse de l'origine animale de l'être humain ; il avait ainsi écrit dans l'un de ses carnets de notes : « *L'homme dans son arrogance se croit une grande œuvre digne de l'intervention d'un dieu. Il est plus humble et je pense plus vrai de la considérer comme créé à partir des animaux* » (cité in J. Rachels, *Darwin, espèce et éthique*, art. préc., p. 23).

¹⁸⁴¹ Il est donc important de comprendre que Darwin n'a pas, contrairement à la croyance commune, démontré que l'Homme descend du singe, mais que les humains et les singes contemporains ont, dans leur généalogie, un ancêtre commun (v. P. Tort, *Darwin n'est pas celui qu'on croit...*, *op. cit.*, pp. 15 s.).

¹⁸⁴² P. Picq, *L'homme, point culminant...*, art. préc., p. 53.

¹⁸⁴³ *Supra*, n° 16, et P. Jouventin, *Le propre de l'homme...*, art. préc., p. 25. Par ailleurs, le premier séquençage total du génome d'un animal (le ver *Coenorhabditis elegans*) a mis en lumière qu'il existait d'importantes similitudes entre les gènes de cet animal et ceux de l'être humain (v. S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc.,

Avec Darwin, l'Humanité cesse donc d'être une espèce singulière, à part (on serait presque tenté de dire : étanche de toute infiltration animale). Jusqu'à lors (jusqu'à lui), « *on pensait [en effet] que les humains étaient une catégorie séparée du reste de la création. On disait que l'être humain était un être purement rationnel, créé à l'image de Dieu, doté d'une âme immortelle, par conséquent de nature différente des animaux proprement dits. C'est cette image du genre humain que Darwin a fait voler en éclats. Il l'a remplacée par l'image d'un être humain partageant un héritage commun et des caractéristiques communes avec les autres animaux* »¹⁸⁴⁴. La conséquence de ce renversement de perspective, au plan anthropologique, évidemment, s'avère fondamentale : quand la perception de l'Homme en tant qu'être doté d'une essence unique, investi de tout ce dont l'animal, lui, serait privé, ne permettait d'envisager les rapports de l'humain et de la bête qu'en termes de frontière, de « *limite* » et jamais de « *lien* »¹⁸⁴⁵, l'évolutionnisme, en « *dégag[eant] l'espèce de toute notion essentialiste* »¹⁸⁴⁶ et en affirmant la filiation commune de l'Homme et des animaux, a ouvert la possibilité de désormais aussi parler¹⁸⁴⁷ de l'être humain et de l'être animal en termes de rapprochement, de partage. Autrement dit, ce qu'a rendu possible la pensée de Darwin, c'est l'accès à une autre représentation de l'Homme (et, par voie de conséquence, de la bête¹⁸⁴⁸) que celle issue de la tradition occidentale. Une autre représentation de l'Homme que l'on pourrait dire, à la suite de Canguilhem, une anthropologie sans anthropocentrisme¹⁸⁴⁹ : une représentation où l'humain n'est pas tant le centre et la fin de toutes choses en le monde que seulement (et, qui plus est, temporairement¹⁸⁵⁰) « *l'être le plus récent* »¹⁸⁵¹ d'une chaîne de

t. 2, n° 642, pp. 453-454). Chose surprenante, il a aussi été mis en évidence que certains animaux (les souris, par exemple) ont un génome plus important que celui de l'humain (P. Jouventin, *Le propre de l'homme...*, art. préc., p. 26, et Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., pp. 281 s.).

¹⁸⁴⁴ J. Rachels, Pourquoi les darwiniens devraient se déclarer pour un traitement égalitaire des grands singes, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, op. cit., p. 179, cit. pp. 182-183. V. aussi Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 360 : « *tous les vivants, humains compris, sont le fruit de l'évolution des espèces par le moyen de la sélection naturelle et le jeu des mutations. Il n'y a pas eu une évolution pour les bêtes et les végétaux, et une autre pour les hommes. Nous résultons de l'action de processus similaires. Il n'y a pas lieu, dans ces conditions, de rechercher des différences en quelque sorte magiques ou surnaturelles, à moins d'imaginer qu'un grand démiurge n'anime le tout en greffant une âme spécifique aux seuls humains* » (on aura compris que l'auteur ne partage pas le point de vue des créationnistes...); S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 641, p. 452 : « *L'affirmation scientifique d'une parenté entre humains et grands singes, l'idée d'un continuum au sein du règne animal, [...] heurte de plein fouet la conception traditionnelle de l'homme dans la civilisation chrétienne. L'affirmation d'une "communauté de destin" entre humains et animaux bouleverse la vision hiérarchisée du monde vivant, ébranlant le piédestal sur lequel les hommes s'étaient réfugiés* ».

¹⁸⁴⁵ Pour reprendre une dichotomie déjà utilisée *supra*, n° 3.

¹⁸⁴⁶ P. Picq, *L'homme, point culminant...*, art. préc., p. 47.

¹⁸⁴⁷ Ou plutôt de reparler, si l'on se rappelle le lien de parenté organique et d'affection que certains penseurs de l'Antiquité grecque avaient reconnu entre l'Homme et l'animal – parenté en vertu de laquelle l'humain avait alors été dit astreint à quelque devoir de respect envers les bêtes (v. *supra*, n° 34).

¹⁸⁴⁸ Rapp. S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 634, p. 448 : « *Le regard que nous portons sur l'animal a profondément changé en un siècle. Cette évolution est intimement liée à l'émergence d'une nouvelle représentation de l'animal dans les sciences du vivant* ».

¹⁸⁴⁹ G. Canguilhem, *L'homme et l'animal...*, art. préc., p. 82, qui qualifie *La filiation de l'homme* « *le premier ouvrage d'anthropologie systématiquement purgé d'anthropocentrisme* ».

¹⁸⁵⁰ L'évolution n'est pas un processus fini mais infini : si l'Homme est à ce jour la dernière étape de l'évolution, l'état de fait n'est que temporaire ; avec le temps, d'autres espèces viendront après l'Homme. V. P. Picq,

l'évolution témoignant de ce que l'origine humaine s'enracine dans l'animalité¹⁸⁵² ; et une représentation où, au dualisme de l'Homme et de l'animal, se substitue l'idée d'une simple gradation des espèces¹⁸⁵³, d'une parenté biologique entre l'humain et la bête. Or, et ainsi qu'il l'a déjà été un peu plus haut relevé¹⁸⁵⁴, cette parenté biologique, Darwin l'avait notamment mise en évidence au moyen de la comparaison des facultés de l'être humain et de l'être animal. C'est donc dire que l'hypothèse de la filiation commune des Hommes et des animaux se nourrit d'une autre (et réciproquement) : celle de la communauté des aptitudes de l'Homme et de l'animal.

§ 2 : Les aptitudes communes de l'Homme et de l'animal

96. Souffrance animale et fin de l'exception humaine – Comme l'être humain, la bête souffre¹⁸⁵⁵. L'évidence est d'ailleurs telle que « *le point de départ le plus commun, la raison d'être de l'éthique animale la plus fréquemment invoquée, est l'existence d'une souffrance animale* »¹⁸⁵⁶. C'est là une première aptitude, un premier partage. Mais ce sont encore bien d'autres capacités que d'aucuns disent communes à l'humain et à la bête, en ce comprises certaines pourtant ordinairement jugées spécifiquement humaines (la raison, le langage, la culture...¹⁸⁵⁷), qui, ce faisant, soutiennent que l'Homme n'est pas unique (ou qu'il n'a rien d'unique). Dans leur recherche de l'ébranlement de la frontière traditionnelle entre l'Homme et l'animal¹⁸⁵⁸, les partisans de l'égalisation de leurs conditions entendent ainsi tirer les plus amples

L'homme, point culminant..., art. préc., p. 86 : « *Il n'y a point de sommet de l'évolution, mais des temps de l'évolution. La vie a évolué pendant des milliards d'années avant que des hommes ne marchent sur la Terre ; elle continuera d'évoluer pendant des milliards d'années après que les hommes auront disparu, peut-être après avoir évolué vers d'autres espèces – incertitudes du posthumain – et avant que le Soleil explose et détruise la Terre – certitude stellaire* ».

¹⁸⁵¹ G. Canguilhem, *L'homme et l'animal...*, art. préc., p. 85.

¹⁸⁵² *Ibid.* : « *L'homme est à lui-même ses archives organiques. A se regarder seulement, il peut reconstituer une bonne partie du chemin de retour vers ses origines. Il est une répétition, c'est-à-dire une récapitulation de sa lignée animale [...]. L'animalité c'est le souvenir de l'état pré-spécifique de l'humanité, c'est sa préhistoire organique et non son anti-nature métaphysique* ». V. aussi, reprenant les analyses de cet auteur, E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 562.

¹⁸⁵³ Rapp. F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, *op. cit.*, p. 112 : « *L'évolutionnisme n'est [...] pas étranger à un monisme du vivant sensible où s'entrelacent les modifications psychophysiologiques, où les ensembles procèdent les uns des autres sans faire de saut* ».

¹⁸⁵⁴ *Supra*, ce même développement.

¹⁸⁵⁵ On peut être catégorique quant à la possession par l'animal (ou plutôt, certains animaux) de cette capacité à souffrir (et, corrélativement et positivement, à éprouver du plaisir, du bien-être), dès lors que le Droit lui-même a pris acte de cette capacité (v. *infra*, n° 98).

¹⁸⁵⁶ J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 7.

¹⁸⁵⁷ *Infra*, nos 99 s.

¹⁸⁵⁸ P. Guenancia, Quelques doutes sur la différence entre l'homme et l'animal, in V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia et J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, Quae, 2009, p. 55.

développements¹⁸⁵⁹ de la reconnaissance de la souffrance animale (A) et de la « *la fin de l'exception humaine* »¹⁸⁶⁰ (B).

A – La reconnaissance de la souffrance animale

97. Douleur et souffrance – Descartes et ses suiveurs, on s'en souvient¹⁸⁶¹, avaient refusé à la bête toute sensibilité ; aussi Malebranche ne trouvait-il, quand il entendait un animal crier sous les coups à lui donnés, que la confirmation de la nature horlogère, machinique de la bête : celle-ci criait comme une roue grince quand on la tourne¹⁸⁶². Largement critiquée¹⁸⁶³, cette vision de l'animal comme un être privé de sensibilité est finalement tombée en désuétude¹⁸⁶⁴ (encore qu'il faille faire réserve de la position très largement minoritaire de quelques philosophes dits néo-cartésiens, lesquels persistent à mettre en doute la nature sensible des animaux¹⁸⁶⁵). Mais, la théorie des animaux-machines écartée, un autre discours allait advenir qui, sans nier l'existence d'une sensibilité animale, devait néanmoins la réputer d'une nature toute différente de la sensibilité humaine¹⁸⁶⁶. C'est qu'en effet – et alors même que le sens commun tiendrait bien plutôt les deux termes pour équivalents –, une distinction s'est faite jour, chez certains scientifiques ou philosophes, entre la douleur et la souffrance – étant précisé que, selon eux, de ces deux manifestations de la sensibilité, la seconde (la souffrance) serait impossiblement animale, parce qu'exclusivement humaine.

Pour aboutir à cette conclusion (qui est aussi une façon de maintenir le dualisme de l'Homme et de l'animal¹⁸⁶⁷), les tenants de la dichotomie douleur/souffrance partent du

¹⁸⁵⁹ V. *infra*, n^{os} 105 s.

¹⁸⁶⁰ C'est le titre de l'ouvrage précité de J.-M. Schaeffer.

¹⁸⁶¹ *Supra*, n^{os} 41-42

¹⁸⁶² J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale, op. cit.*, p. 9.

¹⁸⁶³ Ceci dès le XVIII^{ème} siècle, *supra*, n^o 43. Adde, J.-L. Guichet, L'animal inenvisageable. La perception humaine de la douleur animale : entre les Lumières et aujourd'hui, in J.-L. Guichet (coord.), *Douleur animale, douleur humaine. Données scientifiques, perspectives anthropologiques, questions éthiques*, Quae, 2010, p. 175.

¹⁸⁶⁴ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 319 : « On sait que l'animal a longtemps été considéré comme une machine dont les cris et les plaintes n'expriment pas plus la souffrance que ne le fait le bruit d'un tambour ou le grincement d'une charrette mal graissée. [...] L'absurdité d'une telle conception, qui niait la réalité d'une des caractéristiques essentielles de l'animal, devait tôt ou tard être reconnue ».

¹⁸⁶⁵ V. not. : P. Harrison, Do Animals Feel Pain ?, *Philosophy* vol. 66/1991. 25 ; P. Carruthers, *The Animal Issue : Moral Theory in Practice*, Cambridge University Press, 1992 (étant précisé que, lorsque ces auteurs continuent à soutenir qu'il n'y a aucune raison véritable de penser que les animaux peuvent souffrir, ils le font notamment en considération de « raisons théologiques », J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale, op. cit.*, p. 9).

¹⁸⁶⁶ F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale, op. cit.*, p. 65 : « ce qui est souvent mentionné comme "douleur seulement animale" vise à exprimer [...] la limite inférieure de la seule douleur digne de ce nom – celle de l'homme ».

¹⁸⁶⁷ *Ibid.* : « La distinction parfois opérée entre la douleur et la souffrance semble plus opératoire que réelle, car hors du contexte où il s'agit de réaffirmer la différence ontologique entre l'homme et l'animal, les termes sont volontiers substitués l'un à l'autre ». Du même auteur, « Souffrance humaine », « douleur animale ». La mise à l'épreuve d'un lieu commun, in J.-L. Guichet (coord.), *Douleur animale...*, *op. cit.*, p. 161 : « au cœur même de ce lieu palpitant qu'est la vie sensible, une frontière

principe que le champ de la douleur ne serait jamais que borné à un « *processus physiologique, [à une] sensation "purement physique"* »¹⁸⁶⁸, quand la souffrance, elle, en tant que vécu de la douleur, ressortirait du champ de la conscience, de l'émotion, renvoyant ce faisant à la part psychologique du mal subi¹⁸⁶⁹. Pour le dire autrement : la douleur relèverait de la seule corporéité, quand la souffrance, associée à l'esprit, participerait du registre de l'intériorité. En conséquence de quoi (et dans le sillage du behaviorisme¹⁸⁷⁰, lequel, s'interdisant toute référence à la conscience¹⁸⁷¹, ne raisonne qu'en termes de réactions motrices à des stimuli¹⁸⁷²), d'aucuns, refusant à la bête toute intériorité, toute dimension mentale, disent l'animal seulement sujet à la douleur, *i. e.* disent que le corps de l'animal réagit bien à certaines stimulations, mais que cependant, cette réaction du corps, l'animal ne la ressent pas, parce qu'il est privé d'émotions, de conscience – ce qui revient, en somme, à soutenir que la bête, en étant capable de douleur mais pas de souffrance, (ne) serait sujette (qu') à des « *affection[s] non affectante[s]* »¹⁸⁷³. Toutes restrictions qui, dans le même temps, sont réputées, par les mêmes partisans de la dichotomie douleur/souffrance, ne pas avoir cours chez l'Homme : selon eux, l'humain « *n'est pas un animal ou une chose dont on peut déterminer du dehors le comportement, mais une conscience* »¹⁸⁷⁴ ; et d'alors en conclure que, parmi tous les êtres sensibles, seul l'humain souffre, ceci parce que, doué de conscience, le mal qui l'atteint le saisit, non pas uniquement dans sa corporéité, mais, plus largement et plus gravement, dans « *la totalité de [son] être* »¹⁸⁷⁵.

est tracée entre des douleurs et des souffrances, au point de constituer deux domaines séparés. Ces domaines sont, d'une part, la vie animale comme vie réduite à ses seuls mécanismes physiologiques, d'autre part, la vie humaine, doublée d'une "existence", dont la puissance de réflexivité bisse la douleur au rang de souffrance ».

¹⁸⁶⁸ F. Burgat, « Souffrance humaine »..., art. préc., p. 162.

¹⁸⁶⁹ V. D. Le Breton, *Anthropologie de la douleur*, Métalié, 1995, p. 13 : « *Il n'y a pas de douleur sans souffrance, c'est-à-dire sans signification affective traduisant le glissement d'un phénomène physiologique au cœur de la conscience morale de l'individu* ».

¹⁸⁷⁰ Behaviorisme qui lui-même se situe dans le sillage des recherches de Pavlov – Pavlov qui, par le conditionnement de chiens, avait cherché « *à montrer le caractère mécanique de la psychophysiologie de l'animal* » (D. Lestel, *L'animal est l'avenir de l'homme*, Fayard, 2010, p. 30).

¹⁸⁷¹ F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, *op. cit.*, p. 64 ; Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, p. 68.

¹⁸⁷² Ce qui fait dire à un auteur que, lorsqu'il étudie l'animal (dans des conditions de laboratoires, ce en quoi le behaviorisme se distingue de l'éthologie, qui elle étudie la bête dans son milieu naturel), le behavioriste réduit l'animal à une « *machine comportementale* » (D. Lestel, *L'animal est l'avenir...*, p. 32). À dire vrai, appliqué à l'Homme, le behaviorisme sombre dans les mêmes conclusions réductrices : rejetant chez lui toute aptitude à la liberté, à l'autonomie de jugement, la behaviorisme voit le destin de l'humain déterminé par son seul environnement (v. B. F. Skinner, *Par-delà la liberté et la dignité*, Robert Laffont, 1972).

¹⁸⁷³ F. Burgat, « Souffrance humaine »..., art. préc., p. 162, formule aussi utilisée *in Liberté et inquiétude de la vie animale*, *op. cit.*, p. 63. Une autre manière de qualifier ce propos serait de dire qu'il résume la sensibilité animale à la nociception, sur laquelle lire *infra*, n° 98.

¹⁸⁷⁴ G. Durand, *V^o Douleur*, in A. Jacob (dir.), *Encyclopédie philosophique universelle*, PUF, 1992.

¹⁸⁷⁵ F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, *op. cit.*, p. 64. V. égal. D. Le Breton, *Anthropologie de la douleur*, *op. cit.*, p. 45 : « *Ce n'est pas le corps qui souffre mais l'individu en son entier* ».

98. L'animal, corps et esprit – Reste que ce postulat – celui selon lequel l'humain souffre, et pas l'animal – est très largement démenti. Déjà, Darwin, outre qu'il ne mettait aucunement en doute l'aptitude à la sensibilité physiologique des bêtes¹⁸⁷⁶ (en témoignaient notamment ses réticences envers la vivisection¹⁸⁷⁷), avait insisté sur le fait que les animaux étaient « *aptés à ressentir les mêmes émotions* »¹⁸⁷⁸ que les Hommes : la terreur, la colère, l'affection maternelle, le chagrin, la jalousie, la gaieté ou encore l'ennui¹⁸⁷⁹. Plus tard, en étudiant la psychologie animale, Buytendijk devait en venir à considérer que, comme l'être humain, l'animal fait l'épreuve de la douleur, l'ayant en amont déclaré accessible à la conscience de soi, présent à lui-même (toutes capacités que Buytendijk disait s'évanouir à mesure que l'on descend l'échelle des êtres vers le règne végétal¹⁸⁸⁰ – un constat que Rousseau lui aussi n'avait pas manqué de faire dès son époque, qui avait eu ce bon mot : « *je vois un sentiment exquis dans mon chien, mais je n'en aperçois aucun dans un chou* »¹⁸⁸¹). Autant de partis pris en faveur de l'existence d'une souffrance animale (et son corollaire opposé et positif : le « *bien-être physique et psychologique* »¹⁸⁸²) que l'éthologie s'est chargée de mieux asseoir encore. C'est ainsi que, appuyés sur diverses illustrations particulières¹⁸⁸³, un auteur affirme que « *les animaux souffrent, éprouvent du plaisir et, de façon générale, ressentent de nombreuses émotions – qui ont la caractéristique de pouvoir être identifiées et partagées par l'homme* »¹⁸⁸⁴ ; et un autre, dans une veine identique, d'assurer que « *les animaux aussi ressentent des émotions [positives comme négatives]* »¹⁸⁸⁵. Ils

¹⁸⁷⁶ C. Darwin, *La descendance...*, *op. cit.*, p. 71 : « *les animaux inférieurs, de même que l'homme, ressentent évidemment le plaisir et la douleur* ».

¹⁸⁷⁷ Dans une lettre à Ray Lankester datée du 22 mars 1871, Darwin avait ainsi écrit : « *Vous me demandez mon opinion sur la vivisection. J'admets tout à fait qu'elle est justifiable pour de réelles recherches sur la physiologie ; mais pas simplement pour une maudite et détestable curiosité. C'est un sujet qui me rend malade d'horreur, c'est pourquoi je n'ajouterai plus un mot là-dessus [...]* » (cité in J. Rachels, Darwin, espèce et éthique, art. préc., p. 31).

¹⁸⁷⁸ C. Darwin, *La descendance...*, *op. cit.*, p. 71 ; v. aussi p. 73 : « *De même que nous, les animaux supérieurs ressentent la plupart des émotions les plus complexes* ».

¹⁸⁷⁹ *Ibid.*, pp. 71-74. V. surtout C. Darwin, *L'expression des émotions chez les hommes et les animaux*, 1872, Reinwald, 2^{ème} éd., 1890, spéc. les chap. IV et V, pp. 88 s., et VII s., pp. 189 s.

¹⁸⁸⁰ F.-J.-J. Buytendijk, *De la douleur*, PUF, 1951 (v. les éléments de synthèse proposés par F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, *op. cit.*, pp. 72 s.).

¹⁸⁸¹ J.-J. Rousseau, *Fragment pour un dictionnaire des termes d'usage en botanique*, in *Œuvres complètes*, Armand Aubrée, 1832, vol. 8, pp. 355 s., cit. p. 404.

¹⁸⁸² F. Delfour, Conscience, souffrance et bien-être de l'animal-objet, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts...*, *op. cit.*, p. 123, cit. p. 131. V. aussi M. S. Dawkins, Comportement et souffrance chez l'animal, in J.-L. Guichet (coord.), *Douleur animale...*, *op. cit.*, p. 83 : « *l'opposé de la souffrance est "se sentir bien" ou "bien-être"* » ; du même auteur, The Scientific Basis for Assessing Suffering in Animals, in P. Singer (ed.), *In Defense...*, *op. cit.*, p. 26.

¹⁸⁸³ D. Lestel, *L'animal est l'avenir...*, *op. cit.*, pp. 45 s. (l'auteur évoque, par exemple, l'altruisme des dauphins ou des baleines, la tristesse des coyotes ou encore l'empathie des souris). Plus généralement (et entre autres), on pourra se reporter à : J. M. Masson et S. McCarthy, *Quand les éléphants pleurent. La vie émotionnelle des animaux*, Albin Michel, 1997 ; M. Bekoff, *Les émotions des animaux*, Avant-propos de J. Goodall, Payot & Rivages, 2009 ; Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, spéc. pp. 86 s.

¹⁸⁸⁴ D. Lestel, *L'animal est l'avenir...*, *op. cit.*, pp. 39-40.

¹⁸⁸⁵ V., employant cette distinction entre émotions positives et négatives, *ibid.*, p. 47.

éprouvent de la souffrance, du chagrin, de la joie, du plaisir ou de l'amour»¹⁸⁸⁶. Et les mêmes conclusions sont également mises en avant par les neurologues¹⁸⁸⁷ et les biologistes¹⁸⁸⁸. A ce tout dernier égard, on prendra particulièrement acte de cette classification à trois échelons de la sensibilité avancée par Georges Chapouthier¹⁸⁸⁹ : à l'échelon inférieur se trouve l'état de nociception (les mécanismes nociceptifs s'entendant de « systèmes d'alerte » informant un individu « des éléments de l'environnement qui pourraient [lui] être néfastes »¹⁸⁹⁰ – éléments trop froids ou trop chauds, trop durs ou trop pointus...) : cet état n'implique ni vécu émotionnel de la douleur, ni conscience de celle-ci (se retrouve l'idée de l'« affection non affectante »¹⁸⁹¹), parce que s'avérant géré par une partie évolutivement ancienne du système nerveux (appelée le cœur réticulaire), laquelle partie comprend principalement la moelle épinière et le tronc cérébral, mais pas le cortex cérébral¹⁸⁹² ; à l'échelon intermédiaire, se situe l'état de douleur : un état qui « apparaît comme un degré supérieur dans la nociception, [car] impliquant un vécu émotionnel »¹⁸⁹³, mobilisant non plus le cœur réticulaire mais la partie du cerveau appelée système limbique – un système traitant les émotions désagréables (frustration, colère) comme celles agréables (plaisir, joie – une joie que divers animaux extériorisent par le rire¹⁸⁹⁴), et qui s'avère présent chez tous les vertébrés¹⁸⁹⁵ ; et, à l'échelon supérieur de l'échelle de la sensibilité, se trouve l'état de souffrance : celle-ci suppose « une forme de cognition, c'est-à-dire de conscience des phénomènes nociceptifs ou douloureux »¹⁸⁹⁶ ; or, non pas exclusivement humaine¹⁸⁹⁷, cette conscience (et,

¹⁸⁸⁶ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 86.

¹⁸⁸⁷ Le neurologue Antonio R. Damasio estime ainsi que les mammifères et les oiseaux éprouvent des émotions et ont des sentiments (v. l'interview de cet auteur par D. Simonnet, Oui, il y a une biologie des sentiments, L'Express, 7 juin 2004 ; adde A. R. Damasio, *Le sentiment même de soi. Corps, émotions, conscience*, Odile Jacob, 1999, p. 43 : « A première vue, il n'y a rien de spécifiquement humain dans les émotions, puisqu'il est clair que bon nombre de créatures non humaines ont pléthore d'émotions » ; du même auteur, toujours autour des émotions : *L'erreur de Descartes. La raison des émotions*, Odile Jacob, 1997, et *Spinoza avait raison. Joie et tristesse, le cerveau des émotions*, Odile Jacob, 2005).

¹⁸⁸⁸ V. M. Bekoff, *Les émotions...*, op. cit., p. 19 : « Affirmer que les émotions animales n'existent pas, c'est de la biologie de bas étage. Que ce soit en biologie évolutive, en éthologie cognitive ou dans les neurosciences sociales, la recherche scientifique corrobore l'opinion selon laquelle de nombreux animaux de toutes sortes ont une vie affective riche et profonde ».

¹⁸⁸⁹ V. aussi C. Vincent, Animaux. Etres sensibles, sujets de droit, Le Monde, 27 oct. 2012 : « On distingue [...] successivement la nociception (la capacité de réagir de façon réflexe à des agents extérieurs qui menacent l'intégrité de l'organisme), la douleur (lorsque à la nociception s'ajoute une émotion, un ressenti) et enfin la souffrance, lorsque à cette douleur s'ajoute la capacité d'en être conscient » (étant précisé que l'auteur s'inspire précisément ici des propos de Georges Chapouthier, tenus à l'occasion d'un colloque [18-19 oct. 2012] sur le thème : « La souffrance animale, de la science au droit »).

¹⁸⁹⁰ G. Chapouthier, La douleur : des animaux à l'homme, in T. Auffret Van Der Kemp et J.-C. Nouët (dir.), *Homme et animal : de la douleur à la cruauté*, L'Harmattan, coll. « Mouvement des Savoirs », 2008, p. 25, cit. p. 28 ; v. égal., du même auteur, La douleur sous l'angle de l'évolution des espèces, in J.-L. Guichet (coord.), *Douleur animale...*, op. cit., p. 43, spéc. p. 44.

¹⁸⁹¹ *Supra*, n° 97.

¹⁸⁹² G. Chapouthier, La douleur : des animaux à l'homme, art. préc., pp. 28-29, et La douleur sous l'angle..., art. préc., p. 44.

¹⁸⁹³ G. Chapouthier, La douleur : des animaux à l'homme, art. préc., p. 31.

¹⁸⁹⁴ Ainsi les chimpanzés, les bonobos, les chiens, et peut-être certains rongeurs, v. Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 89, et M. Bekoff, *Les émotions...*, op. cit., p. 118.

¹⁸⁹⁵ G. Chapouthier, La douleur : des animaux à l'homme, art. préc., p. 31.

¹⁸⁹⁶ *Ibid.*, pp. 31-32.

partant, puisqu'elle lui est liée, la souffrance) est dite par Georges Chapouthier aussi exister chez de nombreux animaux (sont à nouveau notamment concernés les vertébrés) qui « possèdent un cortex cérébral comparable à celui de l'homme »¹⁸⁹⁸ (une assertion que corrobore¹⁸⁹⁹ la récente *Déclaration de Cambridge sur la conscience*¹⁹⁰⁰). Certes, à cela, l'auteur ajoute que « la souffrance humaine inclut des éléments psychologiques ou spirituels qui lui sont propres et qui [...] conduisent à des aspects de la souffrance morale ou métaphysique qui sont du ressort spécifique de la culture humaine » (Buytendijk avait à peu près dit la même chose, selon lequel, si l'animal a à endurer les souffrances, il ne peut cependant les qualifier conceptuellement ou leur donner un sens ou une raison d'être¹⁹⁰¹). Mais que l'Homme puisse conceptualiser sa souffrance, lui trouver un sens ou une justification (avec d'ailleurs parfois cette conséquence, selon certains, que l'être humain souffrira moins que l'être animal qui subit mais ne peut comprendre le comment ou le pourquoi de son état¹⁹⁰²), n'efface en rien ce qui, pour Georges Chapouthier comme pour d'autres¹⁹⁰³, est l'essentiel, à savoir : que « la douleur s'enracine dans le monde animal »¹⁹⁰⁴, autrement dit, et quelle que soit la « spécificité » qui puisse être attribuée au « vécu de la souffrance dans l'espèce humaine, [qu'] il n'en demeure pas moins que toutes les bases de la souffrance, depuis ses racines nociceptives, jusqu'à sa perception consciente, en passant par son vécu émotionnel, sont [...] communes à

¹⁸⁹⁷ A noter qu'il existe un terme (dont la paternité revient à D. R. Griffin) pour désigner (et critiquer) le déni de la conscience animale : la « mentaphobie » ; v. D. Chauvet, *Contre la mentaphobie, L'âge d'homme*, 2014.

¹⁸⁹⁸ G. Chapouthier, *La douleur sous l'angle...*, art. préc., p. 47, l'auteur écrivant également p. 46 : « N'en déplaise aux philosophes de stricte obédience cartésienne, les animaux capables de traiter les sensations nociceptives par leur cortex cérébral ont quelque chose comme un vécu conscient de la nociception que l'on peut qualifier de souffrance ».

¹⁸⁹⁹ Peut-être même la Déclaration va-t-elle plus loin, dès lors qu'il y est précisé que « l'absence de néocortex ne paraît pas priver un organisme de l'expérience d'états affectifs » (*the absence of a neocortex does not appear to preclude an organism from experiencing affective states*).

¹⁹⁰⁰ En anglais, *Cambridge Declaration on Consciousness* (une Déclaration signée par de nombreux scientifiques en juillet 2012, en présence notamment du physicien Stephen Hawking ; son texte peut être consulté en ligne : <http://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf>). En substance, il y est reconnu que diverses preuves scientifiques ont établi que, au-delà des Hommes, diverses espèces animales (mammifères, oiseaux, pieuvres) possèdent les substrats neurologiques générateurs de la conscience (« *Convergent evidence indicates that non-human animals have the neuroanatomical, neurochemical, and neurophysiological substrates of conscious states along with the capacity to exhibit intentional behaviors. Consequently, the weight of evidence indicates that humans are not unique in possessing the neurological substrates that generate consciousness. Nonhuman animals, including all mammals and birds, and many other creatures, including octopuses, also possess these neurological substrates* »). Adde, P. Jouventin et D. Chauvet, *Les animaux en toute conscience*, Libération, 30 août 2012.

¹⁹⁰¹ V. les éléments rapportés par F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, op. cit., p. 75.

¹⁹⁰² P. Singer, *La libération animale*, op. cit., pp. 49-50 : « Il y a de nombreux domaines dans lesquels les aptitudes mentales supérieures de l'humain adulte normal – sa capacité à anticiper, à se souvenir de façon plus détaillée, à mieux connaître ce qui se passe, et ainsi de suite – sont la source d'une différence significative. Néanmoins celle-ci ne va pas toujours dans le sens d'une plus grande souffrance chez l'être humain normal. Parfois un animal souffrira davantage du fait de sa compréhension plus limitée. Si par exemple nous capturons un prisonnier en temps de guerre, nous pouvons lui expliquer qu'il doit se laisser arrêter, fouiller et emprisonner, mais que par ailleurs aucun mal ne lui sera fait et qu'il sera libéré à la fin des hostilités. Si par contre nous capturons un animal sauvage, nous ne pouvons lui expliquer que sa vie n'est pas menacée. Un animal sauvage ne peut faire la différence entre une tentative de le maîtriser pour le détenir et une tentative de le tuer ; sa terreur sera donc aussi grande dans les deux cas ». V. égal. J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, op. cit., p. 12.

¹⁹⁰³ V., p. ex., les développements consacrés à la souffrance animale par J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, op. cit., pp. 11-12.

¹⁹⁰⁴ G. Chapouthier, *La douleur sous l'angle...*, art. préc., p. 43.

l'humanité et à l'animalité »¹⁹⁰⁵ (toutes assertions qui, à la lumière des thèses de l'évolutionnisme darwinien¹⁹⁰⁶, apparaissent de pure logique).

En résumé de ces derniers propos, on s'autorisera donc à dire que l'Homme et l'animal¹⁹⁰⁷ ont la souffrance en partage : l'un et l'autre sont capables de sensibilité physique, mais encore – et surtout – de sensibilité psychologique¹⁹⁰⁸ (c'est le registre de l'émotion, de la conscience), les différences identifiables entre eux quant au vécu de cette souffrance – et au-delà de ce fait que la souffrance d'autrui participe toujours d'une forme d'insaisissable – ne s'avérant jamais que de degrés, et en aucun cas de nature¹⁹⁰⁹. Le Droit lui-même en convient d'ailleurs qui, loin de limiter la sensibilité animale à la thèse de la seule nociception inconsciente, voit au contraire en la bête un être souffrant¹⁹¹⁰. A preuve, par exemple, les dispositions incriminant les mauvais traitements à animaux¹⁹¹¹, obligeant le propriétaire d'un animal à le placer « *dans des conditions compatibles avec les impératifs biologiques de son espèce* »¹⁹¹² (*i. e.* à garantir son bien-être¹⁹¹³ – une obligation dont les déclinaisons textuelles sont multiples¹⁹¹⁴), imposant¹⁹¹⁵ l'anesthésie préalable de tout animal amené à être l'objet d'une

¹⁹⁰⁵ G. Chapouthier, La douleur : des animaux à l'homme, art. préc., p. 36.

¹⁹⁰⁶ *Supra*, n° 97.

¹⁹⁰⁷ Ou plutôt certains animaux, à commencer par les vertébrés (catégorie qui, outre les mammifères et les oiseaux, inclut encore les reptiles et les poissons – v., sur ce dernier point, *Poissons. Le carnage*, Editions Tahin Party, 2004, avec not. un texte de J. Dunayer). Mais la catégorie des animaux sensibles pourrait encore inclure des invertébrés, comme certains céphalopodes, telle la pieuvre (v. G. Chapouthier, La douleur sous l'angle..., art. préc., p. 46, et surtout le consid. 8 de la directive 2010/63/UE sur l'expérimentation animale, cité *infra*, ce même numéro, en note). Par ailleurs, on s'interroge sur l'aptitude à la sensibilité des insectes (v. J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, pp. 14-15 ; *adde*, C. H. Eisemann, W. K. Jorgensen, D. J. Merritt, M. J. Rice, B. W. Cribb, P. D. Webb et M. P. Zalucki, Do Insect Feel Pain ? A Biological Review, *Experientia* 40/1984. 164).

¹⁹⁰⁸ En ce sens, J. Leroy, Brèves réflexions..., art. préc., p. 15.

¹⁹⁰⁹ J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 12 : « *Il y a donc des différences qui sont liées au degré de connaissance et à la nature des informations que possède le sujet souffrant. Mais ces différences, précisément, ne sont que de degrés, et en aucun cas ne permettent de justifier une distinction de nature entre "la" souffrance humaine et "la" souffrance animale – sans compter qu'il y aurait là une généralisation hâtive puisque certains humains ont un degré de connaissance moindre que certains animaux* » (c'est l'argument des « *cas marginaux* », lire *infra*, n° 112).

¹⁹¹⁰ V. P. Blagny, *L'animal considéré comme un être physiologiquement sensible en droit pénal français*, Thèse, Dijon, 1967 ; J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 321 s. ; S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n°s 306 s., pp. 234 s.

¹⁹¹¹ Art. R. 654-1 c. pén. et L. 214-3 c. rur.

¹⁹¹² Art. L. 214-1 c. rur.

¹⁹¹³ V. not. le protocole sur la protection et le bien-être des animaux, annexé au Traité d'Amsterdam de 1997.

¹⁹¹⁴ En droit français, v., p. ex., dans le c. rur. : art. R. 214-18 (sur l'interdiction de garder en plein air certaines espèces animales), R. 214-53 (sur le transport des animaux), art. R. 214-65 (abattage). Pour le Droit du Conseil de l'Europe, v., p. ex., la Convention européenne sur la protection des animaux en transport international, art. 4. 1 : « *Les animaux doivent être transportés de façon à préserver leur bien-être et leur santé* ». Et en Droit de l'Union européenne, v. not. : Directive 98/58/CE du 20 juill. 1998 concernant la protection des animaux dans les élevages, not. son art. 3 ; Directive 1999/74/CE du 19 juill. 1999 établissant les normes minimales relatives à la protection des poules pondeuses, not. ses considérants introductifs ; Directive 2007/43/CE du 28 juin 2007 fixant des règles minimales relatives à la protection des poulets destinés à la production de viande, not. ses considérants introductifs et son art. 1^{er} ; Directive 2008/119/CE du 18 déc. 2008 établissant les normes minimales relatives à la protection des veaux, not. son art. 11 ; Directive 2008/120/CE du 18 déc. 2008 établissant les normes minimales relatives à la protection des porcs, not. ses consid. 7 et 8.

¹⁹¹⁵ Sauf à ce que l'expérimentation envisagée s'avère incompatible avec le recours à l'anesthésie.

expérimentation¹⁹¹⁶, ou encore réprimant l'abandon d'un animal¹⁹¹⁷ (cette dernière incrimination entendant protéger bien plus la sensibilité psychologique que physiologique de la bête¹⁹¹⁸). Et à preuve, également, la sémantique employée par le Droit de l'Union européenne¹⁹¹⁹ en fait de protection animale, à commencer par ce qui peut se lire dans la récente Directive du 22 septembre 2010 relative aux animaux objets d'expérimentation¹⁹²⁰, Directive dont le sixième considérant fait état de ce que « *de nouvelles connaissances scientifiques sont disponibles concernant les facteurs qui influencent le bien-être animal, ainsi que la capacité des animaux à éprouver et exprimer de la douleur, de la souffrance, de l'angoisse et un dommage durable* » (pour alors en tirer ce prolongement immédiat qu'« *il est donc nécessaire d'améliorer le bien-être des animaux utilisés dans des procédures scientifiques en relevant les normes minimales de protection de ces animaux à la lumière des derniers développements scientifiques* »). On s'arrêtera un dernier instant sur les mots employés : « *souffrance* »¹⁹²¹, « *angoisse* »¹⁹²² (termes auxquels une proposition de règlement du Conseil de 2008 sur la protection des animaux lors de leur mise à mort ajoute ceux de « *peur* » et de

¹⁹¹⁶ V. l'art. 3 du décret n° 87-848 du 19 oct. 1987 relatif aux expériences pratiquées sur les animaux (dans sa rédaction modifiée par le décret n° 2001-464 du 29 mai 2001, puis par celui n° 2013-118 du 1^{er} févr. 2013 – v. art. R. 214-87 c. rur., dans son dernier alinéa), ainsi que la Directive 2010/63/UE du 22 sept. 2010 relative à la protection des animaux utilisés à des fins scientifiques (art. 14-1 : « *Les Etats membres veillent à ce que, sauf si cela n'est pas approprié, toutes les procédures soient menées sous anesthésie générale ou locale et en recourant à des analgésiques ou à une autre méthode appropriée, afin de s'assurer que la douleur, la souffrance et l'angoisse soient limitées au minimum* »).

¹⁹¹⁷ Art. 521-1 c. pén., dernier al.

¹⁹¹⁸ En ce sens, J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 345 : le législateur « *a considéré que l'animal est un être psychologiquement sensible, de manière explicite, en étendant les sanctions de l'article 453 [521-1] du Code pénal à l'abandon volontaire* ».

¹⁹¹⁹ Comme celle employée par ailleurs par le Droit français, v. *infra*, ce même numéro, en note.

¹⁹²⁰ Etant précisé que cette Directive entend s'appliquer, au-delà des vertébrés, aux céphalopodes, « *car leur aptitude à éprouver de la douleur, de la souffrance, de l'angoisse et un dommage durable est scientifiquement démontrée* » (consid. 8 ; le considérant suivant pose par ailleurs qu'« *il convient que la présente directive s'applique aussi aux formes fœtales des mammifères, car certaines données scientifiques montrent que ces formes, dans le dernier tiers de leur période de développement, présentent un risque accru d'éprouver de la douleur, de la souffrance et de l'angoisse, qui peuvent aussi affecter négativement leur développement ultérieur* »).

¹⁹²¹ V. aussi : art. R. 214-65 c. rur. : « *toutes les précautions doivent être prises en vue d'épargner aux animaux toute excitation, douleur ou souffrance évitables pendant les opérations de déchargement, d'acheminement, d'hébergement, d'immobilisation, d'étourdissement, d'abattage ou de mise à mort* » (les art. R. 214-18 et R. 214-53 du même code font également référence aux « *souffrances* » animales) ; art. 3 de la Directive 98/58/CE du 20 juill. 1998 concernant la protection des animaux dans les élevages « *les Etats membres prennent les dispositions pour que les propriétaires ou détenteurs prennent toutes les mesures appropriées en vue de garantir le bien-être de leurs animaux et afin d'assurer que lesdits animaux ne subissent aucune douleur, souffrance ou dommage inutile* ».

¹⁹²² V. aussi : art. 214-87 c. rur. (expérimentation animale), évoquant « *le recours à un anesthésique, à un analgésique ou à d'autres méthodes destinées à supprimer la douleur, la souffrance, l'angoisse ou les dommages durables* » (lire aussi l'art. R. 214-98 du même code : « *la mise à mort est effectuée en limitant le plus possible la douleur, la souffrance et l'angoisse de l'animal* ») ; art. 3-1 de la Convention européenne pour la protection des animaux de compagnie du 13 nov. 1987 : « *Nul ne doit causer inutilement des douleurs, des souffrances ou de l'angoisse à un animal de compagnie* » (lire aussi les art. 7 et 12 de ce même Convention, évoquant similairement la souffrance et l'angoisse des animaux). *Adde*, la Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage du 10 mai 1979, dont le troisième considérant fait référence à « *la crainte, l'angoisse, les douleurs et les souffrances d'un animal lors de l'abattage* » (étant cependant précisé que, si la sensibilité animale est estimée par ce texte devoir au maximum être épargnée, ce n'est pas tant en considération de l'intérêt des bêtes à ne pas souffrir que d'un intérêt économique bien compris – et pour cause : s'il faut éviter la crainte, l'angoisse, les souffrances..., c'est parce que celles-ci « *risquent d'influencer la qualité de la viande* »).

« *détresse* »¹⁹²³) : par la reconnaissance et la prise en compte de sa qualité d'être sensible, par ce fait que la souffrance, l'angoisse, la peur et la détresse qui sont prêtées à la bête, sont intimement liées à un vécu conscient de la douleur, le Droit semble bien avoir acté¹⁹²⁴ la conviction que l'animal n'est pas seulement un corps, mais qu'il possède également « *une certaine personnalité psychologique* »¹⁹²⁵ (le mot est de Dabin), qu'il est aussi un esprit. Carbonnier lui-même l'avait d'ailleurs reconnu : « *les bêtes ont [...] tant d'esprit que la démonstration*¹⁹²⁶ *n'en vaudrait pas la peine* »¹⁹²⁷. Ce dernier propos, évidemment, n'est pas rien : prêter à la bête un esprit, une conscience, un monde intellectuel ou mental, c'est, en plus de conférer une dimension psychologique à la douleur animale, approcher cette idée que la distinction de l'Homme et de l'animal n'est pas aussi rigide que la pensée occidentale l'avait fait valoir ; c'est se situer dans l'argumentaire du commun plutôt que de la différence, et, partant, déjà se familiariser avec tout un discours critique du dualisme de l'humain et de la bête : celui-là même qui invite à concéder la fin de l'exception humaine.

B – La fin de l'exception humaine

99. L'intelligence des animaux¹⁹²⁸ – Dans les pages de son ouvrage *La nature hors la loi* qu'il consacre à « *l'équivoque condition de l'animal* »¹⁹²⁹, François Ost écrit : « *A la question du*

¹⁹²³ Proposition de règlement du Conseil sur la protection des animaux au moment de leur mise à mort, 18 sept. 2008, E 3988 – COM (2008) 533, consid. 2 : « *la mise à mort des animaux peut provoquer chez eux de la douleur, de la détresse, de la peur ou d'autres formes de souffrance, même dans les meilleures conditions techniques existantes* » ; adde, F. Burgat, *La cohérence substantielle du droit animalier...*, art. préc., p. 259.

¹⁹²⁴ V. J.-P. Marguénaud, in E. Lazayrat, J. Rochfeld et J.-P. Marguénaud, *La distinction des personnes et des choses*, art. préc., n° 21 : les animaux « *ont une aptitude, désormais juridiquement reconnue, "à éprouver de la douleur, de la souffrance et de l'angoisse"* » ; *ibid.*, n° 24 : en Droit, les animaux sont « *reconnus comme des êtres aptes à la douleur, à la souffrance et à l'angoisse, dotés d'une vie psychique* » (à noter que, dans le prolongement de ces propos, et en considération de la sensibilité – physique et psychique – que l'humain et la bête ont en partage, cette même auteur a pu proposer de retenir cette définition juridique de l'animal : « *On entend par animaux dans le langage du droit tous les êtres souffrants autres que l'homme* » ; J.-P. Marguénaud, *Les enjeux de la qualification juridique de l'animal*, in M. Baudrez, T. Di Manno et V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, *op. cit.*, p. 253, cit. p. 257). Rapp. S. Canselier, *Les intelligences non humaines...*, art. préc., pp. 219-220 : « *des glissements sémantiques tels que l'apparition du vocable "souffrance" aux côtés du vocable "douleur" sembleraient montrer que le droit français (et européen) intègre une dimension psychique [de la sensibilité animale] longtemps ignorée* ».

¹⁹²⁵ J. Dabin, *Le droit subjectif*, *op. cit.*, p. 112 (à propos précisément des animaux).

¹⁹²⁶ Sous-entendue, la démonstration que, précisément, les bêtes sont des êtres d'esprit.

¹⁹²⁷ J. Carbonnier, *Métaphysique des biens...*, art. préc., p. 362, note 1. La formule surprendra peut-être, aussi faut-il préciser que, dans ce texte originellement publié aux *Mélanges Pierre Braun* (PULIM, 1998), l'auteur avait entendu dédier à son destinataire des « *pages d'un animisme tempéré* » (*ibid.*, première note, signalée par un astérisque).

¹⁹²⁸ Plutarque, *L'intelligence des animaux*, Arléa, 2012 (certains extraits de l'œuvre sont repris in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, pp. 369 s. ; sur Plutarque, v. déjà *supra*, n° 34). Lire aussi J. Vaclair, *L'intelligence de l'animal*, 1992, Seuil, coll. « Points Sciences », 1995, et, du même auteur, *La cognition animale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1995 ; M. D. Hauser, *A quoi pensent les animaux ?*, Odile Jacob, 2002 ; M. Delsol, B. Feltz et J.-M. Groessens, *Intelligence animale, intelligence humaine*, Vrin, 2008 ; S. Canselier, *Les intelligences non humaines...*, art. préc. ; V. Morell, *Animal Wise. The Thoughts and Emotions of Our Fellow's Creatures*, Crown, 2013. Adde, *L'homme devant l'animal : observer une autre intelligence*. Entretien avec Dominique Lestel, *Esprit* juin 2010. 116.

critère de démarcation entre règne humain et règne animal, une foule de réponses a été avancée, dont il serait piquant de faire le relevé exhaustif – une énumération qui serait le plus souvent l’histoire d’une succession de démentis¹⁹³⁰. [...] C’est sur fond de ces multiples démentis que se font entendre aujourd’hui les voix de tous ceux qui, renonçant à la différence, plaident vigoureusement pour l’égalisation des espèces »¹⁹³¹. Et précise immédiatement : « Il ne s’agit pas, bien entendu, de soutenir l’identité parfaite entre hommes et animaux, mais d’accepter au moins cette idée que nulle différence essentielle ne justifie une moindre considération de l’animal »¹⁹³².

Se retrouve donc évoquée la proposition, déjà aperçue¹⁹³³, de l’existence d’une seule différence de degré, et non de nature, entre l’humain et la bête. Cette idée d’une seule différence de degré entre possibles humains et possibles animaux, c’est, tout particulièrement, la thèse évolutionniste qui l’accrédite : puisque l’Homme et la bête ont un ancêtre commun, puisque l’Humanité plonge ses racines originelles dans l’animalité¹⁹³⁴, il n’est, dès lors, peut-être pas à s’étonner que des aptitudes humaines puissent aussi être aperçues – fut-ce à un degré d’achèvement moindre, sinon seulement à l’état d’ébauche – chez les animaux¹⁹³⁵. C’était précisément la position de Darwin : aux « savants [qui] soutiennent que les facultés de l’homme constituent, entre lui et les animaux, une infranchissable barrière »¹⁹³⁶, il avait notamment opposé sa conviction « qu’il n’existe aucune différence fondamentale entre l’homme et les mammifères les plus élevés, au point de vue des facultés intellectuelles »¹⁹³⁷, autrement dit, que, « si considérable qu’elle soit, la différence entre l’esprit de l’homme et celui des animaux les plus élevés n’est certainement qu’une différence de degré, et non d’espèce »¹⁹³⁸. Et le naturaliste précisait encore : « On est, je crois, d’accord pour admettre que la raison est la première de toutes les facultés de l’esprit humain. [Or] peu de personnes contestent encore aux animaux une certaine aptitude au raisonnement. On les voit

¹⁹²⁹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., pp. 205 s.

¹⁹³⁰ Rappr. E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, op. cit., p. 48 : « on est pris de fou rire en se rappelant la succession des signes immémoriaux et irréfutables de la différence anthropologique, et en constatant la retraite à laquelle les avancées des sciences du vivant condamnent la sacro-sainte différence humaine ». Adde, le Chap. 21 de l’ouvrage d’Y. Christen, *L’animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 347, intitulé : « D’un plus à l’autre : y a-t-il vraiment un propre de l’homme ? ».

¹⁹³¹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., p. 213 (on rappellera cependant que cet auteur soutient pour sa part l’existence d’une différence spécifique entre l’Homme et la bête, qu’il dit résider dans ce qu’il appelle le « don d’universalisation » – v. *supra*, n° 47).

¹⁹³² *Ibid.*, pp. 213-214.

¹⁹³³ *Supra*, n° 98.

¹⁹³⁴ *Supra*, n° 95.

¹⁹³⁵ Rappr. M. Bekoff, *Les émotions...*, op. cit., p. 19 : « les idées de Charles Darwin sur la continuité évolutive – selon lesquelles les différences entre les espèces sont davantage des différences de degrés que de genres – sont largement partagées aujourd’hui. [...] la continuité nous permet “d’établir les liens évolutifs” entre différentes espèces pour souligner les similitudes existant entre des traits de caractères évolués [...] ».

¹⁹³⁶ C. Darwin, *La descendance...*, op. cit., p. 83.

¹⁹³⁷ *Ibid.*, p. 68.

¹⁹³⁸ *Ibid.*, p. 136.

constamment s'arrêter, réfléchir et prendre un parti. Plus un naturaliste a étudié les habitudes d'un animal quelconque, [plus] il croit à la raison, et moins aux instincts spontanés de cet animal »¹⁹³⁹.

Darwin avait donc soutenu que, « quelque part dans la tête »¹⁹⁴⁰ de l'animal, il se logeait, comme chez l'Homme, une intelligence, une raison (il y avait eu des précédents : Plutarque et Porphyre¹⁹⁴¹, Bayle¹⁹⁴² ou Condillac¹⁹⁴³). Depuis lors, d'autres livrent les mêmes conclusions, les étoffent. La teneur du propos, souvent, est catégorique, à l'image de cette affirmation du biologiste Yves Christen : « *Qu'il existe une intelligence [...] animale, nous n'essaierons pas de le démontrer. La chose ne se conteste plus. Les bêtes agissent de façon raisonnable, communiquent, évaluent leur intérêt, protègent leurs petits, etc.* »¹⁹⁴⁴. A l'appui de cette assertion, l'auteur mentionne le « rapport prédateur-proie » et l'acte de chasse : un exercice qu'il dit « *mûrement réfléchi, [produit d'] un ensemble de calculs savants* », de quoi il déduit¹⁹⁴⁵ « *que le prédateur connaît les lois de la géométrie ou de la cinématique* »¹⁹⁴⁶ ; mais il fait également état de l'aptitude à la navigation des oiseaux migrateurs (les déplacements et le repérage dans l'espace impliquant une activité mentale d'un niveau relativement élevé¹⁹⁴⁷), de l'utilisation de divers stratagèmes par certains animaux¹⁹⁴⁸ (qui sont

¹⁹³⁹ *Ibid.*, p. 78.

¹⁹⁴⁰ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 200, p. 389, à propos, non exactement de l'intelligence ou de la raison, mais de la volonté : « *la volonté a son siège dans le corps (quelque part dans la tête)* ».

¹⁹⁴¹ V. J.-L. Labarrière, *Raison humaine et intelligence animale...*, art. préc., p. 115 : « *les motivations de Plutarque et de Porphyre sont [...] fort claires : en privant indûment les animaux de raison, les stoïciens font preuve non seulement d'une incommensurable mauvaise foi, mais encore – et c'est bien plus grave – d'un extraordinaire "égoïsme" [...]. Si Plutarque est sans doute celui de nos auteurs qui se montre le plus sensible à la question animale en elle-même, Porphyre retourne quant à lui le compliment d'impiété à ses auteurs : les stoïciens se trompent totalement au sujet de l'attitude que nous devons adopter au sujet des animaux et le sage devrait s'abstenir d'en manger s'il entend honorer Dieu qui ne les a nullement privés de raison. Ainsi, thème devenu sans doute académique comme en témoigne le titre même d'un des traités de Plutarque – Quels animaux sont les plus avisés, ceux de la terre, ou ceux de l'eau ? où les interlocuteurs rivalisent d'arguties dans un sens ou dans l'autre –, le sujet devint aussi et peut-être surtout une question de morale : le problème de la pensée animale s'ouvre, en effet, sur celui du droit des animaux* ».

¹⁹⁴² P. Bayle, *Rorarius*, in *Dictionnaire historique et critique*, 1697, Desoer, 1820, t. 12, p. 588, spéc. p. 590 : « *Si l'action de ce chien est accompagnée de connaissance, il faut nécessairement que le chien raisonne : il faut qu'il compare le présent avec le passé, et qu'il en tire une conclusion ; il faut qu'il se souvienne et des coups qu'on lui a donnés, et pourquoi il les a reçus ; il faut qu'il connaisse que s'il se ruait sur le plat de viande qui frappe ses sens, il ferait la même action pour laquelle on l'a battu ; et qu'il conclut que pour éviter de nouveaux coups de bâton, il doit s'abstenir de cette viande. N'est-ce pas là un véritable raisonnement ?* ».

¹⁹⁴³ E. Bonnot de Condillac, *Traité des animaux*, 1755, 2^{de} partie : « *Système des facultés des animaux* », Chap. 2 : « *Système des connaissances dans les animaux* » : « *Si elles [les bêtes] inventent moins que nous, si elles se perfectionnent moins, ce n'est donc pas qu'elles manquent tout à fait d'intelligence, c'est que leur intelligence est plus bornée* » (se retrouve donc l'idée de la différence de degré, et pas de nature, entre intelligence humaine et intelligence animale).

¹⁹⁴⁴ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 44.

¹⁹⁴⁵ L'auteur faisant cette déduction à la suite d'A. Berthoz, *Le sens du mouvement*, Odile Jacob, 1997, p. 10 : « *Pour attraper une proie qui se déplace à 36 kilomètres à l'heure, c'est-à-dire de dix mètres en une seconde, il faut anticiper sa position en moins de 100 millisecondes et se diriger là où elle sera dans un instant. [...] Il faut anticiper, deviner, parier sur son comportement, il faut se constituer une "théorie de l'esprit" en devinant quelles peuvent être les esquives de cette proie en fonction du contexte* ».

¹⁹⁴⁶ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., pp. 44-45 : « *Il lui faut [au prédateur] repérer la cible, puis l'approcher, ce qui implique, si nécessaire, de savoir prendre en compte la direction du vent (ne pas être repéré à l'odeur) et l'orientation du soleil (ne pas l'avoir dans les yeux, de sorte que seule sa victime sera éblouie). Parvenu à la bonne distance, il doit savoir évaluer les chances et tous les paramètres géométriques* ».

¹⁹⁴⁷ *Ibid.*, p. 46.

¹⁹⁴⁸ Ainsi l'opossum, lorsqu'il « *fait le mort* », *ibid.*

aussi capables, dans un registre très proche, de tricherie¹⁹⁴⁹), de la capacité des bêtes à faire des déductions¹⁹⁵⁰, de leur disposition à faire preuve de logique et de raisonnement (ainsi certains animaux¹⁹⁵¹ seraient-ils capables de réaliser certaines opérations mentales élémentaires, telle celle-ci : si $A = B$, et $B = C$, alors $A = C$), de leur sens de la causalité¹⁹⁵², ou encore de leur faculté à associer des symboles à des objets¹⁹⁵³ et à savoir calculer (*i. e.* à « pratiquer une élémentaire arithmétique »¹⁹⁵⁴ – les poules d'eau sauraient ainsi compter les œufs dans leur nid¹⁹⁵⁵, et, plus largement, il serait un certain nombre d'oiseaux pour posséder la notion de nombre jusqu'à 7 ou 8¹⁹⁵⁶ ; de même, les macaques seraient aptes à compter de 1 à 9¹⁹⁵⁷). Et d'autres auteurs d'ajouter à ces considérations les suivantes : que certaines bêtes (les babouins) réussissent avec succès des tests de rotation mentale (tests qui impliquent que le sujet arrive à identifier une forme visuelle après qu'elle a subi un changement d'orientation)¹⁹⁵⁸ ; que les animaux peuvent penser abstraitement, et suivre certaines règles (à titre d'illustration, des rats sont parvenus à apprendre la règle suivante : « je trouverai de l'eau dans une boîte identique à la boîte particulière [par exemple : de couleur blanche] dans laquelle je viens d'être placé »¹⁹⁵⁹) ; et que des animaux (en l'occurrence, des perroquets) sont capables de saisir jusqu'à cinquante mots, de classer des objets selon la forme ou la couleur, ou encore de comprendre les notions abstraites de similarité et de différence¹⁹⁶⁰. Une somme de constats

¹⁹⁴⁹ *Ibid.*, pp. 131 s. V. égal. G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé. Essai sur l'être humain, la morale et l'art*, Belin, coll. « Pour la science », 2009, p. 57 : il est des animaux qui tirent parti des conséquences normales d'un signal pour le produire dans un contexte où il n'est pas justifié (ainsi, par exemple, du coq qui pousse un cri d'alarme à dessein d'attirer une femelle, ou du singe qui annonce par son cri un prédateur pour en réalité se débarrasser d'un rival).

¹⁹⁵⁰ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, pp. 47-48 : « Dans des expériences classiques, le biologiste [...] Bernd Heinrich a accroché, à l'intention de ses corbeaux, de petits morceaux de viande au bout d'une ficelle liée à une branche. Plusieurs oiseaux ont aisément compris qu'il fallait tirer sur la cordelette, mais cela ne suffisait pas. Au bout de six heures, un des corbeaux a trouvé la solution aux diverses étapes nécessaires à la réussite : il fallait, premièrement, tirer un bout de ficelle avec le bec, puis fixer cette dernière avec une patte, tirer à nouveau pour raccourcir encore sa longueur, maintenir la cordelette dans cette position, et ainsi de suite jusqu'à ce que le bec se trouve à la bonne hauteur pour picorer la nourriture convoitée ».

¹⁹⁵¹ Les grands singes ou les otaries, par exemple, *ibid.*, p. 49.

¹⁹⁵² Ce que même le behaviorisme avait démontré, alors même qu'il s'interdisait toute référence à la conscience, au processus mental, *ibid.*, p. 51 : « Quand il appuie sur une pédale dans sa boîte de Skinner, le rat sait bien que ce mouvement entraîne la récompense, qu'il existe donc un certain lien de cause à effet entre deux phénomènes en apparence distincts ».

¹⁹⁵³ *Ibid.*, p. 58.

¹⁹⁵⁴ *Ibid.*, p. 60.

¹⁹⁵⁵ *Ibid.*, p. 58.

¹⁹⁵⁶ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 54.

¹⁹⁵⁷ J. Vauclair, L'intelligence de l'animal, in Y. Michaud (dir.), *Qu'est-ce que l'humain ?*, vol. 2, Odile Jacob, 2000, p. 26, spéc. p. 30.

¹⁹⁵⁸ *Ibid.*, pp. 31-32 ; du même auteur, *L'intelligence de l'animal*, *op. cit.*, pp. 52 s. (l'auteur étudiant auparavant la représentation spatiale chez l'abeille et chez le chimpanzé, pp. 43 s.).

¹⁹⁵⁹ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 54.

¹⁹⁶⁰ *Ibid.*, p. 55. V. aussi D. Bovet, Les progrès de la connaissance en cognition animale : l'hypothèse du cerveau social, in J.-P. Engélibert, L. Campos, C. Coquio et G. Chapouthier (dir.), *La Question animale. Entre science, littérature et philosophie*, PU Rennes, coll. « Interférences », 2011, p. 39, spéc. p. 46 : « Un perroquet gris du Gabon, le célèbre Alex (mort en 2007 à l'âge de 31 ans) a [...] été entraîné à utiliser le langage humain avec des résultats impressionnants. [...] Alex connaissait 50 objets, 7 couleurs et 5 formes, savait compter jusqu'à 6, répondre à des questions concernant la forme, la matière, la couleur d'un objet, mais aussi indiquer entre deux objets la caractéristique identique ou différente, lequel était le plus

capacitaires au terme de laquelle d'aucuns s'autorisent à écrire que cinq formes de raisonnements distinctes au moins peuvent être identifiées chez les bêtes, en l'occurrence : le raisonnement inductif (construire une propriété générale à partir de cas particuliers – ainsi la catégorisation d'objets), le raisonnement par analogie (qui suppose d'avoir les notions du semblable et du dissemblable), le raisonnement déductif (du type : si A contient ou équivaut à B et que B contient ou équivaut à C, c'est donc que A contient ou équivaut à C), le raisonnement causal (qui suppose de saisir qu'un acte déterminé entraînera une conséquence elle aussi déterminée) et le raisonnement mathématique (qui implique notamment l'estimation des quantités)¹⁹⁶¹.

100. Le parler bête – Ce que les performances mentales juste rapportées induisent encore, c'est une capacité des bêtes à l'apprentissage et à la mémorisation. Déjà, au XVIII^{ème} siècle, Condillac avait estimé que les animaux apprenaient de leurs expériences (notamment de celles désagréables) : si un animal se dérobe à la chute d'une pierre et pas à celle d'une feuille, écrivait-il ainsi, c'est parce qu'il a appris qu'il peut être blessé par la première, et pas par la seconde¹⁹⁶². Aujourd'hui, en fait de mémorisation et d'apprentissage animalier (et outre la faculté de diverses espèces animales de se souvenir de cachettes où se trouve de la nourriture¹⁹⁶³), l'on met beaucoup l'accent sur la réussite de certaines bêtes à mémoriser un vocabulaire humain étendu (il est rapporté que certains chiens ont appris le nom d'une centaine d'objets ou plus¹⁹⁶⁴), et, partant, à effectuer certaines tâches demandées sur la base d'injonctions comprenant jusqu'à cinq mots¹⁹⁶⁵. Et l'on insiste également fortement sur

*petit ou le plus grand, ou encore répondre à des questions comme : "De quelle couleur est l'objet qui a 4 coins ?". Il savait dire "Non" quand il ne voulait pas de quelque chose, "Je veux telle chose" ou "Je veux aller à tel endroit", "Au revoir" quand une personne s'en allait ou encore "Je suis désolé" après avoir fait une bêtise » (adde, I. M. Pepperberg, *The Alex Studies. Cognitive and Communicative Abilities of Grey Parrots*, Harvard University Press, 2002 ; du même auteur, *Alex & Me : How a Scientist and a Parrot Discovered a Hidden World of Animal Intelligence – and Formed a Deep Bond in the Process*, Harper, 2009, et *Pouvons-nous dénier la conscience aux animaux non-humains ? Plaidoyer en faveur du perroquet gris du Gabon*, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts...*, *op. cit.*, p. 177 ; Y. Christen, *Les surdoués du monde animal*, Editions du Rocher, 2009).*

¹⁹⁶¹ V. D. Chauvet, Les animaux, ces êtres de raison, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts...*, *op. cit.*, p. 39, spéc. p. 49, l'auteur s'appuyant sur la synthèse de D. Bovet, *Psychologie animale et raisonnements*, in S. Rossi et J.-B. Van der Henst (dir.), *Psychologies du raisonnement*, De Boeck, coll. « Ouvertures Psychologiques », 2007, p. 192.

¹⁹⁶² E. Bonnot de Condillac, *Traité des animaux*, *op. cit.*, 2^{nde} partie : « Système des facultés des animaux », Chap. I : « De la génération des habitudes communes à tous les animaux ».

¹⁹⁶³ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, p. 47.

¹⁹⁶⁴ D. Bovet, Les progrès de la connaissance..., art. préc., p. 46 : « Certains chiens peuvent aussi posséder un vocabulaire étendu. Rico, un [chien] âgé de 9 ans avait appris les noms de plus de 200 objets qu'il allait chercher sur commande dans une autre pièce [...]. Ce chien pouvait apprendre le nom d'un objet par exclusion : en entendant un nom nouveau et en voyant parmi plusieurs objets un seul dont il ne connaissait pas le nom, il en déduisait que son maître parlait de cet objet et se souvenait de ce nom même un mois plus tard ».

¹⁹⁶⁵ Ainsi des dauphins, qui peuvent obéir à une phrase telle que : « dedans frisbee gauche panier droite » (*i. e.* place le frisbee qui est à gauche dans le panier qui est à droite), *ibid.*, pp. 46-47, l'auteur précisant que les dauphins peuvent comprendre une cinquantaine de mots.

l'aptitude à l'imitation des animaux : à titre d'illustrations, des dauphins en captivité ont été entendus imitant spontanément des sifflements générés par ordinateur¹⁹⁶⁶, et des éléphants ont été ouïs reproduire le son des camions circulant à proximité de leur lieu d'évolution¹⁹⁶⁷ ; et, de façon plus saisissante, une femelle orang-outan a été observée « *en train d'allumer un feu avec du kérosène pour l'entretenir ensuite en agitant par-dessus un couvercle de poêlée* » (un exercice auquel « *on ne lui avait pas spécialement demandé de se livrer [...], mais elle avait dû le voir faire et avait décidé d'utiliser la même technique* »¹⁹⁶⁸). Tous ces derniers exemples, il est vrai, concernent des animaux captifs (ou, à tout le moins, fréquemment au contact de l'Homme). Mais il a été mis en évidence que l'imitation existe également à l'état de Nature : à preuve, notamment, l'aptitude des oiseaux – observée par Lorenz, considéré comme l'un des pères fondateurs de l'éthologie – à reproduire le chant d'autres volatiles¹⁹⁶⁹.

Avec le chant, il y a la voix, en tout cas les vocalisations. Or, il a été remarqué que les vocalisations de divers oiseaux (et aussi de nombreux mammifères : singes et baleines¹⁹⁷⁰, par exemple) « *présentent des distinctions individuelles ou régionales* », de même que « *la structure d'appel de certaines espèces de primates est différente selon les groupes sociaux et les populations* »¹⁹⁷¹. De telle sorte que d'aucuns en viennent à poser « *la question des dialectes* »¹⁹⁷² animaux – et, avec elle, celle du parler bête, du langage animal¹⁹⁷³. Le fait est que bien des auteurs ne doutent plus qu'il existe des communications animales¹⁹⁷⁴ (orales ou non¹⁹⁷⁵), qui citent en ce sens le cas des abeilles et de la danse qu'elles effectuent pour se signifier entre elles la découverte et l'emplacement d'une source de nourriture¹⁹⁷⁶, le comportement des dauphins émettant des sifflements tout à fait spécifiques, semblables à des signatures sonores, afin de signifier leur présence dans un

¹⁹⁶⁶ D. Lestel, *Les origines animales...*, *op. cit.*, p. 173.

¹⁹⁶⁷ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, p. 146.

¹⁹⁶⁸ *Ibid.*, p. 144.

¹⁹⁶⁹ *Ibid.*, p. 147. V. aussi F. Joignot, A quoi pensent les animaux ?, *Le Monde* 2, 11 août 2007, p. 10, spéc. p. 13.

¹⁹⁷⁰ Sur le chant des baleines, D. Lestel, *Les origines animales...*, *op. cit.*, pp. 220 s.

¹⁹⁷¹ *Ibid.*, p. 173.

¹⁹⁷² *Ibid.* ; v. égal. G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 48 : « *On peut observer, dans les chants d'oiseaux comme les bruants ou les pinsons, des variantes locales, appelées "dialectes", qui ne se transmettent que dans certaines populations et dont la "durée de vie" excède de beaucoup celle d'un individu* ».

¹⁹⁷³ V. J. J. Bolhuis & M. Everaert (ed.), *Birdsong, Speech, and Language. Exploring the Evolution of Mind and Brain*, Foreword by R. C. Berwick & N. Chomsky, Massachusetts Institute of Technology Press, 2013.

¹⁹⁷⁴ Sur les communications animales, lire. p. ex. : D. Lestel, *Les origines animales...*, *op. cit.*, pp. 169 s. ; J. Proust, *Les animaux pensent-ils ?*, 2003, Bayard, coll. « Le temps d'une question », nouvelle éd. revue et augmentée, 2010, pp. 77 s. ; J.-M. Pelt (avec la collaboration de F. Steffan), *Les Langues secrets de la nature*, Le Livre de Poche, 1998 ; S. Tanzarella, *Perception et communication chez les animaux*, préface A. Mamecier, De Boeck, 2005 ; U. E. Stegmann (ed.), *Animal Communication Theory. Information and Influence*, Cambridge University Press, 2013.

¹⁹⁷⁵ Les communications animales peuvent en effet aussi être olfactives, électriques, visuelles ou tactiles, v. G. Chapouthier, En morale, sommes-nous des philosophes ou des chimpanzés ?, in J.-P. Engélibert, L. Campos, C. Coquio et G. Chapouthier (dir.), *La Question animale...*, *op. cit.*, p. 29, spéc. p. 32.

¹⁹⁷⁶ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 50. A noter que la danse effectuée n'est pas la même selon qu'a été découvert du nectar ou bien du pollen (D. Lestel, *Les origines animales...*, *op. cit.*, p. 175 ; J. Proust, *Les animaux pensent-ils ?*, *op. cit.*, pp. 86-87).

groupe¹⁹⁷⁷ (une sorte de déclinaison animalière de l'état civil qui se rencontre aussi chez les oiseaux¹⁹⁷⁸ et les éléphants¹⁹⁷⁹), la transformation, par les bonobos, de la végétation lors de leurs déplacements en plusieurs groupes (une transformation pouvant signifier une piste suivie, un obstacle à éviter, un lieu de restauration ou de repos...)¹⁹⁸⁰, ou l'utilisation, par plusieurs espèces animales, de la communication par cris (pour signaler aux congénères la présence d'une ressource, la proximité d'un prédateur – le cri pouvant se faire différent selon qu'il s'agit d'un prédateur terrestre ou aérien¹⁹⁸¹ –, ou encore l'« offre de [...] services reproducteurs »¹⁹⁸²). A quoi il faut ajouter, au-delà de toutes ces formes de communications spontanées entre les bêtes (spontanées parce qu'utilisées dans la Nature), les « protolangages »¹⁹⁸³ que « les hommes ont pu apprendre à des chimpanzés ou des gorilles »¹⁹⁸⁴. Comme les grands singes anthropoïdes ne possèdent pas les structures phonatoires leur permettant de prononcer des mots (à preuve, ce fait qu'un chimpanzé élevé par un couple américain n'est jamais parvenu « qu'à bredouiller quatre sons évoquant “papa”, “mama”, “cup” et “up” »¹⁹⁸⁵), l'idée est en effet venue à certains chercheurs¹⁹⁸⁶ de leur apprendre à communiquer leurs intentions au moyen de l'utilisation de symboles¹⁹⁸⁷, mais aussi – et surtout – de leur enseigner l'*American Sign Language* (ASL)¹⁹⁸⁸. Avec les résultats suivants : que plusieurs primates (que le philosophe et éthologue Dominique Lestel appelle les « singes parlants »¹⁹⁸⁹ – leurs noms sont

¹⁹⁷⁷ D. Lestel, *Les origines animales...*, op. cit., p. 189.

¹⁹⁷⁸ J. Proust, *Les animaux pensent-ils ?*, op. cit., p. 92 : « Le chant sert aussi de signature : il identifie l'auteur parmi une foule d'autres ».

¹⁹⁷⁹ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 74 : « Les éléphants, on le sait maintenant depuis plusieurs années, communiquent entre eux en permanence en se “parlant” à travers la savane. Ils émettent des sons, parfois difficilement perceptibles par l'oreille humaine, mais qui voyagent sur des kilomètres. Chaque compère peut ainsi localiser les autres ».

¹⁹⁸⁰ D. Lestel, *Les origines animales...*, op. cit., p. 181.

¹⁹⁸¹ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, op. cit., p. 48.

¹⁹⁸² J. Proust, *Les animaux pensent-ils ?*, op. cit., p. 95.

¹⁹⁸³ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, op. cit., p. 49, et, du même auteur, En morale, sommes-nous des chimpanzés..., art. préc., p. 33. « Proto » est dérivé du grec, qui signifie premier (au sens d'esquisse, d'état naissant).

¹⁹⁸⁴ G. Chapouthier, En morale, sommes-nous des chimpanzés..., art. préc., p. 33.

¹⁹⁸⁵ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 93 ; v. aussi D. Lestel, *L'animal singulier*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2004, p. 48 ; C. Herzfeld, De la domestication des primates, in J.-P. Engélibert, L. Campos, C. Coquio et G. Chapouthier (dir.), *La Question animale...*, op. cit., p. 53, spéc. p. 60.

¹⁹⁸⁶ Les pionniers de l'apprentissage du langage des signes à des primates sont les psychologues Alan et Beatrix Gardner, D. Lestel, *L'animal singulier*, op. cit., p. 48.

¹⁹⁸⁷ Ainsi des recherches menées par la primatologue Sue Savage-Rumbaugh avec le bonobo Kanzi : celui-ci comprend quelques centaines de mots, et, « faute de disposer d'un langage articulé, [...] utilise un tableau d'icônes sur un clavier (le keyboard), désignant celles-ci du doigt pour répondre aux questions et dire ce qu'il souhaite exprimer. Son langage ne se limite absolument pas à des demandes stéréotypées du genre : “Donne-moi une banane”. Il fait des remarques adaptées aux situations. En outre, et c'est essentiel, Kanzi produit, dans 80 % des cas, des “phrases” de façon spontanée et non sous la contrainte de l'expérimentateur » (Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 94 ; v. aussi C. Herzfeld, De la domestication des primates, art. préc., p. 62).

¹⁹⁸⁸ D. Lestel, *L'animal singulier*, op. cit., pp. 48 s. Lire aussi R. S. Fouts et D. H. Fouts, Les chimpanzés et le langage des signes, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, op. cit., p. 38, et H. L. White Miles, L'orang-outan et le langage : la vieille personne de la forêt, in *ibid.*, p. 54.

¹⁹⁸⁹ D. Lestel, *L'animal singulier*, op. cit., p. 47 ; v. aussi E. Linden, *Ces singes qui parlent*, Seuil, coll. « Science ouverte », 1979.

mondialement connus : Washoe, Nim Chimpsy¹⁹⁹⁰, Chantek ou Koko¹⁹⁹¹) sont parvenus à apprendre et à signer quelques centaines de mots¹⁹⁹², et à effectuer avec eux des combinaisons simples (jusqu'à cinq signes¹⁹⁹³ – à titre d'exemple, on peut rapporter cette interaction (conversation ?) entre Koko et l'un de ses interlocuteurs humains : « *Peux-tu voler ? – Bon [Bon peut vouloir dire oui] – Montre-moi – Faux Oiseau, Clown [Koko rit] – Tu me fais marcher. Qu'est-ce que tu es vraiment ? – Gorille Koko [après avoir à nouveau ri]* »¹⁹⁹⁴). Mais reste peut-être encore à faire état du plus remarquable, à savoir : que les primates se servent pour communiquer de signes qu'ils ont eux-mêmes inventés¹⁹⁹⁵, et qu'il a été constaté que ceux d'entre eux ayant appris le langage des signes l'enseignent à d'autres congénères – ainsi de Washoe, ayant appris plusieurs signes à un jeune chimpanzé de dix mois (lequel jeune chimpanzé, à son tour, devait transférer ces communications par signes à un autre primate)¹⁹⁹⁶.

101. Protocultures – Où l'on entre de plain-pied, avec cette toute dernière illustration, dans le discours tendant à reconnaître l'existence de cultures animales rudimentaires, de « *protocultures animales* »¹⁹⁹⁷. La substance de l'argument à l'œuvre est celle-ci :

¹⁹⁹⁰ En référence évidente au linguiste Noam Chomsky.

¹⁹⁹¹ Signe de notoriété parmi d'autres, tous ces grands singes ont ainsi une page *Wikipedia*.

¹⁹⁹² Il peut s'agir de noms de personnes, de lieux (cour, débarras...), d'aliments, d'actions (travailler, embrasser...), d'objets, d'animaux, de couleurs, d'indications (haut, bas...) ou encore d'attributs ou sensations (bon, douloureux...) : v. H. L. White Miles, *L'orang-outan et le langage...*, art. préc., p. 60.

¹⁹⁹³ D. Lestel, *L'animal singulier*, *op. cit.*, p. 49.

¹⁹⁹⁴ F. Patterson et W. Gordon, Pour que soit reconnue la personnalité des gorilles, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.*, p. 72, cit. p. 82.

¹⁹⁹⁵ *Ibid.*, p. 80 ; D. Lestel, *L'animal singulier*, *op. cit.*, p. 49 ; B. Noske, *Beyond Boundaries...*, *op. cit.*, p. 139.

¹⁹⁹⁶ R. S. Fouts et D. H. Fouts, Les chimpanzés et le langage des signes..., art. préc., pp. 42-43 : « *l'enfant de Washoe mourut. On réussit à dégoter, au Yerkes Regional Primate Center, un chimpanzé âgé de dix mois, pour remplacer l'enfant mort et atténuer le chagrin de Washoe. Washoe s'empresna d'adopter Loulis. [...] Au bout de quelques jours de cohabitation entre Washoe et Loulis, celui-ci commença à reproduire son premier signe. [...] Nos enregistrements vidéo nous ont permis de constater que Washoe enseignait avec beaucoup de talent : elle commençait par se tourner vers Loulis, puis signait Venir, puis elle s'approchait de lui et le rejoignait. Par la suite, elle restreignait progressivement ses mouvements, cessant de le rejoindre, puis cessant de s'approcher de lui, pour ne plus avoir qu'à se tourner vers lui et signer. Elle lui enseigna aussi des signes de manière active. Par exemple, elle lui prenait véritablement la main et la façonnait pour former le signe Nourriture dans le contexte approprié. Nous l'avons vue, également, placer une petite chaise de poupée devant Loulis et lui montrer le signe Chaise/Asseoir. A l'âge de quinze mois, Loulis commença à utiliser ses premières combinaisons de deux signes. [...] Loulis utilisait ensuite ces signes pour communiquer avec les autres chimpanzés aussi bien qu'avec les humains. [...] Nous observâmes que Loulis, au cours de sa croissance, transférait peu à peu ses communications par signes de sa mère adoptive Washoe vers son nouveau copain Dar. Ce phénomène est également typique des enfants humains. Ce que Loulis exprimait par signes à Dar concernait principalement le jeu ».*

V. aussi Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, p. 149, C. Herzfeld, De la domestication des primates, art. préc., p. 60, G. Chapouthier, En morale, sommes-nous des chimpanzés..., art. préc., p. 33 ; *adde*, de ce même dernier auteur, Des protocultures animales aux cultures humaines, in M. Baudrez, T. Di Manno et V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, *op. cit.*, p. 217, spéc. p. 220, à propos de la transmission du chant chez les oiseaux : « *La transmission "culturelle" a pu notamment être démontrée pour certains dialectes de chant d'oiseaux, qui se transmettent, de parents à enfants, dans certaines populations d'une espèce et pas dans d'autres* ».

¹⁹⁹⁷ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 44, et, du même auteur, Des protocultures animales..., art. préc. C'est dès le début des années 1970 qu'a été avancé le vocable de protocultures animales (v. les éléments rapportés par W. C. McGrew, *Chimpanzee Material Culture. Implications for Human Evolution*, Cambridge University Press, 1992, p. 72 ; *adde*, D. Lestel, *L'animalité...*, *op. cit.*, p. 41).

dès lors qu'il y a transmission, au sein d'un groupe (et hors des transmissions génétiques), d'habitudes ou de comportements, il y a culture¹⁹⁹⁸ ; et, puisqu'il a été observé de telles transmissions chez les animaux, il y a donc des cultures animales¹⁹⁹⁹ (seraient-elles embryonnaires, à l'état de simples « ébauches »²⁰⁰⁰). De fait, les exemples de comportements transmis ou de techniques propres à une espèce et/ou limitées à certaines zones géographiques²⁰⁰¹ ne manquent pas, de la monogamie du gibbon²⁰⁰² à la pratique du jeu par divers animaux (bonobos, chiens, chats ou encore souris²⁰⁰³), en passant par ces deux exemples assez célèbres que sont, d'une part, celui des mésanges britanniques ayant appris à ouvrir la capsule de cire recouvrant les bouteilles de lait déposées sur le seuil des maisons anglaises (une technique qui, originellement circonscrite au Southampton, devait avec le temps gagner plusieurs autres parties de l'Angleterre, ainsi que l'Irlande et l'Écosse, et s'avérer pratiquée par au moins onze espèces d'oiseaux²⁰⁰⁴), et, d'autre part, le rinçage des patates sablonneuses par les macaques de l'Île de Koshima (observée pour la première fois chez une femelle en 1953, ce procédé, neuf ans plus tard, était pratiqué par les trois quarts des singes de l'Île²⁰⁰⁵). Mais, en matière de protocultures animales, c'est surtout l'usage d'outils²⁰⁰⁶ par les bêtes qui est mis en exergue. D'après un auteur, ce serait ainsi les membres d'une centaine d'espèces animales qui utiliseraient des outils²⁰⁰⁷ (ou « médiations de l'action »²⁰⁰⁸), avec parmi eux : certaines variétés de fourmis (qui fabriquent du terreau en sectionnant des feuilles – un terreau ensuite introduit dans des galeries etensemencé avec des fragments de

¹⁹⁹⁸ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, op. cit., p. 44. V. égal. l'interview de F. de Waal par S. Briet, Chez certains animaux on peut parler de culture, Libération, 17 nov. 2001 : « Je pense qu'on peut parler de culture animale à partir du moment où des savoirs, des techniques nouvelles, des préférences, des habitudes se transmettent entre membres d'une même parentèle ou entre proches. C'est une transmission comportementale non génétique » ; D. Bovet, Les progrès de la connaissance..., art. préc., p. 48 : « la plupart des primatologues s'accordent actuellement à parler de cultures lorsque l'on observe, comme chez les chimpanzés, que chaque population est caractérisée par un ensemble unique de comportements appris socialement et transmis de génération en génération ».

¹⁹⁹⁹ V. D. Lestel, *Les origines animales...*, op. cit. ; Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., pp. 190 s. ; M. de Pracontal, Kaluchua. *Cultures, techniques et traditions des sociétés animales*, Seuil, coll. « Science ouverte », 2010.

²⁰⁰⁰ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, op. cit., pp. 43-44.

²⁰⁰¹ V. Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 198.

²⁰⁰² E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, op. cit., p. 48.

²⁰⁰³ M. Bekoff, *Les émotions...*, op. cit., p. 21.

²⁰⁰⁴ D. Lestel, *Les origines animales...*, op. cit., p. 120.

²⁰⁰⁵ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 193 : En 1953, « après avoir ramassé une patate couverte de sable, la femelle Imo, âgée de dix-huit mois, l'a trempée dans l'eau d'une rivière proche du bord de mer, s'apercevant ainsi qu'on pouvait la nettoyer efficacement. Non seulement Imo venait de faire une découverte utile pour son propre usage, mais elle allait la transmettre à ses congénères. [...] En 1962, les trois quarts des singes connaissaient et pratiquaient la technique, qui s'affina encore en fonction des goûts individuels. Au début, les macaques nettoyaient les tubercules dans l'eau douce ; puis ils préférèrent l'eau de mer qui donnait un goût salé plus agréable. Quelques individus les brossèrent avec leurs mains, d'autres les firent rouler dans l'eau, etc. Par la suite, de nouvelles acquisitions s'ajoutèrent à celle-là, par exemple le lavage des grains de blé, également mis au point par Imo à l'âge de quatre ans ». Adde, S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 647, p. 459.

²⁰⁰⁶ Réexamen sur ce thème : R. W. Shumaker, K. R. Walkup & B. B. Beck, *Animal Tool Behavior. The Use and Manufacture of Tools by Animals*, Foreword by G. M. Burghardt, Johns Hopkins University Press, 2011 ; C. M. Sanz, J. Call & C. Boesch (ed.), *Tool Use in Animals. Cognition and Ecology*, Cambridge University Press, 2013.

²⁰⁰⁷ D. Lestel, *Les origines animales...*, op. cit., p. 62.

²⁰⁰⁸ *Ibid.*, pp. 66 et 81.

champignons qui plus tard pourront être consommés)²⁰⁰⁹, de nombreux oiseaux (les grives brisent des coquilles d'escargots sur des pierres qui font office d'enclumes, les pinsons des Galapagos utilisent de longues épines de cactus pour attraper des insectes au fond de cavités, les pics creusent des trous dans des morceaux de bois pour y stabiliser et y casser des noix, et les corbeaux de Nouvelle-Calédonie utilisent des ramilles de feuilles dénudées qu'ils coupent et façonnent pour en faire un dispositif en forme d'hameçon, dispositif leur servant à capturer de petites proies dissimulées dans des trous)²⁰¹⁰, les loutres (qui cassent des coquillages sur leur ventre en s'aidant de pierres²⁰¹¹), les éléphants d'Asie (qui modifient des branchages pour en faire un éventail destiné à chasser les mouches)²⁰¹², certains orques (qui régurgitent les arêtes de poissons par eux avalés, afin que celles-ci servent d'appâts pour attirer les goélands)²⁰¹³ ou encore les dauphins de l'ouest australien (qui utilisent des éponges comme instrument afin de racler le fond de l'océan sans endommager leur peau fragile)²⁰¹⁴. Et à ces quelques exemples, il faut encore adjoindre tous ceux ayant trait à l'utilisation d'outils par des singes : les capucins se servent de pierres pour déterrer des tubercules²⁰¹⁵ ; le bonobo Kanzi²⁰¹⁶ a été observé taillant des pierres dans le but de sectionner une corde²⁰¹⁷ ; les gorilles sont capables de détacher des branches d'un arbre pour en faire un pont, en vue de traverser un marais²⁰¹⁸ ; les chimpanzés usent de brindilles (voire d'outils préparés en deux parties) pour pêcher des termites (une activité connue depuis les observations pionnières de Jane Goodall)²⁰¹⁹, utilisent des morceaux de bois ou des pierres pour casser des noix²⁰²⁰ (une technique que « *les jeunes regardent leur mère [exécuter] et s'efforcent de reproduire [...] pour parvenir à leur tour au même résultat* »²⁰²¹ ; certains chimpanzés ont même été vus utiliser un caillou pour stabiliser l'enclume de pierre sur laquelle ils allaient casser des noix – on parle alors de « *méta-outil* »²⁰²²), travaillent avec leurs dents des branches pour en affûter la pointe, ceci afin d'embrocher et tuer des galagos (des prosimiens nocturnes)²⁰²³, fabriquent des éponges de

²⁰⁰⁹ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 45.

²⁰¹⁰ *Ibid.* ; Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, pp. 205-206 ; F. Joignot, A quoi pensent les animaux ?, art. préc., p. 15.

²⁰¹¹ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 45.

²⁰¹² Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, p. 205.

²⁰¹³ *Ibid.*, pp. 199-200.

²⁰¹⁴ *Ibid.*, p. 205.

²⁰¹⁵ *Ibid.*

²⁰¹⁶ V. *supra*, n° 100, en note.

²⁰¹⁷ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, p. 196.

²⁰¹⁸ *Ibid.*

²⁰¹⁹ *Ibid.*, pp. 195 et 203.

²⁰²⁰ D. Lestel, *Les origines animales...*, *op. cit.*, pp. 78-79.

²⁰²¹ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, p. 197.

²⁰²² G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 45 ; D. Lestel, *Les origines animales...*, *op. cit.*, p. 83.

²⁰²³ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, p. 204.

feuilles pour absorber des liquides, ou plient ces mêmes feuilles pour laver voire extraire des dents dans leur cavité buccale ou celle d'un proche²⁰²⁴.

102. L'effet réversif de l'évolution – Des chimpanzés (comme également des orangs-outans²⁰²⁵), on rapporte par ailleurs qu'ils ont conscience de leur corps, notamment au regard de ce fait qu'ils réussissent le test dit « du miroir ». Dans les années 1970, Gordon G. Gallup Junior²⁰²⁶ a ainsi montré que « si l'on peint une tache de couleur sur un chimpanzé qui dort, celui-ci est capable, lorsqu'il découvre, à son réveil, la tache en se regardant dans un miroir, d'essayer de l'essuyer sur son propre crâne. Un tel comportement implique l'idée que le chimpanzé peut repérer son corps dans un miroir, qu'il a une certaine conscience de son corps »²⁰²⁷ (d'autres études ont par la suite fait valoir qu'une faculté similaire d'auto-reconnaissance corporelle serait aussi celle des dauphins, des éléphants et des pies²⁰²⁸). De cet exemple ponctuel du « test du miroir », avec ce qu'il implique de capacité de certaines bêtes à s'éprouver physiquement comme individu, il est aisé d'en venir à la question plus large de la subjectivité animale. Nombreux sont, à ce titre, les auteurs qui, à l'image de Griffin²⁰²⁹, soutiennent que les animaux sont conscients d'eux-mêmes²⁰³⁰, qu'ils s'éprouvent en tant que sujets : en plus de l'expérience de leur corps, les bêtes auraient aussi des souvenirs, des désirs, des croyances, un vouloir, des intentions²⁰³¹ – donc des « expériences mentales »²⁰³² ; elles s'éprouveraient comme des individus en le monde (mieux : elles auraient leur propre monde – c'est la thèse du biologiste et philosophe von Uexküll²⁰³³), possèderaient un sentiment d'identité, vivraient des expériences en première

²⁰²⁴ *Ibid.*, p. 203.

²⁰²⁵ *Ibid.*, p. 173.

²⁰²⁶ G. G. Gallup Jr, Chimpanzees : Self Recognition, *Science* vol. 167/1970. 86, et Self Recognition in Primates. A Comparative Approach to the Bidirectional Properties of Consciousness, *American Psychologist* 32-5/1977. 329 ; *adde*, J. P. Keenan, G. G. Gallup Jr & D. Falk, *The Face in the Mirror. The Search for the Origins of Consciousness*, Ecco, 2003 ; S. Canselier, Les intelligences non humaines..., art. préc., p. 214.

²⁰²⁷ G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, *op. cit.*, p. 59 ; v. aussi S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 645, p. 456.

²⁰²⁸ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, pp. 173-174 ; D. Reiss, *The Dolphin in the Mirror. Exploring Dolphin Minds and Saving Dolphin Lives*, Houghton Mifflin Harcourt, 2010. *Adde*, Le chimpanzé, rieur social ? Polémique sur la capacité du macaque à se reconnaître en son miroir, *Le Monde*, 5 mars 2011.

²⁰²⁹ D. R. Griffin, *The Question of Animal Awareness. Evolutionary Continuity of Mental Experience*, 1976, Rockefeller University Press, 1981 ; du même auteur, *La pensée animale*, 1984, Denoël, 1988 (avec une préface d'A. Bougrain-Dubourg), et *Animal Minds. Beyond Cognition to Consciousness*, 1992, University of Chicago Press, 2001.

²⁰³⁰ Sur la conscience animale, v. déjà *supra*, n° 98.

²⁰³¹ D'aucuns, à ce sujet, proposent de qualifier par le vocable de « sentience » « le fait que certains êtres [qui donc seraient des êtres "sentients"] ont des perceptions, des émotions, et que par conséquent la plupart d'entre eux (tous ?) ont des désirs, des buts, une volonté qui leur sont propres » (E. Reus, *Cahiers antispécistes* n° 26/nov. 2005, <http://www.cahiers-antispécistes.org/spip.php?article281> ; du même auteur, *Sentience et viande*, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts...*, *op. cit.*, p. 61).

²⁰³² D. R. Griffin, *The Question of Animal Awareness...*, *op. cit.*, p. 104.

²⁰³³ J. von Uexküll, *Mondes animaux et monde humain*, 1934, Rivages, 2010. V. aussi, autour de la pensée de von Uexküll, F. Burgat, *Liberté et inquiétude de la vie animale*, *op. cit.*, pp. 221 s., et, du même auteur, *La construction des mondes animaux et du monde humain selon Jacob von Uexküll*, in V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P.

personne²⁰³⁴ – en somme, vivraient une vie non pas (seulement) biologique mais « *biographique* »²⁰³⁵. En ce sens, le neurologue Antonio Damasio estime que « *certain non-humains* »²⁰³⁶, en plus de posséder une « *conscience-noyau* » (un phénomène biologique simple, dépourvu d'épaisseur temporelle, se limitant au sentiment de soi dans le présent), témoignent encore de la possession d'une « *conscience-étendue* » (laquelle dote l'organisme concerné d'un sentiment beaucoup plus élaboré de soi, pour en faire une identité s'inscrivant dans une temporalité effective – en clair : quand la « *conscience-noyau* » est « *cantonnée à l'ici et au maintenant* », la « *conscience-étendue* », elle, « *s'étend vers le passé et vers l'avenir* »²⁰³⁷). Et ce même dernier auteur, précisément, d'avancer, en lien avec ses développements sur la conscience, l'idée de l'existence d'un « *Soi-autobiographique* »²⁰³⁸, lequel, pour être évidemment (et à sa plus haute intensité) présent en l'Homme, le serait également chez certaines bêtes (à commencer par les singes²⁰³⁹).

De la conscience de soi des bêtes, du sentiment d'identité qui les habitent, peut-on alors glisser vers la conscience de l'autre, de l'altérité ? C'est toute la question de savoir si les animaux ont « *une théorie de l'esprit* », i. e. de savoir s'il est envisageable de reconnaître aux animaux « *la capacité d'attribuer à d'autres individus des états mentaux tels que des perceptions, des désirs*

Sylvestre (coord.), *Homme et animal...*, op. cit., p. 99 ; D. Lestel, *Les origines animales...*, op. cit., pp. 239 s. ; C. Herzfeld, De la domestication des primates, art. préc., p. 73 : « Pour Jacob von Uexküll, l'animal ne subit pas son environnement : il y est activement relié et compose avec lui. Partant de ses perceptions (elles-mêmes médiées par un appareillage sensoriel et cognitif spécifique à chaque espèce), il agit sur son environnement et élabore lui-même son propre Umwelt [monde, environnement] en le remplissant de ses objets perceptifs. Attribuant du sens aux objets de son univers en fonction des différents caractères perçus (formels, olfactifs, visuels, tactiles, gustatifs, fonctionnels, etc.), faisant de ces objets des porteurs de signification utilisables ou négligeables, puis les hiérarchisant selon leur importance, il est sujet et agent dans la constitution de son monde, non "chose" placée sous le joug d'un milieu ».

²⁰³⁴ V. F. Burgat, *Une autre existence...*, op. cit., pp. 352 s.

²⁰³⁵ J. Rachels, *Can Ethics Provide Answers? And Others Essays in Moral Philosophy*, Rowman & Littlefield Publishers, 1997, p. 73, qui précise que la différence entre la « *vie biologique* » (*biological life*) et la « *vie biographique* » (*biographic life*) n'est ni plus ni moins que la différence entre « *être en vie* » (*being alive*) et « *avoir une vie* » (*having a life*).

²⁰³⁶ A. R. Damasio, *Le sentiment même de soi...*, op. cit., p. 26, l'auteur précisant toutefois que c'est chez l'Homme que la « *conscience-étendue* » atteint son plus haut développement : « *je crois que la conscience-étendue est aussi présente chez certains non-humains, à des niveaux simples, elle n'atteint son stade le plus élevé que chez les humains* ». On rapprochera (sans la confondre avec elle) de la distinction entre « *conscience-noyau* » et « *conscience-étendue* » la distinction proposée par Joëlle Proust (qui s'appuie sur les travaux du philosophe américain Ned Block) entre la « *conscience d'accès* » et la « *conscience phénoménale* » (la première renvoyant à « *la capacité d'utiliser des représentations dans un comportement – qui peut être communicationnel ou physique : observer l'environnement pour en extraire une information, choisir l'action adaptée, communiquer avec d'autres sur un changement donné, etc.* », et la seconde s'entendant de « *l'impression subjective qu'éprouve un organisme quand il est éveillé* », cette impression pouvant émaner d'une « *expérience perceptive, agentive, émotionnelle, etc.* » ; J. Proust, *Les animaux pensent-ils ?*, op. cit., pp. 170-171 ; du même auteur, déjà autour de l'esprit et de la conscience des animaux, *Comment l'esprit vient aux bêtes. Essai sur la représentation*, Gallimard, coll. « nrf essais », 1997, not. pp. 40 s.).

²⁰³⁷ A. R. Damasio, *Le sentiment même de soi...*, op. cit., p. 199 (lire aussi p. 26 ; adde, la synthèse proposée par D. Lestel, *L'animal singulier*, op. cit., pp. 37-38).

²⁰³⁸ A. R. Damasio, *Le sentiment même de soi...*, op. cit., p. 179 : le « *Soi-autobiographique* » repose sur la « *mémoire biographique* », laquelle « *se développe continuellement avec l'expérience de la vie* » ; le langage n'est en revanche pas nécessaire au « *Soi-autobiographique* » (*ibid.*, p. 202).

²⁰³⁹ *Ibid.*, p. 202, l'auteur n'excluant pas non plus l'existence d'un « *Soi-autobiographique* » « *chez certains chiens de [sa] connaissance* ». Adde, F. Joignot, A quoi pensent les animaux ?, art. préc., p. 16.

ou des croyances»²⁰⁴⁰. La réponse à cette interrogation, au vrai, est discutée : d'aucuns soutiennent que des éléments en faveur d'une réponse positive peuvent être collectés auprès des grands singes²⁰⁴¹, quand d'autres réfutent dans son ensemble l'hypothèse d'une « *théorie de l'esprit* » au sein de l'animalité²⁰⁴². Mais que la bête peine à (sinon ne puisse) se mettre mentalement à la place d'une autre ne paraît cependant pas signifier l'inexistence, chez l'animal, d'un souci de son congénère – donc d'une forme d'altruisme. A titre d'illustrations, les baleines s'interposent entre un bateau de chasse et une baleine blessée (ce dont profitent généralement les baleiniers pour tuer tout le groupe)²⁰⁴³ ; les cétacés de l'espèce des pseudo-orques s'échouent collectivement sur des plages auprès d'un congénère malade, et ne retournent à la mer ou à l'océan qu'une fois sa mort survenue²⁰⁴⁴ (dans un registre assez proche, des pratiques d'enfouissement de cadavres ont pu être observées chez des éléphants²⁰⁴⁵ ou des renards²⁰⁴⁶) ; les dauphins viennent en aide à leurs compagnons en coupant avec leurs dents les filins des harpons ou en les tirant hors des filets dans lesquels ils se sont empêtrés, et leur maintiennent la tête hors de l'eau dans le cas où, blessés, ils ne parviennent pas à nager seuls²⁰⁴⁷ ; dans un cadre expérimental, des singes rhésus ont préféré, pendant plusieurs jours, ne pas prendre de nourriture, sachant que toute restauration de leur part était génératrice d'un choc électrique pour un de leurs semblables (des attitudes assez similaires seraient aussi le fait des rongeurs)²⁰⁴⁸ ; et, chez plusieurs espèces de grands singes, il a été constaté des comportements de partage de la nourriture²⁰⁴⁹, d'assistance et de protection de congénères malades ou diminués (Jane Goodall cite à cet égard l'exemple d'une vieille femelle chimpanzé trop épuisée pour grimper aux arbres et se procurer de la nourriture ; à plusieurs reprises, sa fille adulte devait alors aller cueillir des fruits, puis les déposer au sol à côté de sa mère²⁰⁵⁰). Tous constats qui amènent à considérer la piste²⁰⁵¹ selon laquelle il serait

²⁰⁴⁰ D. Bovet, Les progrès de la connaissance..., art. préc., p. 42. Lire aussi Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., pp. 129 s., et G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, op. cit., pp. 57 s.

²⁰⁴¹ V. F. Patterson et W. Gordon, Pour que soit reconnue la personnalité des gorilles, art. préc., pp. 84-85, qui rapportent que certains grands singes maîtrisant le langage des signes peuvent, par exemple, signer le mot « *triste* » ou « *désolé* » pour qualifier l'état d'un congénère ou d'un être humain. *Adde*, les éléments livrés par Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., pp. 133 s.

²⁰⁴² V. J. Proust, L'animal intentionnel, Terrain n° 34/2000-1. 23 : si les animaux peuvent former des concepts, il n'ont pas de théorie de l'esprit.

²⁰⁴³ D. Bovet, Les progrès de la connaissance..., art. préc., p. 47.

²⁰⁴⁴ *Ibid.* ; Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 222.

²⁰⁴⁵ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., pp. 243-244 ; M. Bekoff, *Les émotions...*, op. cit., pp. 133-135.

²⁰⁴⁶ M. Bekoff, *Les émotions...*, op. cit., pp. 129-131. *Adde*, sur le « *rapport complexe à la mort* » des animaux, D. Lestel, *L'animal est l'avenir...*, op. cit., pp. 60 s.

²⁰⁴⁷ D. Bovet, Les progrès de la connaissance..., art. préc., p. 47.

²⁰⁴⁸ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 221.

²⁰⁴⁹ Un partage aussi observé chez les corbeaux, D. Bovet, Les progrès de la connaissance..., art. préc., p. 41.

²⁰⁵⁰ J. Goodall, *Through a Window. My Thirty Years with the Chimpanzees of Gombe*, 1990, Mariner Books, 2000, pp. 212-213. *V. égal.* Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., pp. 221-223.

aussi intervenu, comme au sein de l'espèce humaine, un « *effet réversif de l'évolution* » parmi les espèces animales : un effet en vertu duquel, contre la stricte loi de la sélection (avec ce que celle-ci implique d'élimination des individus les moins aptes à la survie), « *se généralisent et s'institutionnalisent des conduites qui s'opposent au libre jeu de cette loi* »²⁰⁵².

103. Morale et Droit²⁰⁵³ – Avec le souci de l'autre, l'éventualité de l'existence d'une morale animale n'est pas si loin. D'aucuns défendent cette idée, qui parlent de « *protomoralité* »²⁰⁵⁴ animale (comme il a pu être rencontré, un peu plus haut, des « *protocultures* »²⁰⁵⁵ et des « *protolangages* »²⁰⁵⁶ animaux). Un élément ainsi avancé en faveur de la réalité d'une protomoralité animale est l'attrait des bêtes pour un certain esthétisme²⁰⁵⁷ : ayant un sens du beau, les animaux auraient, par extension, un sens du bien²⁰⁵⁸. Mais surtout, il est

²⁰⁵¹ Piste notamment suivie, parmi d'autres tendant à relativiser la différence Homme/animal, par E. de Fontenay, Variations sur le « un pour cent », in G. Chapouthier (dir.), *L'animal humain...*, op. cit., p. 13, spéc. p. 22.

²⁰⁵² P. Tort, *L'effet Darwin...*, op. cit., p. 77, qui précise à la suite (*ibid.*, p. 78) que l'effet réversif de l'évolution est tel un paradoxe : « *la sélection naturelle, principe directeur de l'évolution impliquant l'élimination des moins aptes dans la lutte pour la vie, sélectionne dans l'humanité une forme de vie sociale dont la marche vers la civilisation tend à exclure de plus en plus, à travers le jeu lié de la morale et des institutions, les comportements éliminatoires. En termes simplifiés, la sélection naturelle sélectionne la civilisation, qui s'oppose à la sélection naturelle* ».

²⁰⁵³ Morale et Droit : la question de leurs rapports est immense, dont ce n'est toutefois pas l'objet des présents développements que de l'aborder. Tout au plus sera-t-il relevé que tantôt la morale tend à être séparée du Droit, tantôt, à l'inverse, à en être rapprochée (« *couple conflictuel ou harmonieux* », écrivait J. Carbonnier, Morale et droit, in *Flexible Droit...*, op. cit., p. 94). Au titre de la séparation, on relèvera par exemple : le fait que le Droit tend au maintien de l'ordre social, quand la morale, elle, participe bien plutôt de l'amélioration intérieure de l'Homme (la ligne de partage, en somme, passerait entre le collectif et l'individuel : le Droit s'impose à tous, la morale uniquement à celui ou celle qui, de son propre chef, s'y soumet ; partant, hétéronomie et autonomie seraient aussi un couple susceptible de rendre compte de la distinction). Mais la difficulté – où se fait jour le rapprochement entre morale et Droit (un rapprochement notamment soutenu, dans le cadre limité du Droit des obligations, par G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, LGDJ, 1925) – est qu'il y a des morales collectives (témoin, la coutume). Par ailleurs, le Droit n'ignore pas la morale : non seulement qu'il consacre et protège nombre des valeurs que celle-là promeut aussi (ex. : la primauté de la personne humaine, art. 16 c. civ.), qu'il attache certains effets à des comportements dont l'origine se trouve dans la morale (ex. : l'obligation naturelle), ou encore qu'il y fasse expressément référence (ex. : les bonnes mœurs, art. 6 et 1133 c. civ., ou la cause immorale du Droit des contrats ; pour autant, ce n'est pas dire qu'à un comportement pouvant être jugé immoral par les consciences individuelles, le Droit attachera forcément une sanction – ex. : le dol n'est pas une cause de nullité du mariage, encore qu'il soit indirectement sanctionné s'il a provoqué une erreur sur les qualités essentielles du conjoint). On retrouvera tous ces éléments, et d'autres encore, dans J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 1, n° 16, pp. 38-40, et n° 18, pp. 43 s. ; Morale et droit, art. préc. V. aussi (et outre l'ouvrage déjà cité de G. Ripert) : C. Perelman, *Droit, morale et philosophie*, préface M. Villey, LGDJ, 2^{ème} éd., 1976 ; P. Jestaz, Les frontières du droit et de la morale, RRJ 1983-2. 334, et, du même auteur, Pouvoir juridique et pouvoir moral, RTD civ. 1990. 625 ; D. Bureau, F. Drummond et D. Fenouillet (dir.), *Droit et morale. Aspects contemporains*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2011.

²⁰⁵⁴ G. Chapouthier, L'homme : un singe cultivé et moral ?, in G. Chapouthier (dir.), *L'animal humain...*, op. cit., p. 107, cit. p. 109 ; du même auteur, *Kant et le chimpanzé...*, op. cit., p. 64 : « *comportements "protomoraux"* » ; En morale, sommes-nous des chimpanzés..., art. préc., p. 34 : « *proto-morales* ».

²⁰⁵⁵ *Supra*, n° 101.

²⁰⁵⁶ *Supra*, n° 100.

²⁰⁵⁷ M. Kreutzer, Du choix esthétique chez les animaux, Revue d'esthétique n° 40/déc. 2001. 113.

²⁰⁵⁸ G. Chapouthier, En morale, sommes-nous des chimpanzés..., art. préc., pp. 34 : « *L'esthétique, c'est-à-dire ce qui pourrait être assimilé à un certain "sens du beau", trouve des racines chez beaucoup d'animaux qui préfèrent des couleurs, des motifs de chant, des formes, qui sont d'ailleurs souvent ceux du (de la) partenaire sexuel(le)* » ; l'auteur poursuit alors (*ibid.*, p. 35), à propos de la possible passerelle entre beau et bien : « *Comme les partenaires sexuels, les jeunes de l'espèce ont un*

fait valoir l'aptitude de certaines espèces animales au pardon, à la réconciliation. Déjà, dans *L'Agression. Une histoire naturelle du mal* (1963), Lorenz s'était arrêté sur « ces mécanismes qui contraignent les animaux à un comportement désintéressé, visant uniquement le bien de la communauté, analogue à celui qu'à nous autres humains impose la loi morale »²⁰⁵⁹. Un peu moins de trente ans plus tard, dans l'ouvrage qu'il consacrera à *La réconciliation chez les primates* (1989), le primatologue Frans de Waal étayera les intuitions de Lorenz, qui ira jusqu'à considérer que le pardon (d'autres disant au demeurant la même chose de l'équité²⁰⁶⁰) participe de l'animalité, parce qu'inscrit dans le processus d'évolution des espèces ; il écrira en effet : « Le pardon n'est pas, comme certains semblent le croire, une idée mystérieuse et sublime que nous devons à quelques millénaires de judéo-christianisme. Il n'est pas apparu dans l'esprit des êtres humains et aucune idéologie ni aucune religion ne peut donc se l'approprier. Le fait que les singes, les grands singes et les hommes ont tous des comportements de réconciliation signifie que le pardon a probablement plus de trente millions d'années, et qu'il est antérieur à la séparation intervenue dans l'évolution de ces primates »²⁰⁶¹.

Accessibles à une certaine idée du bien, les animaux auraient par ailleurs – et par une forme de réciprocité assez élémentaire – une représentation au moins rudimentaire du mal et de l'interdit. On peut citer en ce sens l'exemple des femelles chimpanzés qui, lorsqu'elles ont une activité sexuelle avec un mâle autre que celui *alpha*, « copulent en silence pour ne pas alerter le mâle dominant »²⁰⁶². Et, toujours dans le registre de la sexualité, Georges Chapouthier insiste sur ce point que, « contrairement à ce qu'avaient affirmé les anthropologues, [l'interdit de l'inceste n'est] en rien une règle spécifique de l'espèce humaine, puisqu'on en trouve la trace dans toute la lignée des primates, depuis les singes jusqu'aux anthropoïdes »²⁰⁶³. Ce dernier propos en rejoint un autre plus large :

physique qui apparaît comme esthétique et attrayant. Et qui pourrait conduire à leur protection privilégiée [...]. L'éthique rejoint donc ici l'esthétique. Beaucoup de philosophes ont rapproché l'éthique (la morale) et l'esthétique. Ainsi Platon, pour qui le "beau" s'articulait sur le "bien", ou Kant, pour qui la conscience esthétique se rapprochait de la conscience morale ». Adde, du même auteur, Kant et le chimpanzé..., op. cit., pp. 66-67. Sera ici laissée de côté la question des animaux dits « artistes », qui ne le sont jamais que sur incitation des êtres humains (sur les dessins au crayon ou peintures réalisées par des éléphants ou des primates – lesquels se vendent particulièrement bien sur le marché de l'art –, v., p. ex., Y. Christen, L'animal est-il une personne ?, op. cit., pp. 252 s., et C. Herzfeld, De la domestication des primates, art. préc., p. 71).

²⁰⁵⁹ K. Lorenz, *L'Agression. Une histoire naturelle du mal*, 1963, Flammarion, 1969, p. 122.

²⁰⁶⁰ Certaines études menées auprès de capucins auraient ainsi montré que « l'aversion pour l'iniquité a une origine évolutive » (Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, op. cit., p. 228).

²⁰⁶¹ F. de Waal, *De la réconciliation chez les primates*, 1989, Flammarion, coll. « Champs », 1992, p. 336. A noter que la réconciliation chez les primates passe notamment (encore que pas exclusivement) par le sexe (*ibid.*, pp. 193 s. et 269 s.).

²⁰⁶² G. Chapouthier, *Kant et le chimpanzé...*, op. cit., p. 57.

²⁰⁶³ *Ibid.*, p. 55. Adde, B. L. Deputte, L'évitement de l'inceste chez les primates non-humains, Nouvelle revue d'ethnopsychiatrie n° 3/1985. 41, et, du même auteur, L'évitement de l'inceste chez les primates, La recherche n° 193/1987. 1332 ; N. Rouland, *Anthropologie juridique*, op. cit., n° 132, p. 213 : « Pour certains auteurs, la prohibition de l'inceste paraît exister dans quelques sociétés animales (macaques et chimpanzés) » (v. aussi *ibid.*, n° 142, p. 238, sur l'évitement des unions consanguines chez « les espèces animales proches de l'homme »).

celui selon lequel les sociétés animales²⁰⁶⁴ fonctionneraient sur la base de règles élémentaires de Droit²⁰⁶⁵ (Carbonnier avait avancé l'idée de « *phénomènes subjuridiques* »²⁰⁶⁶ – on pourrait peut-être suggérer, dans la même veine, le terme de « *proto-Droit* »²⁰⁶⁷). On songera ainsi à l'existence de hiérarchies au sein des groupes animaux, avec ce qu'elles supposent, pour la paix des rapports entre les individus²⁰⁶⁸, de respect des règles de préséance établies²⁰⁶⁹. Mais il y a aussi (peut-être surtout) le territoire : n'y aurait-il pas, à travers lui, quelque chose comme l'expression balbutiante du droit subjectif de propriété ? Carbonnier, en tout cas, avait risqué

²⁰⁶⁴ Sur les sociétés animales : A. Espinas, *Des sociétés animales*, 1877, Félix Alcan, 4^{ème} éd., 1935 ; P. Chauchard, *Sociétés animales et société humaine*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1956 ; R. Chauvin, *Les sociétés animales*, 1963, PUF, coll. « Quadrige », 1999, et, du même auteur, *Sociétés animales et sociétés humaines*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1984 ; N. Tinbergen, *La vie sociale des animaux. Introduction à la sociologie animale*, 1967, Payot, 1979 ; D. Desor, *Le comportement social des animaux. De l'art de vivre ensemble chez les fourmis, les rats, les loups et les autres...*, PU Grenoble, coll. « Vies sociales », 1999 ; F. Cézilly, L.-A. Giraldeau et G. Theraulaz, *Les sociétés animales : lions, fourmis et ouistitis*, Le Pommier, coll. « Le collège de la cité », 2006 ; S. Aron et L. Passera, *Les sociétés animales. Evolution de la coopération et organisation sociale*, préface J. N. Pasteels, De Boeck, coll. « Ouvertures Psychologiques », 2009.

²⁰⁶⁵ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 366 s. V. aussi F. Dekeuwer-Défossez, *V^o Droit et société*, in S. Mesure et P. Savidan (dir.), *Dictionnaire des sciences humaines*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2006, p. 298 : « L'existence de prescriptions sociales impératives s'observe dans toutes les sociétés humaines et même, à un degré moins élaboré bien évidemment, dans certaines sociétés animales ». Comp. les positions beaucoup plus réservées de ces deux auteurs : N. Rouland, *Aux confins...*, *op. cit.*, p. 38 : « Avec le droit et la religion, nous entrons dans des domaines où l'écart semble se creuser encore davantage avec les animaux. Je dis "semble", car sauf dans les mythes, reflets de sa nostalgie, l'homme ne peut que très imparfaitement communiquer avec les animaux. Nous ne saurons jamais ce qu'ils peuvent penser des règles de conduite propres à leurs sociétés, ni si la douleur que certains éprouvent à la mort de leurs proches peut s'approcher d'une réflexion de nature métaphysique. Au risque de nous tromper, concluons donc que ni le droit, ni la religion n'existent chez les animaux » ; R. Libchaber, *L'ordre juridique et le discours du droit. Essai sur les limites de la connaissance du droit*, LGDJ, 2013, pp. 209 s., spéc. p. 211 : « les animaux adhèrent à leurs routines de façon trop immédiate et instinctive pour que l'on puisse évoquer quelque ressemblance entre ces régularités fonctionnelles, et le caractère dynamique d'un système de droit ».

²⁰⁶⁶ J. Carbonnier, *Théorie sociologique du droit subjectif*, art. préc., p. 196 : « On ne doit aventurer qu'avec précaution – mais l'aventure vaudrait d'être tentée – l'hypothèse qu'il se produirait, dans les sociétés animales, des phénomènes juridiques, subjuridiques à tout le moins ». Rapp. R. Sacco, *Le droit muet*, RTD civ. 1995. 783, spéc. 788 : « Là où existe une société, existe un droit. Cela vaut pour les sociétés humaines, et vaut pour les sociétés animales évoluées ».

²⁰⁶⁷ Rapp. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 371 : les sociétés animales sont « en situation de pré-droit » (à propos des sociétés animales qui pratiquent le partage de la nourriture).

²⁰⁶⁸ Où le (proto-)Droit dans les sociétés animales participerait donc lui aussi de « l'effet réversif de l'évolution » (*supra*, n° 102, *in fine*) : en favorisant la pacification des rapports entre les individus (donc en limitant la violence entre eux), la règle subjuridique permettrait la survie et la pérennité du groupe (et, au cran supérieur, de l'espèce). Ce n'est certes pas dire que le respect de la hiérarchie établie n'impliquera jamais le recours à l'agressivité – au contraire parfois nécessaire, spécialement lorsque la hiérarchie en place entend être contestée par un des membres du groupe. Mais en ce cas aussi, il en ira, au fond, de l'intérêt du groupe et de sa survie : « En règle générale, ses fonctions [celles de l'agressivité] sont [...] bénéfiques pour l'espèce, dont elle assure la conservation. [...] L'agressivité peut [...] servir au maintien de la hiérarchie sociale : en cas de rivalité, le plus fort, ou celui qui occupe un rang supérieur dans la hiérarchie sociale, s'imposera au plus faible ou à l'inférieur. Dans tous les cas, l'agressivité ne vise pas, le plus souvent, à la destruction de l'un des protagonistes, mais seulement à l'écartier, ou à obtenir sa soumission. Ce résultat est obtenu à d'autant moins de frais pour la société que beaucoup de conflits sont ritualisés, limités dans leurs effets par différents procédés : attitudes de menace dissuasives [...], combats d'honneur [...] » (N. Rouland, *Anthropologie juridique*, *op. cit.*, n° 179, pp. 297-298 ; adde, K. Lorenz, *L'Aggression...*, *op. cit.*).

²⁰⁶⁹ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 368, l'auteur précisant que les règles à observer sont notamment celles ayant trait à l'ordre dans lequel doivent être assouvis les besoins alimentaires ou sexuels. Mais il ajoute cependant que le fait que les règles en cause soient suivies moins en raison d'une pression d'origine sociale que d'une contrainte exercée par les individus les plus forts sur ceux les plus faibles éloigne l'hypothèse de l'existence d'une véritable norme de Droit dans les sociétés animales hiérarchisées (*ibid.*, p. 369).

l'hypothèse (comme également Rodolfo Sacco²⁰⁷⁰) ; il avait écrit : « *[Que l'on considère] le comportement que la zoologie contemporaine étudie sous le nom de territoire : relation de l'animal à une zone qu'il défend contre les concurrents de son espèce, où il s'accouple et où il élève ses petits. C'est une relation que l'homme conceptualiserait en un droit subjectif. L'occupant sait limiter son aire et en rendre la délimitation opposable à ses rivaux, que ce soit par des procédures acoustiques, chez les oiseaux, olfactives chez les castors, ou même visuelles chez les ours qui, selon des observations très sérieuses, lacéderaient des végétaux comme pour pratiquer le bornage de leur domaine. Qu'un intrus (de la même espèce, ce qui mérite d'être souligné) s'infilte dans la zone ainsi délimitée, il déclenche une réaction violente de l'ayant droit. Dans la profondeur obscure de ces instincts – instincts séparatistes, antigrégaires qui poussent l'individu à s'isoler de l'espèce et à rejeter le contact de ses semblables – nous n'hésiterions pas à chercher la racine naturelle (naturel, ici, c'est animal) du droit subjectif* »²⁰⁷¹.

*

104. Conclusion du chapitre premier – Un roman de Robert Merle, intitulé *Le propre de l'Homme* (1989), relate le défi d'un scientifique qui élève, au sein même de sa famille, une femelle chimpanzé à qui il tente d'enseigner le langage des signes, ceci afin de prouver la possession par cet animal d'une intelligence. De cet ouvrage, on extraira ces quelques lignes : « *Le propre de l'homme, est-ce le rire ? Mais les chimpanzés rient aussi. Le propre de l'homme, est-ce la raison ? Mais comment la refuser aux dauphins et aux primates, à qui l'on voit faire tant de choses étonnantes qui ne relèvent pas d'un simple dressage ? Le propre de l'homme, enfin, est-ce le langage ? Mais peut-on le dire encore quand on voit un chimpanzé s'exprimer avec les mains comme un sourd et muet ?* »²⁰⁷².

Le propos, au fond, résume assez bien ce qui est le matériau idéal (et scientifique) dont usent les partisans de l'humanisation de la bête pour légitimer sa promotion. C'est que pour ces derniers (comme pour les écologistes profonds – qui, il est vrai, ont moins d'égard pour l'animal en particulier que pour la Nature en général, dès lors que, selon le postulat qui

²⁰⁷⁰ R. Sacco, *Le droit muet*, art. préc., p. 788 : « *Lions, chiens sauvages et autres mammifères carnivores marquent leur terrain, et obtiennent que les animaux de leur espèce respectent leur droit exclusif. De nombreuses variétés d'oiseaux adoptent des mesures semblables et marquent l'espace aérien par leur cris et leurs vols* ».

²⁰⁷¹ J. Carbonnier, *Théorie sociologique du droit subjectif*, art. préc., p. 196 ; du même auteur, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 733, p. 1648 : « *le phénomène de l'appropriation* » a été « *observé pour certains animaux* » ; « *il y aurait un instinct de la propriété* » (rapp. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 370 : « *il y a [...], chez beaucoup de bêtes, un instinct de propriété que l'homme partage peut-être avec elles* »). Adde, pour l'évocation par Carbonnier des origines animales de la société conjugale et du régime matrimonial (et non sans un retour à l'idée d'un proto-droit de propriété) : *Le Régime matrimonial, sa nature juridique sous le rapport des notions de société et d'association*, Thèse, Bordeaux, 1932, Introduction, cité in J. Carbonnier, *Ecrits, op. cit.*, p. 53 : « *le régime matrimonial est-il contenu dans le Droit naturel ? Il y est contenu et avec l'essence même d'une société. On s'en rend compte en considérant un nid : dans la plupart des espèces, le nid appartient à un couple d'oiseaux, qui, tous les ans, revient l'habiter et le réparer en commun. La nature crée donc ici, du fait de la parade, une société conjugale entre le mâle et la femelle* ».

²⁰⁷² R. Merle, *Le propre de l'homme*, Editions de Fallois, 1989, p. 11.

est le leur, c'est, par-dessous tout, le Vivant qui importe²⁰⁷³), l'appartenance d'un être à l'espèce humaine indiffère : d'après eux, l'espèce n'est en aucun cas un critère légitime de discrimination, et toute tendance contraire (*i. e.* toute tendance consistant à situer l'Homme d'un côté d'une frontière morale et juridique, et l'animal de l'autre) relève du spécisme (un racisme de l'espèce)²⁰⁷⁴. Et si l'espèce n'est pas – à suivre toujours la position des « *antispécistes* »²⁰⁷⁵ – un critère valable de distinction, c'est parce que, entre les membres de l'espèce humaine et ceux des espèces animales, il n'y a pas tant (à l'envers de ce que soutient la tradition occidentale) différence que similitude, rupture que continuité, distinction que partage. Un partage biologique, tout d'abord, mis en évidence par l'évolutionnisme, duquel s'extériorise ce fait que, non pas dotée d'une essence spécifique et séparée du reste du Vivant, l'Humanité s'origine au contraire dans l'animalité²⁰⁷⁶. Des partages capacitaires, ensuite (qu'éclaire et explique évidemment la filiation commune de l'Homme et de l'animal²⁰⁷⁷) : celui de la commune souffrance de l'humain et de la bête²⁰⁷⁸, et celui, fait de multiples déclinaisons (intelligence, conscience de soi, usage de divers modes de communication, y compris symboliques, utilisation d'outils, faculté d'imitation, propension à l'altruisme, intuitions morales, capacité à suivre des règles, émergence dans les sociétés animales de phénomènes subjuridiques, etc.²⁰⁷⁹), en vertu duquel d'aucuns s'autorisent à soutenir la fin de l'exception humaine : idée que, parce que rien de ce qui est dit faire le proprement humain (la raison, le langage, la culture, la moralité...) n'est en réalité absent chez l'animal (la présence capacitaire relevée serait-elle uniquement à l'état d'ébauche – un état que le recours au préfixe « *proto* » tend généralement à qualifier : protolangage, protoculture, protomoralité...²⁰⁸⁰), il n'y a dès lors pas de spécificité de la nature humaine, pas de différence (ou alors seulement de degrés, mais pas de genre) entre Humanité et animalité – c'est-à-dire : pas de prééminence anthropologique rattachable à la condition d'Homme²⁰⁸¹.

²⁰⁷³ *Supra*, n^{os} 88-89.

²⁰⁷⁴ *Supra*, n^{os} 90 s.

²⁰⁷⁵ *Ibid.*

²⁰⁷⁶ *Supra*, n^{os} 94 s.

²⁰⁷⁷ *Supra*, n^{os} 96, *in fine*, 97 et 99.

²⁰⁷⁸ *Supra*, n^{os} 97 s.

²⁰⁷⁹ *Supra*, n^{os} 199 s.

²⁰⁸⁰ *Supra*, n^{os} 100-102.

²⁰⁸¹ On trouvera une synthèse de ces idées en quelques lignes dans l'article de M. Calarco, Nul ne sait où commence ni finit le visage. L'humanisme et la question de l'animal, *in* H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale...*, *op. cit.*, pp. 83-84 : « *La distinction traditionnelle entre l'être humain et l'animal postulant une discontinuité radicale entre l'un et l'autre, sous les multiples formes qu'une telle distinction a pu revêtir historiquement, a été critiquée sans relâche ces dernières années selon différents angles d'attaque théoriques, politiques et disciplinaires. Dans les sciences empiriques, le modèle darwinien a eu pour effet de fragiliser la dichotomie homme/animal en vertu de la continuité biologique graduelle susceptible d'être établie entre ces deux formes de vie. Un déplacement semblable s'est produit dans les sciences humaines et les sciences sociales, où des chercheurs se sont employés à montrer que certains animaux non humains*

Avec alors, pour les partisans de l'humanisation de l'animal, ce prolongement nécessaire : que, puisque, au plan anthropologique, nombreux sont ceux qui ont établi que l'humain et la bête se ressemblent bien plus qu'ils ne se distinguent, il importe que, au plan juridique aussi, la bête soit faite l'égal de la personne humaine (physique), et que, par un abandon de son statut insatisfaisant d'être non digne et de chose, elle accède désormais aux attributs de l'Homme juridique.

possédaient des caractéristiques cognitives semblables à celles communément attribuées exclusivement aux êtres humains (telles que le langage articulé, ou encore la connaissance de la mort, la conscience, etc.) [...] ».

CHAPITRE SECOND

L'ACCESSION DE L'ANIMAL AUX ATTRIBUTS DE L'HOMME JURIDIQUE

105. Logiques mobilisées et attributs revendiqués – Du chemin que, à qui veut humaniser l'animal, il convient de parcourir, le passage par le discours sur la perte par l'Homme de sa prééminence anthropologique²⁰⁸² ne constitue jamais qu'une étape première : une seconde doit y succéder, consistant, appuis pris sur tous les matériaux philosophiques, biologiques ou encore éthologiques collectés, à faire la démonstration qu'il importe désormais que, en Droit, l'animal soit réputé l'*alter ego* de l'Homme – *i. e.* que la bête se voit attribuer ce que la science juridique positive dit encore relever du proprement humain²⁰⁸³.

En conséquence de quoi, et pour suivre au plus près la démarche des militants de la promotion de l'animal, il convient de s'attarder sur les biais, les moyens discursifs par eux mobilisés (le pluriel est de rigueur, car ce sont différents argumentaires qui sont à l'œuvre²⁰⁸⁴) en vue de l'atteinte de cette fin qu'est l'humanisation juridique de la bête. Une humanisation dont on relèvera dès à présent que la fibre « *extensionniste* »²⁰⁸⁵ (puisqu'il s'agit tout particulièrement, à travers elle, d'étendre au profit de l'animal « *le statut moral [et juridique]* »²⁰⁸⁶ humain) n'est cependant pas synonyme de symétrie absolue : ce ne sont que les attributs juridiques humains susceptibles « *d'être pertinents relativement [aux] caractéristiques [des animaux]* »²⁰⁸⁷ qui sont réclamés au profit de ces derniers (et, *a contrario*, pas ceux de ces attributs dont la reconnaissance aux bêtes ne ferait pas sens – à titre d'illustrations, le droit de vote ou celui à la liberté de réunion et d'association²⁰⁸⁸). Aussi, après voir mis en évidence

²⁰⁸² *Supra*, n^{os} 86 s.

²⁰⁸³ A commencer par la dignité, matrice de la personnalité juridique et des droits subjectifs (*supra*, n^{os} 82 et 84). Les personnes morales, il est vrai, elles aussi se sont vu reconnaître des droits (y compris certains dits « *de l'Homme* »), alors même qu'elles ne peuvent pas raisonnablement être réputées des êtres dignes. Mais ce constat, plutôt que de ruiner l'idée selon laquelle c'est la dignité qui est la source de la personnalité et des droits qui l'accompagnent, tendrait bien davantage à mettre en lumière la totale spécificité juridique de la personnalité morale, et, par voie de conséquence, la nécessité de penser pour les êtres moraux une condition juridique purgée de tout anthropomorphisme (ce point sera détaillé *infra*, n^o 225).

²⁰⁸⁴ *Infra*, n^{os} 107 s.

²⁰⁸⁵ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 59.

²⁰⁸⁶ P. Cavalieri, Humanité et égalité, art. préc., 157.

²⁰⁸⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 86.

²⁰⁸⁸ V. P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 31 : « *Puisqu'un homme ne peut pas avorter, cela n'a aucun sens de parler de son droit à l'avortement. Puisque les chiens ne peuvent pas voter, cela n'a aucun sens de parler de leur droit de vote* ». Plus largement, Gary L. Francione, *Animals as Persons. Essays on the Abolition of Animal Exploitation*, Columbia University Press, 2008, p. 62 : « *si les animaux sont des personnes, cela ne signifie pas que ce sont des personnes humaines (human persons) ; cela ne veut pas dire que nous devons traiter les animaux de la même manière que nous traitons les humains ou que nous devons étendre (extend) aux animaux chacun des droits que nous réservons aux humains* ». Adde, R. Denoix de Saint Marc, Les animaux ont-ils des droits ?, Académie des sciences morales et politiques, 23 mai 2011 (en ligne : http://www.asmp.fr/travaux/communications/2011_05_23_denoixsaintmarc.htm), à propos des revendications des tenants de l'humanisation de l'animal (une humanisation que l'auteur rejette) : « *Quels droits*

quelles sont les logiques²⁰⁸⁹ soutiens de l'accession de l'animal aux attributs de l'Homme juridique (Section I), conviendra-t-il de préciser quels sont, parmi ces attributs, ceux qui s'avèrent objets de revendication (Section II).

Section I : Les logiques soutiens de l'accession

106. Cohérence et substitution – A bien considérer les discours soutenant l'impérative accession de l'animal aux attributs de l'Homme juridique, l'on constate que ceux-ci s'articulent autour de deux logiques. La première, susceptible d'être qualifiée la logique de cohérence²⁰⁹⁰ (§ 1), tend, pour ainsi dire, à prendre la tradition occidentale, sinon au piège, en tout cas à son propre jeu : ne contestant pas les présupposés essentiels de cette tradition (à savoir : que la raison, l'intelligence, l'autonomie, etc., sont les sources de la dignité et de la qualité de personne), mais s'y rattachant au contraire intentionnellement, les tenants de cette logique poussent cependant à admettre qu'une application cohérente – et non spéciste²⁰⁹¹ – de ces mêmes présupposés doit conduire à installer certains animaux dans la même condition que celle juridiquement faite aux Hommes. Quant à la seconde logique en présence, elle peut être dite de substitution (§ 2) : conservant tout des conséquences favorables attachées par l'anthropocentrisme au statut d'être digne et de personne (égalité *intra*-individuelle, titularité des droits subjectifs...), elle entend en revanche substituer aux critères classiques d'accession à ce statut un nouveau fondement – substitution en vertu de laquelle nombre d'animaux pourraient alors accéder au rang qui positivement est celui de l'Homme juridique.

§ 1 : La logique de cohérence

107. Pas seulement les êtres humains, pas tous les êtres humains – Un auteur a su bien mettre en lumière ce que en quoi consiste, chez les partisans de l'humanisation de la

[pour les animaux] ? Sans doute, pas ceux qui ne leur serviraient à rien, comme le disent certains, avec humour : pas de droit de vote ni celui de s'inscrire à l'Université. Mais au moins les plus fondamentaux, ceux qui sont pertinents en raison de leurs caractéristiques [...]. Ces droits seraient, au minimum, le "droit au bien-être", le "droit au respect", le droit de ne pas être traité comme un moyen pour les fins d'un autre ».

²⁰⁸⁹ On peut avoir au moins deux acceptions de la logique, l'une restreinte, et l'autre large. C'est dans cette acception large qu'elle sera ici entendue, telle qu'elle a notamment été appréhendée par cet auteur : M.-L. Mathieu-Izorche, *Le raisonnement juridique*, PUF, coll. « Thémis Droit privé », 2001, p. 1 : « Dans une acception stricte, la logique est l'ensemble des règles assurant la rectitude du raisonnement [...] » ; par opposition, la « conception [...] large » de la logique inclut « l'ensemble des processus rationnels et argumentatifs par lesquels on parvient à une décision » (ce sont précisément, en fait d'humanisation de l'animal, ces processus argumentatifs qui vont être ci-après décrits).

²⁰⁹⁰ Le terme est expressément employé par plusieurs des partisans de l'humanisation de l'animal, v. *infra*, n^{os} 107 s.

²⁰⁹¹ *Supra*, n^{os} 90 s.

bête, la logique de cohérence. Ecrivait que « *lorsqu'on parle de droits animaux, [...] on se heurte immédiatement au concept de "personne"* » (un concept « bâti » « à la mesure de l'homme » et renvoyant à la possession de divers caractères tels que « *l'intelligence* », « *la capacité de s'exprimer et d'utiliser le langage* », « *l'autoconscience* » ou encore « *l'autodétermination* »), celui-ci affirme à la suite qu'il faut bien, à propos de ce même concept, se rendre à une double évidence : d'une part, que « *ce ne sont pas seulement les êtres humains* » qui sont des personnes, et, d'autre part, que « *ce ne sont pas tous les êtres humains* » qui peuvent être dits des personnes²⁰⁹². De cette double évidence, on déduit donc que la logique de cohérence est structurée par deux postulats intimement (sinon indissociablement) liés, en l'occurrence : qu'il est des animaux qui sont capables d'atteindre le paradigme constitutif de l'humanité (*i. e.* le paradigme du proprement humain) – c'est l'idée qu'il existe une « *humanité au-delà des humains* »²⁰⁹³ (A) –, et que, à l'opposé, il est des êtres biologiquement humains pour être incapables d'une telle performance – affirmation classiquement connue sous la dénomination d'« *argument des cas marginaux* »²⁰⁹⁴ (B).

A – L'humanité au-delà des humains

108. Le contenu évolutif de la notion de personne – Débutons par ce qui n'est qu'en apparence un écart à la thématique annoncée de l'existence d'une humanité (paradigmatique) au-delà des humains (biologiques). De la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, il est connu que la Cour européenne s'autorise à faire une « *interprétation évolutive* », la considérant en effet comme « *un instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles* »²⁰⁹⁵ (ou pour citer une formule assez équivalente issue de l'arrêt *Guzzardi c. Italie* : « *la Convention s'interprète à la lumière des conceptions prévalant de nos jours dans les États démocratiques* »²⁰⁹⁶). Ce procédé interprétatif²⁰⁹⁷ a eu les

²⁰⁹² S. Castignone, Concept de personne et droits animaux, in A. Couret et F. Ogé (études réunies par), *Homme, animal, société*, vol. 2 : « Droit et animal », Presses de l'Institut d'études politiques de Toulouse, 1988, p. 325.

²⁰⁹³ P. Cavalieri, L'humanité au-delà des humains, *Le Débat* n° 108/janv.-févr. 2000. 184 (il faut comprendre ainsi le titre de cet article : il existe une humanité paradigmatique au-delà de l'humanité biologique – v. déjà *supra*, n° 26).

²⁰⁹⁴ D. A. Dombrowski, *Babies and Beasts. The Argument from Marginal Cases*, University of Illinois Press, 1997 ; J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, pp. 65 s., et, du même auteur, *L'éthique animale*, *op. cit.*, pp. 37 s.

²⁰⁹⁵ CEDH, 25 avr. 1978, *Tyrer c. Royaume-Uni*, req. n° 5856/72, § 31. V. égal. (et entre autres) : CEDH, 13 juin 1979, *Marckx c. Belgique*, req. n° 6833/74, §§ 41 et 58 ; CEDH, 7 juill. 1989, *Soering c. Royaume-Uni*, préc., § 102 ; CEDH, 23 mars 1995, *Loizidou c. Turquie*, req. n° 15318/89, § 71 ; CEDH, 8 juillet 2004, *Vo c. France*, req. n° 53924/00, D. 2004. 2456, note J. Pradel ; RTD civ. 2004. 799, obs. J.-P. Marguénaud ; JCP G 2004. II. 10158, note M. Levinet ; Dr. fam. 2004. Comm. 194, obs. P. Murat, § 82.

²⁰⁹⁶ CEDH, 6 nov. 1980, *Guzzardi c. Italie*, req. n° 7367/76, § 95.

²⁰⁹⁷ Sur lequel lire p. ex. : F. Sudre, A propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme, *JCP G* 2001. I. 335 (l'auteur mettant à ce sujet en avant que l'interprétation évolutive, contrairement à une idée reçue, est peut-être moins souvent consensuelle que l'on ne le croit – *i. e.* s'appuie moins fréquemment

résultats que l'on sait, qui a permis, par exemple (et au-delà des nombreuses mises en phase de l'article 8 de la Convention avec son époque²⁰⁹⁸), d'admettre que soient qualifiés de torture (quand auparavant ceux-ci ne recevaient, *a maxima*, que la qualification de traitements inhumains ou dégradants) les actes de violences commis par des agents de l'Etat²⁰⁹⁹, d'estimer que l'esclavage dit « *domestique* » relève lui aussi des pratiques prohibées par l'article 4 de la Convention²¹⁰⁰, ou encore de considérer que les termes de « *peine ou traitement inhumain ou dégradant* » tels qu'évoqués par l'article 3 de la Convention peuvent « *s'interpréter comme s'appliquant à la peine de mort* »²¹⁰¹ (interprétation consacrant *de jure*, et contre la lettre permissive même de l'article 2 § 1 du même texte²¹⁰², « *la nature absolue et fondamentale du droit de ne pas être soumis à la peine [capitale]* »²¹⁰³). On aura donc saisi, à travers ces quelques illustrations, toute l'importance de l'interprétation évolutive²¹⁰⁴ : instrument d'ajustement du Droit « *aux transformations scientifiques, juridiques*²¹⁰⁵, *économiques et sociales* »²¹⁰⁶, « *thérapie contre la vieillesse* »²¹⁰⁷ des normes juridiques, l'interprétation évolutive est en même temps une méthode privilégiée

sur une évolution commune des droits internes que « *sur le développement logique d'un concept, d'un droit ou d'un principe fondamental, qui est laissé à la discrétion du juge* »).

²⁰⁹⁸ A commencer par la question du transsexualisme : CEDH, 25 mars 1992, *B. c. France*, req. n° 13343/87 : modification de l'état civil d'une personne transsexuelle (et, à la suite, Ass. plén., 11 déc. 1992, Bull. A.P., n° 13) ; CEDH, 11 juill. 2002, *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, req. n° 28957/95 : mariage d'une personne transsexuelle. *Adde*, J.-P. Marguénaud, La méthode d'interprétation évolutive imposée aux juridictions nationales : le transsexualisme encore et encore à la pointe du progrès (note ss CEDH, 8 janv. 2009, *Schlumpf c. Suisse*), RTD civ. 2009. 291.

²⁰⁹⁹ CEDH, 28 juill. 1999, *Selmouni c. France*, préc., § 101.

²¹⁰⁰ CEDH, 26 juill. 2005, *Siladin c. France*, req. n° 73316/01, §§ 112 s.

²¹⁰¹ CEDH, 2 mars 2010, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, req. n° 61498/08, § 120.

²¹⁰² « *Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi* ». On notera que les Protocoles additionnels n°s 6 (28 avr. 1983) et 13 (2 mai 2002) à la CSDH, tous deux relatifs à l'abolition de la peine de mort, ont eu pour dessein affiché de s'opposer aux termes permissifs de l'article 2 § 1 (le Protocole n° 13 ayant interdit l'infliction de la peine de mort en toutes circonstances, y compris en temps de guerre, ce qui conduisit à amender le Protocole n° 6). Cela avait d'ores et déjà permis à la CEDH, avant l'intervention de l'arrêt *Al-Saadoon et Mufdhi*, de constater « *que la peine de mort en temps de paix [à la date de l'arrêt, trop peu d'Etats avaient signé le Protocole n° 13 interdisant l'usage de la peine de mort en temps de guerre] en est venue à être considérée comme une forme de sanction inacceptable, voire inhumaine, qui n'est plus autorisée par l'article 2* » (CEDH, 12 mars 2003, *Öcalan c. Turquie*, req. n° 46221/99, § 196, repris par CEDH, Grande Chambre, 12 mai 2005, *Öcalan c. Turquie*, même numéro de requête, § 163).

²¹⁰³ Arrêt *Al-Saadoon et Mufdhi*, préc., § 138.

²¹⁰⁴ Qui d'ailleurs ne se limite pas aux seules dispositions de la CSDH : il existe ainsi un principe d'interprétation évolutive des traités (v., p. ex., T. Georgopoulos, Le droit intertemporel et les dispositions conventionnelles évolutives : quelle thérapie contre la vieillesse des traités ? RGDIP 2004. 123) ; au demeurant, et en droit interne, l'interprétation théologique d'une norme pénale par le juge sera souvent en même temps une interprétation évolutive – c'est, en tout cas, l'opinion de Michel van de Kerchove, qui voit une interprétation évolutive dans « *la possibilité d'appliquer la loi pénale à des faits que le législateur était, au moment de son adoption, dans l'impossibilité absolue de pressentir* » (Développements récents et paradoxaux du principe de légalité criminelle et de ses corollaires essentiels, in *Liber amicorum Jean du Jardin*, Kluwer, 2001, p. 299, cit. p. 316 ; pour se tenir à un exemple bien connu de cette interprétation évolutive d'un texte d'incrimination : Crim., 3 août 1912, S. 1913. 1. 337 : l'électricité est une chose susceptible de soustraction frauduleuse au sens de l'art. 379 anc. c. pén. – la solution jurisprudentielle a été par la suite légalement consacrée, art. 311-2 c. pén.).

²¹⁰⁵ Sous-entendues, les transformations juridiques internes, sur lesquelles s'ajuste le Droit européen.

²¹⁰⁶ J.-P. Marguénaud et J. Mouly, L'avènement d'une Cour européenne des droits sociaux (à propos de CEDH 12 novembre 2008, *Demir et Baykara c. Turquie*), D. 2009. 739, cit. 740.

²¹⁰⁷ T. Georgopoulos, Le droit intertemporel..., art. préc.

de consécration de garanties protectrices accrues (qui peuvent aussi se lire comme autant de nouvelles obligations à la charge des Etats²¹⁰⁸), méthode dont l'on comprend, dès lors, qu'elle puisse être regardée comme ayant largement fait « *le succès de la Cour de Strasbourg* »²¹⁰⁹.

Ceci étant arrêté, c'est alors une chose tout à fait saisissante que de constater que l'idée se trouve de plus en plus fréquemment avancée que, à l'instar de la lettre de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, certains concepts ou notions juridiques devraient être (ré)interprétés à la lumière des conceptions (sociales, scientifiques...) actuelles²¹¹⁰, à commencer par la notion de personne. Deux juristes américains, Lee Hall et Anthony John Waters²¹¹¹, rappelaient ainsi récemment que tous les Hommes n'ont pas toujours été des personnes, de même que progressivement s'est affirmée l'existence de sujets de droit autres qu'humains : les personnes morales²¹¹². Forts de ce double constat, ils s'autorisaient alors à affirmer : « *la catégorie juridique des personnes n'a jamais été fixe ou statique, et n'est désormais même plus limitée aux êtres humains* »²¹¹³. En d'autres termes, la notion de personne, non pas figée, serait au contraire une notion évolutive (« *dynamique* », aurait pu dire Demogue²¹¹⁴), dont le contenu aurait vocation à s'adapter aux réalités sociales nouvelles²¹¹⁵. Et, de fait, d'aucuns se sont effectivement saisis de cette approche évolutive de la notion de

²¹⁰⁸ J.-P. Marguénaud et J. Mouly, L'avènement d'une Cour européenne..., art. préc., p. 740 : l'interprétation évolutive « *permet à la Cour de réaliser de manière prétorienne l'adaptation de la Convention au changement social et soumet les Etats à des obligations beaucoup plus étendues que celles qu'ils pouvaient prévoir au moment où ils ont ratifié la Convention ou ses protocoles additionnels* ».

²¹⁰⁹ J.-P. Marguénaud et J. Mouly, Les incursions de la Cour européenne des droits de l'Homme en droit du travail : une oeuvre encore en demi-teinte, RDT 2008. 16, cit. 21.

²¹¹⁰ En ce sens, O. Le Bot, Chronique de droit constitutionnel, RSDA 2012-2. 129, spéc. 141-142 : « *Le droit [...] est une matière malléable et évolutive. Le sens des mots, et l'interprétation des énoncés sont sujets à un perpétuel changement, qui suit les évolutions sociales, techniques et scientifiques, ainsi que les mutations qui impactent les systèmes de représentation mentale. Ainsi, des dispositions ou institutions initialement conçues pour s'appliquer aux seules personnes physiques, sont un jour étendues aux personnes morales (par exemple la propriété, la responsabilité pénale). Selon la même logique, des principes initialement réservés aux êtres humains pourraient, pour certains d'entre eux, être interprétés comme bénéficiant aux animaux* ». V. aussi S. M. Wise, The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of Habeas Corpus and de Homine Replegiando, Golden Gate University Law Review vol. 37-2/2007. 219, spéc. 228 s.

²¹¹¹ Le premier est avocat à Baltimore, le second professeur de Droit à l'Université du Maryland.

²¹¹² L. Hall & A. J. Waters, From Property to Person. The Case of Evelyn Hart, Seton Hall Constitutional Law Journal 2000. 1 (article consultable en ligne : <http://www.personhood.org/personhood/lawreview/>).

²¹¹³ *Ibid.* : *the legal category of persons never has been fixed or static, and is not now limited to human beings*. V. aussi S. M. Wise, The Entitlement of Chimpanzees..., art. préc., pp. 235-236.

²¹¹⁴ R. Demogue, *Les notions fondamentales du droit privé. Essai critique*, Rousseau, 1911, p. 72 : distinction de la « *sécurité statique* » et de la « *sécurité dynamique* » (aussi *supra*, n° 82, la distinction entre personnalité statique et personnalité dynamique proposée par Hauriou). A noter que Demogue, précisément, avait lui-même fait, dès son époque, le constat de la nature évolutive du concept de personne (abolition de l'esclavage, émergence des personnes morales – v. La notion de sujet de droit..., art. préc., p. 613).

²¹¹⁵ V. G. Teubner, Rights of Non-Humans ? Electronic Agents and Animals as New Actors in Politics and Law, Journal of Law and Society vol. 33/2006. 497 (qui considère que le fait de percevoir certains êtres non humains – dont les animaux – comme des personnes étant d'ores et déjà une réalité sociale, il est nécessaire de faire de cette perception personnificatrice une réalité politique et juridique). Rappr., pour un article consacré aux évolutions possibles de l'attribution de la personnalité juridique, notamment en direction d'êtres non humains, J. Berg, Of Elephants and Embryos : A Proposed Framework for Legal Personhood, Hastings Law Journal vol. 59/2007. 369.

personne pour réclamer la reconnaissance de nouveaux sujets de droit : à preuve, par exemple, cette proposition – reposant sur cet argument que la société contemporaine est une société faite de machines de plus en plus intelligentes et de plus en plus autonomes – suivant laquelle la personnalité juridique pourrait être reconnue aux intelligences artificielles²¹¹⁶ ; et à preuve, également (et surtout), la « revendication personnificatrice »²¹¹⁷ qui, de façon de plus en plus perceptible, est formulée au profit de l'animal.

Dans un récent ouvrage intitulé *Animals and the Law*, un professeur de Droit de l'Université de Toronto affirmait ainsi que « dans un système juridique qui cherche à être logiquement et moralement cohérent, la personnalité juridique pour les animaux semble être un résultat inéluctable »²¹¹⁸. L'affirmation a clairement un parfum de péremptoire. Certains la défendront cependant avec force, et feront valoir que c'est parce que le regard scientifique et sociétal porté sur les animaux a, au cours de ces dernières décennies²¹¹⁹, considérablement changé, que peut (doit) désormais être présentée comme inévitable l'ouverture de la catégorie juridique des personnes à destination des bêtes. C'est notamment là tout le fond d'un article intitulé *From Property to Person. The Case of Evelyn Hart*²¹²⁰ et rédigé par les deux mêmes auteurs dont l'on vient juste de voir qu'ils refusent d'enfermer dans le statisme la catégorie des personnes²¹²¹ : prenant pour point de départ à leur réflexion un cas fictif – celui d'une femelle chimpanzé²¹²² dont le transfert vers un centre de recherche biomédicale aurait été demandé –, les deux juristes développent alors toute une argumentation au terme de laquelle est exigée l'attribution aux grands singes de la qualité de personne constitutionnelle²¹²³ (qualité qui automatiquement leur permettrait de bénéficier de la protection offerte – qui se décline en

²¹¹⁶ G. Teubner, *Rights of Non-Humans ?...*, art. préc. (comp. S. Canselier, *Les intelligences non humaines...*, art. préc., qui rejette cette possibilité de personnification, au motif – exact – que l'intelligence n'est pas le fondement de la personnalité juridique). Plus philosophique que juridique : C. Cherry et O. Hanfling, *Machine as Persons ?*, in D. Cockburn (ed.), *Human Beings*, Cambridge University Press, 1991, PP ; 11 s. et 25 s. *Adde*, sur la réflexion française autour de l'intelligence artificielle, M. Quenillet, *Droit et intelligence artificielle : mythes, limites et réalités*, LPA 3 juin 1994/n° 66. 11 ; D. Bourcier, *De l'intelligence artificielle à la personne virtuelle. Vers l'émergence d'une catégorie juridique*, *Droit et société* 49/2001. 847 ; de ce même dernier auteur, *La décision artificielle. Le droit, la machine et l'humain*, PUF, coll. « Les voies du droit », 1995, et, avec Patrica Hassett et Christophe Roquilly (dir.), *Droit et Intelligence artificielle. Une Révolution de la Connaissance Juridique*, Romillat, 2000.

²¹¹⁷ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., pp. 236-237, écrivant précisément à propos des animaux : « à notre époque, une revendication personnificatrice a éclaté ».

²¹¹⁸ L. Bisgould, *Animals and the Law*, Irwin Law, 2011, p. 281 : *in a legal system that seeks to be logically and morally coherent, legal personhood for animals seems an inevitable result.*

²¹¹⁹ En ce sens, L. Hall & A. J. Waters, *From Property to Person...*, art. préc.

²¹²⁰ Littéralement : *De propriété à personne. L'affaire Evelyn Hart.*

²¹²¹ L. Hall & A. J. Waters, *From Property to Person...*, art. préc.

²¹²² Qu'ils prénomment Evelyn Hart, d'où le titre de l'affaire fictive comme de l'article.

²¹²³ Une qualité de personne que la Constitution américaine ne définit pas et qui, dès lors, et puisque non figée, peut voir son contenu modifié (en l'occurrence, dans le sens d'une augmentation procédant de la reconnaissance de la qualité de sujet de droit aux grands singes ; L. Hall & A. J. Waters, *From Property to Person...*, art. préc.).

autant de droits subjectifs – par plusieurs amendements de la Constitution américaine²¹²⁴). Cette demande personnificatrice, ils la font reposer sur la considération suivante : que la Constitution américaine doit « *s'adapter à la connaissance et aux réalités sociales de son temps* »²¹²⁵, et, à ce titre et en particulier, à « *notre nouvelle connaissance des grands singes* »²¹²⁶. Et cette connaissance nouvelle est celle-ci : qu'il est non seulement considéré, d'un point de vue zoologique ou taxinomique, que les grands singes appartiennent à la même famille que les Hommes (la famille des Hominidés), mais encore qu'il est prouvé que les primates non humains sont capables de toute une somme de performances (rationalité, conscience de soi, sens du passé comme du futur, communication, souci d'autrui, etc.) de laquelle s'évince leur satisfaction au « *critère philosophique pour la personnalité* »²¹²⁷. Où il est donc bien, *in fine*, question tant d'une humanité au-delà des humains que des conséquences logiques à attacher à son existence : d'après Lee Hall et Anthony John Waters, c'est parce qu'il a été mis en évidence qu'ils sont capables de ces aptitudes humaines qui fondent l'attribution aux Hommes de la qualité de sujet de droit que, en pure cohérence, la notion juridique de personne doit évoluer dans son contenu, jusqu'à embrasser les grands singes.

109. Le *Great Ape Project* – Au vrai, et à qui s'intéresse de suffisamment près à la question des droits animaux, la stratégie argumentative juste ici rapportée en évoquera tout de suite une autre, en l'occurrence : celle développée par les tenants du *Great Ape Project*²¹²⁸ (*Projet Grands Singes*). En 1993 a en effet été rédigée, à l'initiative de Peter Singer et de la philosophe italienne Paola Cavalieri, une Déclaration sur les Grands Singes²¹²⁹, Déclaration dont le texte, ainsi que de nombreuses contributions d'auteurs destinées à appuyer ses revendications²¹³⁰, furent recueillies, la même année, dans un ouvrage presque éponyme : *Le Projet Grands Singes*. Dès la préface à cet ouvrage, il pouvait être lu : « *Nous sommes des humains, et nous sommes aussi des grands singes. Notre appartenance à l'espèce humaine nous vaut de précieux privilèges, liés à notre inclusion dans la sphère de l'égalité morale, laquelle nous assure en principe une protection particulière. [...] Cet ouvrage a pour but de définir les limites de cette sphère de l'égalité morale,*

²¹²⁴ Ce point sera repris et détaillé *infra*, n^{os} 134 s. (not. à travers l'évocation des thèses défendues par Laurence H. Tribe et Joan Dunayer).

²¹²⁵ L. Hall & A. J. Waters, *From Property to Person...*, art. préc. : *to adapt to the knowledge and social realities of its time*.

²¹²⁶ *Ibid.* : *new knowledge of great apes*.

²¹²⁷ *Ibid.* : *philosophical criteria for personhood*. Se retrouve donc cette idée, déjà aperçue et avancée par Dabin, que quiconque apparaît à la philosophie être une personne, sera aussi, tôt ou tard, une personne pour le Droit (v. *supra*, n^o 49).

²¹²⁸ <http://www.greatapeproject.org/>.

²¹²⁹ Sous le vocable de grands singes, sont regroupés (outre l'Homme) : les chimpanzés, les bonobos, les gorilles et les orangs-outans.

²¹³⁰ Sur lesquelles v. *infra*, n^{os} 133 s.

non pas en prenant pour point de départ l'espèce humaine, mais plutôt en se focalisant sur la présence d'intelligence et d'une vie sociale et émotionnelle riche et variée. Il s'agit là de qualités que nous partageons non seulement avec les autres humains, mais aussi avec les autres grands singes »²¹³¹.

On se doute que l'insistance sur ce partage capacitaire²¹³² a sa raison d'être : par son truchement, il s'agit de ruiner la conviction de la pensée anthropocentriste que, à la « *prémisse morale* » selon laquelle « *certaines caractéristiques confèrent un statut moral supérieur* »²¹³³ (à commencer par la qualité de personne et le bénéfice de droits²¹³⁴), répond nécessairement cette « *prémisse factuelle* » que « *seuls [...] possèdent [ces caractéristiques] les êtres humains* »²¹³⁵. Car, pour les adhérents à la Déclaration sur les Grands Singes, cette réponse est erronée : au-delà de la seule humanité biologique (*i. e.* au-delà des seuls membres de l'espèce humaine), il existe selon eux, dans l'animalité, une humanité paradigmatique²¹³⁶ ; ou pour le dire autrement : d'après les tenants de l'humanisation de l'animal, il est des « *animaux non humains* »²¹³⁷ témoignant d'une aptitude à atteindre ce qui pourtant est traditionnellement réputé le propre de l'Homme. C'est ainsi que, à la question « *Est-il des êtres non humains qui possèdent effectivement [d]es capacités [...] que nous jugeons pertinentes nous concernant ?* »²¹³⁸, Paola Cavalieri répond par l'affirmative²¹³⁹, singulièrement à propos des grands primates non humains : outre que ceux-ci « *partagent avec nous de 98 % à 99 % de leur A.D.N.* »²¹⁴⁰, écrit-elle, la démonstration a encore été faite de ce qu'ils sont capables « *de communication sophistiquée et de manipulations sociales complexes* » comme de « *transmission culturelle* »²¹⁴¹ ; qu'ils ont appris « *un langage humain* »²¹⁴² ;

²¹³¹ P. Cavalieri et P. Singer, Préface, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, op. cit., p. 7.

²¹³² Pour un récent article faisant le point sur les diverses ressemblances entre humains et (autres) grands singes, B. J. Gislason & M. Meyer, Humans and Great Apes : A Search for Truth and Ethical Principles, *Journal of Animal & Natural Resource Law* vol. 8/2012. 1.

²¹³³ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., pp. 157-158.

²¹³⁴ V. T. Regan, Des droits légaux..., art. préc., p. 235 : au sens « *normatif* », « *les personnes sont des individus qui ont des droits* » (étant précisé que, selon ce même auteur, et cette fois-ci au sens « *descriptif* », « *dire de quelqu'un qu'il est une personne, c'est dire qu'il possède un ensemble de capacités* » – *ibid.*, p. 234). V. égal. P. Cavalieri et P. Singer, Tous les animaux sont égaux : le projet « Grands singes », *Mouvements* n°45-46/2006-3. 22, spéc. 28.

²¹³⁵ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., pp. 157-158. Rapp., du même auteur, Humanité et égalité, art. préc., p. 157 : « *l'éthique occidentale dominante* » a qualifié « *certaines caractéristiques factuelles de moralement pertinentes* » et a en conséquence « *attribué un statut moral intégral aux membres de notre espèce en raison de leur prétendue possession globale et exclusive de ces caractéristiques* ».

²¹³⁶ V., utilisant justement le terme de « *paradigme* » pour qualifier les capacités faisant d'un individu une « *personne* », T. Regan, Des droits légaux..., art. préc., p. 234 (à propos du « *paradigme des personnes en chair et en os* », ou « *personnes incarnées* »). Aux animaux capables d'atteindre le paradigme de l'humanité, on oppose classiquement les « *humains non paradigmatiques* », v. *infra*, n° 112.

²¹³⁷ En anglais, *nonhuman animals*. L'expression est parfaitement courante en éthique animale.

²¹³⁸ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 159.

²¹³⁹ *Ibid.*, p. 162.

²¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 160 ; v. aussi, évoquant la proximité génétique entre humains et chimpanzés, J. Goodall, Les chimpanzés et nous – Comblent le fossé, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, op. cit., p. 16, spéc. p. 18.

²¹⁴¹ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 160.

²¹⁴² *Ibid.*, p. 160.

qu'ils « résolvent des problèmes » en leur trouvant « des solutions adéquates »²¹⁴³ ; qu'ils « révèlent une conscience de soi directe », « perspective » et « réfléchie »²¹⁴⁴. En conséquence de quoi la philosophe déduit qu'il convient « d'attribuer aux autres²¹⁴⁵ grands singes » « les caractéristiques moralement préférées [dans la tradition occidentale], à savoir la raison et la conscience de soi »²¹⁴⁶. Une déduction qui est identiquement faite par d'autres auteurs – Peter Singer²¹⁴⁷ et David DeGrazia²¹⁴⁸, ou encore Yves Christen²¹⁴⁹ et Dominique Lestel²¹⁵⁰ –, d'après lesquels, et au regard de tout ce qu'ils sont capables d'accomplir sur un plan cognitif, les grands singes doivent être considérés comme des « personnes ». Et Gary L. Francione d'abonder lui aussi dans le même sens, écrivant : « [la Déclaration sur les Grands Singes] est une tentative judicieuse de voir reconnu ce que nous avons trop longtemps ignoré : le fait que certains non-humains doivent être considérés comme des "personnes" »²¹⁵¹.

²¹⁴³ *Ibid.*, p. 161.

²¹⁴⁴ *Ibid.*, pp. 161-162. Paola Cavalieri déduit de la capacité des grands singes à utiliser des signes et de certains d'entre eux (v. *supra*, n° 102) à se reconnaître dans un miroir la présence en eux d'une conscience de soi directe. Celle dite perspective est tirée du fait que les grands singes formulent et accomplissent des projets. Et celle réfléchie est affirmée dans sa réalité au regard de ce que, dans certaines situations, les grands singes sont « obligés de réfléchir à leur comportement et à le comparer aux normes fixées par la société ou par eux-mêmes » (*ibid.*, p. 162).

²¹⁴⁵ C'est-à-dire autres qu'humains.

²¹⁴⁶ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 160. De la raison, Paola Cavalieri dit qu'elle est « un concept notoirement flou mais, quels que soient les critères adoptés, en feront partie la capacité de résoudre des problèmes, ou rationalité instrumentale, la faculté d'opérer des choix convenables motivés par ses croyances et la capacité de procéder par inférence et généralisation » (toutes aptitudes que l'auteur dit à la suite présentes en les grands singes ; *ibid.*, pp. 160-161). Quant à la conscience de soi, elle estime que, ayant longtemps tenu un « rôle secondaire » en philosophie, elle a cependant « davantage retenu l'attention, ces derniers temps, dans le contexte du droit à la vie en éthique appliquée. De nombreux auteurs voient dans la capacité d'être conscient de sa propre existence le préalable du désir de continuer à vivre et, en conséquence, la raison pour laquelle il est profondément mauvais d'ôter la vie » (*ibid.*, p. 161). A ceux qui, comme Luc Ferry, opposent à l'analyse de Paola Cavalieri le fait que, dans la pensée occidentale, c'est, plus que tout, l'aptitude à la liberté (et non la raison ou la conscience de soi), telle qu'elle est magnifiée dans les œuvres de Rousseau et de Kant, qui est moralement décisive (v. L. Ferry, Des « droits de l'homme » pour les grands singes ? Non, mais des devoirs envers eux, sans nul doute, *Le Débat* n° 108/janv.-févr. 2000. 163 ; du même auteur, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, spéc. pp. 81 s.), celle-ci répond : « c'est la raison, non la liberté, qui est essentielle dans la tradition kantienne : [...] la liberté dérive de la raison » (P. Cavalieri, L'humanité au-delà des humains, art. préc., p. 184 ; en ce sens, v. égal. *supra*, n° 44).

²¹⁴⁷ P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, *op. cit.* : proposant d'utiliser le mot personne « au sens d'être rationnel et conscient de soi » (p. 93), l'auteur affirme plus loin (p. 132) : « Certains animaux non humains s'avèrent rationnels et conscients d'eux-mêmes » – ils sont donc des personnes ; v. aussi P. Cavalieri et P. Singer, Tous les animaux sont égaux..., art. préc., p. 33 : « il est indiscutable que la notion de personne peut être appliquée de manière sensée aux autres grands singes ».

²¹⁴⁸ D. DeGrazia, On the Question of Personhood beyond *Homo sapiens*, in P. Singer (ed.), *In Defense...*, *op. cit.*, pp. 40 s. : après avoir relevé que le terme de personne ne signifie pas (en tout cas, pas uniquement) « être humain » (*human being*) mais se réfère bien davantage à un « genre d'être défini par certains traits ou capacités psychologiques » (*kind of being defined by certain psychological traits or capacities*) (ainsi la « conscience de soi », la « rationalité » et la « sociabilité » [*self awareness, rationality, sociability*] ; v. *ibid.*, p. 41), l'auteur estime que certains animaux – les singes et les dauphins notamment – doivent être considérés, parce que présentant ces traits ou capacités, comme des personnes (*ibid.*, pp. 41, 44 et 50-51).

²¹⁴⁹ Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, chap. 25 : « Des personnes ! », pp. 402 s.

²¹⁵⁰ D. Lestel, *L'animal singulier*, *op. cit.*, p. 58, qui réserve cependant la qualité de personne aux seuls singes qui ont acquis, du fait de leurs relations avec des Hommes, « une conscience-étendue accrue » (l'auteur songe tout particulièrement aux grands singes auxquels a été enseigné le langage des signes). Il ajoute : « Au cours des interactions fréquentes avec l'humain auxquelles ils sont exposés, ces animaux développent une représentation plus précise d'eux-mêmes, une mémoire plus riche et des capacités d'anticipation augmentées. Ce sont d'authentiques personnes ».

²¹⁵¹ G. L. Francione, Personnalité, propriété et capacité légale, art. préc., p. 296.

Où les partisans du *Projet Grands Singes* et de la Déclaration qui l'accompagne en reviennent ce faisant à ce fait que la qualité de personne, la possession par un individu de « certaines caractéristiques de prédilection »²¹⁵², sont classiquement jugées tout à la fois nécessaires et suffisantes « pour se voir reconnaître un statut moral à part entière »²¹⁵³. Et obligent en conséquence²¹⁵⁴ à concéder la rigueur logique de la proposition suivante : puisqu'il est établi²¹⁵⁵ que certains animaux, à commencer par les grands singes, sont des personnes, *i. e.* que les grands singes sont « doués des capacités que nous tenons pour moralement décisives chez nous »²¹⁵⁶, alors une application rationnelle des présupposés de la pensée occidentale implique de reconnaître à ces animaux le même statut moral que celui reconnu aux Hommes²¹⁵⁷. Paola Cavalieri écrit explicitement en ce sens : « l'impératif de cohérence exige qu'ils [les grands singes] bénéficient de la même protection fondamentale que nous »²¹⁵⁸ ; elle insiste : « C'est parce que la théorie morale la plus largement reçue de nos jours plaide rationnellement que ce sont les caractéristiques [...] psychologiques qui devraient guider l'attribution du statut moral[,] que nous sommes conduits à étendre [la protection fondamentale humaine] aux autres grands singes. En ce sens, l'appel à la cohérence est essentiel »²¹⁵⁹. Et que l'on ne soit pas tenté de rétorquer²¹⁶⁰ à cela que, quelle que soit l'aptitude des grands singes à satisfaire au paradigme du propre de l'Homme, il demeure néanmoins cet obstacle à l'attribution à eux du statut moral humain qu'ils ne sont pas membres de l'espèce *Homo sapiens*. Car l'argument serait immédiatement écarté : non seulement affublé du « reproche d'incohérence »²¹⁶¹, il serait encore stigmatisé comme relevant d'un parti pris proprement spéciste²¹⁶².

²¹⁵² P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 156, l'auteur précisant, en toute logique avec les propos qu'elle tient plus loin dans ce même article (pp. 160-161), que ces caractéristiques de prédilection sont « la raison et la conscience de soi » (p. 156).

²¹⁵³ *Ibid.*, p. 156.

²¹⁵⁴ Et à l'instar de Lee Hall et Anthony John Waters, v. *supra*, n° 108.

²¹⁵⁵ C'est, en tout cas, la conviction des tenants de l'humanisation de l'animal.

²¹⁵⁶ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 162.

²¹⁵⁷ B. E. Rollin, L'émancipation des grands singes – Pour l'élargissement de la communauté morale, in P. Cavalieri et P. Singer, *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.*, p. 239, spéc. p. 242 : « Dans l'extension de l'éthique aux animaux, une étape importante se trouve être à la portée de l'individu moyen, la prise de conscience qu'il n'existe aucune raison valable de la refuser : en d'autres termes, qu'il n'existe aucune différence moralement significative, entre les humains et les animaux, qui puisse justifier, de façon rationnelle, que les mécanismes de notre éthique humaine consensuelle ne s'appliquent pas au traitement des animaux ».

²¹⁵⁸ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 162.

²¹⁵⁹ P. Cavalieri, Humanité et égalité, art. préc., p. 159.

²¹⁶⁰ Hypothèse qu'envisage justement Paola Cavalieri, qui écrit que d'aucuns pourraient objecter à la thèse défendue par elle que « l'espèce est une sorte de famille. Les êtres humains sont apparentés les uns aux autres, et c'est cette parenté, non pas quelque similitude de capacités intellectuelles, qui justifie un traitement préférentiel » (Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 158).

²¹⁶¹ P. Cavalieri, Humanité et égalité, art. préc., p. 159 : le « reproche d'incohérence » peut être fait à quiconque « applique de manière contradictoire des principes ou des jugements particuliers », avec cette conséquence de rendre « intenable » « la position d'ensemble » à laquelle ces principes ou jugements se rattachent. Et effectivement, il y a bien une incohérence à soutenir que, s'agissant de la situation particulière des grands singes, leur accession à un statut moral privilégié ne pourrait se faire en raison de leur absence d'appartenance à l'espèce humaine, alors

Toutes considérations à l'issue desquelles il est donc plaidé pour le comblement du « fossé »²¹⁶³, l'effacement de la frontière – frontière que Jane Goodall dit « *imaginaire* »²¹⁶⁴ – que l'anthropocentrisme a instauré entre l'Homme et les grands singes, et, suivant en cela la *ratio* même de l'argument de la continuité historique²¹⁶⁵, exhorté à l'alignement de la condition des seconds sur celle du premier. Un alignement qui serait en même temps un élargissement, dès lors que la « *famille humaine* » du préambule de la Déclaration universelle des droits de l'Homme s'ouvrirait à des êtres biologiquement non humains. Adviendrait alors quelque chose comme une « *famille hominoïde* »²¹⁶⁶, qui cependant, et sans paradoxe, n'en resterait pas moins en même temps une communauté humaine : certes pas une communauté des Hommes biologiques (puisqu'évolueraient en son sein des êtres autres qu'appartenant à l'espèce *Homo sapiens*), mais une communauté incluant tous ceux des êtres satisfaisant au paradigme constitutif de l'humanité – *i. e.* une communauté regroupant tous ceux des êtres vivants « *doués de conscience et de raison* »²¹⁶⁷ (leur espèce biologique d'appartenance étant sur ce point totalement indifférente). Et de tout ceci, il résulterait cet ultime prolongement : que, intégrés dans la communauté des Hommes²¹⁶⁸ au motif de la possession par eux de caractéristiques jugées proprement humaines, les grands singes bénéficieraient de ceux des élans les plus généreux de l'humanisme juridique²¹⁶⁹ qui, à ce jour encore, (ne) profitent (qu') aux seuls êtres biologiquement humains : devenus en Droit les égaux²¹⁷⁰ des membres de

même que la position d'ensemble de la tradition occidentale veut qu'un individu se voit reconnaître ce même statut privilégié, non au motif de son appartenance à une espèce déterminée, mais au motif des capacités intellectuelles ou cognitives dont il fait preuve.

²¹⁶² *Supra*, n° 90 s.

²¹⁶³ J. Goodall, Les chimpanzés et nous – Comblent le fossé, art. préc.

²¹⁶⁴ *Ibid.*, p. 23.

²¹⁶⁵ *Supra*, n° 91. V. égal. le texte, signé des « éditeurs » et « auteurs » de l'ouvrage *Le Projet Grands Singes... (op. cit.)*, qui fait immédiatement suite aux termes de la Déclaration sur les Grands Singes, texte au sein duquel il peut notamment être lu (p. 11) : « La notion de "nous", par opposition aux "autres", telle une silhouette de plus en plus abstraite, a recouvert au cours des siècles les limites de la tribu, puis de la nation, puis de la race, puis de l'espèce humaine. Cette évolution, qui s'est un moment figée, comme bloquée par la barrière d'espèce, ne demande aujourd'hui qu'à reprendre. Le Projet Grands Singes se propose simplement de franchir une nouvelle étape dans ce processus d'extension de la communauté des égaux » ; lire aussi p. 13 : « Si, parmi les humains, certains opprimés sont parvenus par eux-mêmes à la victoire, d'autres se sont trouvés, à un moment donnés, aussi démunis que les chimpanzés, les gorilles et les orangs-outans le sont aujourd'hui. L'Histoire nous enseigne qu'au sein de notre propre espèce, ce facteur salvateur a toujours existé : une équipe de gens déterminés, décidés à surmonter l'égoïsme de leur propre groupe d'appartenance pour faire avancer la cause d'un autre groupe ».

²¹⁶⁶ Sur inspiration des propos de F. Jouliau, Un anthropologue chez les grands singes, *Le Monde des débats*, n° 26, juin 2001, p. 20, spéc. p. 21, qui suggère de qualifier « hominoïde » la « *super-famille qui regroupe les anthropoïdes, les hommes actuels et passés, ainsi que les ancêtres des grands singes* ».

²¹⁶⁷ C'est la formule employée par l'art. 1^{er} de la DUDH. V. déjà *supra*, n° 78.

²¹⁶⁸ Des Hommes paradigmatiques, s'entend.

²¹⁶⁹ V. déjà *supra*, n° 26.

²¹⁷⁰ D'où le choix du sous-titre de l'ouvrage *Le Projet Grands Singes (op. cit.) : L'égalité au-delà de l'humanité* (en anglais : *Equality Beyond Humanity*), l'humanité en cause devant en l'occurrence s'entendre de l'humanité biologique.

l'espèce *Homo sapiens*, ils seraient *de jure* des êtres dignes²¹⁷¹, des titulaires de droits subjectifs. C'est exactement en ce sens qu'il faut comprendre le très court préambule de la Déclaration sur les Grands Singes, lequel affirme : « *Nous demandons l'extension de la communauté des égaux à tous les grands singes : êtres humains, chimpanzés, gorilles et orangs-outans. La "communauté des égaux" est la communauté morale à l'intérieur de laquelle nous admettons que nos relations doivent être gouvernées par certains principes moraux ou certains droits fondamentaux, garantis par la loi* ». Une « extension » dont l'on aurait toutefois tort de croire qu'elle est un point d'arrivée plutôt que de départ, un *omega* plutôt qu'un *alpha*, tant il est vrai que la perspective de l'humanisation juridique des grands primates non humains n'est jamais perçue par ses promoteurs que comme une étape première et fondatrice, lesquels assertent en effet : « *l'extension de la communauté morale à tous les grands singes ne sera pas une tâche aisée. Si l'on parvient [toutefois] à l'accomplir, elle prendra tout de suite une valeur pour les chimpanzés, les gorilles et les orangs-outans du monde entier. [Mais surtout,] [p]lus déterminante, peut-être, sera sa valeur symbolique, en tant que première brèche réalisée dans la barrière d'espèce* »²¹⁷².

110. Le *Nonhuman Rights Project* – Appui pris sur cette toute dernière citation, ce ne serait donc pas dénaturer la démarche des partisans du *Great Ape Project* que de dire que, en fait d'égalisation des conditions de l'Homme et de l'animal, ceux-ci entendent procéder « *une étape à la fois* »²¹⁷³. La vérité est que cette dernière expression est employée à dessein, pour directement renvoyer à la *ratio* du projet humanisant du juriste américain Steven M. Wise (un projet qu'il aime à imager comme consistant à « *(re)dessiner la ligne* »²¹⁷⁴ positive séparant l'Homme-personne de l'animal-chose, à détruire et autrement reconstruire²¹⁷⁵ l'actuel « *mur* »²¹⁷⁶ séparant les sujets et les objets de droit). C'est qu'en effet cet auteur entend que l'accession des bêtes à la catégorie des sujets de droit se réalise de manière progressive²¹⁷⁷, prudente (est parfois évoquée l'application d'un « *principe de précaution* » –

²¹⁷¹ Une qualité d'être digne qui s'évince tout particulièrement de ce fait que la Déclaration sur les Grands Singes leur reconnaît leur droit à ne pas être torturé – v. *infra*, n^{os} 133 s.

²¹⁷² P. Cavalieri et P. Singer, *Le Projet Grands Singes – et au-delà*, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.*, p. 350, cit. p. 359.

²¹⁷³ En anglais : *one step at a time*. V. S. M. Wise, *Drawing the Line. Science and the Case for Animal Rights*, Perseus Books, 2002, p. 25 ; du même auteur, *Animal Rights, One Step at a Time*, in C. R. Sunstein & M. C. Nussbaum (ed.), *Animal Rights. Current Debates and New Directions*, Oxford University Press, 2004, p. 19.

²¹⁷⁴ V. le titre de son ouvrage déjà cité, *Drawing the Line (to draw : tirer, tracer, dessiner ; line : la ligne)*.

²¹⁷⁵ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 4. La reconstruction litigieuse serait à la faveur de certains animaux, qui, actuellement objets de droit, deviendraient des sujets de droit.

²¹⁷⁶ *Ibid.* L'auteur écrit plus précisément que, depuis 4000 ans, un « *épais et impénétrable mur juridique* » (*thick and impenetrable legal wall*) sépare l'Humanité de la non-Humanité : les humains sont des personnes, les animaux sont des choses (une histoire de la chosification juridique de l'animal est à ce titre retracée, *ibid.*, pp. 23 s.).

²¹⁷⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 62 : Steven M. Wise est « *persuadé que l'obtention de droits légaux [pour les animaux] passe par une approche progressive qui ne fait qu' "un pas à la fois"* ».

*precautionary principle*²¹⁷⁸) : selon lui, la reconnaissance de la qualité de « *personne juridique* » (*legal person*)²¹⁷⁹ et l'attribution corrélative de droits fondamentaux (*basic/fundamental rights*)²¹⁸⁰ aux animaux doivent se faire étape par étape, en commençant par réclamer la seule personnification de celles des bêtes dont la proximité avec l'humain paraît la plus évidente²¹⁸¹. Cela étant dit, constater un élément de convergence entre elles n'est pas dire que l'approche de Steven M. Wise se confond rigoureusement avec celle lancée par Paola Cavalieri et Peter Singer, l'une et l'autre se distinguant en effet sur ce point essentiel : quand « *le Great Ape Project [...] vise surtout une protection internationale* »²¹⁸² des bêtes, la stratégie de Steven M. Wise (stratégie qu'il a inscrite dans la concrétude *via* la mise en place d'une organisation regroupant juristes, scientifiques, sociologues ou encore psychologues, et appelée *Nonhuman Rights Project*²¹⁸³ – littéralement, *Projet Droits Non Humains*) évolue bien davantage sur un plan « *domestique* »²¹⁸⁴, interne, consistant à attendre du juge (américain) la consécration de la qualité de personne de l'animal²¹⁸⁵. Très clairement, c'est aux magistrats que s'adresse prioritairement Steven M. Wise, lequel espère « *convaincre* » (*convince*)²¹⁸⁶ ceux qui parmi eux sont des « *juges intellectuellement honnêtes* » (*fair-minded judges*)²¹⁸⁷ de ce que, dès à présent, il leur incombe de faire de certains animaux²¹⁸⁸ des titulaires de certains droits fondamentaux²¹⁸⁹.

Dans cette perspective, l'entreprise de persuasion de l'auteur débute par la formulation de la question suivante : existe-t-il « *une qualité objective, rationnelle, légitime et non arbitraire possédée par tout Homo sapiens, mais qui ne serait possédée par aucun non-humain, qui habiliterait chacun de nous, et aucun d'entre eux, à être titulaires de droits fondamentaux* »²¹⁹⁰ ? Une

²¹⁷⁸ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, pp. 38 s. et 236 ; du même auteur, *An Argument for the Basic Legal Rights of Farmed Animals*, *Michigan Law Review* vol. 106/2008. 133, spéc. 136.

²¹⁷⁹ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 4.

²¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 7 ; du même auteur, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, pp. 6-7 ; et, avec J. Goodall, *Are Chimpanzees Entitled to Fundamental Rights ?*, *Animal Law Review* vol. 3/1996-1997. 61.

²¹⁸¹ S. M. Wise, *The Entitlement of Chimpanzees...*, art. préc., spéc. pp. 225-227 (sur la proximité entre humains et chimpanzés).

²¹⁸² J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 63.

²¹⁸³ <http://www.nonhumanrightsproject.org/>. V. S. M. Wise, *Legal Personhood and The Nonhuman Rights Project*, *Animal Law Review* vol. 17-1/2010. 1. A noter que Steven M. Wise est aussi à l'origine de l'organisation *The Chimpanzee Collaboratory*, laquelle poursuit l'objectif de voir reconnue, par les juridictions américaines, la qualité de sujet de droits des chimpanzés – <http://www.chimpcollaboratory.org/>).

²¹⁸⁴ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 63.

²¹⁸⁵ Où les approches des projets *Grands Singes* et *Droits Non Humains*, différentes, sont aussi fondamentalement « *complémentaire[s]* » (J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 63) : l'une escompte obtenir l'humanisation juridique de l'animal de la loi (internationale), l'autre de la jurisprudence.

²¹⁸⁶ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 240.

²¹⁸⁷ *Ibid.*

²¹⁸⁸ V. *infra*, ce même numéro.

²¹⁸⁹ Pour le détail de ces droits, v. *infra*, n^{os} 133 s.

²¹⁹⁰ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 24 : [*does it exist*] *some objective, rational, legitimate, and nonarbitrary quality possessed by every Homo sapiens, but possessed by no nonhuman, that entitles all of us, but none of them, to basic liberty rights [?]*.

question que, de façon équivalente, on pourrait réécrire ainsi : existe-t-il, entre les Hommes et les animaux, une différence spécifique légitimant l'appartenance – ceci sans exception – des humains à la sphère de la personnalité juridique (*legal personhood*)²¹⁹¹, et celle des bêtes – et, ici à nouveau, sans exception aucune – à la sphère de la choséité juridique (*legal thinghood*)²¹⁹² ? La réponse du juriste à cette interrogation ne se fait pas attendre, qui est catégorique : « *cette qualité [ou différence spécifique] n'existe pas* »²¹⁹³. Encore cette réponse doit-elle être correctement comprise : à travers elle, en aucun cas Steven M. Wise ne veut signifier qu'il n'est aucun critère duquel découle la possibilité de reconnaître à un individu des droits fondamentaux – car, tout à l'inverse, l'auteur est bien convaincu qu'un tel critère existe ; ce que veut mettre en lumière Steven M. Wise, c'est que la qualité réputée au fondement de l'attribution de droits fondamentaux à un être n'est pas une qualité exclusivement humaine : certains animaux la possèdent aussi²¹⁹⁴.

Cette qualité tout à la fois commune²¹⁹⁵ à l'humain et à la bête et attributive des droits fondamentaux²¹⁹⁶ (et dont l'on va voir qu'elle est également, et en amont, attributive de dignité), quelle est-elle alors ? Steven M. Wise, après l'avoir dite un temps « *autonomie réaliste* » (*realistic autonomy*)²¹⁹⁷, a finalement préféré la qualifier « *autonomie pratique* » (*practical autonomy*)²¹⁹⁸. Une qualité qu'il appréhende comme suit : « [*l'autonomie pratique est présente en tout individu qui] peut désirer ; peut intentionnellement essayer de satisfaire ses désirs ; et possède un sens de soi suffisant pour lui permettre de comprendre, même faiblement, que c'est lui qui veut quelque chose et que c'est lui qui est en train d'essayer de l'obtenir* »²¹⁹⁹ (où l'autonomie pratique n'est donc pas, dans une certaine mesure²²⁰⁰, sans rappeler la notion d'« *autonomie personnelle* » telle que mise en exergue

²¹⁹¹ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 4.

²¹⁹² *Ibid.*, p. 23.

²¹⁹³ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 24.

²¹⁹⁴ V. *infra*, ce même numéro.

²¹⁹⁵ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 62 : les animaux doués d'autonomie pratique sont « *capables de partager certaines tâches cognitives avec les humains* ».

²¹⁹⁶ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 7.

²¹⁹⁷ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 247. A noter que Steven M. Wise distingue explicitement l'autonomie pratique de l'autonomie telle qu'appréhendée par Kant (*supra*, n° 44), dernière citée qu'il qualifie « *pleine autonomie* » (*full autonomy*) ou encore « *hyper rationalité* » (*hyper rationality*) (v. *ibid.*, p. 246 ; du même auteur, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, pp. 30-31 ; *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 31). Et de préciser que, supposant de très importantes capacités mentales, l'autonomie kantienne est, *de facto*, présente en bien moins d'individus que l'autonomie pratique – état de fait qui, toujours selon Steven M. Wise, a conduit les juges américains à ne pas faire de la « *pleine autonomie* » le fondement de la dignité et de la personnalité juridique, car, en cas contraire, ceux-ci auraient été contraints d'« *exclure la plupart d'entre nous* » (*exclude most of us*) de « *l'éligibilité pour les droits-dignité* » (*eligibility for dignity-rights*) ; S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 246).

²¹⁹⁸ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 32 ; du même auteur, *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 32.

²¹⁹⁹ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 32 ; du même auteur, *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 32.

²²⁰⁰ On peut en effet entrevoir un certain rapprochement entre autonomie pratique et autonomie personnelle en ce que l'une et l'autre supposent chez l'individu une conscience de lui-même et de ses désirs, et, à la suite, une possibilité comme une volonté de satisfaction de ces derniers.

par la Cour européenne des droits de l'Homme²²⁰¹). D'apparence arbitraire, ce choix de l'autonomie pratique comme qualité attributive des droits fondamentaux est en réalité bien compris : selon Steven M. Wise, « l'autonomie pratique n'est pas seulement ce que la plupart²²⁰² des êtres humains possèdent, mais encore ce que la plupart des juges pensent être suffisant pour avoir des droits fondamentaux »²²⁰³ ; et d'ajouter à peine plus loin que, dans « une grande partie du monde » (*much of the world*), et en tout cas « assurément » (*certainly*) en « Occident » (*West*), les droits fondamentaux sont liés à l'autonomie, laquelle est au demeurant « souvent vue comme le fondement de la dignité humaine » (*autonomy is often seen as the foundation of human dignity*)²²⁰⁴. On le voit ainsi clairement : c'est sur le fonds commun de la tradition occidentale – tradition qui lie autonomie et dignité – et de la jurisprudence des juges auxquels il s'adresse – jurisprudence qui fait de l'autonomie pratique le critère attributif de la qualité de personne (une assertion qui se veut le fruit de l'étude de diverses solutions posées par les Cours suprêmes étatiques et fédérale des Etats-Unis²²⁰⁵) – que Steven M. Wise compte s'appuyer pour obtenir l'élévation de l'animal de son

²²⁰¹ CEDH, 29 avr. 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, req. n° 2346/02, § 66, qui évoque le « principe de l'autonomie personnelle » « au sens du droit d'opérer des choix concernant son propre corps » (un principe rattaché à l'art. 8 de la Convention, *ibid.*, § 61 ; v. aussi CEDH, 11 juill. 2002, *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, req. n° 28957/95, § 90 ; CEDH, 17 févr. 2005, *K. A. et A. D. c. Belgique*, req. n°s 42758/98 et 45558/99, § 83 ; mais ce rattachement à l'article 8 n'exclut pas que l'autonomie personnelle, en tant que faculté de choix propre à l'individu, en tant qu'exercice de sa liberté, puisse être vue comme le « corollaire essentiel » d'autres droits garantis par la Convention – ex. : art. 11, droit à la liberté d'association, CEDH, 11 janv. 2006, *Sørensen et Rasmussen c. Danemark*, req. n°s 52562/99 et 52620/99, § 54). Du vocable de principe, la Cour est par la suite venue à celui de « droit » : CEDH, 20 mars 2007, *Tysiac c. Pologne*, req. n° 5410/03, § 107 : la notion de « vie privée » est « large et englobe notamment [...] le droit à l'autonomie personnelle » (v., par la suite, reprenant peu ou prou la même formule : CEDH, Grande Chambre, 10 avr. 2007, *Evans c. Royaume-Uni*, req. n° 6339/05, § 71 ; CEDH, 28 mai 2005, *Bigaeva c. Grèce*, req. n° 26713/05, § 22 ; CEDH, Grande Chambre, 16 déc. 2010, *A, B et C c. Irlande*, req. n° 25579/05, § 212 ; CEDH, 8 nov. 2011, *V. C. c. Slovaquie*, req. n° 18968/07, § 138 ; CEDH, 9 oct. 2012, *Alkaya c. Turquie*, req. n° 42811/06, § 28). Sur la genèse de la notion d'autonomie personnelle dans la jurisprudence de la Commission et de la CEDH (à travers certaines références au « développement et [à] l'accomplissement de sa propre personnalité », « au besoin d'exprimer sa personnalité par la manière [dont il est décidé] de disposer de son corps », ou encore au « libre arbitre de l'individu »), v. M. Levinet, La notion d'autonomie personnelle dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, Droits 49/2009. 3. A la définition de l'autonomie personnelle avancée par la CEDH, la doctrine en ajoute de très voisines, p. ex. : « une possibilité reconnue au sujet de poser sa propre norme » (D. Roman, Le corps a-t-il des droits que le droit ne connaît pas ? La liberté sexuelle et ses juges : étude de droit français et comparé, D. 2005. 1508, cit. 1509). Ce n'est pas dire cependant que la doctrine accueille unanimement l'irruption de l'autonomie personnelle dans la jurisprudence de la CEDH (v., à ce titre, M. Fabre-Magnan, M. Levinet, J.-P. Marguénaud et F. Tulkens, Controverse sur l'autonomie personnelle et la liberté du consentement, Droits 48/2009. 3 s. ; M. Fabre-Magnan, Le domaine de l'autonomie personnelle. Indisponibilité du corps humain et justice sociale, art. préc.). *Adde*, A. Deflou, L'autonomie personnelle du pantin au penseur éclairé ? Vents spinoziste et rimbaldien sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, RRJ 2011-3. 1151.

²²⁰² Mais pas la totalité – se profile donc l'argument des cas marginaux, v. *infra*, n°s 112 s.

²²⁰³ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 32 : “Practical autonomy” is not just what most humans have but what most judges think is sufficient for basic liberty rights.

²²⁰⁴ *Ibid.*, p. 35 ; v. aussi, du même auteur, An Argument for the Basic Legal Rights..., art. préc., p. 135.

²²⁰⁵ V. S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, pp. 244 s. Sont notamment évoquées les décisions suivantes : Cour suprême des Etats-Unis, *Youngberg v. Romeo*, 457 U.S. 307 (1982) (reconnaissance de l'inextinguible droit fondamental à la sécurité personnelle et à la liberté corporelle d'un adulte de 33 ans dont les performances mentales n'excédaient pas celles d'un enfant de 18 mois) ; Cour suprême du Michigan, *People v. Kevorkian*, 527 N.W. 2d 714 (1994) (ce serait violer le concept de dignité humaine que de mesurer la valeur de la vie d'une personne en fonction de ses aptitudes physiques ou mentales) ; Cour suprême du Massachussets, *Care and*

statut positif de « chose juridique » (*legal thing*)²²⁰⁶ et d'« être sans droit » (*rightless being*)²²⁰⁷ vers celui prospectif de « porteur de droits » (*bearer of legal rights*)²²⁰⁸, de « personne juridique » (*legal person*)²²⁰⁹.

Or, élément absolument remarquable, cette élévation de la bête du rang d'objet de droit vers celui de sujet de droit impliquerait nécessairement que, au préalable, l'animal ait été reconnu comme un être digne. C'est qu'en effet, et à l'instar de ce qui a été plus haut soutenu²²¹⁰, Steven M. Wise voit en la dignité la matrice des droits subjectifs et de leur support, la personnalité juridique. Comme il l'écrit lui-même : les droits fondamentaux « ne peuvent exister indépendamment de la reconnaissance de la dignité humaine » (*cannot exist independent of a recognition of human dignity*)²²¹¹. Et d'asserter encore : la dignité « emporte » (*mandates*)²²¹² les droits fondamentaux (lien de subséquence en vertu duquel Steven M. Wise s'autorise d'ailleurs à parfois qualifier les droits fondamentaux de « droits-dignité » – *dignity-rights*²²¹³). Mais la dignité matricielle a elle aussi son fondement, qui réside, comme il vient de l'être vu, dans l'autonomie pratique. La juste et complète séquence à l'œuvre est donc la suivante : « l'autonomie engendre la dignité qui donne naissance aux droits fondamentaux » (*autonomy generates the dignity that produces the basic legal rights*)²²¹⁴ ; *in fine*, tout se rapporte ainsi à l'autonomie pratique : par le relais de la dignité dont elle est la source, c'est elle qui fait la personne, permet l'émergence du titulaire de droits fondamentaux.

Et Steven M. Wise d'alors en revenir à cette considération – qu'il étaye très largement au sein de son ouvrage *Drawing the Line*²²¹⁵ – que, en plus des êtres humains, certains animaux sont également dotés d'une autonomie pratique (se retrouve ce faisant l'idée de l'existence d'une humanité paradigmatique au-delà de l'humanité biologique, dès lors que l'autonomie pratique ne serait pas une aptitude proprement humaine). L'auteur évoque plus

Protection of Beth, 587 N.E. 2d 1377 (1982) (quand bien même un individu est privé de toute forme de conscience ou cognition, celui-ci n'en demeure pas moins investi de la même respectabilité et de la même dignité que les personnes capables de telles aptitudes).

²²⁰⁶ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 15.

²²⁰⁷ S. M. Wise, *An Argument for the Basic Legal Rights...*, art. préc., p. 134.

²²⁰⁸ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 4.

²²⁰⁹ *Ibid.*

²²¹⁰ *Supra*, n^{os} 82 et 84. On notera cependant une différence essentielle entre ce qui a été plus haut avancé et la pensée de Steven M. Wise : si, dans les deux cas, la dignité est bien dite la matrice de la personnalité juridique et des droits subjectifs, en revanche, il a été clairement défendu, dans les pages précédentes (*supra*, n^o 81), la nécessité de ne pas subordonner la reconnaissance à un Homme de sa dignité à de quelconques critères performatifs (contrairement à la thèse de Steven M. Wise, qui fait découler la dignité humaine de l'autonomie pratique).

²²¹¹ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 244.

²²¹² S. M. Wise, *An Argument for the Basic Legal Rights...*, art. préc., p. 135.

²²¹³ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 255 ; du même auteur, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 231, et *Dismantling the Barriers to Legal Rights for Nonhuman Animals*, *Animal Law* vol. 7/2000-2001. 9, spéc. 14.

²²¹⁴ S. M. Wise, *Dismantling the Barriers...*, art. préc., p. 14 ; v. aussi, du même auteur, *Legal Personhood...*, art. préc., p. 6 : « *dignity is one sufficient generator of fundamental legal rights and [...] autonomy is at least one sufficient generator of dignity* ».

²²¹⁵ S. M. Wise, *Drawing the Line*, *op. cit.*, pp. 73 s.

particulièrement en ce sens – encore que son propos ne soit pas nécessairement limitatif²²¹⁶ – les aptitudes cognitives des grands singes²²¹⁷ et des dauphins²²¹⁸ (dont l'autonomie pratique est dite par lui indubitable²²¹⁹), ainsi que celles des éléphants²²²⁰ et des perroquets²²²¹ (dont il répute l'autonomie pratique largement probable²²²²). Et en arrive à tirer cette conclusion que, puisque s'avérant des individus pratiquement autonomes, tous ces animaux doivent, en pure logique, être juridiquement institués en tant que sujets de dignité et de droit²²²³ – est donc revendiquée, comme par Lee Hall et Anthony John Waters²²²⁴, l'évolution du contenu de la notion de personne dans le sens d'une inclusion des animaux²²²⁵. Mais cette évolution-inclusion, le Droit positif ne la réalise pourtant pas. Pourquoi cela ? Steven M. Wise livre son explication, qui est la suivante : confrontés à la question des droits animaux, les juges persistent à agir de manière « arbitraire » (*arbitrarily*)²²²⁶ et « contradictoire » (*perverse*)²²²⁷, se refusent à regarder les bêtes telles qu'elles sont fondamentalement. Autrement dit, c'est d'une « fiction juridique » (*legal fiction*)²²²⁸ dont usent les magistrats (l'essence de ce procédé consistant à juridiquement tenir pour vrai un fait démenti²²²⁹ par la réalité²²³⁰) : d'après Steven M. Wise, si les juges continuent à « nier » (*deny*)²²³¹ les droits des animaux, c'est parce qu'ils recourent à la fiction selon laquelle « aucun animal non humain n'est autonome » (*no nonhuman animals are autonomous*)²²³². Une fiction que le juriste dit « complètement indéfendable » (*completely indefensible*)²²³³, dès lors que les preuves collectées de l'aptitude de divers animaux à

²²¹⁶ A preuve, cet article dans lequel Steven M. Wise envisage l'hypothèse de l'attribution d'une autonomie pratique aux animaux d'élevage (et, à la suite, la reconnaissance de leur qualité de sujet de droit ; An Argument for The Basic Legal Rights..., art. préc.).

²²¹⁷ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, pp. 131 s., 163 s. et 179 s. ; du même auteur, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, pp. 179 s. et 207 s.

²²¹⁸ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, pp. 131 s. ; v. aussi, sur les aptitudes cognitives des dauphins, T. I. White, *In Defense of Dolphins. The New Moral Frontier*, Blackwell Publishing, 2007.

²²¹⁹ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 241, et, du même auteur, *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 41.

²²²⁰ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, pp. 159 s.

²²²¹ *Ibid.*, pp. 87 s.

²²²² *Ibid.*, p. 241.

²²²³ *Ibid.*, p. 231.

²²²⁴ *Supra*, n° 108.

²²²⁵ S. M. Wise, *The Entitlement of Chimpanzees...*, art. préc., p. 240.

²²²⁶ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 31.

²²²⁷ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 255.

²²²⁸ *Ibid.*, p. 247 ; du même auteur, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 32, et *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 32.

²²²⁹ Steven M. Wise dit à ce titre des fictions juridiques qu'elles sont des « mensonges » (*lies*) ; S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 31).

²²³⁰ G. Cornu, *Droit civil. Introduction au droit*, *op. cit.*, n° 208, p. 115. L'exemple-type d'une fiction juridique est la maxime *Infans conceptus pro nato habetur...*, consistant à réputer né l'enfant simplement conçu (*ibid.*, n° 209, p. 115).

²²³¹ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 248.

²²³² *Ibid.*

²²³³ *Ibid.*, p. 253.

l'autonomie pratique obligent à faire d'eux, *ipso jure* comme en vertu du principe de justice²²³⁴ suivant lequel « *les égaux devraient être traités de manière égale* » (*likes should be treated alike*)²²³⁵, des titulaires de dignité et de droits subjectifs. Comme beaucoup d'autres²²³⁶, c'est donc bien une logique de cohérence que mobilise Steven M. Wise, consistant ni plus ni moins qu'à réclamer au profit des animaux l'application rationnelle – et non spéciste²²³⁷ – des présupposés de la tradition occidentale²²³⁸ et de ses prolongements juridiques²²³⁹. C'est d'ailleurs précisément en ce sens qu'il faut comprendre son appel déjà aperçu aux « *juges intellectuellement honnêtes* »²²⁴⁰ : ce à quoi Steven M. Wise exhorte ces derniers, c'est à abandonner la fiction juridique jusqu'à lors mise en œuvre au détriment des bêtes, et, cet abandon réalisé, à concéder la réalité de la possession d'une autonomie pratique par divers animaux, pour alors en conclure que ces derniers « *sont habilités à être reconnus en tant que personnes juridiques* » (*entitled to recognition as legal persons*)²²⁴¹, à être des porteurs de « *droits-dignité* »²²⁴².

111. « Ayez le corps » de Suïça – L'avenir dira si un juge se laissera convaincre par l'argumentaire proposé par Steven M. Wise et ses collaborateurs du *Nonhuman Rights Project*, qui ont engagé en décembre 2013 devant la Cour suprême de New York leurs toutes premières actions aux fins de reconnaissance de la personnalité juridique des animaux²²⁴³. Ce faisant, ils se sont inscrits dans la lignée de quelques notables précédents judiciaires.

Aux Etats-Unis, une décision bien connue des défenseurs des animaux est ainsi le cas *State v. LeVasseur*²²⁴⁴ (1980). Dans cette affaire, Kenneth LeVasseur, un étudiant de l'Université de Hawaï poursuivi puis condamné du chef de vol pour avoir, avec l'aide de

²²³⁴ Principe de justice qu'il fait remonter à Platon et Aristote, *ibid.*, p. 82.

²²³⁵ *Ibid.*, pp. 82 et 251 s.

²²³⁶ *Supra*, n^{os} 108 s., et *infra*, n^o 111.

²²³⁷ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 231 : l'espèce est « *sans rapport* » (*irrelevant*) avec la question de savoir qui doit se voir attribuer des droits-dignité. C'est l'autonomie pratique, et uniquement elle, qui importe.

²²³⁸ Qui voit en l'autonomie le fondement de la dignité.

²²³⁹ Prolongements en vertu desquels tout être doué d'autonomie pratique est réputé un être digne et un sujet de droit.

²²⁴⁰ *Supra*, ce même numéro, *in limine*.

²²⁴¹ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 240.

²²⁴² S. M. Wise, *Hardly a Revolution – The Eligibility of Nonhuman Animals for Dignity-Rights in a Liberal Democracy*, *Vermont Law Review* vol. 22/1998. 793.

²²⁴³ Plus précisément, ce sont plusieurs procédures en *habeas corpus* qui ont été engagées devant la Cour suprême de New York au bénéfice de quatre chimpanzés (nommés *Tommy*, *Hercules*, *Leo* et *Kiko*) : détenus (par des particuliers ou dans un centre de recherches), leur transfert a été demandé vers une réserve faisant partie du *North American Primate Sanctuary Alliance*. L'argumentaire développé a été, en substance, le suivant : les grands singes sont conscients d'eux-mêmes et autonomes ; en conséquence de ces aptitudes, ils doivent être reconnus en tant que personnes juridiques, à ce titre titulaires d'un droit à la liberté corporelle (<http://www.nonhumanrightsproject.org/2013/11/30/press-release-re-nhrp-lawsuit-dec-2nd-2013/>). Le 10 décembre 2013, ces demandes en *habeas corpus* ont été rejetées (<http://www.nonhumanrightsproject.org/2013/12/10/new-york-cases-judges-decisions-and-next-steps/>).

²²⁴⁴ Intermediate Court of Appeals of Hawaii, *State v. LeVasseur*, 613 P.2d 1328 (1980).

quelques comparses, libéré deux dauphins d'un laboratoire marin²²⁴⁵ (il estimait que ces deux animaux²²⁴⁶, du fait de leur confinement dans des bassins, étaient en danger de mort²²⁴⁷), avait tenté, devant les juges amenés à réexaminer sa situation, de s'exonérer de sa responsabilité en faisant valoir que, des deux maux auxquels il avait été confronté, il avait choisi de voir se réaliser le moindre (l'atteinte à la propriété du laboratoire) pour éviter la survenance du plus grave (la mort des deux cétacés). Restait néanmoins ce problème que cette stratégie de défense, répertoriée dans les *Hawaii Revised Statutes (HRS)* sous la dénomination de *choice of evils defense*²²⁴⁸ (défense du choix des maux²²⁴⁹) et que l'on assimilerait volontiers en Droit français à l'invocation du fait justificatif d'état de nécessité²²⁵⁰, ne pouvait espérer prospérer qu'à la condition que soit apportée la preuve que, en agissant comme il l'avait fait, Kenneth LeVasseur, à défaut d'assurer sa propre sauvegarde (qui en l'espèce n'était pas en jeu), avait en tout cas assuré la sauvegarde d'« *autrui* » (*another*)²²⁵¹. Tel fut précisément l'argumentaire développé par le libérateur des deux dauphins, qui fit valoir que le terme « *autrui* », tel que mentionné dans les dispositions pertinentes des *Hawaii Revised Statutes*, devait être interprété comme incluant les animaux²²⁵². Mais les juges de la cour intermédiaire des appels de Hawaï allaient rejeter cette argumentation, qui usèrent pour ce faire d'un raisonnement pouvant être résumé au moyen du syllogisme suivant : tout d'abord, et d'un point de vue légal, « *autrui* » s'entend nécessairement d'une personne²²⁵³ ; or, seuls sont juridiquement réputés en tant que personne l'être humain, ou « *personne naturelle* » (*natural person*), et, lorsque cela apparaît opportun (*relevant*), une « *société* » ou une « *entreprise* » (*corporation*)²²⁵⁴ ; en conséquence de quoi, et parce qu'il n'est pas légalement une personne, un dauphin (plus largement, un animal) ne

²²⁴⁵ Par lequel il était employé depuis deux ans, son travail consistant notamment à entretenir le bassin des dauphins, à les nourrir et à nager avec eux ; v. G. L. Francione, *Personnalité, propriété et capacité légale*, art. préc., p. 288.

²²⁴⁶ De leurs noms respectifs : *Kea* et *Puka*.

²²⁴⁷ G. L. Francione, *Personnalité, propriété et capacité légale*, art. préc., p. 288. V. égal. M. Midgley, *Is a Dolphin a Person ?*, in S. J. Armstrong & R. G. Botzler (ed.), *The Animal Ethics Reader*, Routledge, 2003, p. 166, qui précise que les dauphins refusaient de prendre part aux sessions expérimentales dont ils étaient les objets, adoptaient des comportements auto-destructeurs, devenaient léthargiques. *Adde*, *Trial starts for Dolphin liberator*, *New Scientist* 15 déc. 1977. 687.

²²⁴⁸ HRS, s703-302.

²²⁴⁹ Rappr. G. L. Francione, *Propriété, personnalité et capacité légale*, art. préc., p. 288 : « *choix de deux maux* ». Ce même auteur (*ibid.*) décrit ainsi la philosophie de la *choice of evils defense* : « *une certaine conduite, considérée comme délictueuse dans un autre contexte, [peut] se justifier si son auteur croyait [que] cette conduite "[était le seul moyen] pour éviter un dommage ou un mal imminent pour soi-même ou pour autrui"* » (étant précisé, au demeurant, qu'il est impératif, pour que le comportement adopté soit considéré justifié, « *que le dommage ou le mal que l'on cherchait à éviter [...] soit plus grave que celui que la loi définissant l'infraction [reprochée] vise à prévenir* » – v. HRS, s703-302, (1), (a) : *the harm or evil sought to be avoided by such conduct is greater than that sought to be prevented by the law defining the offense charged*).

²²⁵⁰ Art. 122-7 c. pén.

²²⁵¹ HRS, s703-302, (1) : *to avoid an imminent harm or evil to the actor or to another*.

²²⁵² G. L. Francione, *Propriété, personnalité et capacité légale*, art. préc., p. 288 ; M. Midgley, *Is a Dolphin a Person ?*, art. préc., p. 166.

²²⁵³ HRS, s701-118, (8).

²²⁵⁴ HRS, s701-118, (7).

peut pas être un autrui au nom de la sauvegarde duquel invoquer la *choice of evils defense*. La tentative de Kenneth LeVasseur de voir personnifier les deux dauphins fut donc écartée (et, sa stratégie de défense ayant été rejetée, sa culpabilité fut réaffirmée).

Depuis lors, d'autres ont essayé (Kenneth LeVasseur continuant au demeurant lui-même à réclamer, motif pris de l'importance du développement de leur intelligence, des droits pour les dauphins²²⁵⁵) de faire reconnaître devant la justice la qualité de sujet de droit de certains cétacés – sans succès cependant²²⁵⁶. Pour autant, les actions judiciaires engagées à dessein de voir se réaliser la personnification juridique de l'animal ne fléchissent pas, qui, à l'inverse – et outre qu'elles commencent à gagner le continent européen (à preuve, cette demande – rejetée – faite en 2007 à un juge autrichien de reconnaître en tant que personne un chimpanzé capturé en Sierra Leone puis « passé en contrebande » (*smuggled*)²²⁵⁷ en Europe aux fins d'être utilisé dans le cadre d'expérimentations pharmaceutiques²²⁵⁸), tendent plutôt à sensiblement augmenter. La raison de cette augmentation tient tout particulièrement à la mise en œuvre, relativement récente (sauf à faire réserve d'une affaire survenue il y a une quarantaine d'années²²⁵⁹), de procédures en *habeas corpus* (« ayez le corps »)²²⁶⁰ diligentées au

²²⁵⁵ V. l'interview de ce dernier, devenu un spécialiste de la communication chez les dauphins, sur le site suivant : <http://www.blog-les-dauphins.com/interview-kenneth-levasseur/>.

²²⁵⁶ V. not. : United States District Court for the District of Massachusetts, *Citizens to End Animal Suffering and Exploitation v. The New England Aquarium*, 836 F. Supp. 45 (1993) ; United States District Court for the District of Hawaii, *Cetacean Cmty. v. President of the United States*, 249 F. Supp. 2d 1206 (D.C. Hawaii, 2003).

²²⁵⁷ L. Bisgould, *Animals and the Law*, *op. cit.*, p. 282.

²²⁵⁸ *Ibid.* ; lire aussi l'article suivant : Austrian judge : Chimp aren't people, http://usatoday30.usatoday.com/news/offbeat/2007-09-27-chimpanzee_N.htm.

²²⁵⁹ En 1972, au Brésil, la Société protectrice des animaux engagea une procédure d'*habeas corpus* au profit de tous ceux des oiseaux illégalement détenus en cage sur le sol brésilien, à la suite, par exemple, d'un acte de chasse prohibé. L'affaire fut portée jusque devant la Cour suprême brésilienne, qui estima que la procédure d'*habeas corpus* ne pouvait offrir sa protection qu'à des êtres humains. V. T. Trajano de Almeida Silva, *Brazilian Animal Law Overview : Balancing Human and Non-Human Interests*, *Journal of Animal Law* vol. 6/2010. 81, spéc. 89-90.

²²⁶⁰ Sur l'origine de cette formule et l'histoire de l'*habeas corpus*, v. J. Spencer, *Le mythe de l'habeas corpus*, in *Mireille Delmas-Marty et les années UMR, Société de Législation comparée*, 2005, p. 85, spéc. p. 86 : « Une série de procédures furent inventées, sous forme de writs [un terme pouvant signifier acte, ordre ou encore ordonnance], pour mettre en cause l'acte par lequel un tribunal inférieur aurait excédé ses pouvoirs. Un de ces writs, le writ d'*habeas corpus*, permettait de faire examiner le fait que le tribunal ait arrêté quelqu'un et l'ait mis en détention. Dans ce cas, le Court of King's Bench ordonnait au geôlier de la prison dans laquelle était enfermée la personne de se présenter devant lui avec le détenu, pour qu'il puisse examiner le motif de la détention : d'où la phrase "habeas corpus ad subjiciendum" – "ayez le corps pour qu'il soit jugé" –, partie de la formule officielle du writ ». L'auteur poursuit (*ibid.*, pp. 86-87) en indiquant que l'origine de l'*habeas corpus* remonte à la *Magna Carta* (1215) et sa disposition selon laquelle aucun Homme libre ne pouvait être arrêté ou emprisonné sans un jugement légal de ses pairs ; interviendra par la suite le célèbre *Habeas Corpus Act* de 1679 (adde, L. Primot, *Le mythe de l'Habeas Corpus*, JCP G 2009. act. 263). Dernière précision importante, faite par l'auteur dès le début de son article (J. Spencer, *Le mythe de l'habeas corpus*, art. préc., p. 85) : en Droit positif, et contrairement à la croyance commune, l'*habeas corpus* ne joue aucun rôle dans la procédure pénale anglaise, et pour cause : « l'*habeas corpus* est une procédure exceptionnelle pour mettre fin à une détention illégale – non pour faire examiner l'opportunité d'une détention provisoire imposée par un magistrat à la main lourde, ce qui se fait en utilisant une voie d'appel » (le contentieux de l'*habeas corpus* est donc ailleurs, par exemple : rétention des étrangers, internement psychiatrique, contentieux que d'aucuns essayent maintenant d'étendre à la détention des animaux – détention qui effectivement peut bien être qualifiée illégale, au sens où elle résulte le plus souvent d'un simple titre de propriété, et non de la décision d'un magistrat).

profit d'animaux : ainsi, par exemple, cette demande formulée en 2010 au profit d'un lion de mer par Christopher D. Stone²²⁶¹ (ce même juriste qui, dans les années 1970, avait plaidé en faveur de la reconnaissance aux objets naturels d'un droit d'ester en justice²²⁶²) ; et ainsi, également, ces deux autres procédures engagées, en 2008 et 2009, pour faire échec à la détention jugée illégale, dans des zoos brésiliens, de trois chimpanzés²²⁶³. Deux dernières affaires qui en évoquent tout de suite une autre, et qui est probablement la plus remarquable (un auteur la dit même « *un précédent judiciaire historique* »²²⁶⁴) de toutes celles des procédures jusqu'à ce jour intentées à dessein de personnification d'un animal. Cette dernière affaire, elle est celle de la chimpanzée *Suiça*, contre la détention²²⁶⁵ estimée illégale de laquelle une requête en *habeas corpus*²²⁶⁶ avait été déposée auprès d'une cour de district de l'Etat de Bahia (Brésil²²⁶⁷) – requête qui réclamait que soit faite, au bénéfice de la chimpanzée, une « *interprétation extensive* » du « *concept de personne naturelle* » (était donc demandé, à cet endroit également²²⁶⁸, que la notion juridique de sujet de droit fasse l'objet d'une augmentation de contenu, pour en arriver à comprendre, plus que tous les Hommes, tous les « *Hominidés* »). La cour n'eut pas l'opportunité d'examiner au fond cette demande (la mort de la chimpanzée survint en effet à

²²⁶¹ C. D. Stone, *Habeas corpus* for animals? Why not ?, The Washington Post, 12 juin 2010 (<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/06/11/AR2010061105310.html>) ; du même auteur, *Habeas corpus* for the porpoise? Lawyer makes case for sea lions feeding at Bonneville to be spared, The Columbian, 13 juin 2010. Dans ces deux articles, il est précisé que la demande faite au profit de l'animal a été rejetée en première instance. L'affaire a alors été portée devant une cour d'appel (de l'Etat d'Oregon), dont il n'a pas été possible de connaître la décision (qui n'a certainement pas été favorable à la bête, faute de quoi elle aurait été largement diffusée).

²²⁶² *Supra*, n° 89.

²²⁶³ La procédure diligentée en 2008 l'a été au profit de deux chimpanzés prénommés *Lili* et *Megh* ; la requête a été judiciairement rejetée (v. T. Trajano de Almeida Silva, *Brazilian Animal Law Overview...*, art. préc., p. 92). Quant à la procédure diligentée en 2009 (au bénéfice d'un chimpanzé nommé *Jimmy*), s'il est difficile de savoir quelle en a été l'issue (mais l'on se doute qu'elle n'a pas été favorable à l'animal), on notera à tout le moins que, initiée par plusieurs associations brésiliennes de protection animale, elle a aussi été soutenue par les activistes du *Great Ape Project* – v. *Habeas Corpus* for a zoo chimpanzee is ordered in Brazil, <http://www.greatapeproject.org/en-US/noticias/Show/2665,habeas-corpus-for-a-zoo-chimpanzee-is-ordered-in-brazil>.

²²⁶⁴ H. S. Gordilho, *Théorie brésilienne de l'Habeas Corpus...*, art. préc., p. 164.

²²⁶⁵ Détention qui avait aussi lieu dans un zoo. L'animal évoluait dans une cage de 80 m², et n'avait aucun contact avec des congénères. L'idée était d'obtenir son transfert du zoo vers une réserve brésilienne pour grands singes.

²²⁶⁶ Le texte original de cette requête est reproduit dans le vol. 1/2006 de la *Revista Brasileira de Direito Animal*, pp. 261 s. ; sa traduction anglaise peut être consultée à partir du lien suivant : http://www.animallaw.info/nonus/pleadings/pb_pdf/Habeas%20Corpus%20on%20Behalf%20of%20a%20C%20himp%20Rev2.pdf.

²²⁶⁷ Au Brésil, c'est le code criminel de 1830 qui, pour la première fois, usa expressément du vocable d'*habeas corpus*. En 1891, l'*habeas corpus* était érigé au rang de droit constitutionnel, situation demeurée inchangée depuis lors (v., aujourd'hui, l'art. 5, LXVIII, de la Constitution du 5 oct. 1988 : « *l'habeas corpus est accordé à quiconque, du fait d'une illégalité ou d'un abus de pouvoir, subit ou est menacé de subir une violence ou une contrainte quant à sa liberté d'aller et venir* »). Les quelques éléments historiques ici rapportés sont directement empruntés au texte de la requête dans l'affaire de la chimpanzée *Suiça* ; *addé*, sur l'exportation de la procédure d'*habeas corpus*, d'origine anglaise (v. *supra*, ce même numéro, en note), vers d'autres pays, notamment d'Amérique latine, J. Pradel, *Droit pénal comparé*, Dalloz, 3^{ème} éd., 2008, n° 451, p. 473, et n° 701, p. 756.

²²⁶⁸ V. *supra*, nos 108 et 110.

la veille de la date fixée de l'audience, épuisant ce faisant l'intérêt du litige²²⁶⁹). Mais la requête présentée avait été néanmoins déclarée recevable, et la chose était déjà considérable : admettre la recevabilité de la procédure engagée, c'était déjà laisser entrevoir la plausibilité de regarder un animal comme sujet de l'*habeas corpus* – et, partant, comme sujet de droit²²⁷⁰. S'exprimant sur les raisons de cette recevabilité admise, le juge Edmundo Lucio da Cruz expliquera avoir vu dans cette affaire, après étude des arguments à lui présentés, une chance unique « *d'inciter au débat* » (*incite debate*) autour de la possibilité d'appliquer un concept ou une norme juridiques au-delà des bornes qui leur sont positivement assignées²²⁷¹. Or, ces arguments soumis au juge, quels étaient-ils ? Ni plus ni moins que ceux développés par Steven M. Wise²²⁷², Lee Hall et Anthony John Waters ou les tenants du *Projet Grands Singes*²²⁷³ : argument de la proximité génétique établie entre humains et chimpanzés et de leur appartenance zoologique à la même famille ; argument de la reconnaissance déjà admise de sujets de droit autres que biologiquement humains (Jhering et Planiol étant même cités) ; ou encore argument de la démonstration scientifique de la présence d'une intelligence et d'une conscience de soi chez les grands singes²²⁷⁴. Mais à cette liste argumentative s'était également ajoutée une considération jusque ici non encore aperçue, à savoir : que si la qualité de sujet de droit est reconnue à ceux de ces êtres humains qui pourtant, en raison du manque constitutif qui les frappe, ne peuvent être tenus pour des personnes paradigmatiques, alors il ne peut pas y avoir de raison objective de refuser d'attribuer la personnalité juridique à ceux des animaux qui sont, mieux que certains Hommes, capables d'atteindre le paradigme du proprement humain. Ce dernier argument, c'est celui dit « *des cas marginaux* ».

²²⁶⁹ H. S. Gordilho, Théorie brésilienne de l'*Habeas Corpus*..., art. préc., p. 164. V. aussi E. Lucio da Cruz, First Case to Consider That a Chimpanzee Might Be a Legal Person to Come Before the Court Under a Petition for *Habeas Corpus*, *Revista Brasileira de Direito Animal*, vol. 10/2012. 369, spéc. 372.

²²⁷⁰ H. S. Gordilho, Théorie brésilienne de l'*Habeas Corpus*..., art. préc., p. 164 : « *comme dans l'Habeas Corpus le patient est le sujet juridique, le juge a dû, dans un premier temps, admettre l'opportunité de l'action et que le chimpanzé Suíça peut être titulaire du droit à la liberté* ».

²²⁷¹ E. Lucio da Cruz, First Case..., art. préc., p. 370. *Adde*, O. Le Bot, La protection de l'animal en droit constitutionnel..., art. préc., p. 1842 : « *La Cour accepte d'examiner en profondeur la recevabilité de la requête dans l'objectif – explicite – de développer le débat concernant ce sujet [l'implication de l'animal dans une relation juridique en qualité de sujet de droit]* ».

²²⁷² Lequel auteur a pu faire état de son grand intérêt pour la procédure d'*habeas corpus*, avec tout ce que celle-ci peut laisser espérer de possibilité de faire basculer les animaux, comme auparavant les esclaves, du statut de chose vers celui de personne : S. M. Wise, The Entitlement of Chimpanzees..., art. préc., spéc. pp. 241 et 276 s.

²²⁷³ A noter, à ce propos, que la requête en *habeas corpus* faisait précisément et explicitement référence au *Projet Grands Singes* ainsi qu'aux travaux de Steven M. Wise.

²²⁷⁴ Et d'ailleurs chez d'autres animaux également : dauphins, éléphants, chiens ou encore porcs.

B – L'argument des cas marginaux

112. Les « *humains non paradigmatiques* » – De l'argument des cas marginaux, un auteur livre la définition suivante : « [il] est une sorte de raisonnement par l'absurde dont le but est de montrer que nier l'existence d'un statut moral pour les animaux reviendrait à renoncer également, voire même a fortiori, à attribuer ce statut moral [à ces] cas marginaux de l'humanité que sont notamment les enfants, les séniles, les comateux, les handicapés mentaux profonds »²²⁷⁵ ; et ce même auteur de préciser immédiatement que, « comme nous ne voulons pas ôter à ces cas marginaux humains le statut [privilegié qui est le leur], nous devons reconnaître que les animaux, ou en tout cas certains d'entre eux, en jouissent également »²²⁷⁶. Pour être pleinement compris (ce qui n'implique aucunement de pleinement l'approuver²²⁷⁷), ce propos mérite quelques explications.

On se souvient que, « pour la moralité traditionnelle »²²⁷⁸, c'est sur la base de critères performatifs (raison, intelligence, conscience de soi, liberté, volonté, etc. – autant de critères qui sont en même temps « ceux habituellement retenus pour distinguer l'homme de l'animal »²²⁷⁹) qu'est déterminée l'attribution à un être d'un statut moral et juridique supérieur²²⁸⁰. Or, si l'on considère l'état positif de la science juridique, l'on s'aperçoit que ce sont « tous les êtres humains »²²⁸¹, mais aussi uniquement eux²²⁸², qui bénéficient de ce statut premier (*i. e.* que seuls les Hommes sont des sujets de dignité et de droit). D'où la tentation, argument pris de ce constat, de faire la déduction suivante : puisque tous les êtres humains, sans exception, sont réputés des êtres dignes et des personnes, c'est donc que, en amont, chacun d'entre eux, sans exception, possède celles des caractéristiques de prédilection que la tradition occidentale dit suffisantes et nécessaires à l'octroi d'un statut privilégié. Ou pour le dire d'une autre façon : de l'investiture générale des membres de l'espèce humaine en tant que titulaires de dignité et de droits subjectifs s'évincerait logiquement la nature rationnelle, consciente et libre de l'Homme (de tous les Hommes).

Reste que l'on se doute que la réalité ne peut pas être celle-ci, dès lors qu'il existe certains êtres biologiquement humains dont on sait qu'ils ne sont pas capables d'atteindre ce

²²⁷⁵ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 65.

²²⁷⁶ *Ibid.*

²²⁷⁷ V. *infra*, n° 139.

²²⁷⁸ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 65.

²²⁷⁹ *Ibid.*

²²⁸⁰ V., parlant précisément de « statut moral supérieur » (*superior moral status*), D. DeGrazia, *On the Question of Personhood...*, art. préc., p. 49 ; P. Singer, *Questions d'éthique pratique, op. cit.*, p. 79.

²²⁸¹ Art. 1^{er} DUDH : « Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits ».

²²⁸² V. déjà *supra*, n° 78.

qui est qualifié le propre de l'Homme²²⁸³. Cet état de fait, Paola Cavalieri l'évoque sans ambages, qui écrit en effet : « *Nous avons toujours su, dans notre espèce, la présence d'individus non paradigmatiques, qui sont irrévocablement dépourvus des caractéristiques jugées typiquement humaines* »²²⁸⁴ (la philosophe cite à titre d'illustrations « *les handicapés mentaux, les demeurés et les séniles* »²²⁸⁵). Et de nombreux autres auteurs de tenir une position identique à celle de Paola Cavalieri, démontrant, ce faisant, à quel point peut être courant, en éthique animale, le recours à l'argument des cas marginaux : ainsi est-il asserté, par exemple, que, *de facto*, ceux des Hommes privés d'« *autonomie morale* » et de « *conscience de soi* » ne peuvent pas être subsumés, en bonne logique kantienne, sous les concepts de personne ou de fin en soi²²⁸⁶ ; que certains êtres humains, en raison des faiblesses de leur esprit, ne sauraient être tenus pour des sujets de responsabilité, des « *agents moraux* »²²⁸⁷ (une expression de la philosophie morale dont le pendant juridique serait l'être pourvu de discernement, l'individu moralement imputable) ; ou encore que, dans la perspective du contractualisme rawlsien²²⁸⁸, plusieurs des représentants de l'espèce *Homo sapiens*, faute d'être à même d'exprimer une volonté libre et éclairée, de s'engager en connaissance de cause²²⁸⁹, ne peuvent s'entendre d'entités conventionnelles (c'est-à-dire d'agents susceptibles d'entrer dans un rapport contractuel – plus largement, dans un rapport juridique²²⁹⁰).

²²⁸³ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 159 : « *il est possible d'être humain au sens descriptif (avoir un génotype caractéristique de l'espèce Homo sapiens), mais pas au sens normatif (être une personne)* ».

²²⁸⁴ *Ibid.*, p. 158.

²²⁸⁵ *Ibid.*

²²⁸⁶ T. Regan, Des droits légaux..., art. préc., p. 240 ; du même auteur, *Les droits des animaux*, op. cit., p. 381.

²²⁸⁷ T. Regan, *Les droits des animaux*, op. cit., p. 328 : les agents moraux « *sont des individus possédant un grand nombre de capacités sophistiquées, incluant en particulier l'aptitude à apporter des principes moraux impartiaux pour appuyer la détermination de ce qui, tout bien considéré, devrait être fait moralement et, après cette détermination, à choisir librement ou à ne pas choisir d'agir comme la moralité, telle qu'ils la conçoivent, l'exige. Parce que les agents moraux ont ces aptitudes, il est juste de les tenir pour moralement responsables de ce qu'ils font [...]* ». Aux agents moraux, on oppose classiquement les patients moraux, lesquels s'entendent des individus qui « *ne possèdent pas les prérequis qui leur permettraient de contrôler leurs propres comportements d'une manière qui les rendrait moralement responsables de ce qu'ils font* » (*ibid.*, p. 329 ; suivant cette définition, sont ainsi des patients moraux « *les nouveau-nés, les jeunes enfants et les déséquilibrés ou handicapés mentaux de tout âge* », *ibid.*, p. 330). A noter cependant que le patient moral s'entend aussi, en philosophie morale, de l'être titulaire d'une protection particulière (J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., pp. 65-66), faisant l'objet d'une préoccupation morale directe (et qui, à ce titre, est reconnu titulaire de droits – ce qui fait dire à Paola Cavalieri que, si les Hommes, même ceux d'entre eux qui sont des humains non paradigmatiques, sont tous des patients moraux, car ils sont tous, sans exception, titulaires de droits fondamentaux assurant la protection de leur vie, de leur intégrité, de leur liberté..., les animaux, en revanche, s'ils sont des patients moraux, ne peuvent être vus que comme des « *patients moraux de seconde classe* » : ils n'ont pas de droits, les humains ayant uniquement des devoirs envers eux, au demeurant non absolus ; P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 157).

²²⁸⁸ *Supra*, n° 47.

²²⁸⁹ H.-S. Afeissa, *La communauté des êtres de nature*, op. cit., p. 52.

²²⁹⁰ V. M. Midgley, Duties Concerning Animals. Of Rights & Obligations, Encounter févr. 1983. 36. Le but de cette étude est de démontrer que la tradition occidentale, par exemple telle qu'elle s'exprime à travers les écrits de Kant ou de Rawls, est dans la plus totale erreur lorsqu'elle tient pour rare ou secondaire l'hypothèse de l'existence d'entités non conventionnelles, et, partant, lorsqu'elle considère la somme de ces mêmes entités semblablement à quelque chose comme un groupe minoritaire. De cette erreur, l'auteur tient notamment pour

On aura compris à quel type d'interrogation les tenants de l'humanisation de l'animal veulent pousser *via* leur insistance discursive sur les « *humains non paradigmatiques* »²²⁹¹. C'est qu'en effet, « *si la dignité métaphysique de l'homme tient dans la rationalité* » (ou l'autonomie, la liberté...), quel statut alors attribuer aux « *individus [humains] chez lesquels les facultés intellectuelles sont défectueuses, voire inexistantes* »²²⁹² ? Une question qui en rejoint une autre déjà aperçue, en l'occurrence, celle qui, dès le XIX^{ème} siècle, avait été adressée aux théoriciens du volontarisme juridique²²⁹³ : si la reconnaissance de la qualité de sujet de droit à un être dépend de la possession par lui d'une capacité de volition, quel statut alors conférer aux êtres humains « *non dotés d'une volonté juridique efficace* »²²⁹⁴ (autrement dit, à tous les Hommes juridiquement incapables²²⁹⁵) ? Car le vrai est bien que l'on ne peut pas, sans contradiction ou usage d'artifice (Steven M. Wise parle à ce dernier égard de recours à une « *fiction* »²²⁹⁶), d'un côté, magnifier comme qualités attributives de dignité et de personnalité l'intelligence, la raison ou encore la volonté, et, de l'autre, reconnaître en tant que sujets de dignité et de droit des individus incapables de telles performances²²⁹⁷. Et les partisans de l'humanisation de l'animal de renchérir en affirmant que la morale traditionnelle occidentale est d'autant plus incohérente que, offrant un statut privilégié à ceux des membres de l'espèce humaine qui pourtant, au motif du manque constitutif qui les frappe, ne devraient logiquement pas se le voir octroyer, elle refuse par ailleurs à des êtres biologiquement non humains le bénéfice de ce même statut, alors même qu'ils sont doués de celles de ces capacités qui sont dites participer du proprement humain²²⁹⁸.

lieu de preuve ce recensement effectué (*ibid.*, p. 40) des entités non conventionnelles, lequel recensement laisse apparaître ce groupe comme comprenant : les ensembles humains (familles, villages et villes, l'espèce humaine...), les écosystèmes, la biosphère, les artefacts, les objets inanimés mais structurés (cristaux, rivières, rochers...), les plantes, les animaux, les embryons humains, les Hommes décédés, les générations futures, les enfants, les individus séniles, les personnes sujettes, de manière temporaire ou permanente, à des troubles mentaux et les êtres humains déficients (et notamment ceux d'entre eux vulgairement qualifiés de « *légumes* » – *human vegetables*). Par opposition, le groupe des entités conventionnelles ne comprend que les Hommes adultes et rationnels, capables de volition. Si donc, d'un point de vue numérique, groupe minoritaire il y a, c'est celui des entités conventionnelles, et non celui des entités inaptes à entrer dans un rapport contractuel. V. aussi H.-S. Afeissa, *La communauté des êtres de nature*, *op. cit.*, p. 52.

²²⁹¹ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 158.

²²⁹² F. Burgat, *Animal, mon prochain*, *op. cit.*, p. 23.

²²⁹³ V. *supra*, nos 75 et 82.

²²⁹⁴ I. Maria, De l'intérêt de distinguer..., art. préc., n° 15.

²²⁹⁵ *Ibid.*

²²⁹⁶ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 247.

²²⁹⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 66 : « *C'est en vertu de ses capacités intellectuelles (la rationalité, l'abstraction, la projection, la compassion, etc.) que l'homme se définit et qu'il estime par conséquent devoir être le seul à jouir [d'un statut privilégié]. Or, c'est précisément ce qui pose problème, puisque les cas marginaux humains n'en sont pas dotés et jouissent néanmoins d'un tel statut* ».

²²⁹⁸ Rapp. P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 158 : on peut être humain « *au sens normatif* » alors même que l'on ne l'est pas au « *sens descriptif* » (c'est-à-dire alors même que l'on n'est pas un membre de l'espèce humaine).

En termes plus triviaux, la rhétorique à l'œuvre est donc celle-ci : comment justifier – si ce n'est en versant dans le spécisme²²⁹⁹ (mais il reste que la primauté de rang de l'Humanité sur le non humain a sa totale raison d'être, que les tenants de l'humanisation de la bête refusent hélas de voir ou balayent d'un trop rapide revers de la main²³⁰⁰ – on y reviendra²³⁰¹) –, comment justifier, donc, la reconnaissance à l'enfant ou au très lourd handicapé mental d'une protection particulière, d'une dignité et de droits subjectifs, quand on la refuse simultanément à ces êtres aux aptitudes plus développées que sont, par exemple, le chimpanzé ou le dauphin ? La rhétorique, au vrai, n'est pas neuve. Et pour preuves : dès l'Antiquité grecque, on la découvrait chez Porphyre (« *Lorsqu'on voit un grand nombre d'hommes ne vivre que par les sens, dénués d'intellect et de raison, [...] n'est-ce pas folie de penser que nous avons [des devoirs de justice] envers eux, tandis qu'envers le boeuf de labour, le chien familier, les brebis qui donnent leur lait pour notre nourriture, leur laine pour notre parure, nous n'en aurions aucun ?* »²³⁰²) ; enjambant les siècles, on la trouvait ensuite sous la plume de Hutcheson²³⁰³ puis de Bentham (lequel, dans le célèbre²³⁰⁴ passage animalier de son *Introduction aux principes de morale et de législation*, notait qu'« *un cheval ou un chien adulte sont des animaux incomparablement plus rationnels, et aussi plus causants, qu'un enfant d'un jour, ou d'une semaine, ou même d'un mois* »²³⁰⁵ – propos au détour duquel il n'est peut-être pas superflu de rappeler, après Carbonnier, que, depuis Rome, l'*infans* est appréhendé comme celui *qui fari nequit*, « littéralement “qui ne sait pas parler”, mais on corrigeait : “qui parle sans bien comprendre” »²³⁰⁶ ; de cette brève parenthèse, on retiendra donc qu'à l'*infans* est millénairement refusé le propre de l'Homme, qu'il soit langage ou raison²³⁰⁷) ; et cette rhétorique comparative²³⁰⁸ des aptitudes des animaux paradigmatiquement²³⁰⁹ humains et des

²²⁹⁹ V., p. ex., T. Regan, *Les droits des animaux*, op. cit., p. 382 : « *Nier que nous ayons des devoirs directs envers [l]es animaux dotés d'un bien-être dérivés de l'expérience, mais affirmer ces mêmes devoirs dans le cas des patients moraux humains semblables à ces animaux dans les aspects pertinents, serait symptomatique d'une compréhension spéiciste dépourvue de tout soutien, et insupportable, de la moralité* » ; v. aussi, du même auteur, *Des droits légaux...*, art. préc., p. 245 ; P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., p. 91 : « *l'appartenance à l'espèce* » n'est pas un critère « *défendable qui permette de choisir ceux qu'il faut protéger* ».

²³⁰⁰ P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., p. 84 : « *C'est faire preuve d'un pessimisme excessif que de refuser d'essayer de modifier notre attitude sous prétexte que nous risquerions de traiter les handicapés mentaux avec le même manque d'intérêt que nous éprouvons actuellement pour les animaux plutôt que d'accorder aux animaux l'intérêt plus grand que nous réservons pour le moment aux handicapés mentaux* » (v. *infra*, n° 140) ; du même auteur, *La libération animale*, op. cit., p. 49.

²³⁰¹ *Infra*, n°s 139 s.

²³⁰² Porphyre, *De l'abstinence*, III, 19, 3 ; *adde*, D. A. Dombrowski, *Vegetarianism and the Argument from Marginal Cases in Porphyry*, *Journal of the History of Ideas* vol. 45-1/1984. 141.

²³⁰³ F. Hutcheson, *Système de philosophie morale*, Regnault, 1770, t. 1, Livre troisième, chap. VI, III, pp. 525-526 : « *Il est vrai que les animaux n'ont aucune notion du droit, ni des qualités morales ; mais les enfants sont dans le même cas, et ont néanmoins des droits, que les adultes sont obligés de maintenir* ».

²³⁰⁴ *Supra*, n° 90.

²³⁰⁵ J. Bentham, *An Introduction...*, op. cit., chap. XVII, § I, IV, p. 314, en note.

²³⁰⁶ J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 2, n° 1140, p. 2299.

²³⁰⁷ D'où une tendance parfois aperçue à animaliser l'enfant, *infra*, n° 143, en note.

²³⁰⁸ C. Anstötz, *Les handicapés mentaux profonds et les grands singes : une comparaison*, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, op. cit., p. 186.

²³⁰⁹ Si l'on peut se permettre ce néologisme.

humains non paradigmatiques de finalement se retrouver, à l'époque contemporaine, dans les écrits de Steven M. Wise²³¹⁰, Tom Regan²³¹¹, Paola Cavalieri²³¹² ou encore Peter Singer²³¹³. Ce dernier cité écrit ainsi : « *certains humains [...] peuvent avoir des capacités intellectuelles inférieures à celles de certains animaux* »²³¹⁴ ; il ajoute : « *Les chimpanzés, les chiens, les porcs et les membres adultes de biens d'autres espèces dépassent de loin [un] enfant au cerveau endommagé [ou un individu souffrant d'un grave handicap mental²³¹⁵] du point de vue de leur capacité à entrer en relation avec autrui, à agir avec autonomie, à être conscients d'eux-mêmes* »²³¹⁶.

113. Une fausse alternative – Toutes choses que l'auteur de *La libération animale* résume de la manière suivante : d'un point de vue performatif, « *certains [animaux] sont des personnes, certains membres de notre espèce n'en sont pas* »²³¹⁷. Or, de cet état de fait, Peter Singer tire notamment ce prolongement qu'il faut considérer plus grave le fait d'ôter la vie à une personne animale qu'à une non-personne humaine : parce qu'une personne a une conscience de soi et un sens du futur²³¹⁸, précise-t-il, il n'existe en conséquence « *pas de raison objective pour affirmer qu'il est toujours pire de tuer des membres de notre espèce qui ne sont pas des personnes que des membres d'autres espèces qui en sont. Au contraire, [il paraît vrai de dire] que prendre la vie de personnes est en soi plus grave que prendre la vie de non-personnes. Il semble donc, par exemple, que tuer un chimpanzé est pire que tuer un être humain qui, du fait d'un handicap mental congénital, n'est pas et ne sera jamais une personne* »²³¹⁹. Rejetant le reproche d'eugénisme qui lui est fait²³²⁰, cette position est défendue

²³¹⁰ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, op. cit., pp. 236-237.

²³¹¹ T. Regan, *Des droits légaux...*, art. préc., p. 243.

²³¹² P. Cavalieri, *Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?*, art. préc., pp. 158-159.

²³¹³ Sur la filiation de sa pensée avec celle de Bentham, *infra*, n° 119.

²³¹⁴ P. Singer, *Comment vivre avec les animaux ?*, Les empêchements de penser en rond, 2003, p. 104.

²³¹⁵ *Ibid.*

²³¹⁶ P. Singer, *La libération animale*, op. cit., p. 52.

²³¹⁷ P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., p. 120 ; v. égal. p. 93.

²³¹⁸ *Ibid.*, p. 114.

²³¹⁹ *Ibid.*, p. 120. On peut relever, dans l'œuvre de Peter Singer, bien d'autres occurrences similaires : v. *La libération animale*, op. cit., pp. 52-53 et 55-56 : « *Nous pouvons légitimement penser qu'en raison des caractéristiques que possèdent certains êtres leur vie a plus de valeur que celle d'autres êtres ; mais il existera certainement certains animaux non humains dont la vie, quels que soient les critères retenus, aura plus de valeur que celle de certains humains. Un chimpanzé, un chien ou un porc, par exemple, aura un degré plus élevé de conscience de soi et une plus grande capacité à entretenir des relations avec d'autres que n'en aura un jeune enfant gravement déficient ou une personne dans un état de sénilité avancé. Si donc nous fondons le droit à la vie sur ces caractéristiques-là, nous devons accorder à ces animaux un droit à la vie aussi fort, voire plus fort, qu'à de tels humains déficients ou séniles. [...] [Car] si nous ôtons la vie à un être qui entretient des espoirs d'avenir, qui fait des projets et qui travaille à les faire aboutir, nous le privons de l'accomplissement de tous ces efforts ; [en revanche,] si nous ôtons la vie à un être dont la capacité mentale est en dessous du niveau nécessaire pour se concevoir comme [un] individu doté d'un d'avenir – et donc a fortiori incapable de faire des projets –, cet acte ne peut pas entraîner cette sorte de perte. Cela signifiera en général que s'il nous faut choisir entre la vie d'un être humain et celle d'un autre animal, nous devons sauver celle de l'humain ; mais il peut y avoir des cas particuliers où l'inverse sera vrai, quand l'être humain en question ne possède pas les capacités d'un humain normal. [...] C'est pourquoi lorsqu'il s'agit de membres de notre espèce qui ne possèdent pas les caractéristiques des humains normaux nous ne pouvons plus dire que leur vie doit toujours avoir priorité sur celle d'autres animaux* » ; *ibid.*, pp. 48-49 : « *Si par exemple nous décidions de conduire une expérience scientifique extrêmement douloureuse ou mortelle sur des promeneurs au hasard dans les jardins publics, il en résulterait que les adultes qui aiment à s'y rendre éprouveraient la peur d'y être enlevés. Cette terreur constituerait une*

par Peter Singer comme tendant uniquement à obliger la tradition occidentale à se rendre à l'évidence que les critères performatifs qu'elle célèbre, et « *qui en théorie creusent un abîme entre les humains et les autres animaux, peuvent [...] se retourner contre les humains les moins aptes en les situant de l'autre côté de l'abîme* »²³²¹. Un propos auquel le philosophe adjoint immédiatement cet autre-ci : « *et si l'on considère que cet abîme indique une différence de statut moral, alors ces humains auront un statut moral d'animal plutôt que d'homme* »²³²².

Où l'on en revient ce faisant à la logique de cohérence mobilisée par les tenants de l'accession de la bête aux attributs de l'Homme juridique, logique qui, en fait d'évocation de l'argument des cas marginaux, prend la forme de cette alternative²³²³ : ou bien faire fond, dans la pureté des présupposés de la moralité occidentale²³²⁴, sur des critères performatifs et

*souffrance supplémentaire s'ajoutant à la douleur de l'expérience. La même expérience conduite sur des animaux non humains causerait moins de souffrance puisque eux ne connaîtraient pas l'appréhension d'être enlevés et soumis à l'expérience. [...] Il faut noter, cependant, que ce même argument nous donne une raison de préférer utiliser pour les expériences des jeunes enfants humains – par exemple, des orphelins – ou des êtres humains attardés mentaux sévères, plutôt que des adultes normaux, car les jeunes enfants et les humains attardés eux non plus n'auraient aucune idée préalable de ce qui doit leur arriver. Du point de vue de cet argument, les animaux non humains d'une part et les jeunes enfants et les attardés mentaux de l'autre se trouvent dans la même catégorie ; et si nous utilisons cet argument pour justifier une certaine expérience sur des animaux non humains nous devons nous demander si nous sommes également prêts à autoriser cette même expérience sur de jeunes enfants humains ou des adultes attardés mentaux » ; *Questions d'éthique pratique, op. cit.*, p. 166 : « Un bébé d'une semaine n'est pas un être rationnel conscient de soi, et il existe de nombreux animaux non humains dont la rationalité, la conscience de soi, l'éveil et la capacité de sentir, dépassent ceux d'un bébé humain âgé d'une semaine ou d'un mois. [...] Et la vie d'un nouveau-né a moins de valeur pour celui-ci que la vie d'un cochon, d'un chien, d'un chimpanzé n'en a pour chacun de ces animaux non humains. C'est pourquoi [...] les implications de [ma] position concernant le statut du nouveau-né s'accordent mal avec l'idée, pratiquement jamais remise en cause, selon laquelle la vie d'un nouveau-né est sacrosainte, comme celle d'un adulte ». Pour d'autres développements, *infra*, n^{os} 139 et 222.*

²³²⁰ Reste que Peter Singer a pu se déclarer, dans un ouvrage co-écrit avec Helga Kuhse (*Should the Baby Live ? Problem of Handicapped Infants*, Oxford University Press, 1985), en faveur de l'euthanasie des enfants nés anencéphales ou très sévèrement handicapés. C'est là se prononcer sur la valeur d'une vie et surtout admettre qu'il est des vies qui ne méritent pas d'être vécues – ce qui clairement renvoie à une logique eugéniste. V. P. Staudenmaier, Peter Singer and Eugenics, Institute for Social Ecology, 1^{er} mars 2005, <http://www.social-ecology.org/2005/01/peter-singer-and-eugenics/> ; S. L. Krantz, *Refuting Peter Singer's Ethical Theory. The Importance of Human Dignity*, Greenwood Press, 2002 ; J. A. Schaler (ed.), *Peter Singer Under Fire. The Moral Iconoclast Faces His Critics*, Carus Publishing, 2009, spéc. pp. 131 s. Comp., refusant toute tendance eugéniste aux thèses de Peter Singer, J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 68 ; du même auteur, *L'éthique animale, op. cit.*, p. 39.

²³²¹ P. Singer, *Questions d'éthique pratique, op. cit.*, p. 81.

²³²² *Ibid.*

²³²³ V., explicitement en ce sens, D. Furrer, Ce n'est qu'un animal après tout ! De qui doit-on se soucier ? Rejet du critère d'espèce et défense de la sensibilité, Cahiers antispécistes n^o 32/mars 2010 (<http://www.cahiers-antispécistes.org/spip.php?article384>) : « *il faut pour être cohérent faire un choix* ».

²³²⁴ Ce qui est parti du principe que la pensée occidentale – et notamment l'humanisme juridique – continue à fonctionner sur l'idée que l'Homme doit sa supériorité de rang à ses aptitudes intellectuelles, plus largement, à un supplément constitutif. Mais il est possible de soutenir que l'humanisme juridique s'est éloigné de ce postulat, pour désormais concevoir l'Homme comme un être vulnérable, à absolument protéger de toute forme de déshumanisation, et que c'est désormais là le fondement de l'affirmation de sa dignité exclusive (v. déjà *supra*, n^{os} 79 s., et *infra*, n^{os} 139 s.). On y rétorquera que, magnification de la supériorité de l'Homme ou conscience de sa vulnérabilité, la conséquence, pour l'animal, est toujours la même, à savoir : que jamais il ne peut être fait l'égal de l'être humain. En clair, le reproche adressé serait celui de la persistance, quelle que soit la formule retenue, du spécisme. Mais la vérité est que c'est bien ce spécisme qui seul peut préserver l'humain de l'animalisation (v. *infra*, n^{os} 139 s.). Qui plus est, affirmer la nécessaire distinction de rang de l'Homme et de l'animal n'est pas nécessairement faire obstacle à l'amélioration de la condition de ce dernier (tout au contraire, il sera démontré que celle-ci peut être améliorée jusqu'à voir l'animal devenir un sujet de protection (quasi) absolue, sans pour autant que ce faisant il n'en vienne à se confondre avec l'humain – v. *infra*, n^{os} 212 s.).

subordonner à leur existence la reconnaissance à un être de la qualité de sujet digne et de droit, mais alors concéder que la communauté morale et juridique doit en conséquence se restreindre « *aux seuls humains plus rationnels que le plus rationnel des animaux et donc [doit aussi] exclure les cas marginaux humains* »²³²⁵ ; ou bien faire le choix d'une communauté élargie à l'intégralité des membres du genre humain, mais alors accepter qu'il convient également de nécessairement l'ouvrir « *à tous les animaux plus ou tout aussi rationnels que le moins rationnel des humains* »²³²⁶. De ces deux hypothèses, c'est la première qui avait été privilégiée par Hobbes (lequel avait exclu de la société juridique l'humain non paradigmatique aussi bien que l'animal²³²⁷ – il écrivait : « *il n'est pas de loi au-dessus des idiots de naissance, des enfants, des fous, pas plus qu'au-dessus des bêtes brutes* »²³²⁸) ainsi que par Duguit (d'après lui, l'infans et l'aliéné, ne dépassant la bête pas en intelligence, devaient, comme elle, être exclus de la catégorie des personnes²³²⁹), et qui l'est encore aujourd'hui par le bioéthicien américain Hugo Tristram Engelhardt (qui ne répute des « *personnes* » que les entités « *conscientes d'elles-mêmes, rationnelles et concernées par le mérite de la faute et de la louange* », et qui qualifie par opposition « *les nouveau-nés, les handicapés mentaux très profonds [ou encore] les comateux sans espoir* » « *des non-personnes humaines* », des « *vies humaines simplement biologiques* » – des vies simplement biologiques auxquelles le bioéthicien refuse toute valeur intrinsèque, et envers lesquelles il dit ne pas exister plus d'obligations morales qu'à l'égard des animaux)²³³⁰. En revanche, c'est la seconde branche de l'alternative en présence que choisissent les tenants de l'humanisation de l'animal (qui en cela s'inscrivent dans la lignée de certaines esquisses antérieures, y compris ayant émané de juristes français – à commencer par Edouard Engelhardt²³³¹ et Louis Lespine²³³²). A titre

²³²⁵ D. Furrer, Ce n'est qu'un animal après tout !..., art. préc.

²³²⁶ *Ibid.*

²³²⁷ K. Thomas, *Dans le jardin de la nature. La mutation des sensibilités en Angleterre à l'époque moderne (1500-1800)*, 1983, Gallimard, 1985, p. 24, qui rapporte que, pour Hobbes, « *il ne peut y avoir d'obligations envers les animaux parce qu' "il est impossible de faire alliance avec des bêtes brutes"* ».

²³²⁸ T. Hobbes, *Léviathan*, chap. XXVI : « Des lois civiles ».

²³²⁹ V. les éléments rapportés par J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 206.

²³³⁰ H. T. Engelhardt, *The Foundations of Bioethics*, 1986, Oxford University Press, 2^{ème} éd., 1996, pp. 135 s. *Adde*, B. N. Schumacher, Tout être humain est-il une personne ? Controverse autour de la définition de la personne dans la discussion éthique médicale contemporaine, Laval théologique et philosophique n° 61-1/févr. 2005. 107, spéc. 122-123. Certainement, de son vivant, Crick (le co-découvreur avec Watson de la structure de l'ADN) ne désavouait-il pas les positions de Hugo Tristram Engelhardt, qui avait notamment suggéré qu'« *aucun enfant nouveau-né ne devrait être reconnu humain avant d'avoir passé un certain nombre de tests portant sur sa dotation génétique [...]. S'il ne réussit pas ces tests, il perd son droit à la vie* » (cité in M. Fabre-Magnan, De la sélection à l'eugénisme, in M. Fabre-Magnan et P. Moullier (dir.), *La génétique...*, op. cit., p. 188, cit. p. 190).

²³³¹ E. P. Engelhardt, *De l'animalité et de son droit*, Chevalier-Marescq, 1900, pp. 86 et 90 : « *L'enfant en bas âge, l'individu en état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur ne sont pas plus aptes que la bête à rédiger, suivant le mot d'Aristophane, de savants décrets, et ils figurent cependant des personnalités juridiques que toute législation distingue et protège. [...] J'en appelle ici aux données de nos prolégomènes tirés de l'observation des faits. Si les bêtes, ce qui n'est pas contestable, forment avec l'homme une série d'individus pourvus à des degrés différents des mêmes facultés physiques, intellectuelles et morales, n'est-ce point une erreur grossière, une violation flagrante des lois de la nature que de les exclure d'une communauté dont elles font partie intégrante pour les refouler dans un ordre de corps organiques ou inorganiques auquel elles sont étrangères ?* ».

d'illustrations, Tom Regan affirme ainsi que – et ceci parce que « *le principe de cohérence exige que les cas semblables soient jugés de manière semblable* »²³³³ –, à partir du moment où « *les enfants humains* » sont « *considérés comme des fins en soi* », il convient alors, « *en l'absence de différence morale pertinente* » entre eux, d'également reconnaître « *comme des fins en soi* » les animaux présentant des capacités cognitives similaires à celles de ces mêmes enfants²³³⁴. Dans un ordre d'idées similaire, si Steven M. Wise n'appelle en aucun cas à l'abandon de la fiction juridique suivant laquelle il est estimé que tous les êtres humains – y compris ceux non paradigmatiques²³³⁵ – sont des sujets autonomes²³³⁶ (il déclare au contraire « *applaudir* »²³³⁷ le recours à ce procédé fictif, pour ce qu'il permet d'établissement d'une véritable égalité *intra*-humaine, en faisant de tous les Hommes des titulaires de droits-dignité), il exhorte en revanche à la reconnaissance de droits fondamentaux au profit de toutes celles des bêtes qui sont effectivement autonomes²³³⁸ (*i. e.* de tous les animaux qui sont tout autant sinon plus autonomes que le moins autonome des êtres humains). Quant à Peter Singer, il en revient à sa réflexion sur la valeur de la vie²³³⁹ : précisant qu'il ne s'agit pas pour lui de soutenir qu'il convient de « *donner à la vie des déficients mentaux et des séniles aussi peu de valeur que nous en donnons aujourd'hui à la vie des porcs et des chiens* »²³⁴⁰, il affirme vouloir, tout à l'inverse, inciter à ce qu'il soit donné à la vie des personnes animales une considération au moins égale à celle actuellement offerte à la vie des

²³³² L. Lespine, Les Souffrances et les Droits (?) des Animaux, Conférence faite à Genève le 14 sept. 1928, partiellement reproduite in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, pp. 249-250 : « *Les sujets de droits doivent être, dit-on, doués d'une volonté consciente, ou tout au moins, suivant certains, de quelque clairvoyance ; or tel ne peut être le cas de l'animal [...]. Mais cette exigence se heurte à une très grave objection, c'est que l'on accorde des droits aux idiots, aux gâteux complets, aux fous incurables. [...]. [C]e principe posé, il n'en découle pas nécessairement que l'animal, même l'animal supérieur, doive posséder les mêmes droits que l'homme [...]. [Au contraire, on peut] admettre que l'animal ne possède qu'une partie des droits dont l'homme est titulaire » (l'auteur songeant, en l'occurrence, au « *droit de vivre* » et à celui « *de ne pas subir [...]. des souffrances inutiles et évitables* »).*

²³³³ Une même considération a déjà été rencontrée à l'occasion de l'étude de la thèse de Steven M. Wise, *supra*, n° 112.

²³³⁴ T. Regan, Des droits légaux..., art. préc., p. 243.

²³³⁵ L'auteur songe à ce titre aux jeunes enfants, aux sévères handicapés mentaux, aux êtres humains anencéphales ou encore à ceux en état végétatif. V. S. M. Wise, Dismantling the Barriers..., art. préc., p. 16 ; du même auteur, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, pp. 243 s. ; *Drawing the Line...*, *op. cit.*, pp. 235 s.

²³³⁶ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 247.

²³³⁷ S. M. Wise, Dismantling the Barriers..., art. préc., p. 16.

²³³⁸ V. *supra*, n° 110.

²³³⁹ P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, *op. cit.*, pp. 89 s., 113 s. ; du même auteur, *La libération animale*, *op. cit.*, pp. 50 s.

²³⁴⁰ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 54.

humains non paradigmatiques²³⁴¹ (en bref, il est pour lui question « *d'élever le statut des animaux, non d'abaisser celui des humains* »²³⁴²).

Toutes assertions à l'issue desquelles l'on s'aperçoit donc que l'option que les tenants de l'humanisation de l'animal tirent de l'argument des cas marginaux n'en est pas véritablement une, que l'alternative qu'ils suggèrent est, en vérité, une fausse alternative. Et en effet : dès lors qu'il ne paraît évidemment pas envisageable d'admettre que certains êtres humains puissent être retranchés de la communauté des êtres dignes et des personnes (ce serait là une régression considérable de l'humanisme juridique), l'on constate qu'il ne demeure qu'un seul choix²³⁴³ envisageable : celui consistant à égaliser la condition de l'animal (à tout le moins, de certains animaux) sur la condition humaine. C'est ce que relève précisément un auteur : parce que « *nous ne voulons [légitimement] pas exclure les cas marginaux humains* » de la sphère des sujets de dignité et de droits, il nous faut alors nécessairement « *[y] inclure les animaux* »²³⁴⁴. Telle est ainsi la manière dont la pensée occidentale est prise à son propre jeu²³⁴⁵ par les tenants de l'humanisation de l'animal. Encore n'est-ce toutefois là que l'une des déclinaisons idéelles au terme desquelles il est espéré voir se réaliser l'accession de la bête aux attributs de l'Homme juridique, une autre consistant à soutenir la nécessaire reconsidération des fondements de l'attribution à un individu de la qualité d'être digne et de personne – autrement dit, à s'inscrire dans une logique substitutive.

§ 2 : La logique de substitution

114. Réécriture d'une pensée, pérennisation d'une autre – Ceux des auteurs qui, pour escompter obtenir la promotion humanisante de l'animal, s'inscrivent dans une logique de substitution, le font de deux manières²³⁴⁶ : soit ils se fondent sur la pensée de Kant, mais

²³⁴¹ *Ibid.*, p. 56 : « *Aussi longtemps que nous garderons à l'esprit que nous devons respecter la vie d'un animal autant que la vie d'un être humain de niveau mental comparable, nous ne nous tromperons pas de beaucoup* ». Adde, Jean-Baptiste Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 39 : « *les antisépécistes ne souhaitent pas que l'on traite ces humains [ceux non paradigmatiques] comme des animaux, c'est-à-dire moins bien que nous le faisons actuellement, mais que l'on traite les animaux, ou au moins certains d'entre eux, comme des cas marginaux humains, c'est-à-dire mieux que nous le faisons actuellement* ».

²³⁴² P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, *op. cit.*, p. 83. Reste que tout est réversible : humaniser l'animal, c'est aussi, et nécessairement, animaliser l'humain – pour de plus amples développements, *infra*, n° 139.

²³⁴³ En tout cas, à s'en tenir à l'alternative proposée par les tenants de l'humanisation de l'animal. Pour une troisième voie, consistant à maintenir la primauté de l'Homme tout en accroissant jusqu'à l'absolutisme (ou le quasi absolutisme) la protection de l'animal, v. *infra*, n°s 212 s.

²³⁴⁴ D. Furrer, Ce n'est qu'un animal après tout !..., art. préc. V. aussi l'analyse (critique) de F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 225 : « *Comme, bien entendu, personne ne se risquerait à critiquer les droits de ces derniers [les humains non paradigmatiques] [...], à quel titre refuserions-nous de consacrer les droits des premiers [les animaux aptes à approcher sinon atteindre le propre de l'Homme] ?* ».

²³⁴⁵ *Supra*, n° 106.

²³⁴⁶ On peut voir dans ces deux approches le pendant – fût-il imparfait – de la distinction entre déontologisme et conséquentialisme, l'un et l'autre étant deux des approches possibles de l'éthique normative. A lire Jean-

en entreprennent la réécriture²³⁴⁷ (A), singulièrement en s’attachant à attribuer à la qualité de personne, de fin en soi, un fondement autre que celui retenu par l’auteur des *Leçons d’éthique* et de *La métaphysique des mœurs* ; soit ils s’inscrivent dans – et donc pérennisent – la pensée utilitariste de Bentham (B), le fondement « *pathocentriste* » de celle-ci leur apparaissant le meilleur moyen de réaliser, contre les postulats fondamentaux de la tradition occidentale, l’égalisation des conditions humaine et animale.

A – La réécriture de la pensée de Kant

115. L’essentiel dans l’Homme et la bête – De Schopenhauer, on sait qu’il s’était opposé à Descartes (dont « *les erreurs* » par lui commises avait eu cette « *conséquence* » de le faire déclarer, « *sur le ton le plus net et le plus tranchant* », « *absolue* » la « *différence* » « *entre l’homme et la bête* »²³⁴⁸) ainsi qu’à « *la morale du christianisme* » (une morale dont le « *vice* »²³⁴⁹ est de n’avoir « *nul égard pour les bêtes* »²³⁵⁰, « *pas un regard pour les animaux* »²³⁵¹, de ne plus savoir par « *quels*

Baptiste Jeangène Vilmer (*Ethique animale, op. cit.*, p. 10), le déontologisme, « *issu du grec deon (devoir), est une approche d’origine kantienne selon laquelle une action est moralement bonne si elle est accomplie par respect ou par devoir pour la loi. Cela suppose l’existence objective a priori de certaines obligations morales, qui sont universelles, c’est-à-dire valables pour tous [en tout cas, valables pour tous ceux capables de saisir les exigences du devoir]. Les actes ont une valeur intrinsèque : ils sont bons ou mauvais en eux-mêmes, indépendamment des sujets et des conséquences [...]* ». L’auteur poursuit (*ibid.*) en indiquant que « *le conséquentialisme s’oppose frontalement au déontologisme. C’est une approche d’origine anglaise qui évalue moralement l’action en fonction de ses conséquences : une action est moralement bonne si elle produit les meilleures conséquences possibles. Tandis que le déontologiste suppose que l’acte a une valeur intrinsèque invariable et indépendante de sa conséquence, bonne ou mauvaise, le conséquentialiste soutient au contraire que la valeur de l’acte n’est pas intrinsèque mais dépend précisément de sa conséquence, qui peut varier selon le contexte. La forme la plus connue du conséquentialisme est l’utilitarisme [...]* ». En conséquence de quoi, il ne serait sûrement pas excessif de soutenir qu’au déontologisme répond l’idée du juste, et au conséquentialisme celle de l’utile, l’erreur commune de ces deux approches étant de penser ces deux idées l’une sans l’autre, au lieu de les combiner (v., pour la démonstration, à propos du droit social de punir, de la nécessaire combinaison du juste et de l’utile, J.-L.-E. Ortolan, *Éléments de droit pénal. Pénalité – Juridictions – Procédure*, Plon, 2^{ème} éd., 1859, n° 185, p. 84, et n° 188, p. 85 : « *L’homme et par conséquent la société, qui n’est qu’une agrégation d’hommes, sont à la fois matière et esprit ; et dans les règles de leur conduite ils ont ces deux principes à satisfaire : le juste et l’utile. [...] La théorie de la justice absolue [telle qu’elle s’exprime notamment chez Kant – v. *ibid.*, n° 182, p. 84, note 1] établit que le coupable mérite le châtement ; celle du droit de conservation en venant s’y joindre établit que la société a le droit d’infliger ce châtement. L’une contient l’idée du juste, l’autre [telle qu’elle se rencontre, par exemple, chez Bentham – *ibid.*, n° 181, p. 83, note 1] celle de l’utile ; l’une répond à l’ordre purement spirituel, l’autre aux nécessités de l’ordre physique : la réunion de toutes les deux est indispensable pour fonder le droit social de punir »).*

²³⁴⁷ A noter, également (et toujours dans un sens voulu favorable à l’animal), certaines réécritures du contractualisme rawlsien : M. Rowlands, *Animal Rights. A Philosophical Defence*, Palgrave Macmillan, 1998 ; du même auteur, *Animals Like Us*, Verso, 2002 ; R. Garner, *A Theory of Justice for Animals. Animals Rights in a Nonideal World*, Oxford University Press, 2013. Adde, sur la proposition (sorte de relecture de la théologie chrétienne) qu’il pourrait être donné des droits aux animaux à partir d’un fondement théologique (ou « *théo-droits* » – l’idée est que reconnaître les droits des animaux, c’est reconnaître la valeur intrinsèque de la vie donnée par Dieu), A. Linzey, *Animal Theology*, University of Illinois Press, 1995 ; du même auteur, *Animal Gospel*, Westminster/John Knox Press, 2005.

²³⁴⁸ A. Schopenhauer, *Le fondement de la morale*, 1839, Félix Alcan, 4^{ème} éd., 1891, p. 154.

²³⁴⁹ *Ibid.*, p. 156.

²³⁵⁰ *Ibid.*

²³⁵¹ *Ibid.*, p. 64.

moyens rabaisser, vilipender l'essence éternelle qui vit au fond de tout être animé »²³⁵²). Mais Schopenhauer s'était aussi fait le « critique de Kant »²³⁵³. A vrai dire, le reproche qu'il adressait à la philosophie kantienne n'était guère différent de celui fait au cartésianisme ou aux préceptes chrétiens : ce que, selon Schopenhauer, il y avait d'inacceptable dans le kantisme, c'était sa « proposition que les êtres sans raison (les bêtes par conséquent) sont des choses, doivent être traités comme des moyens qui ne sont pas en même temps des fins »²³⁵⁴. Ainsi, de la pensée chrétienne²³⁵⁵ à celle du philosophe de Königsberg²³⁵⁶, la constante critiquée était la suivante : que « dans la morale » occidentale, les animaux « demeurent hors la loi : de simples "choses", des moyens bons à tout emploi, un je ne sais quoi, fait pour être disséqué vif, chassé à courre, sacrifié en des combats de taureaux et en des courses, fouetté à mort au timon d'un chariot de pierres qui ne veut pas s'ébranler »²³⁵⁷. Et Schopenhauer de fortement insister sur le sort réservé aux bêtes, stigmatisant « la scélératesse avec laquelle notre populace se comporte à l'égard des animaux : elle les tue vainement et en riant, les mutile ou les torture ; même à ceux d'entre eux qui la pourvoient immédiatement en nourriture, à savoir les chevaux, elle impose l'effort le plus extrême à l'âge adulte, pour extraire jusqu'à la dernière moelle de leurs pauvres os, jusqu'à ce qu'ils plient sous ses coups. (On pourrait vraiment dire : les hommes sont les diables de la terre et les animaux les âmes tourmentées) »²³⁵⁸.

Pourquoi cette si vive opposition à la tradition occidentale, singulièrement à la doctrine de Kant ? Parce que, d'après Schopenhauer, le kantisme, en magnifiant la raison²³⁵⁹, l'autonomie de la volonté, la liberté (et, ce faisant, en réputant l'Humanité incommensurable à l'animalité), occultait ce qui est le plus important, à savoir : que « dans l'homme et la bête, c'est [...] l'essentiel qui est identique »²³⁶⁰, que « l'homme et l'animal sont, et pour le moral et pour le physique, identiques en espèce »²³⁶¹. En d'autres termes, ce n'était jamais, pour l'auteur du *Monde comme volonté et comme représentation* (1819), qu'un fait accessoire que l'animal, au contraire de l'être

²³⁵² *Ibid.*, p. 155.

²³⁵³ A. Philonenko, *Schopenhauer critique de Kant*, Les Belles Lettres, 2005.

²³⁵⁴ A. Schopenhauer, *Le fondement de la morale*, *op. cit.*, p. 64.

²³⁵⁵ En divers endroits de son œuvre, Schopenhauer n'avait pas dissimulé sa préférence pour les religions orientales, par exemple le brahmanisme. V. J. Nakos, Arthur Schopenhauer et l'évidente affinité de l'homme avec les animaux, Cahiers antispécistes n° 34/janv. 2012 (<http://www.cahiers-antispécistes.org/spip.php?article406>) : « Selon le philosophe, les religions dites monothéistes (juive, chrétienne, musulmane) sont inférieures aux religions indiennes et chinoises (brahmanisme, bouddhisme, taoïsme) pour plusieurs raisons. Parmi celles-ci, il souligne l'intolérance des religions monothéistes ainsi que leur manque de compassion envers les animaux ».

²³⁵⁶ Ville où Kant naquit et mourut.

²³⁵⁷ A. Schopenhauer, *Le fondement de la morale*, *op. cit.*, p. 64.

²³⁵⁸ A. Schopenhauer, *Sur la religion*, 1851, cité in E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 582.

²³⁵⁹ Schopenhauer parlait des (et s'opposait aux) « adorateurs de la Raison » (*Le fondement de la morale*, *op. cit.*, p. 156). Adde, E. de Fontenay, Les bêtes dans la philosophie et la littérature, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal...*, *op. cit.*, p. 37, spéc. p. 46 : « Schopenhauer considère que c'est Kant qui, à cause de son impératif catégorique concernant exclusivement les êtres raisonnables, à savoir l'homme, porte la plus grande responsabilité dans [la] réduction des animaux à des êtres sans droits ».

²³⁶⁰ A. Schopenhauer, *Le fondement de la morale*, *op. cit.*, p. 156.

²³⁶¹ *Ibid.*

humain, ne soit pas « capable de connaissance au second degré »²³⁶², dès lors le principal est que, comme l'Homme, la bête s'avère un être physiquement et psychologiquement sensible ; c'est précisément ce qu'écrivait Elisabeth de Fontenay : pour Schopenhauer, « ce qui importe chez un être n'est pas sa dignité d'être raisonnable, mais sa souffrance, sa misère, son angoisse de vivant »²³⁶³. En conséquence de quoi le philosophe devait-il redessiner les contours du bénéficiaire de l'impératif catégorique kantien : auparavant limité aux seuls êtres raisonnables, *i. e.* à l'Humanité (on se souvient²³⁶⁴ de la formule : « *Agis de façon telle que tu traites l'humanité [...] toujours en même temps comme une fin* »), l'impératif était ouvert dans ses vertus protectrices jusqu'à englober tous les êtres sensibles²³⁶⁵ (Schopenhauer avait donc fait sien ce mot de Goethe : « *chaque animal est une fin en soi* »²³⁶⁶). Ce qui n'est cependant pas dire que l'être raisonnable disparaissait totalement du plan philosophique schopenhauerien, qui se voyait en effet astreint au « *seul rapport vrai [qu'il] puisse instituer avec l'animal : une considération faite d'incommensurable pitié* »²³⁶⁷ pour sa douleur, une « *compassion sans bornes* »²³⁶⁸ pour sa souffrance. Où la raison humaine était donc appelée à jouer, dans la pensée de Schopenhauer (qui, sur ce point, n'était pas sans emprunter au rousseauisme²³⁶⁹), une fonction radicalement autre que dans celle de Kant : non plus source d'une préséance, elle en devenait une autre de devoirs ; la chose n'était certainement pas rien, laissant entendre que, plutôt que de soutenir le repli sur eux-mêmes de l'humain et de son propre (en ce sens que l'Homme n'aurait jamais d'obligations qu'envers les êtres raisonnables, c'est-à-dire les autres Hommes), il convient au contraire d'admettre que le supplément constitutif qui le caractérise oblige l'être humain au-

²³⁶² A. Schopenhauer, *Le monde comme volonté et comme représentation*, 1819, PUF, 1966, p. 66.

²³⁶³ E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 581.

²³⁶⁴ V. *supra*, n° 44.

²³⁶⁵ De l'existence d'une souffrance animale, Schopenhauer rapportait notamment pour preuves les trois histoires suivantes : tout d'abord, celle de ce chasseur anglais qui, aux Indes, avait tiré sur un singe – l'animal, « *en mourant, eut un regard [qu'il] ne put jamais oublier* » ; ensuite, celle de cet Homme acquérant conviction « *d'avoir commis un meurtre* » devant le spectacle de cet éléphanteau dont la mère avait été par lui abattue, manifestant les signes de la douleur la plus vive et venant l'enlacer de sa trompe comme pour lui demander secours ; et celle, enfin, d'un « *pauvre et innocent écureuil installé à côté du nid de ses petits* » qui, après avoir été soumis à la magnétisation d'un serpent, fut contraint « *d'aller pas à pas, en hésitant, malgré sa résistance et ses plaintes vers la gueule béante* » du prédateur, et « *de s'y jeter en pleine conscience* » (v. les éléments rapportés par E. de Fontenay, *Les bêtes dans la philosophie et la littérature*, art. préc., pp. 45-46).

²³⁶⁶ E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 591.

²³⁶⁷ *Ibid.*, p. 579.

²³⁶⁸ A. Schopenhauer, *Le fondement de la morale*, *op. cit.*, p. 150 : « *une compassion sans bornes qui nous unit avec tous les êtres vivants, voilà le plus solide, le plus sûr garant de la moralité* » ; v. aussi p. 140 : « *Cette participation toute immédiate, instinctive même, aux souffrances dont pâtissent les autres, la compassion, la pitié, voilà l'unique principe d'où naissent ces actes, du moins quand ils ont une valeur morale, quand ils sont purs de tout égoïsme, quand, par là même, ils nous donnent ce contentement intérieur qu'on appelle une bonne conscience, une conscience satisfaite et qui nous approuve* » ; et p. 157 : « *Entre la pitié envers les bêtes et la bonté d'âme il y a un lien bien étroit : on peut dire sans hésiter, quand un individu est méchant pour les bêtes, qu'il ne saurait être homme de bien. On peut d'ailleurs montrer que cette pitié et les vertus sociales ont la même source* ».

²³⁶⁹ V. *supra*, n° 43 (sur ce fait que, quand bien même il refusait aux bêtes « *les lumières* » et « *la liberté* », Rousseau n'en estimait pas moins que l'Homme avait des devoirs directs envers les animaux, ceci parce qu'étant, comme lui, des êtres sensibles).

delà de sa propre communauté, jusqu'à devoir regarder – et directement²³⁷⁰ respecter – l'animal comme fin en soi.

116. Un « kantien peu orthodoxe » – Une idée très similaire à cette dernière allait se retrouver, environ un siècle plus tard, dans les écrits du philosophe allemand Leonard Nelson²³⁷¹. Nelson était un disciple de Kant ; mais il était néanmoins un « kantien peu orthodoxe »²³⁷², tant il est vrai que, pour être, sous certains aspects, fidèle à la doctrine kantienne, son œuvre, sur d'autres points, se présentait clairement en rupture avec elle.

Nelson s'inscrivait sans aucun doute dans la lignée du kantisme lorsqu'il distinguait, dans le second volume de ses *Cours sur les Fondements de l'Éthique* (1932)²³⁷³, « l'ordre de la loi naturelle » de celui « de la loi morale »²³⁷⁴. D'après le philosophe, en vertu de la première de ces deux lois, chaque individu cherche à faire prévaloir ses intérêts sur ceux des autres ; la seconde intervient alors pour contenir les excès de la première, tel un processus de limitation²³⁷⁵. Et d'écrire à ce dernier égard : « la loi morale restreint nos actions pour autant que d'autres personnes sont les objets de ces actions. Nous attribuons une dignité à tout ce que la loi protège de notre arbitraire. Par conséquent, cette condition qui fait que la loi morale restreint notre agir, c'est la dignité de la personne »²³⁷⁶. Comme dans la philosophie de Kant, la personne et sa dignité étaient donc pour Nelson un facteur irréductible de limitation de l'agissement humain, un obstacle opposé à un exercice sans bornes de la liberté. Aussi ne peut-on que suivre Jean-Yves Goffi lorsqu'il affirme « qu'on reconnaît là [dans ce fait que la loi morale exige que nous traitions d'une certaine façon les personnes, les êtres dignes] une variante de la [...] formulation de l'impératif catégorique [kantien] »²³⁷⁷.

²³⁷⁰ On se souvient que, dans la morale kantienne, l'Homme n'était obligé qu'indirectement envers l'animal : s'il devait s'abstenir de le faire inutilement souffrir, c'était pour se préserver de ce que son penchant à la cruauté, un jour, n'en vienne à s'exercer sur des Hommes (c'était donc, au bout du compte, l'humain qu'il s'agissait de protéger, par le relais indirect de la protection de la bête contre les traitements abusifs – *supra*, n° 44). Tout à l'inverse, c'est en considération de ce qu'elle est un être sensible que Schopenhauer oblige l'humain à respecter la bête (la protection à elle offerte l'est donc dans son intérêt propre, et le devoir pesant sur l'Homme de la respecter comme fin en soi, direct).

²³⁷¹ A noter que, quelques dizaines d'années avant Nelson, Høffding, un philosophe danois, avait déjà soutenu l'idée que la sensibilité qui les anime est suffisante pour faire des animaux des sujets de droit (v. les éléments rapportés in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, pp. 185-187).

²³⁷² J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, p. 93.

²³⁷³ En allemand : *Vorlesungen über die Grundlagen der Ethik*, Göttingen, 1932 (l'ouvrage a été publié cinq ans après la mort de son auteur ; traduction en anglais sous le titre *System of Ethics*, Yale University Press, 1956). On trouvera quelques extraits traduits en français de ce livre dans : A. Bondolfi, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, pp. 78 s. ; J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, pp. 257 s. ; J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, pp. 89 s.

²³⁷⁴ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, p. 89.

²³⁷⁵ Pour une appréhension récente et assez similaire de l'idée de loi morale, v. J.-C. Guillebaud, *Le goût de l'avenir*, *op. cit.*, p. 87 : l'auteur affirme que « devenir humain, c'est toujours renoncer », qui poursuit : « qu'est-ce que la civilité sinon l'intériorisation de la limite, qui, seule, permet une cohabitation pacifique entre les hommes ? ».

²³⁷⁶ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, pp. 89-90.

²³⁷⁷ *Ibid.*, p. 90.

Reste que ce même dernier auteur poursuit ainsi : « [parvenu à cet endroit,] les choses se brouillent [alors] », à tout le moins « pour un kantien de stricte obéissance [...]. Car, aux yeux de [Leonard] Nelson, qu'est-ce qu'une personne ? Il est certainement assez kantien pour dire qu'une personne est un être qui a des droits ; mais il cesse d'être orthodoxe lorsqu'il pense qu'il est inutile de préciser qu'il doit s'agir d'un être rationnel »²³⁷⁸. C'est qu'en effet, c'est par le jeu de la possession d'intérêts²³⁷⁹ que Nelson entendait révéler la personne, possession d'intérêts qu'il disait se manifester par « la faculté d'attribuer des valeurs positives ou négatives aux choses »²³⁸⁰. Et cette faculté d'attribuer des valeurs, il la réputait reposer, non pas sur la raison, mais, tout à la fois plus simplement et plus largement, sur la sensibilité. La séquence idéale à l'œuvre, dès lors, était celle-ci : quiconque est un être sensible possède des intérêts, et quiconque possède des intérêts est une personne, un sujet de droits²³⁸¹, a une dignité. *In fine* (et à l'envers de la position kantienne classique), c'était donc l'aptitude d'un être à la sensibilité qui faisait²³⁸², pour Nelson, l'être digne, qui écrivait explicitement en ce sens : « Pour qu'un être soit subsumé sous le concept de personne, il suffit que cet être soit capable d'avoir l'expérience du plaisir et de la douleur [...]. Tout être capable d'éprouver plaisir ou douleur est, par conséquent, un sujet de droits, et a une dignité »²³⁸³.

Disqualifiant la raison au profit de la sensation, donnant préférence au ressenti plutôt qu'au réflexif, déclarant une fin en soi l'être sensible et non pas seulement l'être raisonnable, Nelson rejoignait ainsi Schopenhauer²³⁸⁴. Et il le rejoignait d'autant mieux que, à son tour, il opérait sur la raison quelque chose comme un décentrement ontologique, laquelle, non plus synonyme pour l'Homme d'un statut privilégié, devenait essentiellement une source de plus amples responsabilités²³⁸⁵. A preuve, cette distinction que Nelson faisait entre les « sujets de droits » et les « sujets de devoirs »²³⁸⁶ : les premiers étaient entendus de « tous les êtres qui ont des intérêts », quand les seconds étaient appréhendés comme « tous ceux qui sont capables de juger de l'exigence du devoir »²³⁸⁷ ; ce que l'on peut formuler d'une autre manière : dans la philosophie de

²³⁷⁸ *Ibid.*

²³⁷⁹ A en croire le philosophe américain Steve F. Sapontzis, Nelson aurait été l'un des premiers – sinon le premier – à évoquer les « intérêts » des animaux, et à en tirer des conséquences en termes de droits (S. F. Sapontzis, *Morals, Reason, and Animals*, Temple University Press, 1987, pp. 73-74).

²³⁸⁰ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, p. 91.

²³⁸¹ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in A. Bondolfi, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, p. 78 : « une personne, en tant que sujets d'intérêts, a des droits ».

²³⁸² Fût-ce par le relais de la possession d'intérêts.

²³⁸³ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, p. 92.

²³⁸⁴ *Supra*, n° 115.

²³⁸⁵ Nelson entendait en effet s'opposer à ce qu'il qualifiait lui-même une « limitation trompeuse de notre cercle de devoirs » (trompeuse en ce qu'elle laissait apparaître de devoirs n'existant qu'envers l'altérité raisonnable – *i. e.* l'humanité – alors qu'en réalité, c'est à l'égard de toute l'altérité sensible que l'humain est obligé ; v. L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in A. Bondolfi, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, p. 78).

²³⁸⁶ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in *ibid.*

²³⁸⁷ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in *ibid.*

Nelson (comme d'ailleurs aujourd'hui dans celle d'André Comte-Sponville²³⁸⁸), le sujet de droits se confondait avec l'individu sensible, il était l'être digne (celui qui oblige autrui), quand le sujet de devoirs, lui, et plus restrictivement, se découvrait dans l'individu raisonnable²³⁸⁹, il était l'être responsable (celui qui est obligé envers autrui). Or, de ce dualisme découlait nécessairement cette conséquence : que si la sensibilité était nécessaire mais suffisante à faire le sujet de droits (ou, c'est équivalent, la personne, la fin en soi, le sujet de dignité), alors il n'était aucun motif objectif de rejeter l'animal (en tout cas, celui capable d'éprouver plaisir et douleur) de cette catégorie²³⁹⁰. Un animal qui, en revanche, et parce que dépourvu de toute conscience morale (plus juridiquement, il faudrait dire : privé de discernement, moralement non imputable), ne saurait être un sujet de devoirs²³⁹¹ – ce dernier ne pouvant jamais se révéler qu'un être raisonnable, donc un Homme. Sur ce dernier point comme sur les précédents, Nelson était très clair dans son propos, qui écrivait : « *Appelons "animal" un être qui est effectivement sujet de droits mais qui, en raison de sa nature, ne peut parvenir à une autodétermination raisonnable, et "homme" un être qui est en même temps sujets de droits et, en raison de sa nature, doué de raison : nous pouvons alors dire que tout devoir [qui pèse sur cet "homme"] est soit un devoir envers les animaux, soit un devoir envers les hommes* »²³⁹².

117. Le problème, pour l'animal, d'être une chose – Des écrits de Schopenhauer et de Nelson, et au gré d'un franchissement de l'Atlantique, c'est désormais sous la plume de juristes et philosophes américains que se poursuit la réécriture de la pensée kantienne. De ce kantisme revu et corrigé en Amérique, une première illustration serait sûrement la thèse élaborée par Gary L. Francione. Il est vrai que cet auteur se défendrait peut-être lui-même

²³⁸⁸ A. Comte-Sponville, *Sur les droits des animaux*, Esprit déc. 1995. 140 : si les animaux ne sont pas des « *sujets de la morale* » (seuls les Hommes le sont), ils en sont en revanche des « *objets* » : nous avons des devoirs envers eux, ce qui, d'après l'auteur, suffit à leur conférer des droits (p. 141 : « *si nous avons des devoirs envers eux, [...] comment nier qu'ils aient des droits ?* »). Une titularité de droits qui est directement liée à la nature souffrante des bêtes : « *les animaux ne sont pas des sujets du droit ni de la morale ; mais ils sont sujets à la douleur, et cela suffit à leur donner des droits, autrement dit à donner des devoirs, les concernant, à tous ceux qui sont, eux, sujets du droit et de la morale, c'est-à-dire aux êtres humains* » (pp. 146-147). A noter que l'auteur évoque même la « *dignité* » des animaux (encore qu'il la dise « *moindre* » que celle des Hommes ; p. 145).

²³⁸⁹ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in A. Bondolfi, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, p. 79 : « *cette intelligence [celle de juger de l'exigence du devoir] est possible seulement aux êtres de raison* ».

²³⁹⁰ A ce titre, Nelson estimait que l'animal avait, de façon générale, le « *droit à ce que l'on prête attention à ses intérêts* » (L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in *ibid.*, p. 78), ce qui, de façon plus particulière, le rendait notamment titulaire d'un « *intérêt à la vie* » (et donc d'un droit correspondant ; v. J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 259).

²³⁹¹ L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in A. Bondolfi, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, p. 78 : « *Nous ne pouvons pas exclure a priori la possibilité qu'il existe des sujets de droits qui ne soient pas des sujets de devoirs* » ; adde, J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, *op. cit.*, p. 92 : « *chez [...] Nelson, [...] tout sujet d'obligation est un sujet de droit, mais tout sujet de droit n'est pas forcément un sujet d'obligation* » ; lire aussi *ibid.*, p. 91 : « *la classe des personnes est plus vaste que la classe des agents moraux : on peut avoir un droit à ce que ses intérêts soient pris en compte sans pour autant être capable de limiter sa propre volonté et de prendre soi-même en compte les intérêts des autres* » (sur les agents moraux, v. déjà *supra*, n° 112).

²³⁹² L. Nelson, *Cours...*, *op. cit.*, cité in A. Bondolfi, *L'homme et l'animal...*, *op. cit.*, p. 79.

d'un tel rattachement à la pensée de Kant (serait-il seulement partiel), qui déclare que les concepts et solutions proposés par lui à dessein de promotion de la condition animale ne requièrent que de la « *logique* », et en aucun cas l'adhésion à une quelconque « *doctrine métaphysique* » (*metaphysical doctrine*)²³⁹³. Reste qu'il s'avère que nombreuses sont celles « *[d]es formules de [Gary L.] Francione [qui] ont un parfum kantien* »²³⁹⁴. Dès lors, le parti sera effectivement pris de dire sa pensée pouvoir être inscrite dans le champ de la philosophie kantienne revisitée – parti pris auquel les quelques propos à suivre vont s'attacher à donner un peu plus de substance.

De Gary L. Francione, la première chose à retenir est probablement qu'il est, idéologiquement, un abolitionniste : s'opposant²³⁹⁵ à ceux des auteurs tenant uniquement une position réformiste²³⁹⁶ ou *welfarist* (sur la base de *welfare*, bien-être²³⁹⁷), c'est-à-dire une position visant à seulement mieux réguler la manière dont sont traités les animaux (*i. e.* à traiter les bêtes plus humainement²³⁹⁸, à éviter de leur infliger une « *souffrance inutile* » – *unnecessary suffering*²³⁹⁹), le juriste entend pour sa part qu'il soit mis un terme immédiat à – donc que soient abolies²⁴⁰⁰ – toutes les formes d'exploitation animale²⁴⁰¹ ; en d'autres termes, ce ne sont pas les modalités de l'utilisation de l'animal qui intéressent Gary L. Francione : ce sur quoi lui se focalise, c'est sur cette utilisation proprement dite, sur la destination même des bêtes aux besoins de l'Homme. A ce dernier égard, la situation animale positive apparaît au juriste être celle-ci : les animaux ne sont que de simples « *moyens* » (*means*) au service des « *fins humaines* » (*human ends*)²⁴⁰² – où la rhétorique kantienne se fait donc déjà jour). Or, selon l'auteur, cet état

²³⁹³ G. L. Francione, *Introduction to Animal Rights. Your Child or the Dog ?*, Foreword by A. Watson, Temple University Press, 2000, p. 93.

²³⁹⁴ E. Reus, Gary Francione : la propriété contre le droit, Cahiers antisépécistes n° 23/déc. 2003 (<http://www.cahiers-antisepécistes.org/spip.php?article243>).

²³⁹⁵ Sur l'opposition entre *welfarism* et abolitionnisme, v. G. L. Francione, *Animals, Property, and the Law...*, Foreword by W. M. Kunstler, Temple University Press, 1995, pp. 3 s., 50 s. ; plus généralement, et du même auteur, *Rain Without Thunder. The Ideology of the Animal Rights Movement*, Temple University Press, 1996 ; et, avec R. Garner, *The Animal Rights Debate : Abolition or Regulation ?*, Columbia University Press, 2010.

²³⁹⁶ J.-B. Jeangène Vilmer, *Éthique animale*, *op. cit.*, p. 79 : le réformisme s'entend d'un « *modérantisme qui ne vise que l'amélioration du bien-être animal* ».

²³⁹⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, pp. 51-52 : « *En éthique animale, le welfarisme [désigne] [...] l'attitude de ceux, auteurs, politiques, associations, qui s'engagent en faveur de réformes susceptibles d'améliorer la condition des animaux sans remettre en cause le fait de les exploiter* ».

²³⁹⁸ Sur l'évocation par l'auteur du « *principe du traitement humain* » (*humane treatment principle*) des animaux, v. G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, pp. xxiii, 5 et 54 ; du même auteur, *Animals as Persons. Essays on the Abolition of Animal Exploitation*, Columbia University Press, 2008, pp. 30 s.

²³⁹⁹ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 8 ; v. aussi, du même auteur, *Animals, Property...*, *op. cit.*, pp. 6 s.

²⁴⁰⁰ J.-B. Jeangène Vilmer, *Éthique animale*, *op. cit.*, p. 57 : les « *défenseurs [de l'abolitionnisme] prônent généralement l'abolition de toute utilisation des animaux* » ; du même auteur, Diversité de l'éthique animale, JIB vol. 24/2013. 15, spéc. 22 s.

²⁴⁰¹ V. précisément le sous-titre de l'ouvrage précité de G. L. Francione : *Animals as Persons. Essays on the Abolition of Animal Exploitation*.

²⁴⁰² *Ibid.*, p. 67.

de fait (qui, on va le voir tout de suite, est par lui dit directement lié à l'état du Droit) n'évoluera jamais tant que ne sera que poursuivi l'objectif de l'amélioration du bien-être des animaux (et d'écrire à ce titre : « *voilà maintenant grosso modo deux cents ans que nous élaborons des normes du bien-être animal, et jamais au cours de l'histoire autant d'êtres non humains n'ont été exploités* »²⁴⁰³). C'est que pour Gary L. Francione, c'est le statut juridique de l'animal qui fondamentalement pose problème : les animaux sont des « *choses selon le droit* » (*things under the law*)²⁴⁰⁴, des objets de propriété, et c'est précisément là la donnée tenant toujours en échec la volonté d'améliorer le sort fait aux bêtes ; à qui veut réellement opérer un changement dans la condition animale, il faut donc (toujours selon Gary L. Francione) aller plus loin que la seule recherche de l'augmentation du bien-être des bêtes : il faut s'attaquer à la véritable problématique, c'est-à-dire remettre en cause le statut de *res* de l'animal²⁴⁰⁵.

L'auteur précise son propos : s'il importe de remettre en cause la condition de chose juridique de la bête, c'est parce que, en tant que telle (*i. e.* en tant que *res*), les intérêts qui sont les siens seront toujours regardés de moindre importance que ceux des Hommes – qui eux sont des personnes²⁴⁰⁶ (Steven M. Wise a une vue très similaire, qui estime que seules les personnes sont « *visibles* » pour le Droit²⁴⁰⁷). Autrement dit, le postulat de Gary L. Francione est que l'intérêt d'un objet de droit est inférieur à celui d'un sujet de droit, que l'intérêt d'un être-propiété ne peut en aucun cas rivaliser avec celui d'un être-propiétaire. Cette idée, il l'illustre en évoquant une balance « *déséquilibrée* » (*unbalanced*)²⁴⁰⁸ des intérêts animaux et humains, écrivant à la suite : « *parce que les animaux sont des propriétés, nous ne nous demandons même pas s'il est nécessaire de les utiliser ; nous nous focalisons uniquement sur la façon de les traiter, prétendant chercher un "équilibre" entre leurs intérêts et les nôtres pour déterminer si on les traite "humainement". Le statut de [chose] des animaux, pourtant, nous empêche de peser équitablement les intérêts en présence, puisque même les plus triviaux des intérêts d'un propriétaire l'emporteront toujours (will always outweigh) face aux*

²⁴⁰³ G. L. Francione, Prendre la sensibilité au sérieux, art. préc., p. 199.

²⁴⁰⁴ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 1.

²⁴⁰⁵ G. L. Francione, *Animals, Property...*, *op. cit.*, p. 11. Adde, J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 82 : pour Gary L. Francione, « *le principal obstacle à la libération animale est juridique et réside dans le fait que les animaux sont toujours considérés comme des biens et qu'ils ont le statut légal de propriété* ».

²⁴⁰⁶ G. L. Francione, Personnalité, propriété et capacité légale, art. préc., p. 288 : « *l'intérêt de l'animal ne pourra jamais prévaloir, en pratique, tant que les humains resteront les seuls à bénéficier de droits et que les animaux ne seront considérés que comme des biens* » ; v. égal., du même auteur, *Animals, Property...*, *op. cit.*, p. 7.

²⁴⁰⁷ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 4 : « *sans personnalité juridique, quiconque est invisible pour le Droit civil* » (*invisible to civil law*) ; du même auteur, Legal personhood and the Nonhuman Rights Project, art. préc., p. 1 : les esclaves ne sont devenus « *juridiquement visibles* » (*legally visible*) que lorsqu'ils ont cessé d'être des choses. Auparavant, ils étaient invisibles pour le système juridique, dans le sens où « *ils existaient en Droit seulement pour les intérêts des personnes* » (*solely for the sakes of legal persons*) – et donc n'étaient pas pris en compte au regard de leurs intérêts propres (l'auteur soutenant que la situation des animaux est aujourd'hui identique à celle qui était hier celle des esclaves).

²⁴⁰⁸ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 37.

intérêts des animaux »²⁴⁰⁹ ; il ajoute : « L'animal en question [celui dont on prétend que les intérêts sont pris en compte] est toujours un animal "de compagnie" (pet) ou un animal "de laboratoire" (laboratory animal) ou un animal "de jeu" (game animal) ou un animal "destiné à l'alimentation" (food animal) ou un animal "de rodéo" (rodeo animal), ou toute autre forme de propriété animale qui existe seulement pour notre utilisation (solely for our use) et n'a aucune valeur à l'exception de celle que nous lui conférons (no value except that which we give it) »²⁴¹⁰. Le propos est donc clair : ce que, selon le juriste, son statut d'objet de droit emporte comme conséquence éminemment défavorable pour l'animal, c'est de toujours être vu à travers le seul prisme de sa valeur extrinsèque ou utilitaire, et, partant, de ne jamais être considéré pour lui-même – *i. e.* de ne jamais être regardé comme porteur d'une valeur « intrinsèque » ou « inhérente »²⁴¹¹.

Où Gary L. Francione en vient alors à cette considération que, à bien y regarder, les intérêts des animaux sont aujourd'hui considérés (ou plutôt non considérés) comme l'étaient auparavant les intérêts des esclaves humains²⁴¹². Il affirme à ce sujet : « parce qu'un esclave humain (human slave) était regardé comme une propriété (property), son propriétaire (slave owner) était fondé à négliger (able to disregard) tous ses intérêts, [tout particulièrement] si cela pouvait lui être économiquement bénéfique (economically beneficial) »²⁴¹³. Le juriste trouve ainsi dans ce précédent historique la confirmation de sa thèse : comme hier celle qui frappait les esclaves, c'est aujourd'hui la réification dans laquelle sont enfermées les bêtes qui s'avère « toujours une bonne raison (always a good reason) [de sacrifier leurs intérêts] au profit de ceux de leurs propriétaires (benefit of property owners) »²⁴¹⁴. En conséquence de quoi, si l'on veut voir maintenant cesser, comme autrefois celui humain, « l'esclavage animal »²⁴¹⁵ (animal slavery), le remède est tout indiqué : il convient uniquement, mais nécessairement (toute démarche contraire ou plus timorée étant discréditée par l'auteur comme relevant d'une forme de « schizophrénie morale » – *moral schizophrenia*²⁴¹⁶), de

²⁴⁰⁹ *Ibid.*, p. 150.

²⁴¹⁰ *Ibid.*, p. 38 ; v. aussi, du même auteur, Le principe d'égalité de considération et l'intérêt des animaux non humains à rester en vie : réponse au professeur Sunstein, Cahiers antispecistes n° 29/févr. 2008 (<http://www.cahiers-antispecistes.org/spip.php?article364>).

²⁴¹¹ G. L. Francione, Prendre la sensibilité au sérieux, art. préc., p. 197 : « Tenir les animaux pour la propriété des êtres humains revient à leur dénier toute valeur inhérente ou intrinsèque, et autorise de façon générale à ignorer [leurs] intérêts [...] pour notre plus grand profit » ; v. égal., du même auteur, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 103.

²⁴¹² G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 98 : « animals are treated in precisely the same way that slaves were ».

²⁴¹³ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 46.

²⁴¹⁴ *Ibid.*

²⁴¹⁵ *Ibid.*, p. 62.

²⁴¹⁶ *Ibid.*, pp. 25, 26 ou encore 150 ; du même auteur, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 1. Gary L. Francione entend par schizophrénie morale le fait d'avoir envers les bêtes une attitude totalement contradictoire. Il écrit ainsi (Prendre la sensibilité au sérieux, art. préc., p. 196) : « Nombreux sont ceux qui parmi nous considèrent comme des membres de la famille les êtres non humains avec lesquels ils vivent. Et pourtant, nous retournons notre steak dans la poêle pour finir la cuisson, puis plantons gaillardement notre fourchette dans la chair d'autres êtres non humains, alors même qu'ils ne se distinguent de façon significative sous aucun rapport des animaux que nous aimons » ; il poursuit (*ibid.*) : « Notre schizophrénie morale au sujet des animaux est directement liée au statut de propriété que nous leur avons conféré. Bien que nous déclarions prendre au sérieux leurs intérêts, les animaux apparaissent nécessairement comme n'étant rien d'autre que des choses parce qu'ils

supprimer la possibilité de voir le droit de propriété s'exercer sur les bêtes, *i. e.* d'extraire les animaux de la catégorie des objets de droit (et, partant – et parce que l'instauration d'une catégorie intermédiaire n'apparaît pas souhaitable au juriste²⁴¹⁷ –, de les inclure dans celle des « personnes »²⁴¹⁸).

Et cette suppression (on pourrait dire aussi bien : cette abolition), il est possible, selon Gary L. Francione, de l'obtenir sur la base de la sensibilité (physique, mais aussi psychologique²⁴¹⁹) que les animaux partagent avec les Hommes²⁴²⁰. C'est qu'en effet, c'est, d'après lui (ce qui peut plus que largement se discuter²⁴²¹), « en vertu de leur sensibilité »²⁴²² qu'il a été jugé inadmissible de traiter les esclaves humains comme de simples moyens²⁴²³ et que, afin que leur intérêts (notamment à ne pas souffrir, à ne pas faire l'objet de maltraitance ou d'abus) puissent effectivement²⁴²⁴ être pris en compte, il leur a été reconnu un droit

sont considérés à la façon de produits interchangeables [...] et qui n'ont en conséquence que la valeur que nous voulons bien leur donner». On comprend donc que, dans la logique qui est la sienne, Gary L. Francione qualifie de schizophrénie morale le fait de vouloir améliorer le sort animal tout en maintenant les bêtes dans la catégorie des choses, la seconde proposition ruinant, d'après lui, toutes les chances de la première d'aboutir (à noter, à ce titre, que l'auteur rejette non seulement, comme il l'a été vu, le *welfarism*, mais aussi ce qu'il appelle le *new welfarism*, à savoir la tendance consistant à promouvoir à court terme le bien-être animal, en espérant à long terme que puisse finalement être abolie l'exploitation animale – car pour Gary L. Francione, c'est immédiatement qu'il faut abolir cette même exploitation ; v. *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 2 ; *adde*, J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 83, et, du même auteur, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 57).

²⁴¹⁷ Gary L. Francione rejette en effet toute catégorie qui aurait vocation à accueillir des « choses plus » (*things plus*) ou des « quasi personnes » (*quasi persons*), *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 61.

²⁴¹⁸ V. le titre de son ouvrage précité : *Animals as Persons* ; du même auteur, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 100.

²⁴¹⁹ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. xxxvi : les animaux sont « conscients de la douleur » (*conscious of pain*) ; *adde*, E. Utria, *Droits des animaux. Théories d'un mouvement*, préface A. Farrachi, *Droits des animaux*, 2007, p. 123. On peut, sur ce dernier point (celui de l'importance du vécu conscient de la souffrance) rapprocher de la thèse de Gary L. Francione celle de Bernard E. Rollin, d'après lequel c'est dans l'être vivant-conscient (et non dans le seul être humain) qu'il faut voir le sujet de la morale (v. B. E. Rollin, *Animal Rights and Human Morality*, Prometheus Books, 1981, et, du même auteur, *The Unheeded Cry. Animal Consciousness, Animal Pain and Science*, Oxford University Press, 1989 ; *adde*, les développements de J.-Y. Goffi, *Qu'est-ce que l'animalité ?*, Vrin, coll. « Chemins philosophiques », 2004, pp. 34 s., et not. p. 36, où il est précisé – et où l'on rejoint donc bien la pensée de Gary L. Francione – que « l'éthique de [Bernard E.] Rollin » est « pathocentrée »).

²⁴²⁰ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 151 : « même s'il peut y avoir de considérables différences entre [l'Homme] et [l'animal], nous reconnaissons l'importante similarité (important similarity) que constitue le fait qu'ils sont tous deux sensibles (both are sentient) et qu'ils diffèrent en cela de tout le reste de l'univers ». V. aussi, du même auteur : *Introduction...*, *op. cit.*, pp. xxii et xxvi ; Personnalité, propriété et capacité légale, art. préc., p. 292 ; Humanité, animalité, quelles frontières ?, *Le Monde diplomatique*, févr. 2007, p. 24 ; Prendre la sensibilité au sérieux, art. préc., pp. 216 et 218.

²⁴²¹ Et pour cause : la libération de certains Hommes de l'esclavage ne tient pas à ce qu'ils ont été perçus comme des êtres sensibles mais comme d'autres êtres humains, exactement égaux – en humanité précisément – à leurs maîtres et propriétaires. C'est donc la reconnaissance de l'humanité de l'esclave (*i. e.* sa reconnaissance comme un *alter ego*, un être doté, du seul fait de son humanité, d'une part d'irréductibilité interdisant sa réification), et non de son aptitude à la souffrance, qui est à l'origine de l'abolition de l'esclavage.

²⁴²² J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 96.

²⁴²³ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 92.

²⁴²⁴ Et non pas seulement en apparence, c'est-à-dire contrairement à l'hypothèse où étaient (faussement) mis en balance les intérêts de l'esclave-propriété et du maître-propriétaire. *Adde*, les analyses d'E. Reus, Gary Francione : la propriété contre le droit, art. préc. : « Dans le sud des Etats-Unis, les noirs étaient la propriété des blancs et il existait par ailleurs une législation reconnaissant que les esclaves avaient des intérêts et prohibant les abus et traitements inhumains que pouvaient leur infliger leurs maîtres. Les lois sur le bien-être des esclaves humains d'hier furent aussi inefficaces que les lois sur le bien-être des esclaves non humains aujourd'hui ».

fondamental, « pré-légal »²⁴²⁵ (ce que Kant appelait – la précision étant faite par Gary L. Francione lui-même – un « droit inné »²⁴²⁶), « à ne pas être traités exclusivement comme des moyens pour les fins des autres »²⁴²⁷ (une fois de plus, « on aura reconnu le vocabulaire kantien »²⁴²⁸). Et Gary L. Francione d'alors asserter que, puisque les Hommes et les animaux ont en partage la sensibilité, qu'ils sont « comparables en ce qu'ils ont un intérêt à ne pas souffrir »²⁴²⁹, la logique (ou, si l'on préfère, la justice²⁴³⁰ telle qu'elle ressort tout particulièrement du « principe d'égalité considération des intérêts »²⁴³¹) conduit à soutenir que la solution à appliquer au problème de l'esclavage animal n'est ni plus ni moins que celle déjà mise en œuvre en fait de cessation de la réification de l'Homme : il faut « accorder aux animaux, comme nous le faisons pour les humains, le droit fondamental de ne pas être traité en tant que ressource »²⁴³², « de ne pas être la propriété d'autrui »²⁴³³ ou « de ne pas être traité comme une chose »²⁴³⁴ (bref, il faut faire des animaux des titulaires de la personnalité juridique²⁴³⁵, cette personnification étant le seul moyen envisageable, en cas de conflit, de rééquilibrer la balance des intérêts²⁴³⁶, et, à la suite, de pouvoir équitablement et impartialement comparer les intérêts des bêtes avec ceux des Hommes). A tout ceci, et pour retrouver une dernière fois la fragrance kantienne²⁴³⁷, on adjoindra uniquement que le juriste estime qu'une formulation « alternative »²⁴³⁸ – et, partant, équivalente – au droit fondamental de ne pas être traité exclusivement comme moyen pour les fins d'autrui est celle consistant à dire que « tous les humains ont une égale valeur inhérente »²⁴³⁹ (Kant parlait, pour sa part, de valeur « absolue » ou « intrinsèque », mais aussi de « dignité »²⁴⁴⁰) – une valeur inhérente qui est aussi

²⁴²⁵ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 94 (on parlerait plus volontiers de droit naturel). A noter que Gary L. Francione voit dans ce droit pré-légal la possibilité de jouir de tous les autres droits (ce point sera repris *infra*, n° 131).

²⁴²⁶ *Ibid.*

²⁴²⁷ *Ibid.*, pp. 92-93.

²⁴²⁸ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 82.

²⁴²⁹ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 151.

²⁴³⁰ V. J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 95 (sur l'équivalence du principe d'égalité considération des intérêts et du principe de justice).

²⁴³¹ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, pp. 81 s. ; du même auteur, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, pp. 44 s. Adde, E. Utria, *Droits des animaux...*, *op. cit.*, pp. 139-140.

²⁴³² G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 100 (*basic right not to be treated as a resource*).

²⁴³³ *Ibid.*, pp. xxvi et xxxi (*basic right not to be the property of another*) ; du même auteur, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 61.

²⁴³⁴ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. xxvii (*basic right no to be treated as a thing*) ; du même auteur, Prendre la sensibilité au sérieux, art. préc., p. 216.

²⁴³⁵ En ce sens, J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 96 ; E. Utria, *Droits des animaux...*, *op. cit.*, p. 141.

²⁴³⁶ Rapp. E. Reus, Gary Francione : la propriété contre le droit, art. préc. : « Pour être conduite honnêtement, une telle comparaison [celle des intérêts animaux et humains] suppose que les individus concernés se voient appliquer au départ le principe d'égalité considération (le principe qui veut que l'on traite de façon similaire les cas similaires [...]) ».

²⁴³⁷ *Supra*, ce même numéro, *in limine*.

²⁴³⁸ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 93.

²⁴³⁹ *Ibid.* ; v. aussi, du même auteur, Comparable Harm and Equal Inherent Value : The Problem of Dog in the Lifeboat, Between the Species vol. 11/1995. 81 (repris in *Animals as Persons...*, *op. cit.*, pp. 210 s.).

²⁴⁴⁰ *Supra*, n° 44.

nécessairement, et sur le fondement de l'équivalence conceptuelle juste relevée, reconnue par Gary L. Francione à l'animal²⁴⁴¹, dès lors que la bête est pour lui non pas une chose mais une personne, non pas un simple moyen sans valeur autre qu'utilitaire mais un titulaire du droit fondamental à ne pas être traité en tant que ressource.

118. La valeur inhérente des animaux sujets-d'une-vie – De cette idée que l'animal est irréductible à la choséité, qu'il ne peut jamais être traité seulement en tant que ressource, en tant que moyen en vue d'une fin, on trouve aussi une importante illustration dans les écrits du philosophe Tom Regan (singulièrement dans son ouvrage *The Case for Animal Rights*²⁴⁴² (1983) – ouvrage dont d'aucuns disent qu'il est « l'élaboration la plus complète »²⁴⁴³, « la somme la plus impressionnante »²⁴⁴⁴ en faveur de la revendication de droits²⁴⁴⁵ pour les animaux). Comme Gary L. Francione, l'auteur reconnaît ainsi aux animaux une « valeur inhérente », qu'il définit comme « un type de valeur possédée par certains individus, sur le mode kantien des individus existant comme fins en soi »²⁴⁴⁶. L'inspiration kantienne de la pensée de Tom Regan est donc d'emblée manifeste, dont l'auteur se recommande d'ailleurs explicitement, écrivant que « [s]a position » « relève d'une théorie issue de la tradition kantienne »²⁴⁴⁷. Mais il précise immédiatement : « [m]a théorie [...] se sépare de Kant lorsqu'il est question de spécifier qui devrait être traité avec respect »²⁴⁴⁸ (où filiation avec et réécriture du kantisme s'enchevêtrent donc). Et effectivement : lorsque, « pour Kant, seuls les agents moraux existent comme des fins en soi »²⁴⁴⁹ (i. e. « seuls ceux qui sont capables d'appliquer des principes moraux abstraits et impartiaux à leur prise de décision partagent le droit égal à être traité avec respect »²⁴⁵⁰ – postulat qui exclut *de facto* de la sphère des fins en soi, non seulement les bêtes²⁴⁵¹, mais encore les êtres biologiquement humains

²⁴⁴¹ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 23 : « dès lors que nous regardons chaque être humain comme ayant une valeur inhérente qui exclut (precludes) de le traiter exclusivement comme une ressource pour les autres (exclusively as a resource for others), alors, également, les animaux ont une valeur inhérente qui exclut que nous les traitions comme notre propriété (animals have inherent value that precludes our treating them as our property) » ; v. égal. *ibid.*, pp. 71, 97 ou encore 104 ; rapp., du même auteur, *Animals, Property...*, *op. cit.*, p. 7, où il est dit que les bêtes sont des « êtres avec une valeur [...] qui doit être respectée » (beings with value [...] that should be respected). V. égal. G. Steiner, *Animals and the Limits of Postmodernism*, Columbia University Press, 2013, p. 45, qui écrit que Gary L. Francione estime que « traiter les animaux comme un propriété est catégoriquement interdit parce que c'est une violation de la liberté et de la dignité des animaux » (infringement of the freedom and dignity of animals).

²⁴⁴² Un titre que, littéralement, il faudrait traduire par *Les arguments en faveur des droits animaux* ou encore *Plaidoyer pour les droits animaux*. C'est toutefois un autre choix de traduction qui a été retenu pour la première publication (30 ans après sa sortie aux Etats-Unis) en français de l'ouvrage : *Les droits des animaux* (*op. cit.*).

²⁴⁴³ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 373.

²⁴⁴⁴ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 227.

²⁴⁴⁵ Sur les droits revendiqués au profit des animaux par Tom Regan, v. *infra*, n^{os} 133 s.

²⁴⁴⁶ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 31.

²⁴⁴⁷ *Ibid.*, p. 23.

²⁴⁴⁸ *Ibid.* ; v. aussi p. 223.

²⁴⁴⁹ *Ibid.*, p. 23.

²⁴⁵⁰ *Ibid.*

²⁴⁵¹ *Ibid.*, pp. 220, et 370-371 ; v. aussi, du même auteur, *Des droits légaux...*, art. préc., p. 239.

non rationnels²⁴⁵²), pour Tom Regan, ce sont tous « *les sujets-d'une-vie* » (*subjects-of-a-life*)²⁴⁵³ qui doivent être regardés comme investis d'une valeur inhérente – autrement dit, investis d'une dignité (l'auteur admet lui-même cette équivalence des concepts, qui affirme : « *Il faut que nous considérons les individus*²⁴⁵⁴ *comme dotés chacun d'une valeur distinctive, en quelque sorte : une valeur inhérente, pour lui donner un nom ; d'autres l'appellent la dignité de l'individu* »²⁴⁵⁵).

C'est qu'en effet, l'un des points essentiels de la thèse du philosophe est de distinguer entre « *l'autonomie au sens kantien* » et ce qu'il appelle « *l'autonomie des préférences* »²⁴⁵⁶. Partant de ce constat qu'il est « *très improbable que les animaux puissent être autonomes au sens kantien* »²⁴⁵⁷ (c'est-à-dire soient dotés d'une capacité de raisonnement telle qu'elle les hisserait jusqu'au rang de l'agence – *i. e.* de la responsabilité – morale), Tom Regan estime qu'« *une autre interprétation* »²⁴⁵⁸ de l'autonomie est possible (et qui est évidemment celle à laquelle il adhère²⁴⁵⁹), « *qui veut que les individus soient autonomes s'ils ont des préférences et s'ils ont l'aptitude à initier une action en vue de satisfaire celles-ci* »²⁴⁶⁰. Et d'ajouter alors : « *L'autonomie au sens kantien et l'autonomie au sens des préférences excluent évidemment certains mêmes individus de la classe des êtres autonomes. Les cailloux, les nuages, les rivières et les plantes, par exemple, sont dépourvus d'autonomie dans les deux sens du terme. Mais le sens des préférences inclut certains individus exclus par le sens kantien, tout particulièrement de nombreux animaux* »²⁴⁶¹. Et ces nombreux animaux (l'auteur songeant

²⁴⁵² T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, pp. 37, 369, et surtout p. 381 : « *puisque il manque aux patients moraux humains [i. e. à ceux des Hommes qui ne peuvent être regardés moralement responsables] les prérequis rationnels à l'agence morale, ils ne peuvent "avoir qu'une valeur relative" et doivent donc, étant donné la compréhension qu'a Kant de ces problèmes, être considérés comme des choses* » (v. déjà *supra*, n° 112).

²⁴⁵³ *Ibid.*, p. 23 ; v. aussi p. 479. Adde, E. Utria, Être « sujet-d'une-vie » : croyances, préférences, droits, in F. Burgat (dir.), *Penser le comportement animal...*, *op. cit.*, p. 363.

²⁴⁵⁴ En tout cas, tous ceux qui peuvent être qualifiés des sujets-d'une-vie.

²⁴⁵⁵ T. Regan, Bien mal acquis, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.*, p. 226, cit. p. 234 ; v. aussi *ibid.*, pp. 237-238, pour la réitération par l'auteur de l'équivalence entre valeur inhérente et dignité.

²⁴⁵⁶ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 221.

²⁴⁵⁷ *Ibid.*, p. 220.

²⁴⁵⁸ *Ibid.*, p. 221.

²⁴⁵⁹ Considération qui explique que la pensée de Tom Regan soit étudiée dans le cadre d'une logique de substitution, et non de cohérence (v. *supra*, n°s 107 s.). On pourrait y opposer que la manière de procéder de Steven M. Wise (qui dit de l'autonomie pratique, et non de ce qu'il qualifie l'hyper rationalité kantienne, qu'elle est le fondement de la dignité – *supra*, n° 110, en ce inclus les développements en note) n'est pas différente, et qu'il y aurait, dès lors, une part d'arbitraire et d'approximation dans la répartition des thèses examinées entre logiques de cohérence et de substitution. Mais il n'en est rien : s'il y a bien substitution (de l'autonomie des préférences à l'autonomie au sens kantien) chez Tom Regan, il n'y a, en revanche, pas de logique substitutive à l'œuvre chez Steven M. Wise – et en effet : l'autonomie pratique n'est pas présentée par Steven M. Wise comme une notion par lui substituée à l'autonomie kantienne, mais comme ce qui est actuellement, dans la tradition occidentale (tradition dont il étudie notamment la manifestation dans la jurisprudence américaine), considéré comme le fondement de la dignité ; en d'autres termes, Steven M. Wise ne fait que se saisir de ce qui (selon lui) est un état de fait et de Droit, pour en demander aux juges une application cohérente (qui peut se résumer ainsi : si l'autonomie pratique, et elle seule, s'avère le fondement de la dignité et de la qualité de personne, alors il convient de reconnaître en tant qu'êtres dignes et sujets de droit tous ceux des animaux qui sont pratiquement autonomes).

²⁴⁶⁰ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 221.

²⁴⁶¹ *Ibid.*

notamment²⁴⁶² aux « *mammifères mentalement normaux âgés d'un an ou plus* »²⁴⁶³) sont précisément ceux qui (parfois aussi bien sinon mieux que certains Hommes²⁴⁶⁴ – réapparaît ici l'argument des cas marginaux²⁴⁶⁵) s'avèrent des sujets-d'une-vie²⁴⁶⁶ : des êtres qui, d'après Tom Regan, sont plus que « *simplement en vie* » et plus que « *simplement conscient[s]* »²⁴⁶⁷, qui voient en effet leur existence caractérisée par ces aspects qu'« *ils ont des croyances et des désirs ; une perception, une mémoire et un sens du futur, y compris de leur propre futur ; une vie émotionnelle ainsi que des sentiments de plaisir et de douleur ; des intérêts préférentiels et de bien-être ; l'aptitude à initier une action à la poursuite de leurs désirs et de leurs buts ; une identité psychophysique au cours du temps ; et un bien-être individuel, au sens où la vie dont ils font l'expérience leur réussit bien ou mal, indépendamment logiquement de leur utilité pour les autres et du fait qu'ils soient l'objet des intérêts de qui que ce soit* »²⁴⁶⁸.

Où le philosophe s'écarte donc de Kant, en ce qu'il dote d'une valeur inhérente, plus que les sujets rationnels, les sujets-d'une-vie (et, ce faisant, s'écarte aussi de Gary L. Francione²⁴⁶⁹, en ce que le concept de *subject-of-a-life* qu'il mobilise est plus étroit que celui mis en exergue par le juriste américain – d'après lequel c'est la sensibilité, sans plus d'ajouts capacitaires, qui suffit à faire d'un individu une fin en soi²⁴⁷⁰). Reste que, pour s'éloigner de la

²⁴⁶² Mais pas nécessairement exclusivement, v. *ibid.*, p. 21 : « *où les sujets-d'une-vie apparaissent-ils exactement sur l'échelle phylogénétique ? J'ai toujours cru que personne ne connaissait la réponse exacte, et je n'ai jamais essayé, à titre personnel, d'en apporter une. J'adopte plutôt une politique conservatrice en demandant si l'on peut tracer une ligne réduisant de quelque autre façon les controverses sans fin. Je trace la ligne à partir des "mammifères normaux mentalement âgés d'un an ou plus". Quel que soit l'endroit où nous traçons la ligne pertinente, ces animaux se trouvent au-dessus. Voilà ce que je veux dire lorsque j'écris que ma politique est conservatrice* ».

²⁴⁶³ *Ibid.* Adde, du même auteur, Bien mal acquis, art. préc., p. 237, où sont notamment évoqués comme étant dotés d'une valeur inhérente : « *les chats et les chiens, les porcs et les moutons, les dauphins et les loups, les chevaux et les bovins – et de manière plus évidente les chimpanzés et les autres grands singes non humains* ».

²⁴⁶⁴ T. Regan, Bien mal acquis, art. préc., p. 235 : « *Une fois admis que la morale ne tolère pas deux poids et deux mesures, nous ne pouvons pas, si ce n'est de façon arbitraire, refuser d'assigner une valeur inhérente, à un degré égal, aux humains inaptes et à d'autres animaux tels que les chimpanzés* » ; v. égal., du même auteur, Des droits légaux..., art. préc., pp. 243-245. Adde, *supra*, n° 113.

²⁴⁶⁵ V. *supra*, n°s 112-113.

²⁴⁶⁶ L'aptitude de nombreux animaux à être des sujets-d'une-vie est notamment déduite par lui des preuves apportées, hier par Darwin et aujourd'hui par l'éthologie, de ce que les animaux sont des êtres conscients et ont des désirs et des croyances ; il désigne la somme de ces preuves sous l'expression d'« *argument cumulatif* » (T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 125 ; adde, *supra*, n°s 99 s., et E. Utria, *Droits des animaux...*, *op. cit.*, p. 102).

²⁴⁶⁷ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 479.

²⁴⁶⁸ *Ibid.* ; v. aussi p. 512, ainsi que p. 21 : « *Certains animaux non humains ressemblent aux êtres humains normaux de manière moralement pertinente. En particulier, ils portent au monde le mystère d'une présence psychologique unifiée. Comme nous, ils possèdent différentes capacités sensorielles, cognitives, conatives et volitives. Ils voient et entendent, croient et désirent, se rappellent et anticipent, dressent des plans et ont des intentions. De plus, ce qui leur arrive leur importe. Ils éprouvent plaisir et douleur physique – cela aussi ils le partagent avec nous. Mais aussi peur et contentement, colère et solitude, frustration et satisfaction, astuce et imprudence. Pris collectivement, ces états psychologiques et ces dispositions, et bien d'autres encore, nous aident à définir la vie mentale et le bien-être corrélatif de ces sujets-d'une-vie (selon ma terminologie) que nous connaissons sous le nom de rats laveurs et lapins, castors et bisons, écureuils et chimpanzés, vous et moi* ». V. encore, du même auteur, *Defending Animal Rights*, University of Illinois Press, 2001, pp. 42-43. Adde, la synthèse de J.-Y. Goffi, *Qu'est-ce que l'animalité ?*, Vrin, coll. « *Chemins philosophiques* », 2004, pp. 38-39 : « *Pour dire les choses sommairement, le sujet-d'une-vie a une expérience de son propre bien-être : ce qui lui arrive lui importe* ».

²⁴⁶⁹ V. G. Steiner, The Differences Between Singer, Regan, and Francione, *The Abolitionist*, 14 févr. 2012 (<http://theabolitionist.info/article/ask-the-prof-the-differences-between-singer-regan-and-francione/>).

²⁴⁷⁰ *Supra*, n° 118.

philosophie kantienne quant à la détermination de qui est une fin en soi, un être digne (et, en amont, de qui est un être autonome), l'auteur de *The Case for Animal Rights* se réinscrit²⁴⁷¹ à l'inverse dans la plus droite lignée de cette même philosophie dès lors qu'il aborde la question de la fonction de la valeur inhérente et du degré de protection que celle-ci offre à quiconque en est titulaire. Qu'on en juge : de la même manière que Kant a pu dire la valeur attachée à la fin en soi absolue, Tom Regan dit la valeur inhérente des sujets-d'une-vie « catégorique, n'admettant aucun degré »²⁴⁷² ; et, similairement, lorsque le kantisme décrit l'être digne radicalement différent de celui qui a un prix, la fin en soi ne jamais pouvoir être rabaisée au rang du simple moyen, le philosophe américain insiste sur ce fait que la valeur inhérente interdit formellement que ses titulaires soient traités d'une manière qui « les réduise [...] au statut de choses, comme s'ils n'existaient qu'en tant que ressources pour les autres »²⁴⁷³ (il affirme encore : « [il] est toujours mal de traiter un individu sujet-d'une-vie comme un simple moyen »²⁴⁷⁴, i. e. comme « si [sa] valeur était réductible à [son] utilité pour les autres »²⁴⁷⁵). A l'instar de Kant, Tom Regan fait donc de l'être digne²⁴⁷⁶ un individu irréductible à la choseité (ce en vertu de quoi il tient²⁴⁷⁷ une rigoureuse position abolitionniste, considérant que « le mal fondamental »²⁴⁷⁸ affectant la condition animale est l'exploitation des bêtes en tant que simples ressources – un mal fondamental dont il réclame, non pas l'atténuation progressive²⁴⁷⁹, mais la cessation immédiate, par la suppression de tous usages humains des animaux²⁴⁸⁰). Et cette

²⁴⁷¹ Comme d'ailleurs également Gary L. Francione, et auparavant Schopenhauer et Nelson (v. *supra*, n°s 115 s.).

²⁴⁷² T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 281.

²⁴⁷³ T. Regan, Pour les droits des animaux, in H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale...*, *op. cit.*, p. 161, cit. p. 176 ; v. aussi, du même auteur, Bien mal acquis, art. préc., p. 237 : « le fait d'avoir [une] valeur inhérente interdit, d'un point de vue moral, que l'on soit traité comme une simple ressource pour les autres ».

²⁴⁷⁴ V. l'interview de Tom Regan par K. Karcher, D. Olivier et L. Vidal, Cahiers antispécistes n° 2/janv. 1992 (<http://www.cahiers-antispécistes.org/spip.php?article12>).

²⁴⁷⁵ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 512.

²⁴⁷⁶ On a vu que Tom Regan trouvait une équivalence entre les concepts de valeur inhérente et de dignité (*supra*, ce même numéro).

²⁴⁷⁷ A nouveau, comme Gary L. Francione, *supra*, n° 117.

²⁴⁷⁸ T. Regan, Pour les droits des animaux, art. préc., p. 162 : « Le mal fondamental est le système qui nous autorise à considérer les animaux comme nos ressources, comme étant à notre disposition, pour être mangés, subir des expériences chirurgicales ou encore pour être exploités pour l'argent ou le sport ».

²⁴⁷⁹ C'est-à-dire par la promotion de normes tendant à améliorer le bien-être animal (v. *supra*, n° 117, sur le *welfarism*).

²⁴⁸⁰ T. Regan, Pour les droits animaux, art. préc., p. 161 : « Je me considère comme un militant des droits des animaux – comme faisant partie du mouvement pour les droits des animaux. Ce mouvement, tel que je le conçois, est dédié à un certain nombre de buts parmi lesquels : l'abolition totale de l'utilisation des animaux dans les sciences ; l'élimination totale de l'élevage à des fins commerciales ; l'interdiction totale de la chasse pour le sport et le commerce ainsi que l'interdiction du piégeage » ; il poursuit (*ibid.*, pp. 162-163) : « Dès lors que l'on accepte de considérer les animaux comme nos ressources, les conséquences sont aussi prévisibles que regrettables. Pourquoi se lamenter sur leur solitude, leur souffrance ou leur mort ? Etant donné que les animaux existent pour nous – pour que nous en tirions un profit quelconque –, ce qui leur nuit ne pose pas vraiment problème – ou ne commence à le faire que si cela nous contrarie ou nous met légèrement mal à l'aise au moment de manger notre escalope de veau. Dans ce cas, faisons en sorte que le veau ne soit plus maintenu dans l'isolement, qu'il ait plus d'espace, un peu de paille et quelques compagnons. Mais qu'on ne nous enlève pas notre escalope ! Cependant, ce n'est pas un peu de paille, plus d'espace ou quelques compagnons qui élimineront, ni même allégeront, le mal fondamental qui reste attaché au fait que nous considérons et traitons les animaux comme

irréductibilité à la choséité, elle est autant propre aux Hommes qu'aux animaux (en tout cas, à tous ceux d'entre eux qui peuvent être dits unis par cette « *ressemblance pertinente* »²⁴⁸¹ d'être des sujets-d'une-vie – reste à savoir ce qu'il en est des autres...²⁴⁸²), dès lors que le philosophe estime que « *tous ceux qui ont une valeur inhérente ont cette valeur à égalité* »²⁴⁸³ (on pourrait alors aussi bien parler d'égalité de dignité), et ceci « *qu'ils soient humains ou non* »²⁴⁸⁴. Toutes choses que Tom Regan dit d'une autre façon : « *il nous faut accorder un égal respect aux individus possédant une valeur inhérente, qu'ils soient agents ou patients moraux*²⁴⁸⁵, et, dans le dernier cas, qu'ils soient humains ou animaux »²⁴⁸⁶.

C'est donc dire si, depuis les assertions de Schopenhauer jusqu'aux idées défendues par Gary L. Francione et Tom Regan, la réécriture de la pensée kantienne est réelle, dont la visée systématique s'avère celle d'extraire la bête de sa condition de simple moyen (de chose) pour la réputer une fin en soi (une personne, un être digne), et, ce faisant, de faire litière de la thèse des devoirs indirects envers les animaux²⁴⁸⁷ pour dire ces derniers (en tout cas, ceux d'entre eux qui sont sujets à la souffrance²⁴⁸⁸ ou sujets-d'une-vie²⁴⁸⁹) titulaires d'une protection absolue dont l'essence est d'interdire leur rabaissement au rang de ressource. Et les suggestions doctrinales ne s'arrêtent au demeurant pas là : il y a quelques années, Martha C. Nussbaum a ainsi avancé (ceci à rebours du kantisme selon lequel « *seules l'humanité et la*

nos ressources. Un veau est considéré et traité comme une simple ressource quand il est élevé dans l'isolement pour être tué puis mangé. Mais c'est aussi le cas du veau qui est élevé (comme on dit) "plus humainement". Ce n'est pas simplement en rendant "plus humaines" les méthodes d'élevage que nous réparerons nos torts envers les animaux d'élevage. Pour les corriger, il n'y a pas d'autre solution que de faire disparaître purement et simplement l'élevage à des fins commerciales ». V. aussi, du même auteur, *Les droits des animaux*, op. cit., pp. 620 s., 656 s. et 673 s. ; *Defending Animal Rights*, op. cit., p. 43 ; *Empty Cages. Facing the Challenge of Animal Rights*, Foreword by J. F. Masson, Rowman & Littlefield Publishers, 2005. Et v. encore l'interview préc. de l'auteur, dans le n° 2/janv. 1992 des Cahiers antispécistes : « *Les pratiques qui ont été abolies, comme l'esclavage, n'ont pas d'abord été réformées [...]. Quand vous réformez l'injustice, mon opinion est que vous la prolongez* ». Adde, J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 79.

²⁴⁸¹ T. Regan, *Les droits des animaux*, op. cit., p. 512.

²⁴⁸² V. J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux...*, op. cit., p. 212, note 21 : « *en ce qui concerne les patients moraux qui ne sont pas encore les sujets d'une vie (le très jeune enfant ou le bébé phoque [...]), [...] [Tom] Regan a toute une gamme d'arguments (potentialité, analogie, etc.) incitant à leur conférer le bénéfice du doute* ». Il n'empêche : dire que l'on peut accorder au bénéfice du doute la qualité de sujet-d'une-vie à être – par exemple, un enfant âgé de quelques semaines, ou même de quelques mois – c'est nécessairement le laisser apparaître comme moins sujet-d'une-vie (donc comme moins digne) qu'un individu – par exemple, un chien ou un chimpanzé adultes – chez qui cette aptitude sera considérée comme totalement acquise. Et c'est donc induire que certains animaux puissent valoir plus que certains Hommes (ce qui est ici dit du très jeune enfant pouvant au demeurant l'être aussi du très lourd handicapé mental ou de l'individu en état végétatif). Ce point sera détaillé *infra*, n° 222.

²⁴⁸³ T. Regan, *Les droits des animaux*, op. cit., p. 31.

²⁴⁸⁴ T. Regan, Pour les droits des animaux..., art. préc., p. 179.

²⁴⁸⁵ I. e. qu'ils soient ou non capables de discernement, aptes ou non à répondre moralement de leurs actes.

²⁴⁸⁶ T. Regan, *Les droits des animaux*, op. cit., p. 512 ; v. aussi pp. 23-24, l'auteur évoquant « *l'égal valeur inhérente de tous les sujets-d'une-vie, y compris ceux qui n'ont pas les capacités nécessaires à l'agence morale. Ces patients moraux (comme je les appelle) ont le même droit égal à un traitement respectueux que les agents moraux. [En d'autres termes,] [...] les animaux non humains sujets-d'une-vie ont ce droit de manière tout aussi certaine que les humains sujets-d'une-vie qui lisent ces mots* ». Adde, J.-B. Jeangène Vilmer, op. cit., p. 81.

²⁴⁸⁷ *Supra*, n° 44.

²⁴⁸⁸ C'est le critère retenu par Schopenhauer, Nelson et Gary L. Francione.

²⁴⁸⁹ C'est le critère proposé par Tom Regan.

rationalité sont dignes de respect et d'émerveillement »²⁴⁹⁰) la proposition qu'il existerait « une grande variété de types de dignité animale et de besoins correspondants d'épanouissement »²⁴⁹¹, autrement dit, qu'il y aurait « quelque chose de magnifique et de merveilleux dans toutes les formes complexes de vie animale »²⁴⁹² – un « quelque chose » qui alors mériterait protection par le biais d'un droit subjectif source ou matriciel²⁴⁹³, en l'occurrence le droit des animaux (que l'auteur veut voir accéder au « statut juridique d'êtres dignes »²⁴⁹⁴) « au fonctionnement d'une grande variété de leurs capacités²⁴⁹⁵, celles qui sont le plus essentielles à une vie épanouie, une vie digne de la dignité de chaque créature »²⁴⁹⁶; et, plus récemment encore, c'est un professeur à l'Université de Harvard et spécialiste de la pensée kantienne, Christine M. Korsgaard, qui a émis l'idée que « devraient être traités comme des fins en soi », non pas uniquement les Hommes, mais tous « les êtres pour qui les choses peuvent être bonnes ou mauvaises »²⁴⁹⁷ – en d'autres termes, « tous les êtres qui ont des intérêts »²⁴⁹⁸. Un critère de la possession d'intérêts qui, déjà rencontré²⁴⁹⁹, évoque aussi irrésistiblement un autre courant idéal occupant à ce jour, en fait de logique substitutive (et, plus largement, en matière d'éthique animale), une place absolument fondamentale, en l'occurrence : celui, utilitariste, qui pérennise la pensée de Bentham.

B – La pérennisation de la pensée de Bentham

119. L'égale considération (des intérêts) des êtres sensibles – Mill disait de l'utilitarisme qu'il est le courant de pensée pour lequel « la seule chose désirable comme fin est le bonheur, c'est-à-dire le plaisir et l'absence de douleur »²⁵⁰⁰, en d'autres termes, qu'il est « la doctrine qui donne comme fondement à la morale l'utilité ou le principe du plus grand bonheur, [et qui, à ce titre,] affirme que les actions sont bonnes ou sont mauvaises dans la mesure où elles tendent à accroître le bonheur, ou à

²⁴⁹⁰ M. C. Nussbaum, Par-delà la « compassion » et l'« humanité ». Justice pour les animaux non humains, in H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale...*, op. cit., p. 223, cit. p. 239 ; v. égal., du même auteur, *Frontiers of Justice. Disability, Nationality, Species Membership*, Harvard University Press, 2006, p. 329.

²⁴⁹¹ M. C. Nussbaum, Par-delà la « compassion »..., art. préc., p. 226 ; du même auteur, *Frontiers of Justice...*, op. cit., p. 326 (où il est question de la vie digne des animaux non humains), ou encore p. 338 (sur la nécessité de voir l'animal comme une « fin »).

²⁴⁹² M. C. Nussbaum, Par-delà la « compassion »..., art. préc., pp. 239-240.

²⁴⁹³ Il est parlé de droit source ou matriciel dans le sens où ce droit subjectif premier donnerait naissance à d'autres droits (à la vie, à l'intégrité physique...) permettant d'effectivement garantir à l'animal concerné son épanouissement personnel. Pour le détail de ces droits, *infra*, n^{os} 133 s.

²⁴⁹⁴ M. C. Nussbaum, Par-delà la « compassion »..., art. préc., p. 262.

²⁴⁹⁵ De l'anglais *capabilities*, renvoyant donc aux performances ou aptitudes présentes chez un individu, à ce dont il est capable.

²⁴⁹⁶ M. C. Nussbaum, *Frontiers of Justice...*, op. cit., p. 392 ; v. aussi p. 351.

²⁴⁹⁷ C. M. Korsgaard, A Kantian Case for Animal Rights, in M. Michel, D. Kühne, J. Hänni (ed.), *Animal Law – Tier und Recht. Developments and Perspectives in the 21st Century – Entwicklungen und Perspektiven im 21. Jahrhundert*, Dike, 2012, p. 3, cit. p. 18 ; lire aussi p. 26.

²⁴⁹⁸ *Ibid.*, p. 18.

²⁴⁹⁹ V., p. ex., *supra*, n^{os} 116 et 117.

²⁵⁰⁰ J. S. Mill, *L'utilitarisme*, 1861, Flammarion, coll. « Champs classiques », 1988, p. 48.

produire le contraire du bonheur»²⁵⁰¹ (où l'utilitarisme est donc un conséquentialisme – car il évalue la justesse ou la moralité d'une action, non pour ce que cette action vaut en elle-même, mais en considération des conséquences, désirables ou indésirables, qu'elle produit²⁵⁰²). De cette pensée utilitariste (que Tocqueville se plaisait à appeler « *la doctrine de l'intérêt bien entendu* »²⁵⁰³), on trouve les premières esquisses²⁵⁰⁴ sous les plumes de Maupertuis²⁵⁰⁵, d'Holbach²⁵⁰⁶, Hévétius²⁵⁰⁷ ou encore Beccaria (dernier cité qui, dès l'introduction de son ouvrage *Des délits et des peines* (1764), regrettait que les lois n'aient été « *le plus souvent que l'instrument des passions d'un petit nombre* », et que jamais – ou en tout cas trop rarement – elles ne fussent « *considérées sous ce point de vue : le plus grand bonheur partagé par le plus grand nombre* »²⁵⁰⁸). Mais l'on s'accorde surtout à dire que c'est en Bentham²⁵⁰⁹ qu'il faut voir le père²⁵¹⁰ fondateur de l'utilitarisme. Dans ses *Traité de législation civile et pénale* (1802)²⁵¹¹, le philosophe et juriste anglais écrivait ainsi : « *la Nature a placé l'homme sous l'empire du Plaisir et de*

²⁵⁰¹ *Ibid.*, pp. 48-49.

²⁵⁰² V. déjà *supra*, n° 114, en note ; G. Matheny, Utilitarianism and Animals, in P. Singer (ed.), *In Defense...*, *op. cit.*, p. 13, spéc. p. 15 : « *Utilitarianism is consequentialist because it evaluates the rightness or wrongness of an action by that action's expected consequences [...]* ». Adde, la définition de l'utilitarisme proposée par L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, pp. 66-67 : « *L'utilitarisme n'est pas, comme le veut à tort une opinion courante, la théorisation de l'égoïsme personnel généralisé. Il se présente au contraire comme un universalisme ou, plutôt, un altruisme dont le principe pourrait s'énoncer de la façon suivante : une action est bonne quand elle tend à réaliser la plus grande somme de bonheur pour le plus grand nombre possible de personnes concernées par cette action. Elle est mauvaise dans le cas contraire* ».

²⁵⁰³ A. de Tocqueville, *De la démocratie en Amérique*, 1835, Gallimard, coll. « Folio Histoire », t. II, 2^{ème} partie, chap. VIII, p. 173. Il n'y avait absolument rien de péjoratif dans le propos de Tocqueville qui, au contraire, disait de l'utilitarisme qu'il lui semblait, « *de toutes les théories philosophiques, la mieux appropriée aux besoins des hommes de [son] temps* » (*ibid.*, p. 176).

²⁵⁰⁴ V. C. Audard, *Anthologie historique et critique de l'utilitarisme*, vol. 1 : « Bentham et ses précurseurs (1711-1832) », PUF, coll. « Philosophie morale », 1999.

²⁵⁰⁵ P.-L. Moreau de Maupertuis, *Essai de philosophie morale*, Berlin, 1749, p. 106 : « *si je rencontre le système, qui est le seul qui puisse remplir le désir que j'ai d'être heureux, ne dois-je pas le reconnaître pour le véritable ? Ne dois-je pas croire que celui qui me conduit au bonheur est celui qui ne saurait me tromper ?* ».

²⁵⁰⁶ D'après d'Holbach, le meilleur gouvernement est celui qui « *tourne la passion des hommes vers le bien de la société* » ; v. K. K. Tshiteya, *Introduction aux théories et doctrines politiques et sociales. Notes de cours à l'usage des étudiants en sciences politiques et administratives*, L'Harmattan, 2012, p. 131.

²⁵⁰⁷ C.-A. Hévétius, *De l'homme*, 1773, in *Œuvres complètes de M. Hévétius*, Londres, 1777, t. III, section I, chap. X : il faut viser « *le plus grand avantage public, c'est-à-dire, le plus grand plaisir et le plus grand bonheur du plus grand nombre des citoyens* » ; du même auteur, *De l'esprit*, 1758, discours II, chap. XV : « *je dis que tous les hommes ne tendent qu'à leur bonheur ; qu'on ne peut les soustraire à cette tendance ; qu'il serait inutile de l'entreprendre, et dangereux d'y réussir ; que, par conséquent, l'on ne peut les rendre vertueux qu'en unissant l'intérêt personnel à l'intérêt général* » ; adde, C. Audard, *Anthologie historique...*, *op. cit.*, pp. 148 s., spéc. p. 152.

²⁵⁰⁸ C. Beccaria, *Des délits et des peines*, 1764, ENS Editions, 2009, Introduction, p. 143.

²⁵⁰⁹ T. Garcia, *Nous, animaux et humains. Actualité de Jeremy Bentham*, François Bourin Editeur, coll. « Philosophie », 2011.

²⁵¹⁰ V. P.-Y. Gautier, *Contre Bentham : l'inutile et le droit*, RTD civ. 1995. 797 : Bentham « *est le père* » de la doctrine de l'utilitarisme ; v. égal. P. Mbongo, *Bentham*, LPA 8 mai 2003/n° 92. 4.

²⁵¹¹ A noter que, dans cet ouvrage, on trouve quelques propos de Bentham bien moins favorables aux animaux que ceux habituellement mis en exergue, à commencer par ces lignes où l'auteur semble reconnaître (à l'image de Thomas d'Aquin ou Kant) l'existence d'un devoir seulement indirect de ne pas faire souffrir les bêtes – v. J. Bentham, *Traité de législation civile et pénale*, 1802, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface M. Bozzo-Rey, A. Brunon-Ernst et E. de Champs, 2010, p. 52 : « *entre toutes les raisons que je pourrais donner pour ériger en délit les cruautés gratuites à leur égard [les animaux], je me borne à celle qui se rapporte à mon sujet : c'est un moyen de cultiver le sentiment général de bienveillance, et de rendre les hommes plus doux, ou du moins de prévenir cette dépravation brutale qui, après s'être jouée des animaux, a besoin, en croissant, de s'assouvir de douleurs humaines* ».

la Douleur. Nous leur devons toutes nos idées ; nous leur rapportons tous nos jugements, toutes les déterminations de notre vie. [...] Ces sentiments éternels et irrésistibles doivent être la grande étude du Moraliste et du Législateur. Le principe de l'Utilité subordonne tout à ces deux mobiles »²⁵¹². Il poursuivait : « Utilité est un terme abstrait. Il exprime la propriété ou la tendance d'une chose à préserver de quelque mal ou à procurer quelque bien. Mal, c'est peine, douleur ou cause de douleur. Bien, c'est plaisir ou cause de plaisir. Ce qui est conforme à l'utilité ou à l'intérêt d'un individu, c'est ce qui tend à augmenter la somme totale de son bien-être. Ce qui est conforme à l'utilité ou à l'intérêt d'une Communauté, c'est ce qui tend à augmenter la somme totale du bien-être des individus qui la composent »²⁵¹³.

Or, de ces êtres sujets au plaisir comme à la douleur, de ces individus dont le bien-être est susceptible d'augmentation comme de diminution, il a déjà été vu²⁵¹⁴ que, outre l'Homme, Bentham estimait encore que devaient être comptés parmi eux les animaux, ces « choses sensibles »²⁵¹⁵, souffrantes²⁵¹⁶, dont on peut faire des « instrument[s] de la douleur »²⁵¹⁷ (sinon même les objets d'une « persécution continuelle »²⁵¹⁸), mais envers lesquelles, à l'opposé, on peut aussi agir avec « bienveillance »²⁵¹⁹, et, partant, auxquelles on peut assurer « l'innocence » et « le bonheur »²⁵²⁰. C'est qu'en effet, il importait peu à Bentham que les animaux ne soient pas²⁵²¹ des êtres rationnels ou doués de langage, dès lors qu'ils étaient capables d'éprouver du plaisir et de la douleur. On se souvient, à ce titre, de sa célèbre succession de formules interrogatives : « La question n'est pas : peuvent-ils raisonner ? Ni : peuvent-ils parler ? Mais bien : peuvent-ils souffrir ? »²⁵²². Ainsi que le relève François Ost, une part substantielle de « l'argumentation utilitariste relative au sort des animaux » est contenue dans ces quelques mots, à

²⁵¹² J. Bentham, *Traité...*, *op. cit.*, p. 10. On trouve des idées tout à fait similaires dans l'*Introduction aux principes de la morale et de la législation* (*op. cit.*, chap. I, p. 1) : « La nature a placé l'humanité sous le gouvernement de deux maîtres souverains, la douleur et le plaisir. C'est à eux seuls qu'il appartient de signifier ce que nous devrions faire, comme de déterminer ce que nous ferons. D'un côté, le modèle du bien et du mal, de l'autre la chaîne des causes et effets, sont rivés à leur trône. Ils nous dirigent dans tout ce que nous faisons, dans tout ce que nous disons, dans tout ce que nous pensons : tout effort que nous pourrions faire pour nous libérer de notre sujétion, ne servira qu'à la souligner et à la confirmer. En paroles, un homme peut prétendre abjurer leur empire : mais, dans la réalité, il demeurera leur sujet pour toujours. Le principe d'utilité recueille cette sujétion, et la pose en pierre angulaire d'une doctrine dont le but est d'édifier un monument du bonheur des hommes par le biais de la raison et de la loi ».

²⁵¹³ J. Bentham, *Traité...*, *op. cit.*, p. 10.

²⁵¹⁴ *Supra*, n° 90, *in fine*.

²⁵¹⁵ J. Bentham, *Traité...*, *op. cit.*, p. 100 : « En voici une [une division des choses] à laquelle les Romanistes n'ont pas songé [...]. Puisqu'ils ont rangé les animaux parmi les Choses, ils devaient donc distinguer les Choses en deux classes, les sensibles et les insensibles ».

²⁵¹⁶ *Ibid.*, p. 26, à propos des « peines de bienveillance », qui sont « celles que nous éprouvons par l'aspect ou la pensée des souffrances, soit de nos semblables, soit des animaux ».

²⁵¹⁷ *Ibid.*, p. 96. ; lire aussi *ibid.*, p. 100, pour l'opinion de Bentham sur les combats de taureaux : l'auteur évoque des « combats affreux », « où l'art est de porter au plus haut point la souffrance et la rage de l'animal expirant pour le divertissement des barbares spectateurs ».

²⁵¹⁸ *Ibid.*, p. 17 (Bentham songeant ici aux animaux qui « ont le malheur de nous paraître laids »).

²⁵¹⁹ *Ibid.*, p. 25.

²⁵²⁰ *Ibid.*

²⁵²¹ Ou en tout cas, ne soient pas aussi bien, pas autant rationnels ou aptes au langage que la plupart des Hommes (encore qu'également parfois plus doués pour ces aptitudes que certains êtres humains – v. *supra*, n° 112).

²⁵²² *Supra*, n° 90, *in fine*.

commencer par ce qu'ils opèrent de « *disqualification des critères de différenciation traditionnels* » et réalisent simultanément d'« *insistance sur l'analogie essentielle : la capacité de souffrir commune à l'homme et à l'animal* »²⁵²³. Autrement dit, la pensée utilitariste de Bentham participe d'une logique de substitution : à rebours de la pensée occidentale classique, elle ne fait pas fond sur les critères habituellement réputés distinguer, à son profit, l'Homme de l'animal (elle n'est donc pas anthropocentriste), pour faire le choix de se centrer sur la souffrance, la sensibilité (elle est donc pathocentriste)²⁵²⁴. Et c'est précisément cette fibre pathocentriste caractéristique de l'utilitarisme qui, pour les animaux, emporte deux conséquences éminemment favorables : la première est que tous les animaux (en tout cas, tous ceux d'entre eux qui sont sensibles) doivent être regardés comme des bénéficiaires du principe de l'utilité, *i. e.* doivent être appréhendés comme des individus dont les intérêts (à éprouver du plaisir, à être mis à l'abri de la douleur) doivent être pris en compte dans chaque action (en tout cas, dans chaque action les concernant) ; et la seconde conséquence, plus fondamentale encore que la précédente, est que, puisque c'est la sensibilité (et non la rationalité, la faculté de langage, etc.) qui fonde l'entrée d'un être dans la sphère, si l'on peut dire, des individus qui comptent (et dont, à la suite, les intérêts comptent également), il n'y a, dès lors, pas lieu d'accorder aux Hommes et à leurs intérêts plus de poids qu'aux animaux sensibles et aux intérêts qui sont les leurs²⁵²⁵. Bentham avait d'ailleurs une maxime pour exprimer cette dernière vue égalitaire : « *Que chacun compte pour un, et qu'aucun ne compte pour plus d'un* »²⁵²⁶ ; c'était là la manière de dire que « *les intérêts de chaque être affecté par une action doivent être pris en compte, et cela en leur donnant le même poids qu'aux intérêts semblables de n'importe quel autre être* »²⁵²⁷ (la nature humaine ou animale des individus en présence étant, dans ce schéma réflexif, proprement indifférente).

Deux siècles après Bentham (et par le relais de la pensée de divers auteurs, à commencer par Sidgwick²⁵²⁸ et Salt²⁵²⁹), Peter Singer²⁵³⁰ réitérera ce postulat à ses yeux capital

²⁵²³ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 223-224.

²⁵²⁴ V. les analyses de L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, pp. 68-69 : avec la pensée utilitariste, « *l'homme n'est pas le seul à posséder des droits, mais, avec lui, tous les êtres susceptibles de plaisirs et de peines. On dépasse donc ici le principe suprême de l'humanisme anthropocentrique ; le but ultime est la maximisation de la somme de bonheur dans le monde [...]* ».

²⁵²⁵ *Ibid.*, p. 69 : sous l'égide de l'utilitarisme, « *le droit a pour finalité première de protéger des intérêts, quel que soit le sujet dont ils sont les intérêts ; toutes choses égales par ailleurs [...], il est donc aussi illicite de faire souffrir une bête qu'un être humain* ».

²⁵²⁶ Cette maxime est citée par J. S. Mill, *L'utilitarisme*, *op. cit.*, p. 153. V. égal. P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 34.

²⁵²⁷ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 34.

²⁵²⁸ Qui avait notamment eu ce mot : « *La différence de rationalité entre deux espèces d'êtres sensibles ne permet pas d'établir une distinction éthique fondamentale entre leurs douleurs respectives* » (cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 73).

que c'est « *la capacité à souffrir* » – et uniquement elle – « *qui donne à un être le droit à l'égalité de considération* »²⁵³¹. Négativement, cela signifie donc que, pour l'auteur de *La libération animale*, un être qui ne souffre pas est un être qui ne compte pas²⁵³² : selon ses propres termes, « *la capacité à souffrir et à éprouver du plaisir est une condition nécessaire sans laquelle un être n'a pas d'intérêts du tout, une condition qui doit être remplie pour qu'il y ait un sens à ce que nous parlions d'intérêts. Il serait absurde de dire qu'il est contraire aux intérêts d'une pierre d'être promenée le long du chemin par les coups de pieds d'un écolier. Une pierre n'a pas d'intérêts parce qu'elle ne peut pas souffrir. Rien de ce que nous pouvons lui faire ne peut avoir de conséquence pour son bien-être* »²⁵³³. Mais surtout, et cette fois-ci positivement, le postulat pathocentriste retenu signifie encore que, pour être certes une condition « *nécessaire* », la capacité à éprouver de la souffrance ou du bonheur est aussi une condition « *suffisante* » « *pour dire qu'un être a des intérêts* »²⁵³⁴. Et, sur ce dernier point, tous les êtres sensibles, humains ou animaux, sont, pour Peter Singer, sur un strict plan d'égalité : tous entre eux ils se valent, comptent pour un et pas plus que pour un. Le philosophe y accorde beaucoup d'importance, écrivant par exemple : « *l'élément fondamental – la prise en compte des intérêts de l'être, quels que puissent être ces intérêts – doit, suivant le principe d'égalité, être étendu à tous les êtres, noirs ou blancs, masculins ou féminins, humains ou non* »²⁵³⁵. En clair : parce que, pour le philosophe utilitariste (comme, auparavant, pour Salt²⁵³⁶), c'est la sensibilité qui est au fondement de l'attribution d'un statut préférentiel à un individu, il ne peut pas être de raison

²⁵²⁹ V. L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 66 : « *Un grand-père fondateur, Jeremy Bentham, un père fondateur, Henry Salt, et un digne héritier, Peter Singer [...] : telle est, très schématiquement, la généalogie que le "mouvement de la libération animale" donne de lui-même* ». Sur Salt, lire *infra*, n° 120. V. égal., comptant Peter Singer parmi « *les héritiers de l'utilitarisme benthamien* », E. Dardenne, L'égalité juridique au-delà de l'humanité ? De Bentham à Singer : l'utilitarisme et les droits fondamentaux, in M. Bozzo-Rey et G. Tusseau (dir.), *Bentham juriste. L'utilitarisme juridique en question*, Economica, coll. « Etudes juridiques », 2011, p. 253, cit. p. 254.

²⁵³⁰ On a déjà rencontré la pensée de Peter Singer, ceci dans le cadre d'une logique, non de substitution, mais de cohérence (v. not. *supra*, n° 109, sur le *Projet Grands Singes*). Il n'y a cependant pas là de contradiction : c'est uniquement que le philosophe, pour ainsi dire, joue sur deux tableaux quant à son dessein de voir se réaliser la promotion de l'animal (l'un de cohérence, en obligeant à reconnaître que certains animaux sont doués des capacités réputées participer du propre de l'Homme, l'autre substitutif, en faisant valoir que la sensibilité devrait être, à rebours des postulats essentiels de la tradition occidentale, la seule capacité à prendre en compte en fait de détermination du statut moral et juridique des individus).

²⁵³¹ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 37. *Adde*, E. Dardenne, From Jeremy Bentham to Peter Singer, *Revue d'études benthamiennes* 7/2010, spéc. §§ 15-19 (en ligne : <http://etudes-benthamiennes.revues.org/204>).

²⁵³² De la même manière que, pour un écologiste radical, une entité qui ne participe pas du Vivant est une entité qui n'importe pas (v. *supra*, n° 88).

²⁵³³ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, pp. 37-38 ; v. égal., du même auteur, *Questions d'éthique pratique*, *op. cit.*, p. 65, ainsi que *L'égalité animale expliquée aux humains-es*, Editions Tahin Party, 2002, pp. 16-17 ; *adde, supra*, n° 92, *in fine*, en note.

²⁵³⁴ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 38.

²⁵³⁵ *Ibid.*, p. 35.

²⁵³⁶ H. S. Salt, *Les droits de l'animal considérés dans leur rapport avec le progrès social*, 1894, H. Welter, 1900, cité in *Le Débat* n° 27/1983-5. 143, spéc. 150 : « *C'est seulement en remontant à la source commune de la sensibilité que l'homme trouvera sa vraie parenté avec les animaux, et qu'il renversera la fatale barrière d'antipathie qu'il a élevée lui-même* ».

objective²⁵³⁷ de distinguer entre deux êtres souffrants selon que l'un est un Homme, et l'autre un animal²⁵³⁸. Ce que révèle donc « le principe de l'égalité de considération des intérêts »²⁵³⁹ des êtres sensibles, c'est, en amont, l'égalité de tous les êtres sensibles eux-mêmes : les intérêts entrant dans la balance du calcul utilitariste sont égaux²⁵⁴⁰ parce que, égaux, ceux qui en sont les titulaires sont, *a priori*, jugés l'être similairement (c'est d'ailleurs ni plus ni moins ce qu'exprime l'intitulé du premier chapitre de *La libération animale* : « Tous les animaux²⁵⁴¹ sont égaux. Ou pourquoi le principe éthique sur lequel repose l'égalité humaine exige que nous étendions l'égalité de considération des intérêts également aux animaux »²⁵⁴²). Toutes choses que l'on pourrait dire d'une autre façon, en évoquant l'idée que, établissant, sur la base de leur commune sensibilité, une rigoureuse égalité entre l'humain et la bête, Peter Singer aperçoit en celle-là ce que la tradition occidentale ne reconnaît qu'à celui-ci : une valeur inhérente, une dignité. Quelques auteurs ont risqué cette analyse, remarquant que le philosophe utilitariste aurait pu « sans difficulté » employer « le concept de "dignité" »²⁵⁴³ à propos des animaux, ou encore que la position tenue par lui le conduisait à regarder l'animal « comme respectable en et pour lui-même », à percevoir la bête comme « pourvue d'une dignité intrinsèque »²⁵⁴⁴. Et le fait est que leur analyse s'est finalement révélée exacte, car confirmée par les dires de Peter Singer lui-même : dans un récent ouvrage, le philosophe a, en effet, avancé la proposition que la dignité « ne serait pas spécifique »²⁵⁴⁵ à l'Homme, en d'autres termes, qu'il serait faux de considérer que « les hommes seraient dotés d'une

²⁵³⁷ Raison qui, si elle devait entrer en jeu, serait, à l'inverse, totalement subjective, parce que spéciste. V. P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., p. 66 ; du même auteur, *La libération animale*, op. cit., p. 39.

²⁵³⁸ P. Singer, *La libération animale*, op. cit., p. 39 : « Si un être souffre, il ne peut y avoir aucune justification morale pour refuser de prendre en considération cette souffrance. Quelle que soit la nature d'un être, le principe d'égalité exige que cette souffrance soit prise en compte de façon égale avec toute souffrance semblable [...] de n'importe quel autre être » ; du même auteur, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., pp. 32-33 : « Une balance juste favorise le côté où l'intérêt est le plus fort ou bien celui où la somme de plusieurs intérêts l'emporte sur un nombre moins important d'intérêts similaires. Mais elle ne tient pas compte de ceux dont elle pèse les intérêts » ; *Libération animale ou droit des animaux ?*, art. préc., p. 142 : le principe de l'égalité de considération des intérêts « est largement accepté de tous pour autant qu'il s'applique aux êtres humains. Mais une fois qu'on a accepté ce principe, il devient très difficile de trouver une raison logique de résister à son extension à tous les êtres ayant des intérêts. Cela signifie non seulement que les animaux non humains, ou du moins tous ceux qui sont [sensibles] [...], entrent dans la sphère de préoccupation morale, mais qu'en outre, leur statut moral est fondamentalement égal à celui de tous ceux qui s'y trouvent : leurs intérêts doivent recevoir la même considération que les intérêts similaires de n'importe quel autre être » ; *Questions d'éthique pratique*, op. cit., p. 32 : « un intérêt est un intérêt quelle que soit la personne dont il est l'intérêt ».

²⁵³⁹ P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, op. cit., p. 32 (l'essence de ce principe étant que, « dans nos délibérations morales, nous devons accorder un poids égal aux intérêts de tous ceux qui sont concernés par nos actions » ; en d'autres termes, ce principe « agit comme une balance qui pèse impartialement les intérêts », *ibid.*).

²⁵⁴⁰ V. J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 72 : « Les intérêts de la souris valent ceux de l'homme ».

²⁵⁴¹ Humains et non humains, s'entend.

²⁵⁴² P. Singer, *La libération animale*, op. cit., p. 29.

²⁵⁴³ B. Baertschi, *Enquête philosophique...*, op. cit., p. 195 (l'auteur ajoutant qu'une même reconnaissance de la dignité des animaux est le fait de Tom Regan, à travers son affirmation de la valeur inhérente des animaux sujets-d'une-vie).

²⁵⁴⁴ L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, op. cit., p. 72 (qui, à son tour [v. la note précédente], précise que la reconnaissance de cette dignité animale vaut pareillement pour la pensée de Tom Regan ; sur ce dernier point, v. *supra*, n° 118).

²⁵⁴⁵ P. Singer, *Les animaux libérés*, in B. Cyrulnik, E. de Fontenay et P. Singer, *Les animaux aussi ont des droits*, Seuil, 2013, p. 18.

valeur sacrée, ou d'une dignité, dont seraient dépourvus les animaux»²⁵⁴⁶. Et d'ajouter, pour mieux y insister, que c'est une « illusion de prééminence » que de croire que les humains sont « en quelque sorte des élus », qu'ils sont « seuls à posséder [une] dignité »²⁵⁴⁷.

120. « Les droits sont des intérêts juridiquement protégés » – Reconnaisant aux animaux sensibles une dignité, Peter Singer leur octroyerait-il alors, en pure logique matricielle²⁵⁴⁸, des droits subjectifs ? Le vrai est que le philosophe dit ne pas aimer le vocable des droits, qu'il déclare uniquement employer « pour des motivations pratiques », « par stratégie politique plus que par conviction philosophique »²⁵⁴⁹, la rhétorique des droits lui apparaissant, en effet, « un raccourci »²⁵⁵⁰ sémantique commode pour faire comprendre au plus grand nombre la substance de sa théorie²⁵⁵¹. Sous cet angle, Peter Singer rejoint à nouveau Bentham, qui ne dissimulait guère son hostilité envers le concept de « droits naturels » (concept dans lequel il voyait une rhétorique fallacieuse et floue, tendant tantôt à dénoncer le pouvoir en place, tantôt à en vanter les mérites²⁵⁵²). Mais que le père fondateur de l'utilitarisme ait pu faire part de sa réticence envers le vocable des droits ne signifiait aucunement son opposition à toutes formes de garanties juridiques assurant à la personne sa protection et son épanouissement : tout au contraire, Bentham était « un promoteur méthodique des prérogatives de l'individu et d'un régime politique assurant leur respect »²⁵⁵³ ; c'est simplement que son vocabulaire prenait, sur ce terrain, un autre chemin que celui des droits (par exemple, celui de la (des) « sécurité(s) »²⁵⁵⁴). Et la position de Peter Singer n'est aujourd'hui pas différente : que celui-ci ne recourt qu'avec parcimonie²⁵⁵⁵ à la terminologie des droits n'implique aucunement qu'il refuse aux êtres sensibles ce que la science juridique désignerait volontiers comme des droits subjectifs ; c'est seulement qu'il préfère user d'autres qualificatifs (en parlant tout particulièrement, comme on

²⁵⁴⁶ *Ibid.*, p. 28.

²⁵⁴⁷ *Ibid.*, p. 54.

²⁵⁴⁸ V. *supra*, n^{os} 82 et 84.

²⁵⁴⁹ P. Singer, Les animaux libérés, in B. Cyrulnik, E. de Fontenay et P. Singer, *Les animaux aussi ont des droits*, *op. cit.*, p. 62 ; *adde*, l'entretien de C. Vincent avec P. Singer, « Il faut inclure les êtres sensibles dans notre sphère de considération morale », *Le Monde*, 7 juin 2013.

²⁵⁵⁰ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 38.

²⁵⁵¹ P. Singer, Libération animale ou droits des animaux ?, art. préc., p. 138 : « Je suis [...] disposé à parler de "droits des animaux" – de la même manière que je suis disposé à parler de "droits de l'homme" – à la façon d'un raccourci pour désigner la manière dont les besoins et les désirs des animaux engendrent chez nous des obligations morales ».

²⁵⁵² V. G. Tusseau, Bentham et les droits de l'homme : un réexamen, *RTDH* 50/2002. 407. spéc. 416-418.

²⁵⁵³ *Ibid.*, pp. 410-411.

²⁵⁵⁴ *Ibid.*, pp. 414 s., 421 s.

²⁵⁵⁵ Pour un recours explicite de Peter Singer au vocable des droits, v. *infra*, n^{os} 133 s. (à propos des droits revendiqués pour les grands primates non humains dans la *Déclaration sur les grands singes* – sur laquelle lire déjà *supra*, n^o 109).

l'a vu, « d'intérêts »²⁵⁵⁶). Aussi – et quand bien même le philosophe opterait certainement pour la mobilisation d'autres mots ou expressions – n'y a-t-il aucune dénaturation, aucune fausseté à affirmer que, pour Peter Singer, « celui qui a des intérêts devient automatiquement sujet de droit »²⁵⁵⁷. Et, au demeurant, c'était bien des droits subjectifs que Salt²⁵⁵⁸, autre figure majeure de l'utilitarisme appliqué aux animaux, avait revendiqué pour ces derniers²⁵⁵⁹ (les premières lignes de son ouvrage *Les droits de l'animal considérés dans leur rapport avec le progrès social* (1894), étant, à cet égard, demeurées fameuses : « Les animaux ont-ils des droits ? Sans aucun doute, si les hommes en ont »²⁵⁶⁰).

Ce passage du titulaire d'un intérêt au sujet d'un droit paraît d'autant plus aisé à réaliser que l'on sait qu'il est tout un courant doctrinal, celui dit du « droit-intérêt »²⁵⁶¹, en vertu duquel les droits sont perçus, depuis le mot de Jhering, comme « des intérêts juridiquement protégés »²⁵⁶². C'est que pour l'auteur de *L'esprit du droit romain* (1877), « les droits n'existent point pour réaliser l'idée de la volonté juridique abstraite, ils servent au contraire à garantir les intérêts de la vie, à aider à ses besoins, à réaliser ses buts »²⁵⁶³. S'opposant²⁵⁶⁴ ostensiblement à la conception du sujet

²⁵⁵⁶ P. Singer, Libération animale ou droits des animaux ?, art. préc., p. 141 : « Il va de soi que l'attribution de droits aux animaux n'est pas la seule manière de changer leur statut moral. Il est également d'y parvenir en invoquant le fait que les animaux ont des intérêts » ; lire aussi p. 160.

²⁵⁵⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 66. Voulant donc faire de l'animal un sujet de droit, une personne, il est logique que Peter Singer ait déclaré que « les animaux ne doivent en aucun cas être considérés comme une propriété », ajoutant toutefois immédiatement : « modifier ce statut de propriété privée serait l'idéal, mais puisque nous ne pouvons pas encore atteindre cet objectif, nous devons nous efforcer d'imposer une législation nous contraignant à mieux protéger les bêtes » (P. Singer, Les animaux libérés, in B. Cyrulnik, E. de Fontenay et P. Singer, *Les animaux aussi ont des droits*, op. cit., p. 59). En clair, Peter Singer doit être vue comme un *welfariste* à court terme, et un abolitionniste à long terme (par opposition aux abolitionnistes immédiats parmi lesquels compte, notamment, Gary L. Francione – *supra*, n° 117). Pour qualifier cette position, on parle parfois de *new welfarism* ou encore d'« abolitionnisme welfariste » (J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, op. cit., pp. 56-57).

²⁵⁵⁸ Selon Peter Singer, Salt aurait eu une influence considérable sur Gandhi, qu'il aurait conduit à devenir végétarien et dont le livre sur les droits des animaux aurait nourri sa réflexion sur le statut de ces derniers (P. Singer, Les animaux libérés, in B. Cyrulnik, E. de Fontenay et P. Singer, *Les animaux aussi ont des droits*, op. cit., p. 34). *Adde*, E. Dardenne, Portrait de Henry Stephens Salt. Penseur et militant aux engagements multiples, Cahiers antisépécistes n° 24/janv. 2005 (<http://www.cahiers-antisepécistes.org/spip.php?article263>).

²⁵⁵⁹ V. L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, op. cit., p. 72, rappelant « la filiation qui rattache Singer à Salt qui, lui, ne cesse de parler du "droit des animaux" ».

²⁵⁶⁰ H. S. Salt, *Les droits de l'animal considérés dans leur rapport avec le progrès social*, op. cit., extraits repris in Le Débat n° 27/1983-5, art. préc., p. 144 ; lire aussi p. 147 : « si les "droits" existent, et le sentiment, comme l'expérience, prouve qu'ils existent, on ne peut logiquement les attribuer à l'homme et les refuser à l'animal » ; *adde*, J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, op. cit., p. 219.

²⁵⁶¹ I. Maria, De l'intérêt de distinguer..., art. préc., n°s 6 et 18 ; sur la théorie de Jhering, v. aussi, et entre autres : J. Dabin, *Le droit subjectif*, op. cit., pp. 65 s. ; J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, op. cit., Notion n° 3 : Les droits subjectifs, n° 5, pp. 155-156 ; F. Ost, Droit subjectif et intérêt, l'impossible partage, in P. Gérard, F. Ost et M. van de Kerchove (dir.), *Droit et intérêt*, vol. 2 (par F. Ost) : « Entre droit et non-droit : l'intérêt. Essai sur les fonctions qu'exerce la notion d'intérêt en droit privé », Facultés universitaires de Saint-Louis, 1990, p. 21, spéc. pp. 24 s.

²⁵⁶² R. von Jhering, *L'esprit du droit romain dans les diverses phases de son développement*, Marescq, 2^{ème} éd., 1880, t. IV, p. 326 ; v. aussi p. 338 : « le droit n'est donc autre chose que l'intérêt qui se protège lui-même ». *Adde*, H. de Page, *Traité élémentaire de droit civil*, Bruxelles, 1939, t. III, p. 894, cité in P. Gérard, F. Ost et M. van de Kerchove (dir.), *Droit et intérêt*, vol. 2 (par F. Ost) : « Entre droit et non-droit : l'intérêt... », op. cit., p. 9 : « Qu'est-ce qu'un "intérêt" ? Si l'intérêt n'est pas juridiquement protégé, c'est, en droit, le néant. Et s'il l'est, c'est un droit ».

²⁵⁶³ R. von Jhering, *L'esprit du droit romain...*, op. cit., p. 325.

de droit telle que proposée par le volontarisme juridique²⁵⁶⁵, Jhering voyait donc dans la possession d'un intérêt (et non dans celle d'une volonté) la condition nécessaire et suffisante pour avoir un droit. Et cette possession d'intérêt, il la liait elle-même à la faculté de jouissance²⁵⁶⁶ : quiconque était apte à jouir, à bénéficier d'un avantage, avait, pour Jhering, une vocation théorique²⁵⁶⁷ à être sujet de droit (peu important, en revanche, que cet individu ne soit pas apte à mettre en œuvre son droit, et notamment à en assurer la défense au moyen²⁵⁶⁸ d'une action en justice – car un tiers peut en ce cas agir à sa place). D'où, en conséquence, cette assertion : que « *le véritable ayant-droit est celui qui peut prétendre non à vouloir, mais à profiter. La volonté peut à la rigueur être dévolue à un tiers, elle peut être paralysée ; l'utilité réelle ne peut se remettre à un tiers sans que le droit lui-même soit atteint* »²⁵⁶⁹ ; et le juriste allemand écrivait encore : « *ce qui ne peut jamais manquer au droit, c'est la jouissance. Jouir d'un droit sans en disposer, peut se concevoir ; disposer sans jouir est impossible* »²⁵⁷⁰ (autrement dit : pour Jhering, le sujet de droit est²⁵⁷¹ le sujet de jouissance). Autant de considérations qui étaient déterminées par la conception qu'avait le juriste allemand du but du droit : un but qui est, précisément, de garantir au sujet la jouissance²⁵⁷², c'est-à-dire d'assurer au sujet « *un avantage quelconque, pour venir en aide à ses besoins, pour sauvegarder ses intérêts et concourir à l'accomplissement des buts de sa vie* »²⁵⁷³ ; bref, la fin du droit est d'être utile à son sujet : le « *but pratique* »²⁵⁷⁴ du droit, c'est son

²⁵⁶⁴ Dabin disait de Jhering qu'il était « *l'adversaire le plus incisif, le plus éloquent de la conception du droit-volonté* » (*Le droit subjectif, op. cit.*, p. 65). On rappellera que l'une des considérations majeures qui avait conduit Jhering à refuser de voir dans la volonté le fondement comme le but du droit fut sa prise en compte de la situation des incapables. Il écrivait notamment à ce titre : « *Si la volonté était le but du droit, qu'advierait-il des droits entre les mains des personnes sans volonté ? Ce seraient donc des droits qui mentiraient à leur but et à leur destination ? des lunettes entre les mains des aveugles ? Si la personnalité et la capacité juridique sont choses identiques à la capacité de vouloir, pourquoi donc toutes les législations du monde (et je n'en sache aucune qui fasse exception) non seulement reconnaissent-elles et protègent-elles dans les enfants et les insensés le côté purement humain de la personnalité : le corps et la vie, mais encore leur accordent-elles, sauf de légères modifications, la même capacité patrimoniale qu'aux personnes capables de volonté ?* » (*L'esprit du droit romain, op. cit.*, p. 319 ; *adde*, J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n° 1 : La personne, n° 2, p. 13).

²⁵⁶⁵ A ce titre, Jhering écrivait encore que « *la volonté* » n'est pas « *la substance du droit* », que « *la véritable intelligence pratique des droits ne peut s'acquérir à l'aide du principe de volonté ou de pouvoir* » (*L'esprit du droit romain...*, *op. cit.*, p. 325 ; sur le volontarisme juridique, *supra*, n° 75).

²⁵⁶⁶ *Ibid.*, p. 326.

²⁵⁶⁷ Théorique parce que demeurant subordonnée au fait que le Droit objectif accepte effectivement de reconnaître tel ou tel intérêt comme légitime, digne de protection, et, partant, tel ou tel individu auquel l'intérêt en cause se rattache comme fondé à être sujet de droit, à être titulaire d'un droit subjectif assurant la jouissance de son intérêt (pour plus de détails, J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n° 3 : Les droits subjectifs, n° 5, p. 155).

²⁵⁶⁸ R. von Jhering, *L'esprit du droit romain...*, *op. cit.*, p. 326 : l'auteur affirme que « *la protection du droit* », « *l'action en justice* », ne sont que « *le moyen* » d'atteindre « *le but du droit* » : « *l'utilité, l'avantage* ».

²⁵⁶⁹ *Ibid.*, p. 323.

²⁵⁷⁰ *Ibid.*, p. 336.

²⁵⁷¹ Ceci par l'intermédiaire du sujet d'intérêt : en effet, tout sujet de jouissance est un sujet d'intérêt, et tout sujet d'intérêt est un sujet de droit. La logique à l'œuvre n'est donc pas sans rappeler cette idée que l'intérêt se situe dans un entre-deux, à mi-chemin entre non-droit et droit (v. P. Gérard, F. Ost et M. van de Kerchove (dir.), *Droit et intérêt*, vol. 2 (par F. Ost) : « *Entre droit et non-droit : l'intérêt...* », *op. cit.*).

²⁵⁷² R. von Jhering, *L'esprit du droit romain...*, *op. cit.*, p. 336 : « *Jouir, tel est le but propre du droit* ».

²⁵⁷³ *Ibid.*, p. 326.

²⁵⁷⁴ *Ibid.*, p. 325.

« utilité »²⁵⁷⁵ (et, partant, « le sujet du droit[,] c'est celui auquel la loi destine l'utilité du droit »²⁵⁷⁶). « Utilité » : le mot, évidemment, n'est pas ici anodin, qui permet de rattacher, avec Carbonnier, Jhering à la pensée utilitariste²⁵⁷⁷, et, ce faisant, d'apercevoir une équivalence entre la vision du sujet de droit – *i. e.* du sujet de jouissance – selon le juriste allemand et ce que Bentham appelait « l'agent susceptible de bonheur »²⁵⁷⁸ – *i. e.* l'être sensible. Mais l'équivalence ne se révèle toutefois pas parfaite, car, lorsque le père fondateur de l'utilitarisme subsumait, en plus de l'Homme, l'animal sensible sous la catégorie des agents susceptibles de bonheur, Jhering, lui, ne voyait jamais que l'être humain comme possible sujet de droit. Il affirmait en effet : « Le destinataire de tout droit, c'est l'homme »²⁵⁷⁹.

121. « Un immense syndicat de lutte contre les souffrances » – Reste que là où Jhering n'allait pas pousser les conclusions de son utilitarisme juridique jusqu'à atteindre l'animal, d'autres allaient le faire à sa place. On pourrait, à ce titre, songer au philosophe du droit américain Joel Feinberg, lequel, dans les années 1970, a défendu la possibilité d'instituer certains animaux comme sujets de droit²⁵⁸⁰, dès lors qu'ils sont, en amont, des sujets d'intérêts²⁵⁸¹. Cependant, ce serait une erreur que de voir en Feinberg un utilitariste, car ce n'est pas de l'aptitude à éprouver du plaisir ou de la souffrance qu'il déduit l'existence d'intérêts chez un individu, mais de la possession – plus complexe²⁵⁸² – par lui d'une « *vie conative* » (*conative life* – *i. e.* une vie faite de « *souhaits, de désirs et d'espoirs* » [*wishes, desires, hopes*], de « *besoins* » [*urges*] ou encore de « *desseins rudimentaires* » [*rudimentary purposes*]²⁵⁸³). En revanche, s'il

²⁵⁷⁵ *Ibid.*, p. 326, où l'auteur note par ailleurs : « la sûreté juridique de la jouissance est la base du principe du droit » ; v. aussi p. 327 : « Le but est le même pour tous les droits, soit qu'ils concernent les choses, soit qu'ils se rapportent aux personnes. Tous doivent nous procurer un service, une utilité, un avantage » ; p. 323 : « la mission du droit n'est autre que de lui garantir [au sujet de droit] cette utilité » ; et p. 325 : l'utilité est « la substance » du droit.

²⁵⁷⁶ *Ibid.*, p. 323.

²⁵⁷⁷ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 39, p. 75, l'auteur décrivant Jhering comme « un grand juriste allemand, utilitariste » ; v. égal. G. Samuel, La notion d'intérêt en droit anglais, in P. Gérard, F. Ost et M. van de Kerchove (dir.), *Droit et intérêt*, vol. 3 : « Droit positif, droit comparé et histoire du droit », Facultés universitaires de Saint-Louis, 1990, p. 405, spéc. p. 408 : « l'œuvre de Jhering lui-même peut être replacée dans la tradition utilitariste anglaise » ; J. Hummel, La volonté dans la pensée juridique de Jhering, art. préc., p. 78 : par but, Jhering « entend "utilité", et fonde ainsi, selon le courant utilitariste, tout le droit sur cette notion d'utilité ».

²⁵⁷⁸ *Supra*, n° 90.

²⁵⁷⁹ R. von Jhering, *L'esprit du droit romain...*, *op. cit.*, p. 326 ; v. aussi p. 341 : « l'homme seul est le destinataire des droits », ainsi que p. 323, où sujet de droit et destinataire du droit sont tenus pour synonymes : « Le sujet du droit c'est celui auquel la loi destine l'utilité du droit (le destinataire) ».

²⁵⁸⁰ Etant précisé, sur ce point, que, pour Feinberg, il n'est en aucun cas nécessaire de comprendre ce qu'est un droit, ni plus que d'être capable de l'exercer, pour être un sujet de droit (à défaut de quoi, certains humains lourdement handicapés, ou les très jeunes enfants humains, ne pourraient être dits des personnes). V. J. Feinberg, *The Rights of Animals and Unborn Generations*, in W. T. Blackstone (ed.), *Philosophy and Environmental Crisis*, University of Georgia Press, 1974, p. 43, spéc. p. 47.

²⁵⁸¹ *Ibid.*, pp. 49, 50 et 51.

²⁵⁸² Possession plus complexe qui serait identifiable chez « beaucoup des animaux supérieurs » (*many of the higher animals*), *ibid.*, p. 50.

²⁵⁸³ *Ibid.*, pp. 49-50.

est bien une pensée favorable à l'animal et indubitablement inscrite dans le registre utilitariste, c'est celle de Demogue. Dans son ouvrage sur *Les notions fondamentales du droit privé* (1911)²⁵⁸⁴ comme dans son article classique sur *La notion de sujet de droit* (1909), celui-ci avait clairement adopté le point de vue de Jhering suivant lequel « le droit a pour mission de protéger un intérêt et non pas une volonté »²⁵⁸⁵. A l'image de Jhering également, Demogue avait établi un lien intime, de subséquence, entre la possession d'un intérêt et la titularité d'un droit, écrivant : « La qualité de sujet de droit appartient aux intérêts que les hommes vivant en société reconnaissent suffisamment importants pour les protéger par le procédé technique de la personnalité. Le substratum essentiel est ici l'intérêt protégé »²⁵⁸⁶. Comme Jhering encore, le juriste français estimait que devait être regardé comme un sujet d'intérêt (et, partant, de droit) tout être capable de jouir, de profiter, autrement dit, tout être qui a « la capacité d'éprouver du plaisir ou de la douleur »²⁵⁸⁷, qui est « capable de souffrir »²⁵⁸⁸. Et, à l'instar du juriste allemand toujours, Demogue avait, au fondement de toutes ces considérations, appréhendé le but du droit comme ressortant de « l'utilité »²⁵⁸⁹, *i. e.* avait assigné au droit « pour dernière fin d'assurer certaines jouissances matérielles ou morales »²⁵⁹⁰, « de conférer certains avantages »²⁵⁹¹, « de donner une satisfaction, procurer un plaisir, épargner une douleur »²⁵⁹². Et de délivrer alors ces quelques lignes remarquables : « envisagé de cette façon, le droit apparaît comme une chose infiniment belle, comme étant en quelque sorte la communion, le terrain de rapprochement (aussi de lutttes, hélas !) de ceux qui peuvent souffrir. Le droit apparaît comme un immense syndicat de lutttes contre les souffrances, entre tous les êtres qui sont pitoyables, parce qu'il peut leur être fait du mal, beaucoup de mal [...] »²⁵⁹³.

Ayant rejoint Jhering sur tous les points juste évoqués, Demogue allait, néanmoins, s'écarter de lui sur un tout dernier. Il devait en effet écrire : « Mais pourquoi limiter l'application du droit à l'humanité ?²⁵⁹⁴ Ici tout le monde, sauf de rares exceptions, se récrie : faire de l'animal un sujet de droit, quelle horreur ! quelle abomination ! A entendre ces cris, ne semblerait-il pas qu'il s'agit de leur donner quelque décoration et d'imiter Héliogabale faisant son cheval consul ? Mais il ne s'agit pas de cela. Ceux qui font ces critiques ou ont ces sourires placent la question sur un terrain qui n'est pas le sien. Il s'agit seulement

²⁵⁸⁴ R. Demogue, *Les notions fondamentales...*, *op. cit.*, pp. 320 s., les pages en question n'étant que la reprise du texte de l'article sur le sujet de droit publié par l'auteur deux ans plus tôt à la Revue trimestrielle de Droit civil (seul ce dernier article sera d'ailleurs ci-après cité).

²⁵⁸⁵ R. Demogue, *La notion de sujet de droit...*, art. préc., pp. 615-616 ; pour la référence explicite à la pensée de Jhering, v. *ibid.*, p. 618.

²⁵⁸⁶ *Ibid.*, p. 630.

²⁵⁸⁷ *Ibid.*, p. 638.

²⁵⁸⁸ *Ibid.*, p. 621.

²⁵⁸⁹ *Ibid.*, p. 618 : « Ce qu'il y a d'essentiel dans le droit, c'est donc son utilité ».

²⁵⁹⁰ *Ibid.*, p. 615.

²⁵⁹¹ *Ibid.*

²⁵⁹² *Ibid.*, pp. 618-619 ; lire aussi p. 620.

²⁵⁹³ *Ibid.*, p. 620.

²⁵⁹⁴ Comp. *supra*, n° 120, *in fine*, pour la position de Jhering.

de poser une règle technique : est-il commode, pour centraliser des résultats souhaitables, de considérer même des animaux comme sujets de droit ? »²⁵⁹⁵. Et la réponse de Demogue à cette question s'avéra positive : « *Etant donné que le but du droit est la satisfaction, le plaisir, tout être vivant qui a des facultés émotionnelles, et lui seul*²⁵⁹⁶, est apte à être sujet de droit, que la raison lui manque de façon définitive ou temporaire. L'enfant, le fou curable ou incurable peuvent être des sujets de droit, car ils peuvent souffrir. L'animal même peut l'être, [...] ayant comme nous des réactions psychiques douloureuses ou agréables »²⁵⁹⁷. C'était là, perceptiblement (et plus encore que chez Jhering), une inscription directe dans la lignée de la pensée de Bentham²⁵⁹⁸ qui se réalisait, un utilitarisme véritable qui s'exprimait : ce qui était proposé, c'était une doctrine expurgée de tout anthropocentrisme²⁵⁹⁹, pour mieux considérer, sous un même jour, tous les êtres sensibles – humains ou animaux. Et à ces êtres sensibles animaux, le juriste français entendait donc, que, comme aux êtres sensibles humains, il soit reconnu certains droits. A quel(s) droit(s) subjectif(s) songeait-il plus précisément ? A celui, notamment, de « se trouver bénéficiaire d'un legs »²⁶⁰⁰, de se voir « laisser une rente »²⁶⁰¹ pour son entretien²⁶⁰². L'exemple, évidemment, n'est guère celui auquel songent en priorité les tenants de l'humanisation juridique de la bête ; pour autant, et si ponctuelle qu'elle soit, l'illustration n'en demeure pas moins suffisante²⁶⁰³ à opérer le basculement vers le détail

²⁵⁹⁵ R. Demogue, La notion de sujet de droit..., art. préc., p. 637. A la même époque, une idée très similaire avait été avancée par Picard (*Le droit pur, op. cit.*, § 40, p. 70 : « rien ne fait sérieusement obstacle à une organisation juridique où l'animal serait directement traité en sujet de certains droits »).

²⁵⁹⁶ Sur la confirmation de cette limitation/exclusion, R. Demogue, La notion de sujet de droit..., art. préc., p. 621 : « *Restent donc exclus de l'aptitude à être sujet de jouissance les seuls objets inanimés qui sont incapables de souffrir* ».

²⁵⁹⁷ *Ibid.*, p. 620. Demogue faisait plus précisément des animaux sensibles (comme de l'*infans* ou du malade mental) des « *sujets de jouissance* » (i. e. des sujets qui peuvent profiter, jouir de leurs droits, mais ne peuvent en revanche pas les exercer, les mettre en œuvre – cette dernière prérogative étant l'apanage des « *sujets de disposition* », lesquels se limitent « *au cercle des personnes appartenant à l'humanité raisonnable* », *ibid.*, p. 620 ; lire aussi p. 621, et v. *supra*, n° 82, en note).

²⁵⁹⁸ A noter que, dans son ouvrage précité (*Les notions fondamentales...*), Demogue avait consacré quelques développements à l'utilitarisme (v. p. 63, sur la sécurité, et pp. 119 et 131, sur la justice). Par ailleurs, il avait consulté les travaux de Salt, y faisant référence à l'occasion de ses propos sur la notion de sujet de droit (*ibid.*, p. 358, note 2). *Adde*, pour une généalogie idéale établie entre Bentham, Jhering et Demogue, D. Kennedy et M.-C. Belleau, La place de René Demogue dans la généalogie de la pensée juridique contemporaine, RIEJ 56/2006. 163, spéc. 168.

²⁵⁹⁹ Rapp. cette interrogation extraite de l'ouvrage d'E. Picard, *Le droit pur, op. cit.*, § 40, p. 69 (à propos justement des animaux) : « *On peut pourtant se demander [...] s'il n'y a pas lieu d'étendre la qualité de sujet dans le domaine du Droit, si celui-ci doit être exclusivement anthropocentrique ?* ».

²⁶⁰⁰ R. Demogue, La notion de sujet de droit..., art. préc., p. 620.

²⁶⁰¹ *Ibid.*, p. 637. *Adde, ibid.*, p. 625, pour la distinction, en matière de libéralité, entre le « *droit reflet* » et le « *droit véritable* », étant précisé que seul ce dernier – qui est celui que Demogue songe à donner à la bête – fait de l'individu qui en bénéficie un sujet de droit.

²⁶⁰² Ce n'est évidemment pas la solution du Droit positif : objet (et non pas sujet) de droit, l'animal ne peut recevoir par donation entre vifs ou testament. Il n'est pas exclu, en revanche, qu'il puisse être considéré comme le bénéficiaire d'une charge – spécialement d'une charge de soins – imposée par le disposant à la personne gratifiée ; v. E. Buat-Ménard, La place de l'animal dans la succession, AJ famille 2012. 80 ; A.-L. Nachbaum, Animal et décès, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal...*, op. cit., p. 27.

²⁶⁰³ L'illustration a d'ailleurs aussi suffit à faire la substance d'une thèse de doctorat : M.-J. Garnot, *Les animaux bénéficiaires de libéralités. Contribution à l'étude de la conciliation de la situation civile et de la protection pénale de l'animal, actuelles et futures, avec les droits et privilèges de l'homme*, Thèse, Rennes, 1934. Dans cette thèse, l'auteur avait volontiers adopté un point de vue utilitariste ; v., p. ex., p. 17 : le Droit « *ne doit pas être le monopole de l'homme [...]*,

des attributs (et, à ce titre, des droits subjectifs) de l'Homme juridique que d'aucuns revendiquent aujourd'hui au profit des animaux.

Section II : Les attributs objets de revendication

122. Une matrice, un réceptacle et des boucliers – Ainsi qu'il l'a déjà été précisé²⁶⁰⁴, ce n'est en aucun cas l'intégralité des attributs de l'Homme juridique que les partisans de sa promotion réclament au profit de l'animal, qui se limitent, au contraire, à revendiquer ceux de ces attributs qui font sens au regard de la bête, de ses aptitudes et de sa condition (*exit*, dès lors²⁶⁰⁵, et entre autres, un certain nombre de droits subjectifs, tels le droit de vote²⁶⁰⁶, ceux à la liberté d'expression, d'association, de pensée, de conscience et de religion, ou encore celui « à la propriété »²⁶⁰⁷). Non pas totalisante²⁶⁰⁸, l'approche retenue par les tenants de l'humanisation de l'animal est donc, sinon minimaliste, en tout cas restrictive ou sélective. Mais la sélection opérée est bien comprise, et pour preuve : ce sont ni plus ni moins

il suit un but idéal en réduisant la liberté de chacun en proportion du bien-être de tout ce qui souffre sur terre. Sa raison d'être ne se trouve pas dans les besoins d'une espèce même supérieure : elle s'inspire d'une visée plus élevée, plus noble qui est celle de régir les rapports des êtres animés sensibles » ; v. égal. pp. 179-180 : « Alors que l'animal souffre, on lui refuse cependant une personnalité [...]. Restreindre à l'homme le privilège de la personnalité est une erreur parce qu'il n'est pas le seul à avoir un intérêt à défendre [...]. Le Droit doit s'appliquer toutes les fois qu'un besoin, qu'une souffrance d'un être doué de sensibilité entre en jeu [...]. Une règle juridique ainsi établie romprait avec les idées classiques en permettant à l'animal de devenir sujet, de jouir d'une protection directe et d'avoir des droits civils ».

²⁶⁰⁴ *Supra*, n° 105.

²⁶⁰⁵ Et précisément parce que leur octroi à l'animal n'aurait pour lui aucun intérêt.

²⁶⁰⁶ P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, p. 31.

²⁶⁰⁷ Art. 17 DUDH. Avec la propriété vient immédiatement le bien (la chose appropriée) ; et avec le bien vient le patrimoine – en ce sens, ce propos d'Aubry et Rau (*Cours de droit civil français...*, *op. cit.*, t. IX, § 573, p. 334) : « en cette qualité [de biens], ces objets se ramènent tous à l'idée commune d'une valeur pécuniaire » et « en pure théorie, le patrimoine comprend tous les biens indistinctement [...] ». Or, d'Aubry et Rau, on sait également qu'ils avaient écrit, non seulement que « l'idée du patrimoine se déduit directement de celle de la personnalité » (*ibid.*, p. 333), que le patrimoine est une « émanation de la personnalité » (*ibid.*, p. 335), mais encore que « toute personne a nécessairement un patrimoine » (*ibid.*, p. 336). D'où la tentation, appui pris sur ces dernières assertions, d'adresser un reproche d'incohérence aux partisans de l'humanisation juridique de la bête, lesquels, en voulant faire de l'animal un sujet de droit mais en ne jugeant pas nécessaire de l'investir d'un patrimoine, occulteraient cet enseignement que les personnes ont nécessairement un patrimoine, que la reconnaissance de toute personnalité juridique emporte *de jure* la reconnaissance d'un patrimoine. Mais la critique ne serait cependant pas déterminante. Pour en faire la preuve, on se contentera de reproduire un passage de la thèse déjà maintes fois évoquée de Jean-Pierre Marguénaud, passage dans lequel il est démontré que, depuis l'avènement (postérieur à la théorie du patrimoine d'Aubry et Rau) des droits extra-patrimoniaux, il est devenu possible de considérer que le patrimoine n'est pas de l'essence de la personnalité et, partant, qu'il peut donc exister des sujets de droit sans patrimoine, dès lors, précisément, que les besoins de ces sujets se limitent à la reconnaissance de droits extra-patrimoniaux. L'auteur écrit ainsi (*L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 390-391) : « D'après la théorie classique d'Aubry et Rau, le patrimoine est lié à la personne, mais il ne renferme que des droits pécuniaires. Dans ces conditions, il n'est l'émanation de la personne que dans sa dimension économique. Or, à une époque où la notion de droit de la personnalité n'était pas encore admise [...], seule cette dimension économique de la personne était perçue. Il était donc inévitable que le patrimoine incluant l'aptitude à avoir des droits pécuniaires soit synonyme de la qualité de sujet de droit. [...] [Mais] [a]vec l'affirmation des droits de la personnalité, la dimension économique de la personne n'est plus la seule à être prise en compte. Dès lors, dire qu'une personne n'a pas de patrimoine ne revient plus à affirmer ipso facto qu'elle n'est le sujet d'aucun droit : ce n'est plus nier la qualité même de sujet de droits. L'existence de droits extrapatrimoniaux implique donc que le patrimoine n'est pas de l'essence de la personnalité ».

²⁶⁰⁸ On dit d'une conception, d'une approche ou encore d'une idéologie qu'elle est totalisante lorsqu'elle tend à intégrer le plus d'éléments possible.

que les attributs apparaissant les plus étroitement liés à la personne – humaine comme physique²⁶⁰⁹ – qui sont demandés être conférés aux bêtes. Et cette demande de reconnaissance, elle suit au demeurant un enchaînement rationnel, précis, constitué de trois temps : en effet, est tout d’abord réclamé l’octroi à l’animal d’une dignité, cet attribut matrice²⁶¹⁰ (§ 1) dont le propre est de fonder, de donner naissance à la personnalité juridique²⁶¹¹ et aux droits subjectifs ; à la suite de quoi est précisément (et logiquement²⁶¹²) exigé la reconnaissance à la bête de la personnalité, cet attribut réceptacle (§ 2) dont la fonction est de recueillir les droits du sujet, de leur offrir un support²⁶¹³, d’être le contenant des droits subjectifs de la personne ; enfin, et puisque l’animal est justement escompté être rendu possesseur du réceptacle des droits (et parce qu’en amont, il est voulu être déclaré un titulaire de dignité), il est demandé (suivant en cela une conception des droits assez proche de celles de Locke ou Dworkin²⁶¹⁴) qu’il puisse bénéficier de certains droits subjectifs protecteurs²⁶¹⁵, lesquels peuvent ainsi être vus comme autant d’attributs boucliers (§ 3).

§ 1 : Un attribut matrice

123. Trompe-l’œil et exemplarité – Le terme qu’il faut entendre sous la terminologie d’attribut matrice est, comme il vient juste de l’être précisé²⁶¹⁶, la dignité. Or, un regard (trop) brièvement porté sur la situation juridique actuelle de la bête – et plus spécialement sur sa condition juridique positive en Suisse²⁶¹⁷ – pourrait laisser croire que, au-

²⁶⁰⁹ Sur le principe de correspondance entre personne humaine et personne physique, v. *supra*, n° 82.

²⁶¹⁰ *Supra*, n°s 82, 84 (et 110, sur la pensée de Steven M. Wise).

²⁶¹¹ Le propos ne valant que pour les personnes physiques (les personnes morales n’étant pas des êtres dignes, c’est donc ailleurs qu’il faut rechercher le fondement de leur personnalité juridique – l’état de fait ne faisant que renforcer la conviction qui était celle de Carbonnier, à savoir que les personnes physiques et les personnes morales sont fondamentalement « différentes » (d’une différence à ce point forte que l’auteur disait, dans son manuel consacré au droit des personnes, « qu’il ne peut être question de les étudier ensemble » ; J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 193, p. 373).

²⁶¹² Puisque quiconque est regardé comme un sujet de dignité doit *de jure* être investi en tant que sujet de droit.

²⁶¹³ V. déjà *supra*, n° 25 et 84.

²⁶¹⁴ Dans son *Traité du gouvernement civil* (1690), Locke avait dit du droit possédé par l’individu qu’il est semblable à un rempart, une barrière protectrice, autrement dit, que le droit subjectif pouvait être appréhendé comme un périmètre de protection érigé autour de son titulaire et mettant à l’abri ce que la loi naturelle lui commande de préserver (sa vie, son intégrité ou encore sa liberté ; à ce titre, v. J.-Y. Goffi, L’utilitarisme, les droits et le bien-être de l’animal, in F. Burgat et R. Dantzer (dir.), *Les animaux d’élevage...*, *op. cit.*, p. 149, spéc. pp. 150-151). Dworkin, quant à lui, avait comparé le droit à un atout. La comparaison peut sembler beaucoup différer de celle lockienne ; mais il n’en est en réalité rien, dès lors que, selon l’auteur de *Prendre les droits au sérieux* (1977, PUF, coll. « Léviathan, 1995), de la même manière qu’un joueur peut, en sortant un atout, prendre lors d’une partie de cartes une main qui lui était initialement défavorable, un individu peut, en faisant valoir un droit, se préserver de ou mettre à un terme à une situation qui lui est défavorable.

²⁶¹⁵ De sa dignité, de sa vie, de sa liberté... (v. *infra*, n°s 133 s.).

²⁶¹⁶ *Supra*, n° 122.

²⁶¹⁷ On aurait aussi pu évoquer le cas luxembourgeois, si la proposition (n° 4990, déposée le 9 juillet 2002 à la chambre des députés du grand duché de Luxembourg par la députée Renée Wagener) de révision

delà des énergiques suggestions militantes, c'est une éclatante consécration normative de la dignité animale qui est intervenue (*i. e.* qu'a été reconnu à la bête ce qui est le propre de l'Homme juridique). Mais ce n'est là qu'apparence : en aucun cas (et ce malgré la sémantique employée) les normes helvètes ne sont parvenues à égaliser en dignité l'humain et l'animal. Il faut donc commencer par écarter ce trompe-l'œil qu'est le cas suisse (A), pour pouvoir mieux révéler à quel point certaines propositions (doctrinales ou encore contenues dans des textes de *soft law*) peuvent, à l'inverse, être exemplaires²⁶¹⁸ (B) de la volonté d'attribuer à la bête une dignité présentant rigoureusement les mêmes caractéristiques que celle humaine – en ce comprise sa fonction matricielle.

A – Une consécration en trompe-l'œil

124. Apparence... – A la fin des années 1980 devait intervenir en Suisse un important débat entre partisans de et opposants à l'application de la technologie génétique aux animaux (et, plus largement, « *aux réalités non humaines* »²⁶¹⁹). Ce débat fut alors l'occasion, pour certaines associations protectrices des bêtes, de demander l'inscription, au sein de la Constitution fédérale, du concept de « *dignité de la créature* »²⁶²⁰. Et le fait est que l'inscription a effectivement eu lieu, le 17 mai 1992, après que la demande en cause ait été soumise à la votation populaire²⁶²¹. Au sein de la Constitution fédérale, un article²⁶²² 24 *novies* disposa alors : « *La Confédération édicte des prescriptions sur l'utilisation du patrimoine germinal et génétique d'animaux, de plantes et d'autres organismes. Ce faisant, elle tient compte de la dignité de la créature et de la sécurité de l'homme, de l'animal et de l'environnement* »²⁶²³.

constitutionnelle de l'article 11 de la Constitution du Luxembourg (lequel article traite des droits et libertés fondamentaux de l'Homme) avait été adoptée (proposition de révision qui tendait à ce que soit ajouté un alinéa 7 au dit article 11, qui aurait été ainsi rédigé : « *L'Etat, adhérant au principe de la dignité de la créature, garantit la protection des animaux* » ; v. R. Wagener, « L'Etat, adhérant au principe de la dignité de la créature, garantit la protection des animaux ». Pour un ancrage des droits des animaux dans la Constitution, Forum juill. 2003. 37 ; *adde*, O. Le Bot, La protection de l'animal en droit constitutionnel..., art. préc., pp. 1833-1834). Mais la révision constitutionnelle qui a abouti en date du 29 mars 2007 ne fait finalement aucune mention de la dignité de la bête (tout au plus le nouvel article 11 bis, al. 2, de la Constitution luxembourgeoise fait-il mention de son bien-être, ce qui n'est que pur classicisme – la formule exacte est la suivante : « *Il [l'Etat] promeut la protection et le bien-être des animaux* »).

²⁶¹⁸ Une exemplarité prise au sens de modèle du genre, et non de modèle à suivre (v. *infra*, n° 127, *in limine*).

²⁶¹⁹ D. Müller et H. Poltier, Introduction. Dignité humaine et dignité de l'animal : une dialectique asymétrique et nécessaire, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal...*, *op. cit.*, p. 13.

²⁶²⁰ A. F. Goetschel, L'animal, ni chose ni sujet de droit – Où en sommes-nous avec la dignité de l'animal et son statut juridique en Suisse et à l'étranger ?, in *ibid.*, p. 103, spéc. p. 114.

²⁶²¹ *Ibid.*

²⁶²² Sur le processus d'élaboration et d'adoption de cet article, T. Luchsinger, La dignité de la créature en tant que terme juridique : quelle direction prendre ?, in D. Müller et H. Poltier (dir.), *La dignité de l'animal...*, *op. cit.*, p. 127, spéc. pp. 128-131.

²⁶²³ A. F. Goetschel, L'animal, ni chose ni sujet de droit..., art. préc., p. 113. A noter que, en 1992, l'expression de dignité de la créature n'était pas totalement inédite en droit suisse, en tout cas à l'échelon local, puisque la

Reste que, quelques années plus tard, cette référence textuelle à la dignité de la créature allait s'évanouir : en 1999 était adoptée une nouvelle Constitution fédérale²⁶²⁴, dont l'article 120, alinéa second, se borne depuis lors à affirmer que, en fait « [d']*utilisation du patrimoine germinal et génétique des animaux, des végétaux et des autres organismes* », la Confédération entend « *respecte[r] l'intégrité des organismes vivants* ». D'aucuns regrettèrent cette substitution sémantique, estimant que celle-ci avait eu pour conséquence d'« *éradiquer à la fois la dimension métaphysique [par l'emploi du mot de dignité] et théologique [par le recours au mot de créature] des termes initiaux [...]* »²⁶²⁵, ajoutant au demeurant (et cette fois-ci à propos du seul concept de dignité) que « *ce qui donnait à penser était l'utilisation d'une catégorie traditionnellement réservée à l'humain* »²⁶²⁶. Mais très vite, la critique fut tempérée, cela parce que l'on fit valoir que la référence à l'intégrité des organismes vivants n'était jamais le fait que de la version française de la Constitution fédérale, ses versions allemande et italienne ayant au contraire toujours employé, y compris après 1999, la terminologie de dignité de la créature (en allemand : *würde der Kreatur*; en italien : *dignità della creatura*)²⁶²⁷. En conséquence, la lettre française du second alinéa de l'article 120 de la Constitution suisse fut présentée comme une simple « *erreur de traduction* »²⁶²⁸, « *une intrusion administrative incorrecte* »²⁶²⁹, « *un incident de codification* »²⁶³⁰. Le doute

Constitution du canton d'Argovie du 25 juin 1980 disposait déjà (et dispose encore), en son paragraphe 14, que « *l'enseignement et la recherche doivent respecter la dignité de la créature* » (v. A. Arz de Falco et D. Müller, *Les animaux inférieurs et les plantes ont-ils droit à notre respect ? Réflexions éthiques sur la dignité de la créature*, Editions Médecine & Hygiène, 2002, p. 27, note 1 ; O. Le Bot, *La protection de l'animal en droit constitutionnel...*, art. préc., p. 1836, note 49). Par ailleurs, la notion de créature avait été employée en 1989 par le Tribunal fédéral (en l'occurrence, dans le cadre d'une décision reconnaissant l'animal comme un être vivant et capable de sensation, une créature dont le respect doit constituer un postulat moral pour l'Homme ; v. O. Le Bot, *La protection de l'animal en droit constitutionnel...*, art. préc., p. 1836 ; A. F. Goetschel, *L'animal, ni chose ni sujet de droit...*, art. préc., p. 114).

²⁶²⁴ La Constitution nouvelle a plus précisément été acceptée en votation populaire le 18 avril 1999, et est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000.

²⁶²⁵ F. Burgat, La « dignité de l'animal ». Une intrusion dans la métaphysique du propre de l'homme, *L'Homme* n° 161/2002. 197, cit. 199. V. aussi, sur l'emprunt que réalise l'expression de dignité de la créature à la métaphysique et à la théologie, D. Müller et H. Poltier, Introduction..., art. préc., pp. 19-20 : « *le concept de dignité de la créature a [...] des résonances théologiques, en lien avec le discours classique sur la dignité humaine (de [Pic] de la Mirandole à Emmanuel Kant), mais il constitue une sorte de concept mixte et indéterminé entre deux options : d'un côté, nous avons le discours humaniste, davantage centré sur la dignité de l'homme comme telle ; de l'autre, un discours tendant à réintroduire de manière plus ou moins subreptice une vision théologique de la création, mais qui s'est vue peu à peu laïcisée et réduite à une acception technique : la dignité de la créature va se limiter à la dignité des êtres vivants non humains, animaux, plantes, voire microorganismes (mais cela est encore plus discuté)* » – sur ce dernier point, lire *infra*, ce même numéro, en note ; adde, O. Le Bot, *La protection de l'animal en droit constitutionnel...*, art. préc., p. 1837, évoquant notamment ce fait que « *le mot créature est emprunté à la théologie de la création* » ; et v. encore B. Baertschi, Dignité de la créature et dignité de la personne humaine, in G. Chapouthier (dir.), *L'animal humain...*, *op. cit.*, p. 87.

²⁶²⁶ F. Burgat, La « dignité de l'animal »..., art. préc., p. 199.

²⁶²⁷ V. O. Le Bot, *La protection de l'animal en droit constitutionnel...*, art. préc., p. 1837. On ajoutera que le fait que la terminologie de dignité de la créature ait disparu de la lettre de la version française de la Constitution fédérale ne signifie aucunement que celle-ci soit purgée de toute référence théologico-religieuse, bien au contraire (à preuve, son Préambule qui débute ainsi : « *Au nom de Dieu Tout-Puissant ! Le peuple et les cantons suisses, conscients de leur responsabilité envers la Création [...]* »).

²⁶²⁸ B. Baertschi, Dignité de la créature..., art. préc., p. 89, note 56.

²⁶²⁹ D. Müller et H. Poltier, Introduction..., art. préc., p. 13, note 2.

²⁶³⁰ O. Le Bot, *La protection de l'animal en droit constitutionnel...*, art. préc., p. 1836.

sur l'éviction de la dignité de la créature (et notamment de l'animal) des normes suisses de s'éloigna plus encore avec l'intervention de la loi fédérale sur la protection des animaux du 16 décembre 2005²⁶³¹, dont l'article 1^{er} dispose : « *La présente loi vise à protéger la dignité et le bien-être de l'animal* » (une dignité que l'article 3 du même texte définit comme « *la valeur propre de l'animal* »²⁶³²).

125. ... et réalité – Il pourrait donc sembler qu'en Suisse a été consacrée une dignité autre qu'humaine²⁶³³ : celle de la bête²⁶³⁴. Et pourtant, il n'en est rien²⁶³⁵. L'affirmation peut

²⁶³¹ Sur cette loi (entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2008), lire P. Mahon et M. Collette, La nouvelle législation fédérale sur la protection des animaux : respect de la dignité et du bien-être animal, RSDA 2009-1. 109.

²⁶³² On trouvera d'autres occurrences, dans cette loi, à la dignité de l'animal dans ses articles 4, 10, 11, 12, 17 et 26. Cette loi est complétée par une ordonnance sur la protection des animaux du 23 avr. 2008, laquelle fait mention de la dignité animale dans ses articles 25 et 105. Sur l'articulation entre loi en ordonnance en Droit suisse, P. Mahon et M. Collette, La nouvelle législation fédérale..., art. préc., p. 110 : « *On rappellera que dans le système normatif suisse (fédéral), la loi, adoptée par le Parlement et assujettie au référendum facultatif, constitue le texte de base, qui pose les règles et principes généraux en la matière. L'ordonnance, acte émanant du Gouvernement et non assujetti au référendum, contient les dispositions d'exécution et précisions de détail* ».

²⁶³³ On notera qu'il ne peut pas être de confusion opérée entre dignité humaine et dignité de la créature (*i. e.* la dignité de l'animal, plus largement peut-être des individus non humains). A preuve, ce fait que la Constitution fédérale suisse distingue explicitement l'une et l'autre (v. ses art. 7, 12 et 118 b, traitant de la seule « *dignité humaine* », et surtout la mise en perspective de ses art. 119 et 120, le premier évoquant la nécessaire « *protection de la dignité humaine* » en matière d'« *utilisation du patrimoine germinal et génétique humain* », et le second, le respect de l'intégrité des organismes vivants – *i. e.*, pour les versions allemande et italienne de ce texte, le respect de la dignité de la créature – dans ce même domaine, mais appliqué au non humain, et non plus à l'Homme). *Adde*, A. Arz de Falco et D. Müller, *Les animaux inférieurs et les plantes...*, *op. cit.*, p. 29, selon lesquels il apparaît « *clairement que le terme de dignité de la créature ne peut désigner que des êtres vivants non humains, car la dignité de l'être humain doit faire l'objet d'une autre protection que la dignité de la créature* ». Au vrai, le fait qu'il soit ainsi distingué entre dignité humaine et dignité animale peut être un premier indice de ce que, au fond, l'on ne parle pas dans un cas et dans l'autre de la même chose, et, ce faisant, que la dignité censée être reconnue à la bête n'en est en réalité pas une – v. *infra*, ce même développement.

²⁶³⁴ Si les discussions sont nombreuses quant à la question de savoir ce qu'il faut (ou, plutôt, qui il faut) entendre sous le vocable de créature, il est en tout cas certain que, quelle que soit la position tenue, l'animal – spécialement l'animal sensible – est toujours concerné. C'est ainsi que, si certains auteurs (par exemple, la philosophe Beat Sitter-Liver) entendent que le concept de créature englobe, suivant une approche biocentriste (v. *supra*, nos 88-89), les végétaux et les microorganismes, une telle approche inclut aussi nécessairement les animaux (qui eux aussi relèvent de la sphère du Vivant ; v. les éléments rapportés par A. Arz de Falco et D. Müller, *Les animaux inférieurs et les plantes...*, *op. cit.*, pp. 51 s. ; *adde*, Commission fédérale d'éthique pour la biotechnologie dans le domaine non humain (CENH), *La dignité de la créature dans le règne végétal. La question du respect des plantes au nom de leur valeur morale*, avr. 2008 ; antérieurement, cette même Commission s'était intéressée à *La dignité de l'animal*, févr. 2001 [les deux derniers documents peuvent être téléchargés à partir de : <http://www.ekah.admin.ch/fr/documentation/publications/index.html>]). Quant à ceux des auteurs qui adoptent une approche plus restrictive de la créature, ils s'avèrent précisément désireux d'entendre sous ce terme l'animal sensible (v., p. ex., A. Arz de Falco et D. Müller, *Les animaux inférieurs et les plantes...*, *op. cit.*, p. 16 : « *C'est seulement en limitant le concept de dignité de la créature aux animaux "supérieurs" (en particulier aux mammifères) qu'il devient possible de renforcer la crédibilité ou la plausibilité d'un concept aussi contesté [...]* » ; *ibid.*, p. 74 : « *Chacun comprendra d'ailleurs très bien qu'un concept devient un fourre-tout ou une métaphore usée [...] lorsqu'il est utilisé sans discernement et sur un mode élastique et vague. Seule la restriction du concept de dignité de la créature aux animaux supérieurs est susceptible de renforcer la crédibilité et la plausibilité d'un concept aussi controversé* » ; v. aussi D. Müller et H. Poltier, Introduction..., art. préc., p. 27 : « *la question de la dignité de la créature [...] fait uniquement sens pour l'animal* » ; *adde*, disant adhérer à la vision de ces deux derniers auteurs, F. Burgat, La « dignité de l'animal »..., art. préc., p. 198). Enfin, on notera, en lien avec cette seconde appréhension de la créature, que la loi fédérale sur la protection des animaux, outre qu'elle ne se préoccupe que de la « *dignité de l'animal* » (art. 1^{er} ; *exit*, donc, le végétal et le minéral), précise, en son article 2, n'avoir vocation à s'appliquer qu'aux animaux « *vertébrés* » (dont on sait qu'ils sont tous des êtres sensibles, v.

paraître péremptoire autant que paradoxale, qui se justifie toutefois à la lecture de certains articles de la loi sur la protection des animaux de 2005. Son article 3 affirme ainsi : « *il y a atteinte à la dignité de l'animal lorsque la contrainte qui lui est imposée ne peut être justifiée par des intérêts prépondérants* » (une « *contrainte* », est-il précisé à la suite, qui est « *notamment* » caractérisée « *lorsque des douleurs, des maux ou des dommages sont causés à l'animal, lorsqu'il est mis dans un état d'anxiété ou avili, lorsqu'on lui fait subir des interventions modifiant profondément son phénotype ou ses capacités, ou encore lorsqu'il est instrumentalisé de manière excessive* ») ; son article 4, alinéa 2, dispose que « *personne ne doit de façon injustifiée causer à des animaux des douleurs, des maux ou des dommages, les mettre dans un état d'anxiété ou porter atteinte à leur dignité d'une autre manière* » ; et son article 17 précise que « *les expériences qui peuvent causer aux animaux des douleurs, des maux ou des dommages, les mettre dans un état d'anxiété, perturber notablement leur état général ou porter atteinte à leur dignité d'une autre manière doivent être limitées à l'indispensable* ». On le voit ainsi : alors même que c'est le propre de la dignité que d'être une valeur absolue, indérogeable, ne pouvant entrer dans aucune balance des intérêts²⁶³⁶, le Droit suisse, lorsqu'il applique la dignité à l'animal, en fait une simple valeur relative, en cela susceptible d'atteintes légitimes. Telle est d'ailleurs la position de nombre d'auteurs, lesquels ne perçoivent pas la dignité de la créature comme une extension de la dignité humaine²⁶³⁷ (avec ce que cette extension aurait pu signifier de reconnaissance d'une part d'irréductibilité chez la bête), mais au contraire rejettent tout « *anthropomorphisme excessif [susceptible de servir] de passage entre la notion de dignité humaine et celle de dignité de la créature* »²⁶³⁸. Avec alors, pour la dignité de l'animal et sa force contraignante, cette conséquence de n'évoluer que dans le relativisme, autrement dit, de parfois pouvoir être tenues en échec par d'autres intérêts. En témoigne, par exemple, la position de la Commission d'éthique pour l'expérimentation animale des Académies suisses des sciences, position selon laquelle « *prendre en compte la dignité de l'animal signifie que, lors de chaque intervention, ses intérêts font obligatoirement l'objet d'une pesée* » (et d'ajouter : « *si la pesée des intérêts montre que des intérêts prépondérants justifient les contraintes infligées à l'animal, la dignité de l'animal est respectée dans le*

supra, n° 98 ; et, quand ce même article 2 envisage la possible application de la loi de laquelle il participe aux invertébrés, c'est au regard « *[d]es résultats de la recherche scientifique menée sur les capacités sensibles de ces derniers* »).

²⁶³⁵ Au vrai, le fait que la dignité animale du Droit suisse n'en soit en réalité pas une est salutaire ; elle n'« *enlève [ainsi] rien* » (A. F. Goetschel, *L'animal, ni chose ni sujet de droit...*, art. préc., p. 115) à la dignité humaine, et, n'étant en rien l'égal ou l'équivalent de cette dernière, elle évite l'avènement d'un confusionnisme qui, plutôt que favorable à la bête, serait surtout néfaste pour l'humain (v. *infra*, n°s 140 s.).

²⁶³⁶ *Supra*, n° 79.

²⁶³⁷ En ce sens, I. Prätorius et P. Saladin, *Die Würde der Kreatur (Art. 24 novies Abs. 3 BV)*, Berne, 1996 ; adde, évoquant justement la position de ces deux précédents auteurs comme consistant à voir dans la dignité animale une extension de celle humaine, M. Hauskeller, *Biotechnology and the Integrity of Life. Talking Public Fears Seriously*, Ashgate, 2007, p. 61. On rappellera que Peter Saladin a aussi pu se prononcer en faveur de la reconnaissance à la Nature de la qualité de sujet de droit (v. *supra*, n° 89, en note).

²⁶³⁸ D. Müller et H. Poltier, Introduction..., art. préc., p. 22.

déroulement des actes projetés»²⁶³⁹. En témoigne, également, cette affirmation attribuable à trois auteurs : « *Qu'ils aient [les animaux] une valeur inhérente [ou propre²⁶⁴⁰] n'implique pas que l'on ne puisse évaluer leur valeur par rapport à d'autres intérêts. Valeur inhérente ne peut être considérée comme synonyme de valeur absolue* »²⁶⁴¹. Un propos qui trouve un écho dans d'autres écrits : « *C'est ne pas respecter la dignité que de ne pas procéder à une évaluation des intérêts en présence – l'intérêt qu'ont les animaux à être protégés d'une part, l'intérêt qu'ont les êtres humains à recourir aux animaux, d'autre part [...]* »²⁶⁴².

De toutes ces propositions, il n'y a pas grand-chose à dire, si ce n'est qu'elles méconnaissent parfaitement ce qui, comme il l'a été un peu plus haut indiqué, s'avère la pure particularité de la dignité (et que la Cour européenne des droits de l'Homme se fait fort de rappeler²⁶⁴³), à savoir : que, dès lors que la dignité est jeu, on ne la met pas en balance avec d'autres valeurs ; on la défend sans faille, on la fait systématiquement prévaloir sur tous intérêts qui la menacent. En d'autres termes, et contrairement à ce que d'aucuns affirment, ne pas respecter la dignité, ce n'est pas « *ne pas procéder à une évaluation des intérêts en présence* » ; c'est, tout à l'inverse, procéder à cette évaluation, alors même que la dignité est exclusive de toute pondération. Et pourtant, c'est bien à la réalisation d'une telle pondération qu'invite la législation suisse. Certes, et de prime abord, quelques-uns des termes qu'utilise la norme helvète pourraient laisser croire à la reconnaissance par elle d'une part d'irréductibilité à la bête : ainsi de cette idée que l'animal peut être rabaisé jusqu'à un état où il est « *avili* », « *instrumentalisé* »²⁶⁴⁴, avec tout ce que les mots en question peuvent suggérer de conviction que l'animal, comme l'Homme, n'est pas un moyen mais une fin en soi, qu'il ne peut en aucun cas être réduit à un simple corps, une simple matière utile à autrui (*i. e.* qu'il ne peut jamais être – en tout cas, ne peut jamais légitimement être – l'objet de comportements attentatoires à son essence même). Mais, immédiatement, cette éventualité de la reconnaissance de l'irréductible essence de l'animal, cette idée qu'une part d'absolutisme en la bête ne se négocierait pas, s'effacent. Et cela parce que, comme on l'a vu²⁶⁴⁵, la loi fédérale sur la protection des animaux admet explicitement que la dignité de la bête puisse être tenue

²⁶³⁹ Commission d'éthique pour l'expérimentation animale des Académies suisses des sciences, La dignité de l'animal et la pesée des intérêts dans la loi fédérale sur la protection des animaux, Berne, 27 août 2010, cit. p. 5 (en ligne : http://www.samw.ch/dms/fr/Publications/Prises-de-position/f_dignite_de_lanimal_2010.pdf).

²⁶⁴⁰ Selon la terminologie employée par l'art. 3 de la loi fédérale sur la protection des animaux.

²⁶⁴¹ P. Balzer, K. P. Rippe et P. Schaber, Was heisst Würde der Kreatur ?, Berne, 1997, p. 37, cités in O. Le Bot, La protection de l'animal en droit constitutionnel..., art. préc., p. 1839.

²⁶⁴² A. Arz de Falco et D. Müller, *Les animaux inférieurs et les plantes...*, op. cit., p. 20. Rappr. T. Luchsinger, La dignité de la créature..., art. préc., p. 132, selon lequel la formule de la Constitution fédérale suisse faisant état de ce qu'il faut « tenir compte » de la dignité de la créature « invite le législateur à une pesée d'intérêts et cette pesée est obligatoire ».

²⁶⁴³ *Supra*, n° 79.

²⁶⁴⁴ Art. 3 de la loi fédérale sur la protection des animaux.

²⁶⁴⁵ *Supra*, ce même numéro.

en échec par des « *intérêts prépondérants* »²⁶⁴⁶, que ce n'est jamais que de « *façon injustifiée* »²⁶⁴⁷ qu'il est interdit d'y porter atteinte (formulation qui, interprétée *a contrario*, signifie donc que la dignité animale peut supporter certaines atteintes légitimes), ou encore que les expérimentations qui y contreviennent doivent être limitées « *à l'indispensable* »²⁶⁴⁸ (autrement dit, « *l'indispensable* » participe de ces intérêts ou considérations pouvant supplanter la dignité des animaux, et, partant, autoriser que les bêtes soient avilies, utilisées comme des instruments²⁶⁴⁹ – en somme, soient traitées inhumainement). Il faut donc bien s'y résoudre : la dignité que le Droit suisse prête à l'animal n'en est pas une (en tout cas, pas une véritable), tant il est vrai que, susceptible de céder devant des forces contraires, elle s'écarte, sous l'un²⁶⁵⁰ de ses aspects les plus fondamentaux, de la dignité humaine.

126. Un mot pour dire la sensibilité – Ce dernier constat (celui du relativisme de la dignité animale) pousse alors à faire cette suggestion que, au bout du compte, la norme suisse ne traite pas différemment la question de la « *dignité* » de l'animal de cette autre problématique qu'est celle de sa sensibilité – sensibilité dont on sait que, pour être regardée comme une valeur méritant protection, elle n'en est pas moins jugée pouvoir valablement subir diverses atteintes. A ce point que l'on peut même en venir à se demander, si, justement, ce n'est pas, malgré la terminologie employée, la nature souffrante de la bête, et elle seule, dont la protection est visée, autrement dit, si, en Droit suisse, la dignité n'est pas un mot mal mobilisé pour dire la sensibilité. Une piste en ce sens est certainement ce fait que, en de nombreuses occurrences, le législateur helvète entend interdire (et sauf justification), non seulement les comportements générateurs pour les animaux de « *douleurs* », de « *maux* », de « *dommages* », ou d'« *un état d'anxiété* », mais encore tous autres agissements susceptibles de porter atteinte « *d'une autre manière* » à la dignité de l'animal²⁶⁵¹. « *D'une autre manière* » que les précédentes, disent les textes, ce qui signifie, dès lors, que causer des douleurs, des dommages, des maux, etc., à une bête, c'est atteindre sa dignité. Mais n'est-ce pas exactement là le registre de la souffrance, de la sensibilité, que le législateur européen convoque d'ailleurs

²⁶⁴⁶ Art. 3 de la loi fédérale sur la protection des animaux.

²⁶⁴⁷ Art. 4 de la loi fédérale sur la protection des animaux.

²⁶⁴⁸ Art. 17 de la loi fédérale sur la protection des animaux.

²⁶⁴⁹ V., à nouveau, l'art. 3 de la loi fédérale sur la protection des animaux. Selon cet article, « *il y a atteinte à la dignité de l'animal* » lorsque celui-ci subit une « *contrainte* », laquelle est notamment caractérisée lorsque l'animal est « *avili* » ou « *instrumentalisé de manière excessive* ». Mais l'article précise encore que cette atteinte à la dignité ne peut être retenue qu'autant qu'elle « *ne peut être justifiée par des intérêts prépondérants* ». Ce qui revient donc à admettre qu'un animal puisse être légitimement avili, instrumentalisé au nom d'intérêts jugés supérieurs à sa dignité.

²⁶⁵⁰ Un autre aspect fondamental de la dignité humaine étant sa fonction matricielle.

²⁶⁵¹ V. les art. 3, 4, 12, 17 et 26 de la loi fédérale sur la protection des animaux.

avec des mots identiques (ou alors à peine différents²⁶⁵²) ? Et on peut même encore affiner la thèse émise, en l'occurrence en affirmant que la dignité semble être le terme employé par le législateur suisse pour distinguer²⁶⁵³ la face négative de la sensibilité (celle de la sensibilité éprouvée, mise à mal), par opposition à sa face positive, celle de la sensibilité épanouie (aux fins de qualification de laquelle la législation suisse parle de « *bien-être* »²⁶⁵⁴). Qu'on en juge : dès l'article premier de la loi fédérale sur la protection des animaux, c'est autant « *la dignité* » de la bête que son « *bien-être* » qui sont entendus être protégés ; et surtout, en son article 3, cette même loi qui entend éviter²⁶⁵⁵ aux bêtes d'être l'objet de maux, dommages et autres douleurs, ajoute : « *le bien-être des animaux est notamment réalisé [...] lorsque les douleurs, les maux, les dommages et l'anxiété leur sont épargnés* ». L'hypothèse avancée est ainsi confirmée : c'est de la sensibilité animale et de sa protection dont traite la norme suisse (ce en quoi la référence faite, dans la Constitution fédérale, « *à l'intégrité des organismes vivants* »²⁶⁵⁶ n'est pas si critiquable, pour avoir le mérite de dire quelle est la véritable valeur à protéger²⁶⁵⁷), sensibilité dont elle appréhende les deux déclinaisons par le truchement de deux termes : correctement pour son versant positif, *via* le terme de bien-être, et de façon maladroite, erronée ou mauvaise pour son versant négatif, *via* le terme de dignité.

On ne s'étonnera donc pas que la (pseudo) dignité animale du Droit suisse (parce que dépourvue de force absolue, parce que n'apercevant rien d'intangible en la bête et parce que n'entendant jamais que garantir la protection de la sensibilité de cette dernière) ne puisse (à la différence de ce qu'opère la dignité humaine au bénéfice de tous les membres de l'espèce *Homo sapiens*²⁶⁵⁸) tenir lieu de matrice à la reconnaissance de la personnalité juridique de l'animal. Et, de fait, si les animaux sont dits par le code civil suisse ne pas être des choses²⁶⁵⁹ (et encore que, « *sauf disposition contraire, les dispositions s'appliquant aux choses sont [dites] également*

²⁶⁵² Le Droit de l'Union européenne parle en effet de « *douleur* », de « *dommage durable* », de « *souffrance* » ou encore d'« *angoisse* » (v. *supra*, n° 98).

²⁶⁵³ Sur cette distinction, v. déjà *supra*, n° 4.

²⁶⁵⁴ V. les art. 1, 3, 4 et 6 de la loi fédérale sur la protection des animaux.

²⁶⁵⁵ Faut-il encore le redire, sauf justification liée à la prise en compte d'intérêts prépondérants.

²⁶⁵⁶ V. *supra*, ce même numéro.

²⁶⁵⁷ On conviendra en effet que la référence faite à la protection de l'intégrité (physique comme psychologique) d'un individu est une autre manière d'évoquer la protection de sa sensibilité.

²⁶⁵⁸ A condition qu'ils naissent vivants et viables.

²⁶⁵⁹ Art. 641 a, al. 1, c. civ. suisse (issu d'une loi du 4 oct. 2002, en vigueur depuis le 1^{er} avr. 2003) : « *Les animaux ne sont pas des choses* ». A noter, en contrepoint des propos ici tenus, l'opinion favorable de Jean-Pierre Marguénaud sur la solution retenue par la législation suisse, d'après lequel l'affirmation de ce que les animaux ne sont pas des choses pourrait permettre de donner plus d'efficacité à l'application (par le juge) des règles protectrices des bêtes ; l'auteur écrit ainsi (Les animaux sont-ils encore des biens ?..., art. préc., p. 54) : « *nul ne contestera que la même règle protectrice des animaux ne pourra pas être interprétée de la même façon dans un système où il est énoncé : tous les animaux sont des meubles ou des immeubles par destination et dans un système où il est proclamé : les animaux ne sont pas des choses. Le modèle suisse est donc le moyen idéal de donner aux règles protectrices déjà établies la vitalité qui leur manque souvent [...]* ».

valables pour les animaux»²⁶⁶⁰ – ainsi l’animal suisse, bien que non-chose, continue-t-il à être traité comme un bien, des droits réels pouvant être constitués sur sa tête des, à commencer par celui de propriété²⁶⁶¹), ils n’en sont pour autant aucunement réputés être des personnes. Mais, au vrai, des personnes, comment les bêtes pourraient-elles l’être, alors que, en amont, le Droit helvète refuse de voir en elles d’authentiques êtres dignes ? Définitivement, donc, et parce qu’échouant à reconnaître l’essence irréductible (à la choséité, à l’état de simple moyen) de l’animal, et, par voie de subséquence, sa personnalité, le cas des normes suisses doit être écarté en tant qu’illustration de l’accession de l’animal à cet attribut matrice qu’est la dignité. Et avec cette mise à l’écart disparaît ce faisant l’hypothèse d’une consécration juridique effective – *i. e.* contraignante – de la dignité animale. Partant, c’est ailleurs, au degré en-deçà de la contrainte, qu’il convient de rechercher, non plus la consécration, mais seulement la revendication de la consécration de la dignité animale. Une recherche qui va s’avérer fructueuse, dès lors que peuvent être mises en lumière diverses propositions exemplaires du dessein de voir l’animal accéder au propre de l’Homme juridique.

B – Des propositions exemplaires

127. Deux Déclarations pour un même absolutisme – Que l’on commence, tout d’abord, par bien s’entendre sur le qualificatif « *exemplaires* » : à travers lui, en aucun cas il ne s’agit de soutenir que ces propositions sont des modèles à suivre, des suggestions louables qu’il faudrait inscrire dans le Droit positif ; il est uniquement question de faire valoir qu’elles sont des modèles du genre, c’est-à-dire des exemples typiques de l’ambition (à la vérité bien plus dangereuse que salutaire²⁶⁶²) d’attribuer à l’animal la même dignité qu’à l’Homme.

²⁶⁶⁰ Art. 641 a, al. 2, c. civ. suisse. A noter que des choix similaires (et antérieurs – ils datent respectivement de 1986 et 1990) à celui du code civil suisse ont été ceux des codes civils autrichien (v. son art. 285 a : « *les animaux ne sont pas des choses ; ils seront protégés par des lois particulières. Les prescriptions en vigueur pour les choses ne sont applicables aux animaux que dans la mesure où il n’existe pas de réglementations différentes* ») et allemand (v. art. 90 a) ; v. S. Antoine, *Rapport...*, *op. cit.*, p. 14 ; L. Boisseau-Sowinski, *La désappropriation de l’animal*, thèse préc., n° 9, p. 21 ; *adde, infra*, n° 223, en note. A remarquer également, s’agissant de l’Allemagne, que la Loi fondamentale (art. 20 a) affirme que l’Etat protège « *les fondements naturels de la vie et les animaux* » ; O. Gassiot, *L’animal, nouvel objet du droit constitutionnel*, RFD const. 2005. 703, spéc. 714. Sur le statut de l’animal en Droit comparé, J. Pousson-Petit, *Le statut de l’animal de compagnie en droit comparé*, BJIPA n° 108/1998. 21 ; V. Pasqualini-Salerno et F. Pasqualini, *L’animal dans le droit civil argentin*, BJIPA n° 117/1997. 129.

²⁶⁶¹ V. art. 651 a, al. 1, c. civ. suisse : « *lorsqu’il s’agit d’animaux qui vivent en milieu domestique et ne sont pas gardés dans un but patrimonial ou de gain, le juge attribue en cas de litige la propriété exclusive à la partie qui, en vertu des critères appliqués en matière de protection des animaux, représente la meilleure solution pour l’animal* ». *Rappr.*, au sein du même code, pour la mention de ce que l’animal a un « *propriétaire* », art. 719, al. 1 : « *Les animaux captifs n’ont plus de maître dès qu’ils recouvrent la liberté, si leur propriétaire ne fait, pour les reprendre, des recherches immédiates et ininterrompues* » ; art. 720, al. 1 : « *celui qui trouve un animal perdu est tenu d’en informer le propriétaire* ».

²⁶⁶² Lire *infra*, n°s 140 s.

De ces modèles du genre, une première illustration est certainement ce texte qu'est la Déclaration universelle des droits de l'animal²⁶⁶³. La Déclaration, ou plutôt les Déclarations, conviendrait-il de dire, car le texte litigieux (de simple Droit mou, qui, dès lors, se borne à fixer certains objectifs à atteindre et en aucun cas ne pose de règles juridiquement contraignantes²⁶⁶⁴) a connu une réécriture. C'est qu'en effet, la Déclaration universelle des droits de l'animal²⁶⁶⁵, proclamée (à l'initiative de la Ligue Internationale des Droits de l'Animal) le 15 octobre 1978 à Paris²⁶⁶⁶ à la maison de l'UNESCO²⁶⁶⁷, a vu son contenu révisé²⁶⁶⁸ en octobre 1989. Or, de cette révision, il est résulté un changement de paradigme : originellement zoocentriste (*i. e.* centrée sur l'animal, et uniquement lui), la Déclaration, dans sa version revue et corrigée, est devenue biocentriste²⁶⁶⁹ (d'où la confirmation de cette idée que, « *plutôt que d'une déclaration, c'est de deux déclarations qu'il faudrait parler* »²⁶⁷⁰). Sans non plus trop s'y attarder, on constatera ainsi la philosophie toute différente des préambules successifs du texte : quand, en 1978, la Déclaration s'ouvrait sur la proposition que « *tout animal possède des droits* », sa version de 1989 débute avec cette considération « *que la Vie est une, [que] tous les*

²⁶⁶³ V. G. Chapouthier & J.-C. Nouët (ed.), *The Universal Declaration of Animal Rights. Comments and Intentions*, Ligue Française des Droits de l'Animal, 1998.

²⁶⁶⁴ V. J.-P. Marguénaud, Le comportement des animaux..., art. préc., p. 384 : « *Aux limites extrêmes du droit positif, il existe un certain nombre de productions juridiques, qui fixent plutôt un objectif juridiquement louable qu'une règle juridiquement contraignante, regroupées sous la qualification anglo-saxonne de soft law devenue chez nous droit mou ou droit flou* ».

²⁶⁶⁵ La version originelle de cette Déclaration a été rédigée en 1972 par Georges Heuse, alors président de la Ligue internationale des droits de l'animal. Avant ce texte, il y avait eu quelques précédents, et notamment celui de la Déclaration des droits de l'animal rédigée par André Géraud (Bibliothèque A. Géraud, 1924, 2^{ème} éd., 1939), Déclaration résolument pathocentriste au sein de laquelle pouvaient notamment être lues les affirmations suivantes : « *Egales devant la joie et la souffrance, toutes les créatures animées naissent libres et égales en droits. [...] Le degré d'intelligence des animaux est inférieur au nôtre, c'est entendu ! Mais nous ne réclamons pas, en leur faveur, tous les droits sans exception que l'on accorde aux hommes... Nous demandons seulement que, sur tous les points de ressemblance entre l'homme et l'animal, l'un et l'autre soient traités sur un pied d'égalité* » (v. G. Chapouthier, *Les droits de l'animal*, *op. cit.*, pp. 26-27 ; v. aussi J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, pp. 243 s.). Adde, J.-C. Nouët, Emergence de la Déclaration universelle des droits de l'animal, in G. Chapouthier et J.-C. Nouët (dir.), *Les droits de l'animal aujourd'hui*, Arléa-Corlet, coll. « Panoramiques », 1997, p. 225, spéc., pp. 226-227, qui rapporte les éléments suivants : « *La première charte [protectrice des animaux] a été rédigée par Florence Barkers. Ce texte fut ensuite modifié et publié à nouveau en 1953, sous le titre International animal's charter. Entre 1953 et 1956, plusieurs autres projets de chartes ont été élaborés par la Fédération mondiale des sociétés pour la protection des animaux. En 1972, une Déclaration en dix articles est publiée en Norvège* ». On trouvera aussi beaucoup d'éléments informatifs dans l'article J.-M. Neumann, La Déclaration Universelle des Droits de l'Animal ou l'égalité des espèces face à la vie, in M. Michel, D. Kühne et J. Hänni, *Animal Law – Tier und Recht...*, *op. cit.*, p. 361, spéc. pp. 368 et 371 s.

²⁶⁶⁶ Plus précisément, la Déclaration fut adoptée dès 1977, à Londres, lors d'une réunion internationale de protection animale. Mais il fallut attendre le 15 octobre 1978, à Paris, pour la voir officiellement proclamée (G. Chapouthier, *Les droits de l'animal*, *op. cit.*, p. 28 ; J.-C. Nouët, Emergence de la Déclaration..., art. préc., p. 227).

²⁶⁶⁷ A ce titre, il convient de bien comprendre que l'UNESCO n'a jamais adopté la Déclaration universelle des droits de l'animal : seuls les locaux de cette institution à Paris ont servi de lieu à sa proclamation ; v. R. Babadji, L'animal et le droit : à propos de la Déclaration universelle des droits de l'animal, RJE 1999-1. 9, spéc. 13 ; D. Chast, Proclamation de la Déclaration universelle des droits de l'animal, RSC 1979. 199 ; J.-M. Neumann, La Déclaration universelle..., art. préc., p. 387.

²⁶⁶⁸ A nouveau, à l'initiative de la Ligue Internationale des Droits de l'Animal.

²⁶⁶⁹ V. F. Burgat, *Res nullius* : l'animal est objet d'appropriation, art. préc., p. 285, qui parle d'« *ontologie moniste biocentrée* ».

²⁶⁷⁰ R. Babadji, L'animal et le droit..., art. préc., p. 12 ; lire aussi pp. 15 s.

êtres vivants [ont] une origine commune et [se sont] différenciés au cours de l'évolution des espèces»²⁶⁷¹ ; similairement, on remarquera que, si, dans chacune de ses deux versions, la Déclaration proclame en son article 1^{er} que tous les animaux ont des droits égaux à l'existence, sa dernière mouture ajoute : « *dans le cadre des équilibres biologiques* » (formulation qui n'est pas sans évoquer la stabilité de la « *communauté biotique* »²⁶⁷² chère aux écologistes profonds) ; et deux auteurs ont définitivement arrêté ce que les quelques éléments juste rapportés permettaient déjà largement d'inférer, à savoir que la Déclaration révisée, résolument pétrie de monisme vitaliste, poursuit pour objectif d'« *aider l'humanité à se retrouver en harmonie avec l'univers* », qu'elle « *constitue une étape visant à amener l'homme au respect de la Vie sous toutes ses formes* »²⁶⁷³.

On conviendra donc, de 1978 à 1989, d'une claire évolution de la *ratio* de la Déclaration universelle des droits de l'animal. Cependant, le changement idéologique intervenu n'a pas été exclusif de certaines constantes ou permanences, à commencer par la suivante : la volonté de garantir à l'animal une sphère de protection absolue. C'est ainsi que l'actuelle Déclaration, avec pour évident point de mire la mise en échec de pratiques telles que la corrida ou l'utilisation d'animaux dans les cirques, stipule dans son article 5 § 4 que « *les exhibitions, les spectacles, les films utilisant des animaux doivent [...] respecter leur dignité et ne comporter aucune violence* ». Une considération qui était déjà celle de son article 10, dans sa version de 1978 : « *Nul animal ne doit être exploité pour le divertissement de l'homme. Les exhibitions d'animaux et les spectacles utilisant les animaux sont incompatibles avec la dignité de l'animal* ». On aura, évidemment, remarqué ici le principal, à savoir que les deux textes attribuent explicitement à la bête une dignité. Mais il faut en plus observer que le second, avec plus de fermeté encore que le premier, ne ménage aucune exception à la prohibition qu'il pose : en aucun cas il n'est, selon la lettre de cette disposition, possible d'exploiter l'animal pour le divertissement de l'Homme (*i. e.* il n'est en aucun cas admis qu'il soit des intérêts – économique, esthétique ou encore culturel – qui puissent s'avérer susceptibles de primer la dignité de la bête et son respect). Et, dans ce refus de la pondération (donc de la relativisation) de la dignité animale (ce en quoi les dispositions étudiées se distinguent rigoureusement du Droit suisse²⁶⁷⁴), les deux Déclarations universelles des droits de l'animal ne s'arrêtent au demeurant pas là : leurs articles 3 respectifs offrent identiquement une protection intangible à la bête, qui affirment

²⁶⁷¹ C'est donc sur la théorie évolutionniste (*supra*, nos 94-95) et son idée qu'il n'existe pas de différences qualitatives, mais uniquement quantitatives entre les êtres vivants, que repose la position biocentriste de la Déclaration dans sa version révisée.

²⁶⁷² *Supra*, n° 89.

²⁶⁷³ S. Antoine et J.-C. Nouët, *La Fondation Ligue Française des Droits de l'Animal. Son histoire, son œuvre*, préface N. Hulot, Ligue Française des Droits de l'Animal, 2003, p. 29, cités in J.-M. Neumann, *La Déclaration universelle...*, art. préc., p. 370.

²⁶⁷⁴ *Supra*, n° 125.

en effet que « nul »²⁶⁷⁵ (ou « aucun »²⁶⁷⁶) « animal ne sera »²⁶⁷⁷ (ou « ne doit être »²⁶⁷⁸) soumis à des « mauvais traitements » ou à « des actes cruels »²⁶⁷⁹ – ceci sans que cet interdit (et contrairement à ce qui est, par exemple, prévu à propos du droit des animaux à la vie²⁶⁸⁰) soit assorti d'une quelconque possibilité de dérogation. A quoi l'on objectera peut-être que, pour prévoir une protection absolue de la bête, les dispositions traitant de l'interdit de l'infliction à elle d'actes cruels n'en rattachent cependant pas (à l'inverse de ce qui est dit de l'utilisation d'animaux pour le divertissement humain) le fondement à l'existence d'une dignité de l'animal. Mais il ne fait guère de doute que, même non expressément mentionnée, c'est effectivement cette dignité qui justifie le refus total de toute maltraitance ou cruauté envers les bêtes. La raison de cette dernière affirmation est simple, qui consiste à constater que c'est en toute intentionnalité (Simone Goyard-Fabre parle de « mimétisme flagrant »²⁶⁸¹) que les deux Déclarations universelles des droits de l'animal font « écho à la Déclaration universelle des droits de l'Homme »²⁶⁸². Et, de cette dernière Déclaration, on sait bien que l'article 5, par la prohibition catégorique qu'il porte de l'infliction de « traitements cruels » aux êtres humains, entend se faire le garant du respect de leur dignité. Partant, et au-delà du mimétisme de la forme (ce que l'on pourrait appeler l'écho des sémantiques employées), il semble possible de soutenir que c'est encore (et surtout) à un mimétisme de fond auquel tendent les deux Déclarations universelles des droits de l'animal, qui veulent par ce biais offrir à la bête, en toutes circonstances pertinentes²⁶⁸³, le même degré de protection intangible que celui octroyé à l'Homme. En d'autres termes : c'est bien une humanisation juridique de l'animal que vise la Déclaration dans ses deux versions, par l'accession de la bête à la même – car identiquement absolue – dignité que l'Homme²⁶⁸⁴.

128. A propos d'un « dérivé » – Une accession à la dignité qui, il faut le concéder, ne semble toutefois pas être vue par l'une ou l'autre des Déclarations universelles des droits

²⁶⁷⁵ Art. 3 de la version de 1978.

²⁶⁷⁶ Art. 3 de la version de 1989.

²⁶⁷⁷ Art. 3 de la version de 1978.

²⁶⁷⁸ Art. 3 de la version de 1989.

²⁶⁷⁹ A noter que l'article 6 de la version de 1978 de la DUDA qualifie « l'abandon » de l'animal un « acte cruel et dégradant ».

²⁶⁸⁰ Les deux Déclarations (art. 3) prévoient que la mise à mort d'un animal peut être nécessaire ; v. *infra*, n°s 133 s.

²⁶⁸¹ S. Goyard-Fabre, *Sujet de droit et objet de droit...*, art. préc., p. 20. A.-M. Sohm-Bourgeois, *La personnification de l'animal...*, art. préc., p. 33, évoquant un « triomphe » de l'anthropomorphisme.

²⁶⁸² S. Goyard-Fabre, *Sujet de droit et objet de droit...*, art. préc., p. 20.

²⁶⁸³ Comme on l'a vu : exhibitions ou spectacles d'animaux, inflictions de mauvais traitements ou d'actes cruels.

²⁶⁸⁴ Ce faisant, les deux versions de la Déclaration universelle des droits de l'animal semblent avoir au moins relativement satisfait le souhait qu'avait formulé, en 1953, la *National Humane Education Society* que les prohibitions énumérées par l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme soient étendues par les Nations Unies à toutes les créatures vivantes ; v. R. Babadji, *L'animal et le droit...*, art. préc., p. 14.

de l'animal comme impliquant *de jure* l'affirmation de la personnalité juridique de la bête. Non pas que ne soit pas réclamée par la Déclaration, dans ses deux versions²⁶⁸⁵, l'attribution de la qualité de sujet de droit aux animaux (car la réclamation, au contraire, est faite), mais uniquement que rien en elles ne permette d'explicitement voir la dignité comme la matrice de la personnalité animale (ce qui n'est, au fond, qu'un prolongement supplémentaire du mimétisme avec la Déclaration universelle des droits de l'Homme, laquelle ne procède pas davantage à l'affirmation expresse d'un lien de subséquence entre qualité de sujet digne et qualité de sujet de droit²⁶⁸⁶). Mais ce qui ne peut se voir dans les Déclarations de 1978 et 1989 se manifeste perceptiblement en d'autres lieux idéels – et notamment dans la thèse développée par Tom Regan.

De ce dernier, on se souvient²⁶⁸⁷ qu'il affirme la possession à égalité par tous les sujets-d'une-vie d'une valeur inhérente (une autre expression pour désigner la dignité). Or, du seul fait que des individus soient investis d'une telle valeur, le philosophe estime qu'une « chose » leur est nécessairement « due »²⁶⁸⁸. Cette chose, c'est le respect. Et, puisque tous les individus qui sont sujets-d'une-vie possèdent, comme il vient de l'être rappelé, une égale valeur inhérente, il est, dès lors, logique qu'à tous (peu important, à ce titre, qu'ils s'avèrent des humains ou des animaux²⁶⁸⁹) il soit également dû le respect. D'où, sur le plan moral, ce « principe de respect » (*respect principle*) que formule le philosophe, principe (déjà entrevu²⁶⁹⁰) qui veut que « nous devons traiter les individus possédant une valeur inhérente de façons qui respectent leur valeur inhérente »²⁶⁹¹. Ceci étant posé, deux questions viennent alors à l'esprit : d'une part, qu'est-ce que signifie traiter un sujet-d'une-vie avec respect ? Et, d'autre part, est-il concevable d'admettre des violations légitimes de ce principe ? A la première de ces deux interrogations, Tom Regan répond en usant d'une rhétorique chez lui habituelle : traiter les individus avec respect, affirme-t-il, c'est ne pas les traiter « comme de simples réceptacles à valeur ou comme des choses dont la valeur est réductible à leur utilité pour les intérêts des autres »²⁶⁹² ; c'est ne

²⁶⁸⁵ Et surtout dans celle de 1989 (art. 9 § 1).

²⁶⁸⁶ En effet, si la DUDH évoque « la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables » (1^{er} consid.), la foi des peuples des Nations Unies « dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine » (5^{ème} consid.) ou encore affirme que « tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits » (art. 1^{er}), en aucun cas il n'est explicitement dit que c'est de la dignité humaine que découle la personnalité juridique humaine (v. d'ailleurs l'art. 6 de ce même texte, posant que « chacun a le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique », sans référence quelconque à la dignité).

²⁶⁸⁷ V. *supra*, n° 118.

²⁶⁸⁸ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 512.

²⁶⁸⁹ *Ibid.* ; v. aussi p. 507 : outre les agents moraux (les individus rationnels, capables de discernement), le respect est encore dû « [aux] patients moraux [les êtres moralement non imputables] en général, et [aux] animaux en particulier » ; v. égal. p. 537.

²⁶⁹⁰ *Supra*, n° 118.

²⁶⁹¹ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 487.

²⁶⁹² *Ibid.*, p. 513 ; v. aussi p. 533.

« jamais [les] traite[r] simplement comme des moyens »²⁶⁹³. Quant à la force contraignante de ce principe, elle est absolue : selon le philosophe, aucun comportement « ne peut être justifié » dès lors qu'il s'agit d'un comportement qui « contrevient au principe de respect »²⁶⁹⁴.

Comme le principe de « sauvegarde de la dignité de la personne »²⁶⁹⁵, le principe de respect de la valeur inhérente des sujets-d'une-vie est donc intangible, indérogeable. Mais serait-il alors aussi, à l'image de ce qu'a pu dire Bertrand Mathieu de la dignité humaine, un « principe matriciel »²⁶⁹⁶ ? La réponse est affirmative. C'est qu'en effet, Tom Regan dit que du principe de respect est « dérivable » un « principe de dommage »²⁶⁹⁷ (il parle encore de « dérivé » ou de « dérivation »²⁶⁹⁸ – terminologie pour le moins intéressante, dès lors que Bertrand Mathieu a pu semblablement avancer l'idée de l'existence de « principes dérivés »²⁶⁹⁹ de ceux matriciels). Si l'on ne s'attardera pas davantage, pour l'instant en tout cas²⁷⁰⁰, sur le principe²⁷⁰¹ de dommage (notons uniquement qu'il a à voir avec la protection de l'existence et de l'intégrité des sujets-d'une-vie, et qu'il peut supporter certaines atteintes légitimes), on insistera en revanche sur la hiérarchie qu'établit l'auteur de *The Case for Animal Rights* entre ce principe et celui de respect. Car, pour Tom Regan, le principe de respect est « bien plus fondamental »²⁷⁰² que celui de dommage : bien plus fondamental parce qu'il est absolu, et non pas relatif, mais aussi parce qu'il est un principe source, et non un principe dérivé. Encore que le philosophe en vienne à se demander si le principe de respect lui-même ne pourrait pas être regardé comme « dérivé de quelque autre principe fondamental »²⁷⁰³. L'auteur dit alors laisser « ouverte la question de [cette] possible dérivation »²⁷⁰⁴, semblant donc ne pas être enclin à y apporter une solution définitive. Et pourtant, cette solution, il l'apporte effectivement, lorsqu'il écrit que « le principe de respect repose sur le postulat de la valeur inhérente »²⁷⁰⁵. Car c'est bien, non pas un principe supérieur, mais une valeur – l'égale valeur inhérente des sujets-d'une-vie – qui légitime, du seul fait de son

²⁶⁹³ *Ibid.*, p. 488.

²⁶⁹⁴ *Ibid.*, p. 513.

²⁶⁹⁵ Cons. const., 27 juill. 1994, n° 94-343/344 DC, consid. 18.

²⁶⁹⁶ B. Mathieu, Pour une reconnaissance de « principes matriciels »..., art. préc., p. 211 : « certains principes deviennent des principes majeurs, des "principes matriciels" en ce qu'ils engendrent d'autres droits de portée et de valeur différentes. Le droit à la dignité est la matrice d'un certain nombre de garanties ».

²⁶⁹⁷ T. Regan, *Les droits des animaux*, op. cit., p. 512 (en anglais : *harm principle*).

²⁶⁹⁸ *Ibid.*, p. 508.

²⁶⁹⁹ B. Mathieu, Pour une reconnaissance de « principes matriciels »..., art. préc., p. 212.

²⁷⁰⁰ V. *infra*, n° 135.

²⁷⁰¹ Et surtout sur le droit à ne pas subir de dommage que ce principe légitime, v. *infra*, ce même numéro.

²⁷⁰² T. Regan, *Les droits des animaux*, op. cit., p. 508 ; lire aussi p. 613 : le principe de respect est « assurément plus fondamental que le principe de dommage ».

²⁷⁰³ *Ibid.*, p. 613.

²⁷⁰⁴ *Ibid.*

²⁷⁰⁵ *Ibid.*, p. 509 ; v. aussi p. 550.

existence, le principe de respect²⁷⁰⁶ (et, par voie de conséquence, et au moins indirectement, le principe de dommage, dès lors que celui-ci dérive du principe de respect qui lui-même trouve sa source dans le postulat de la valeur inhérente). En d'autres termes : c'est la valeur inhérente (dont on rappellera, à nouveau, que le philosophe la tient pour un équivalent de la dignité) qui est la matrice directe (principe de respect) ou indirecte (principe de dommage) du système protecteur que Tom Regan élabore au profit de tous ceux qui, de par les aptitudes qui sont les leurs, satisfont au critère d'être des sujets-d'une-vie.

Un système protecteur, fera-t-on peut-être remarquer, qui ne s'inscrit toutefois que dans le registre moral, et pas dans celui juridique. Mais la critique peut être aisément écartée, dès lors que Tom Regan estime que les « principes moraux valides »²⁷⁰⁷ par lui dégagés légitiment²⁷⁰⁸ l'inscription, en Droit, de garanties se présentant tels les pendants juridiques de ces principes. Et ces garanties, l'auteur les exprime en termes de « droits fondamentaux » (*basic rights*)²⁷⁰⁹ : au principe moral de respect correspond ainsi « un droit fondamental à être traité avec respect »²⁷¹⁰, « à un traitement respectueux »²⁷¹¹ ; et, au principe de dommage, répond un « droit [...] fondamental à ne pas subir de dommage »²⁷¹². Des droits fondamentaux qui, au demeurant, empruntent aux principes moraux qui les légitiment tous leurs traits caractéristiques : ce sont tous les individus sujets-d'une-vie, sans exception et sans considération particulière pour leur nature biologique (humaine ou animale), qui sont titulaires de ces droits fondamentaux, et qui le sont à égalité (ceci parce que tous ils sont dotés d'une égale valeur inhérente)²⁷¹³ ; et, si, à l'image du principe de dommage, le droit fondamental à ne pas subir de dommage n'est qu'un droit relatif²⁷¹⁴, en cela susceptible d'être valablement méconnu en certaines

²⁷⁰⁶ Ce que semble soutenir Tom Regan, encore qu'il ne soit pas très clair sur ce point. De prime abord, il semble rejeter l'analyse ici proposée, écrivant (*ibid.*, p. 487) : « L'idée que les agents et les patients moraux ont égale valeur inhérente ne constitue pas elle-même un principe moral puisqu'elle ne nous enjoint pas de traiter ces individus de telle ou telle façon. Le postulat de la valeur inhérente ne nous fournit pas, en particulier, une interprétation du principe formel de justice, le principe, rappelons-le, qui exige que nous donnions à chaque individu ce qui lui est dû ». Mais il ajoute alors immédiatement (avec cet effet de très largement tempérer ses propos précédents) : « Ce postulat [celui de la valeur inhérente] nous fournit tout de même une base pour proposer une telle interprétation. Si les individus ont une égale valeur inhérente, alors tout principe se prononçant sur le traitement qui leur est dû en matière de justice doit prendre en compte leur valeur égale. C'est ce que fait le principe suivant (le principe de respect) [...] ».

²⁷⁰⁷ *Ibid.*, p. 549 ; lire aussi pp. 292 s.

²⁷⁰⁸ E. Utria, *Droits des animaux...*, *op. cit.*, p. 114 : « Toute la tâche de Regan a donc été de fournir des principes moraux fondés en raison légitimant la validation du droit des animaux au respect, à ne pas subir de dommage [...] ».

²⁷⁰⁹ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 549.

²⁷¹⁰ *Ibid.* Rappr. art. 2 de la Déclaration universelle des droits de l'animal (version de 1978) : « tout animal a droit au respect ».

²⁷¹¹ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, pp. 23, 515, 533 ou encore 549.

²⁷¹² *Ibid.*, p. 550.

²⁷¹³ *Ibid.*, pp. 23-24 : « la théorie des droits reconnaît l'égale valeur inhérente de tous les sujets-d'une-vie, y compris ceux qui n'ont pas les capacités nécessaires à l'agence morale. Ces patients moraux [...] ont le même droit égal à un traitement respectueux que les agents moraux. Selon la théorie des droits, donc, les animaux non humains sujets-d'une-vie ont ce droit de manière tout aussi certaine que les êtres humains sujets-d'une-vie qui lisent ces mots » ; lire aussi pp. 534-535 et 537.

²⁷¹⁴ *Ibid.*, p. 550.

circonstances, le droit fondamental à un traitement respectueux, en revanche et à l'instar du principe de respect, se présente pour sa part comme « *absolu* »²⁷¹⁵ (*i. e.* le droit fondamental à être traité avec respect est « *un droit que nous ne sommes jamais justifiés à ignorer ou à outrepasser* »²⁷¹⁶). Et de tout ceci, il ne reste plus qu'à déduire – et toujours sur le modèle de ce qui a été dit au sujet des principes moraux valides – que c'est la valeur inhérente elle-même qui est à l'origine des droits fondamentaux reconnus aux sujets-d'une-vie : c'est elle qui est la source, le fondement du droit à un traitement respectueux, et, par ricochet, de celui à ne pas subir de dommage²⁷¹⁷. Bref, c'est bien comme un pur attribut matrice que peut (doit) être regardée la valeur inhérente selon Tom Regan, en cela (et ainsi qu'au regard de la sphère de protection absolue²⁷¹⁸ qu'elle offre aux sujets-d'une-vie) résolument identique à la dignité et ce qu'elle réalise au profit de l'Homme. Un attribut matrice qui, il est vrai, dans le système du philosophe (comme d'ailleurs dans celui de Martha C. Nussbaum²⁷¹⁹), engendre des droits

²⁷¹⁵ V. l'interview préc. de Tom Regan, dans le n° 2/janv. 1992 des Cahiers antisépécistes : « *le droit d'être traité avec respect est un droit absolu. En tout cas, telle est ma thèse : que c'est toujours mal de traiter un individu sujet-d'une-vie comme un simple moyen* » ; v. aussi T. Regan, *Les droits des animaux...*, *op. cit.*, p. 550, où l'auteur affirme qu'un droit absolu est « *un droit qu'on ne peut jamais être justifié à outrepasser* ».

²⁷¹⁶ T. Regan, *Les droits des animaux...*, *op. cit.*, p. 549.

²⁷¹⁷ Par ricochet, est-il dit, en ce sens que, comme le principe de respect donne naissance au principe de dommage, il paraît logique de considérer que le droit à un traitement respectueux engendre celui à ne pas subir de dommage. Or, comme c'est la valeur inhérente qui donne naissance au droit à être traité avec respect, elle peut, ce faisant, être regardée comme emportant indirectement – c'est-à-dire par l'intermédiaire du droit à un traitement respectueux – la consécration du droit à ne pas subir de dommage. V. d'ailleurs T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 550 : le droit à ne pas subir de dommage « *repos[e] en définitive sur le principe de respect et sur le postulat de la valeur inhérente sur lequel il repose* ».

²⁷¹⁸ Principe de respect, droit à un traitement respectueux.

²⁷¹⁹ On a vu, en effet (*supra*, n° 118, *in fine*) que Martha C. Nussbaum reconnaît un droit des animaux « *au fonctionnement d'une grande variété de leurs capacités, celles qui sont le plus essentielles à une vie épanouie, une vie digne de la dignité de chaque créature* », droit général qui s'avère la source de droits plus spécifiques (par exemple, à la vie, v. *infra*, n° 135), et qui lui-même semble être justifié dans son existence par le postulat que les animaux sont des êtres dignes. A noter que, au frontispice de son article précité (Par-delà la « compassion »..., p. 224), Martha C. Nussbaum reproduit quelques extraits d'une intéressante (intéressante car évoquant l'idée d'une dignité animale, ainsi que des droits des animaux à être traités avec humanité, à ne pas subir de torture) décision (*Nair c. l'Etat de l'Inde*) rendue en juin 2000 par la Haute Cour du Kerala (Inde). Cette décision avait trait aux conditions de vie d'animaux de cirque ; voici ce qu'il fut dit de ces conditions : « *en conclusion, nous considérons que les animaux de cirque sont logés dans des cages exigües, sujets à la peur, la faim, la souffrance, pour ne rien dire de la manière indigne de vivre qui leur est imposée, sans qu'aucun répit leur soit laissé* ». Et la décision d'alors ajouter : « *Bien que n'étant pas des homosapiens, ces êtres ont le droit de mener une existence digne et d'être traités avec humanité, à l'abri de toute cruauté et de toute torture [...]. Par conséquent, ce n'est pas seulement notre devoir fondamental de témoigner de la compassion à nos amis du règne animal, mais aussi de reconnaître et de protéger leurs droits* ». Adde, les éléments rapportés par O. Le Bot, *La protection de l'animal en droit constitutionnel...*, art. préc., pp. 1856-1857 : « *le Gouvernement de l'Inde a interdit le 14 octobre 1998 la représentation et le dressage des lions, panthères, ours et singes dans un but de divertissement, dans les cirques et les spectacles de rues. Cette décision fut contestée par des propriétaires de cirques devant la Haute Cour du Kerala. Les requérants invoquaient la violation de la liberté du commerce protégée par l'article 19 de la Constitution et du droit de vote de vivre garanti par l'article 21. La Cour rejeta ces deux arguments au motif que la restriction apportée aux droits fondamentaux était justifiée par la disposition de l'article 51-A [de la Constitution] imposant un devoir de compassion à l'égard des animaux* » (à noter que la Cour suprême indienne, en 2001, a confirmé cette décision de la Haute Cour, *ibid.*, p. 1857, note 125). Les termes employés dans cette décision de justice, assurément, sont intéressants (« *droit à une existence digne* », « *d'être traité avec humanité* » et « *mis à l'abri [...] de toute torture* »), qui évoquent irrésistiblement le registre de la dignité. Cela étant, il est peut-être pas si surprenant que de telles affirmations se fassent jour dans un pays de tradition orientale où, depuis des millénaires, les religions ont développé des principes fondés sur la valeur de la Vie sous toutes ses formes. Ainsi un des principes fondamentaux (appelé *Abimsā*) de l'hindouisme consiste-t-il à prôner la non-

subjectifs, et pas une personnalité juridique. Mais l'engendrement est nécessairement sous-entendu, implicite, dès lors que les droits subjectifs ne peuvent se concevoir sans la personnalité qui en est le support.

129. La personnalité-dignité – La preuve de ce dernier propos est d'ailleurs que ce qui ne se lit qu'entre les lignes chez Tom Regan se montre plus explicitement chez Steven M. Wise.

On commencera par remarquer que, dans la perspective humanisante de la bête qui est la sienne, ce dernier auteur entend reconnaître aux animaux doués d'autonomie pratique une sphère de protection absolue. A ce titre, il escompte qu'il soit accordé à ces animaux deux²⁷²⁰ des droits subjectifs humains (deux droits qui, selon lui, comptent parmi les « *plus fondamentaux* » – *most basic*²⁷²¹ – de ces droits subjectifs) : le « *droit à la liberté corporelle* » (*right to bodily liberty*) et le « *droit à l'intégrité corporelle* » (*right to bodily integrity*)²⁷²². Selon la vue de Steven M. Wise, le premier de ces deux droits (celui à la liberté corporelle) consiste en un rempart à la possibilité de réduire un individu en esclavage (*slavery*)²⁷²³ ; quant au droit à l'intégrité corporelle, il est, lui, un rempart contre la torture et le génocide (*torture and genocide*)²⁷²⁴. Et ces deux droits (étant précisé qu'il les qualifie aussi des « *immunités* »²⁷²⁵), le juriste les estime intangibles, insusceptibles de violations légitimes ; il écrit en ce sens : « *un absolu et irréductible degré (absolute and irreducible degree) de liberté corporelle et d'intégrité corporelle est partout (everywhere) considéré sacrosaint (sacrosanct)* »²⁷²⁶ ; « *l'intégrité corporelle est toujours préférée (always preferred) à la torture et au génocide. La liberté corporelle est toujours préférée à l'esclavage. Ces [droits] ne peuvent pas faire l'objet de dérogations (cannot be waived). Leur violation ne peut jamais être excusée (can never be excused)* »²⁷²⁷. Et il ajoute, sur le ton du catégorisme qui seul peut seoir à la défense effective

violence et le respect de tous êtres vivants (étant précisé que des principes similaires irriguent le jaïnisme et le bouddhisme ; v. *ibid.*, p. 1846). En conséquence de quoi, un auteur peut-il légitimement écrire que « *le respect de l'animal étant ancré depuis longtemps dans la culture indienne, aucun évènement particulier n'a été nécessaire pour justifier des normes de protection de l'animal dans la Constitution* » (*ibid.*, p. 1847).

²⁷²⁰ Se retrouve ce faisant l'idée d'une approche restrictive dans l'attribution de droits aux animaux, consistant à ne leur accorder que certains – et non la totalité – des droits subjectifs humains.

²⁷²¹ S. M. Wise, *Animal Rights, One Step at a Time* art. préc., p. 27 ; du même auteur, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 26.

²⁷²² S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, pp. 4, 7, 49 ou encore 81 ; du même auteur, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 45 ; *Animal Rights, One Step at a Time* art. préc., pp. 27 et 35.

²⁷²³ S. M. Wise, *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 27.

²⁷²⁴ *Ibid.*

²⁷²⁵ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 244 ; du même auteur, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 26 ; *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 27 ; v. aussi *infra*, n° 134.

²⁷²⁶ S. M. Wise, *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 30.

²⁷²⁷ S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 81.

de la part d'intouchable en l'être : « *Nous ne pouvons pas réduire en esclavage. Nous ne pouvons jamais torturer* » (*We may not enslave. We may never torture*)²⁷²⁸.

Quant à l'origine de ces droits fondamentaux, on a déjà vu²⁷²⁹ que Steven M. Wise la dit résider dans la dignité de l'individu : c'est elle qui, selon l'auteur, emporte les droits fondamentaux, en est la matrice (lien de subséquence en vertu duquel il parle d'ailleurs assez fréquemment de « *droits-dignité* »). Et, lorsque l'auteur, alternativement à la terminologie des droits fondamentaux, recourt à celle des libertés fondamentales, sa position est rigoureusement la même : c'est la dignité qui emporte ces libertés (*dignity mandates fundamental liberties*²⁷³⁰). Une dignité qui, à son tour (cela aussi a déjà été aperçu²⁷³¹), est tributaire, pour exister, de l'aptitude à l'autonomie pratique, de telle sorte que cette aptitude peut être considérée comme la source indirecte (*i. e. via* le relais de la dignité) des droits et libertés fondamentaux. Mais, élément remarquable, l'autonomie pratique est encore, d'après Steven M. Wise (ce en quoi le juriste se montre donc dans son propos plus explicite que Tom Regan²⁷³²), à l'origine de la reconnaissance à l'individu de la personnalité juridique ; il affirme à ce titre : « *tout être doué d'autonomie pratique [...] est apte à être titulaire de la personnalité et de libertés fondamentales* » (*any being [who] possesses practical autonomy [...] is entitled to personhood and basic liberties*)²⁷³³. Or, que l'on replace, en fait d'attribution de la personnalité juridique, la dignité dans la même séquence idéale que celle à l'œuvre pour les droits et les libertés fondamentaux, et l'on verra alors celle-ci comme étant à la source de cette attribution. Et en effet : de la même manière qu'elle emporte (serait-ce par la prise d'un appui préalable sur l'autonomie pratique) les droits du sujet, la dignité doit être perçue, dans le plan réflexif de Steven M. Wise, comme engendrant la qualité de sujet de droit, comme étant la matrice de la titularité de la personnalité juridique.

On pourrait alors suggérer, en écho à sa sémantique des droits-dignité, qu'il existe, chez Steven M. Wise, l'idée d'une « *personnalité-dignité* » (manière de révéler le lien qu'il établit entre ces deux attributs). Une personnalité-dignité à laquelle l'auteur a, dans son deuxième ouvrage traitant des droits animaux, assigné la fonction d'un bouclier : « *la personnalité* », a-t-il

²⁷²⁸ S. M. Wise, *Animal Rights, One Step at a Time*, art. préc., p. 30. En conséquence de cette vision absolutiste des droits à la liberté et à l'intégrité corporelles, Steven M. Wise estime que certains usages des animaux (notamment l'expérimentation animale) doivent immédiatement cesser (ce en quoi il peut être vu comme un abolitionniste). A propos des grands singes, il écrit ainsi : « *Les enlever (kidnapping them), les vendre (selling them), les emprisonner (imprisoning them) et expérimenter sur eux (vivisecting) [sont des comportements] qui doivent cesser – maintenant (now). Leur maltraitance (abuse) et leur meurtre (murder) doivent être interdits (forbidden) pour ce qu'ils sont : un génocide (genocide)* » (S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, p. 7 ; v. aussi *ibid.*, pp. 265-266).

²⁷²⁹ *Supra*, n° 110.

²⁷³⁰ S. M. Wise, *An Angurment for the Basic Legal Rights...*, art. préc., p. 135.

²⁷³¹ *Supra*, n° 110.

²⁷³² *Supra*, n° 118, *in fine*.

²⁷³³ S. M. Wise, *An Angurment for the Basic Legal Rights...*, art. préc., p. 135.

écrit, est le bouclier juridique (*legal shield*) qui protège contre la tyrannie humaine»²⁷³⁴. Et, très récemment, cette fois-ci du titulaire de la personnalité, du sujet de droit, Steven M. Wise a pu dire qu'il est semblable à un « conteneur », un « récipient de droits » (*rights container*)²⁷³⁵. Pour autant, l'analyse du juriste n'apparaît pas tout à fait exacte, qui doit se voir préférer²⁷³⁶ cette double proposition : que, d'une part, bien plus que la personnalité juridique elle-même, ce sont les droits subjectifs (en tout cas, certains parmi eux²⁷³⁷ – et notamment ceux à la liberté et à l'intégrité corporelles dont parle Steven M. Wise) qui semblent être des boucliers, receler intrinsèquement une fonction protectrice de la personne et de son irréductibilité ; et que, d'autre part, la personnalité juridique doit être comprise comme ayant vocation à jouer une fonction autre que protectrice : celle du support, du recueil des droits subjectifs (où l'on retrouve ce faisant l'image du conteneur, appliquée toutefois à la personnalité, et non à la personne). Bref, c'est dire que, non pas un attribut bouclier de l'individu, la personnalité juridique en est un attribut réceptacle.

§ 2 : Un attribut réceptacle

130. La démonstration par les incapacités de jouissance – Du patrimoine, un auteur a pu écrire qu'il est pareil à « un grand sac – un contenant – dans lequel tous les biens et les dettes de la personne se mélangent, qu'ils soient présents comme futurs » (ces biens et dettes formant « le contenu » du patrimoine)²⁷³⁸. Il semble possible de soutenir que, comme le patrimoine, la personnalité juridique est un contenant : celui des droits subjectifs de la personne. Et aussi de ses obligations, voudrait-on ajouter immédiatement²⁷³⁹ ; reste qu'il vaut mieux circonscrire l'obligation à la capacité d'exercice (à l'activité juridique) et en aucun cas la lier à la personnalité juridique (au bénéfice – purement passif – du droit)²⁷⁴⁰, sous peine de laisser apercevoir – ce dont ne peut s'accommoder l'égalité humaine – certains individus (les

²⁷³⁴ S. M. Wise, *Drawing the Line...*, *op. cit.*, p. 21.

²⁷³⁵ S. M. Wise, Nonhuman Rights to Personhood, *Pace Environmental Law Review* vol. 30-3/2013. 1278, cit. 1281.

²⁷³⁶ Et outre qu'il convient de restituer au sujet de droit ce qui est son propre : ni plus ni moins, précisément, que le fait d'être un sujet, un titulaire – de la personnalité, de droits.

²⁷³⁷ V. *infra*, n^{os} 133 s.

²⁷³⁸ E. Lazayrat, J. Rochfeld et J.-P. Marguénaud, La distinction des personnes et des choses, art. préc., n^o 18 (les propos rapportés étant ceux de J. Rochfeld). A noter que ce même auteur a pu décrire « la personne » comme « un réceptacle de la personnalité juridique » (J. Rochfeld, *Les grandes notions...*, *op. cit.*, Notion n^o 1 : La personne, n^o 3, p. 16), et non, comme il l'est ici suggéré, la personnalité juridique comme un réceptacle des droits de la personne.

²⁷³⁹ V., p. ex., G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V^o Personnalité : la personnalité juridique est l'« aptitude à être titulaire de droits et assujéti à des obligations [...] ».

²⁷⁴⁰ V. déjà *supra*, n^o 82.

incapables) comme des demi-personnes, sinon des « *pseudo-personnes* »²⁷⁴¹ : certes des titulaires de droits, mais des non-sujets d'obligations²⁷⁴². « *L'aptitude à être lié par des obligations* »²⁷⁴³ évincée de la sphère de la personnalité juridique²⁷⁴⁴, cette dernière doit donc être vue comme se bornant au domaine de la titularité, de la jouissance des droits (d'où la légitimité de tenir les notions de personne et de sujet de droit pour synonymes²⁷⁴⁵). Or, cette jouissance des droits, on sait qu'elle peut être altérée par le jeu des incapacités correspondantes²⁷⁴⁶, lesquelles, ce faisant, révèlent la pertinence de la comparaison de la personnalité juridique à un réceptacle – ce que l'on propose d'immédiatement mettre en avant.

Des incapacités de jouissance²⁷⁴⁷, il n'en existe aujourd'hui plus que de spéciales, qui concernent autant les personnes morales que celles physiques. Les associations²⁷⁴⁸ ne peuvent

²⁷⁴¹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 296, p. 553. L'auteur, à l'endroit des incapables, a pu avoir des formules plus généreuses (v. *supra*, n° 82).

²⁷⁴² Certes, des personnes incapables (et donc des non-sujets d'obligation), il n'en existe plus en matière de responsabilité civile délictuelle (*supra*, nos 67-68), domaine où tous les sujets de droit répondent – « *sous couvert que le fait dommageable qui leur est rattaché par une causalité matérielle soit objectivement illicite* » (J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1140, p. 2298) – de leurs actes préjudiciables (d'où l'avènement de cette curieuse idée de « *capacité délictuelle* » [*ibid.*, ainsi que n° 1145, p. 2306], qui se résume à la titularité de la personnalité – encore qu'au moins le vocable employé ait le mérite d'associer formellement l'obligation à la capacité). En revanche, des incapables, il en demeure en matière contractuelle, avec cette conséquence que certains sujets de droit ne peuvent se rendre (en tout cas [et outre l'admission de certains tempéraments à l'incapacité – ex. : les actes de la vie courante ou ceux conservatoires], ne peuvent se rendre seuls – car le jeu de l'assistance voire de la représentation pourra apporter un remède à l'incapacité) des sujets d'obligations (témoin, l'article 1108 du code civil, qui compte « *la capacité de contracter* » parmi les conditions essentielles à la validité d'une convention ; v. aussi les art. 1123 et 1224 du même code). Avec alors, pour peu que l'on inclut l'aptitude à s'obliger dans la sphère de la personnalité juridique, cet inconvénient de conclure que les incapables contractuels sont dotés de quelque chose comme une personnalité-moins (v. déjà *supra*, n° 82). Les assertions doctrinales ne manquent pas en ce sens, par exemple : « *les incapacités d'exercice sont [d]es limitations à la personnalité juridique* » (F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes, op. cit.*, n° 119, p. 124) ; la « *personnalité* » de l'incapable est « *diminuée* » (J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 290, p. 542 ; v. égal. *ibid.*, n° 295, p. 551 : l'incapacité « *se traduit par une certaine limitation de la personnalité* » ; n° 194, p. 375 : l'individu incapable est un « *individu diminué* » ; et n° 293, p. 547 [à propos du cas où l'incapable – mineur ou majeur sous tutelle – est représenté] : « *sa personnalité s'efface* » ; v. encore, du même auteur, Être ou ne pas être..., art. préc., p. 234.). Mais on ne peut s'accommoder, sous le jour de l'égalité dignité, de l'idée d'individus humains moins personnes que d'autres de leurs semblables en humanité (à nouveau, *supra*, n° 82). D'où la nécessité d'évacuer l'aptitude à s'obliger, plus largement à agir sur la scène juridique (*i. e.* la capacité d'exercice) de la sphère de la personnalité juridique, pour n'y voir subsister que la vocation – faite de seule passivité – à avoir des droits, à en jouir (en ce sens, G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 14, pp. 27-28 : « *aptitude à devenir sujet de droit, la personnalité juridique existe, abstraction faite de la capacité d'exercice. [...] Se développant dans le seul plan de l'aptitude à l'acquisition des droits, la personnalité juridique n'est pas affectée par la question de l'exercice des droits* »).

²⁷⁴³ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes, op. cit.*, nos 228 s., pp. 189 s., ces deux auteurs considérant ladite aptitude comme un des aspects de la personnalité juridique (v. égal. *ibid.*, n° 3, p. 16 et n° 8, p. 25 ; *supra*, n° 50).

²⁷⁴⁴ D'où cette proposition que la capacité d'exercice est le « *complément* » (G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 14, p. 28), mais pas un élément, de la personnalité juridique.

²⁷⁴⁵ *Supra*, n° 82.

²⁷⁴⁶ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 291, p. 542 : « *L'incapacité de jouissance est l'inaptitude à être sujet de droits, à être titulaire de droits, à en jouir, fût-ce passivement* » ; v. déjà *supra*, nos 72 et 82 (en note).

²⁷⁴⁷ V. la thèse préc. d'I. Maria, *Les incapacités de jouissance...* ; du même auteur, De l'intérêt de distinguer..., art. préc. Plus anciennement : B. de Margerie, *Des incapacités de jouissance en droit civil français*, Thèse, Paris, 1936.

²⁷⁴⁸ La restriction ne vaut toutefois pas pour les associations déclarées d'utilité publique, étant précisé, en revanche, que ces dernières « *ne peuvent posséder ou acquérir d'autres immeubles que ceux nécessaires au but qu'elles se*

ainsi pas recevoir à titre gratuit (sauf cas des dons manuels ou des libéralités consenties par des établissements d'utilité publique²⁷⁴⁹), et les congrégations religieuses sont frappées d'une incapacité de recevoir avec réserve d'usufruit²⁷⁵⁰. Autre illustration, les étrangers ne peuvent pas, en principe, jouir des droits civiques réservés aux citoyens français²⁷⁵¹ – des citoyens français qui, quant à eux, et au terme d'une condamnation pénale définitive, peuvent se voir priver (seulement temporairement) de ces mêmes droits (à commencer par celui de vote)²⁷⁵². De même, toute personne physique²⁷⁵³ (étant précisé que, en ce cas, et pour jouer sur la terminologie de la Déclaration de 1789, c'est bien plus l'Homme que le citoyen qui est concerné) peut faire l'objet d'une interdiction – elle aussi seulement temporaire – de ses droits civils et de famille²⁷⁵⁴, ou encore – et étant précisé que cette interdiction-ci peut être définitive – de son droit d'exercer une activité professionnelle ou sociale²⁷⁵⁵ (dernière incapacité qui peut également atteindre les personnes morales²⁷⁵⁶). A quoi l'on peut encore ajouter (et sans prétendre à l'exhaustivité) ces deux hypothèses, classiquement évoquées comme caractéristiques des incapacités de jouissance spéciales, que sont l'indignité successorale²⁷⁵⁷ et l'impossibilité pour certaines personnes, à raison de leur fonction ou profession, de profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires faites en leur faveur par d'autres²⁷⁵⁸. En tous ces cas énumérés, une donnée est bien la même : la personne atteinte par l'incapacité ne peut jouir d'un (ou plusieurs) droit(s), soit que ce(s) droit(s) lui soi(en)t *ab initio* refusé(s) (ainsi l'étranger privé de la jouissance des droits civiques), soit que, après qu'il(s) lui

proposent » (art. 9 loi du 1^{er} juill. 1901 relative au contrat d'association). *Adde*, F. Terré, *Introduction générale au droit*, *op. cit.*, n° 239, p. 192.

²⁷⁴⁹ Art. 6, al. 1, loi préc. du 1^{er} juill. 1901 (ce même article précisant, en son dernier alinéa : « *Les associations déclarées qui ont pour but exclusif l'assistance, la bienfaisance, la recherche scientifique ou médicale peuvent accepter les libéralités entre vifs ou testamentaires dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat* »).

²⁷⁵⁰ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes*, *op. cit.*, n° 227, p. 188, les deux auteurs précisant par ailleurs (*ibid.*) que les fondations d'entreprise sont interdites de recevoir des dons ou des legs.

²⁷⁵¹ Art. 7 c. civ., à propos duquel lire G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, *op. cit.*, n° 14, p. 28 : « *sous une terminologie fâcheuse, l'article 7 du Code civil énonce que l'exercice (entendons la jouissance) des droits civils est indépendante de l'exercice (la jouissance) des droits politiques. Ainsi les étrangers ne jouissent pas, en principe, des droits civiques réservés aux citoyens français* ».

²⁷⁵² Art. 131-26 c. pén.

²⁷⁵³ Sur la jouissance des droits civils par les français, art. 8 c. civ. ; et, concernant les étrangers art. 11 du même code : « *L'étranger jouira en France des mêmes droits civils que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra* ».

²⁷⁵⁴ Art. 131-26 c. pén.

²⁷⁵⁵ Art. 131-27 et 131-28 c. pén.

²⁷⁵⁶ Art. 131-39 2° c. pén.

²⁷⁵⁷ Art. 727 c. civ.

²⁷⁵⁸ Art. 909, al. 1 et 2, c. civ. « *Les membres des professions médicales et de la pharmacie, ainsi que les auxiliaires médicaux qui ont prodigué des soins à une personne pendant la maladie dont elle meurt ne peuvent profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de celle-ci.*

Les mandataires judiciaires à la protection des majeurs et les personnes morales au nom desquelles ils exercent leurs fonctions ne peuvent pareillement profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires que les personnes dont ils assurent la protection auraient faites en leur faveur quelle que soit la date de la libéralité » (on aura noté que les personnes morales sont aussi concernées dans cette seconde hypothèse).

ai(en)t été attribué(s), il(s) lui soi(en)t temporairement ou définitivement retiré(s) (privation des droits civils et de famille, indignité successorale...).

Pour imaginer le fonctionnement des incapacités de jouissance, on pourrait alors dire qu'elles consistent, à l'égard d'une personne physique ou morale déterminée, soit à refuser de déposer un (ou plusieurs) droit(s) subjectif(s) dans ce réceptacle qu'est sa personnalité juridique, soit à en retirer²⁷⁵⁹ un (ou plusieurs) de ce même contenant. Un refus de dépôt ou un retrait qui ne sont pas nécessairement problématiques, dès lors que l'incapacité de jouissance ne relève que de l'exception, n'intervient que de façon très marginale²⁷⁶⁰. Mais que, de spéciale, l'incapacité devienne générale, et l'on voit alors en quoi la situation évolue, pour la personne qui a à la subir, de manière parfaitement néfaste, qui se voit privée de la jouissance de la totalité des droits qui sont les siens. Tel était, à ce titre, l'effet²⁷⁶¹ de la mort civile : elle « enlevait [...] ses droits »²⁷⁶² à la personne physique, elle consistait « dans la privation des droits qui font de l'homme un membre actif de la cité et de la famille »²⁷⁶³. De telle sorte que, délestée de tous ses droits subjectifs, la personnalité juridique de ce sujet devenu sans droit qu'était le mort civil apparaissait, pour ainsi dire, telle une coquille vide²⁷⁶⁴ ; elle se révélait, dans sa nudité, un contenant privé de tout contenu. Et, au fond, la personnalité juridique n'est ni plus ni moins que cela : un simple conteneur, un réceptacle. Ce qui n'est surtout pas dire qu'elle n'est rien, car, tout au contraire, la personnalité est nécessaire – d'une nécessité bienfaisante²⁷⁶⁵ – à l'individu, parée qu'elle est de la fonction primordiale de recueillir ses droits à lui, ses droits propres – *i. e.* ses droits subjectifs. Mais, se souvenant du précédent de la mort civile (et parce que l'on ne peut se satisfaire de l'existence de personnes comme fantomatiques, partageant avec les choses cette caractéristique d'être privées de droits), on comprend que la personnalité juridique ne peut pas être, ne doit pas être (ou devenir) un contenant sans contenu : la personnalité appelle nécessairement, dès qu'elle existe et aussi longtemps qu'elle dure, le recueil d'un certain nombre de droits subjectifs²⁷⁶⁶ – en l'occurrence, ceux de ces droits qui, comme leur support²⁷⁶⁷, sont absolument nécessaires à

²⁷⁵⁹ Rapp. G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 11, p. 23 (la personnalité est « entamée » par l'incapacité de jouissance), et n° 14, p. 28 (les incapacités de jouissance sont des « amputations partielles » de la personnalité).

²⁷⁶⁰ *Ibid.*, n° 11, p. 23 ; *add.* J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 291, p. 543 : « les incapacités de jouissance sont très rares dans le droit moderne ».

²⁷⁶¹ Pour une nuance, v. *infra*, ce même numéro, en note.

²⁷⁶² H. Capitant, *Introduction à l'étude du droit civil...*, *op. cit.*, n° 94, p. 125.

²⁷⁶³ F. Genaudet, *Etude sur la mort civile...*, *op. cit.*, p. 6.

²⁷⁶⁴ D'où cette idée que l'admission d'une incapacité générale de jouissance serait « équivalente [à l'admission] d'une privation de la personnalité juridique » (P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 506, p. 239) Entre la proposition d'une personnalité vide de tous droits pour cause d'incapacité générale de jouissance, et celle d'une incapacité équivalente à une privation de personnalité, c'est bien sûr le néant, le rien qui est commun.

²⁷⁶⁵ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 7, p. 15 : la personnalité juridique est un « bienfait originel ».

²⁷⁶⁶ Cornu parlait ainsi des « droits inhérents à [la] personnalité » (*ibid.*, n° 5, p. 13).

²⁷⁶⁷ *I. e.* comme la personnalité juridique.

chaque personne²⁷⁶⁸, et que, pour cela, on n'hésiterait pas à qualifier de « *primordiaux* »²⁷⁶⁹ ou « *fondamentaux* »²⁷⁷⁰.

131. Un droit à avoir des droits ? – Parvenus à cet endroit de l'exposé, d'aucuns seraient peut-être alors tentés de poser cette question : la personnalité juridique appelant obligatoirement et immédiatement à être (au moins partiellement) comblée ou remplie de droits subjectifs, ne pourrait-elle être également regardée comme un droit, en l'occurrence : « *le droit à avoir des droits* »²⁷⁷¹, « *le droit qui permet d'avoir des droits* »²⁷⁷² ?

De fait, c'est bien cette vision que semblent adopter tant la Déclaration universelle des droits de l'Homme²⁷⁷³ que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques²⁷⁷⁴, qui tous deux évoquent le « *droit* » de chacun « *à la reconnaissance [...] de sa personnalité juridique* ». Qui plus est (où l'on retrouve ce faisant les tenants de l'humanisation de l'animal), une telle appréhension de la personnalité juridique est aussi celle de Gary L. Francione, qui tient de clairs propos en ce sens relativement à ce qu'il qualifie le droit fondamental de ne pas être traité comme une simple ressource²⁷⁷⁵. A ce dernier égard, on rappellera que, pour le juriste, « *quiconque ne possède pas ce droit fondamental n'est pas une personne mais une chose* » (*anyone who does not possess that basic right is not a person but a thing*)²⁷⁷⁶. Partant, et *a contrario*, accorder à un individu (et on sait, à ce titre, que, pour Gary L. Francione, c'est son aptitude à la sensibilité,

²⁷⁶⁸ On notera d'ailleurs, en ce sens, que, bien que perçue comme une incapacité de jouissance générale, donc comme privative de tous droits, il a toujours été admis que la mort civile ne pouvait ôter à l'individu qu'elle atteignait le bénéfice de quelques droits vitaux, de quelques droits inhérents à la vie (car, mort civilement, l'individu ne l'était en revanche pas du point de vue physique, biologique). A ce dernier égard, lire F. Genaudet, *Etude sur la mort civile...*, pp. 22-23 : « *le mort civil est homme et il vit ; partant, il a droit à une certaine somme de facultés et d'avantages qu'il tient de sa qualité d'être vivant et dont la privation rendrait impossible l'accomplissement de sa destinée sur cette terre. Il vit et à ce titre on ne peut l'empêcher d'avoir des relations avec les autres hommes. Il doit donc jouir aussi des avantages et des facultés qui dérivent du droit des gens [...] [En conséquence de quoi], le mort civil peut recevoir des libéralités, pourvu qu'elles soient faites dans la mesure nécessaire à pourvoir à ses besoins* ». Au demeurant, et outre une capacité de jouissance minimale, le mort civil disposait aussi d'une capacité d'exercice rudimentaire (*ibid.*, p. 23) : « *Il lui est permis de se livrer au commerce, d'acheter, de vendre, échanger, prendre ou donner en location. Ce sont là des contrats qui relèvent directement du droit des gens* ». V. aussi H. Capitant, *Introduction à l'étude du droit civil...*, *op. cit.*, n° 94, p. 125 : « *comme le mort civilement vivait encore de la vie physique, il conservait la jouissance et l'exercice des droits indispensables à la défense et au soutien de sa vie ; il pouvait passer avec autrui des contrats à titre onéreux, devenir propriétaire, recevoir des donations pour cause d'aliments, agir en justice par le ministère d'un curateur pour défendre les droits qui lui restaient* ».

²⁷⁶⁹ Une expression assez peu usitée, tenue pour équivalente à celle de droits de la personnalité (J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 274, p. 510 ; v. aussi J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 381).

²⁷⁷⁰ Etant précisé que tant les personnes physiques que celles morales ont des droits fondamentaux. Une autre question est celle de savoir si ces droits doivent être identiques (*i. e.* s'il faut aussi accorder aux personnes morales ce qui s'avère aussi être des droits de l'Homme), ou, au contraire, spécifiques (les droits de l'Homme pour les personnes physiques, les droits des êtres moraux pour les sociétés, syndicats et autres associations). Au vrai, la nature fondamentalement différente de ces deux catégories de personnes laisse opter pour la seconde de ces deux propositions (v. *infra*, n° 225).

²⁷⁷¹ X. Bioy, *Le droit à la personnalité juridique*, art. préc., p. 101.

²⁷⁷² *Ibid.*, p. 104.

²⁷⁷³ Art. 6 DUDH.

²⁷⁷⁴ Art. 16 PIDCP.

²⁷⁷⁵ *Supra*, n° 117.

²⁷⁷⁶ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 94.

et elle seule, qui suffit à faire de l'individu – humain ou animal – une personne) ce droit fondamental à ne pas être un simple moyen, c'est faire donc de lui un sujet de droit, un titulaire de la personnalité : ainsi que le relève un auteur, « *accorder aux animaux, comme aux humains, le droit fondamental à ne pas être traité comme une ressource* », « *cela signifie* » que l'on décide « *concrètement* » de leur « *reconnaître [...] la personnalité juridique* »²⁷⁷⁷. Bref, c'est bien comme un droit subjectif (négatif²⁷⁷⁸) que Gary L. Francione envisage la personnalité juridique. Et ce droit subjectif, il en fait un droit « *fondement* » (*grounding*)²⁷⁷⁹ : un droit subjectif qui fonde d'autres droits subjectifs, un « *droit à avoir d'autres droits* »²⁷⁸⁰ (étant précisé qu'il reste alors à déterminer lesquels²⁷⁸¹, l'auteur écrivant : « *posséder le droit fondamental à ne pas être traité comme une chose [treated as a thing] signifie que [son] porteur [holder] est inclus dans la communauté morale [included in the moral community] ; il ne spécifie pas quels autres droits [does not specify what other rights] cet [individu] peut avoir* »²⁷⁸²).

Mais la perception retenue par Gary L. Francione de la personnalité juridique ne convainc pas totalement. Car, en effet, et comme a pu le relever Xavier Bioy, « *comment avoir un droit* » – s'agirait-il du premier des droits – « *lorsque fait défaut le support indispensable des droits* »²⁷⁸³ ? L'auteur poursuit : « *sans doute faut-il voir dans la personne [...] le bénéficiaire objectif d'un attribut accordé par les ordres juridiques, par les Etats. L'octroi de la personnalité n'est sans doute pas un droit en soi mais un engagement étatique, international et constitutionnel* »²⁷⁸⁴. Ces derniers propos sont précieux, lesquels (et outre ce fait que la personnalité juridique est en leur sein qualifiée, comme elle l'avait été aussi par Capitant²⁷⁸⁵ ou Cornu²⁷⁸⁶, un « *attribut* » de la personne) présentent la personnalité juridique tout à la fois comme ce qu'elle n'est pas – un droit subjectif – et comme ce qu'elle est – un support, un conteneur des droits de la personne. Et telle est d'ailleurs la représentation de la personnalité juridique qui paraît irriguer la Déclaration universelle des droits de l'animal, dans sa version révisée de 1989²⁷⁸⁷ : ne cédant pas, sur ce point, au mimétisme total d'avec la Déclaration universelle des droits de

²⁷⁷⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, op. cit., p. 96.

²⁷⁷⁸ Ne pas être traité comme une chose, ne pas être une chose – donc, à revers (*i. e.* positivement), être une personne, un titulaire de la personnalité juridique.

²⁷⁷⁹ G. L. Francione, *Introduction...*, op. cit., p. xxviii.

²⁷⁸⁰ *Ibid.*, p. 94 (*right to have other rights*).

²⁷⁸¹ V. *infra*, n^{os} 133 s.

²⁷⁸² G. L. Francione, *Introduction...*, op. cit., p. 96.

²⁷⁸³ X. Bioy, *Le droit à la personnalité juridique*, art. préc., p. 100.

²⁷⁸⁴ *Ibid.*

²⁷⁸⁵ H. Capitant, *Introduction à l'étude du droit civil...*, op. cit., n^o 94, p. 126 : « *la personnalité est un attribut inséparable de la qualité d'homme* ».

²⁷⁸⁶ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, op. cit., n^o 13, pp. 26-27 : « *toute personne physique a la personnalité juridique. Celle-ci lui est reconnue comme un attribut inséparable d'elle* ».

²⁷⁸⁷ On notera que, si la Déclaration universelle des droits de l'animal, dans sa version originelle de 1978, évoquait largement l'idée que les animaux ont des droits (p. ex. : 1^{er} consid. ; art. 1^{er} ; art. 14), elle ne faisait, en revanche, à aucun moment, explicitement référence à la personnalité juridique des bêtes.

l'Homme, elle stipule, en son article 9 § 1, que « *la personnalité juridique de l'animal et ses droits doivent être reconnus par la loi* ». La personnalité juridique de l'animal « *et ses droits* », est-il écrit, ce qui donc indique que, pour ceux qui ont eu à réécrire la Déclaration, un droit subjectif parmi les droits subjectifs, la personnalité n'en est pas un : elle serait bien plutôt le contenant, le réceptacle attribué à chaque personne et destiné à recueillir ses droits.

132. « La pyramide des droits animaux » – Immédiatement après cette revendication de la personnalité juridique pour les bêtes, la seconde mouture de la Déclaration universelle des droits de l'animal ajoute : « *La défense et la sauvegarde de l'animal doivent avoir des représentants au sein des organismes gouvernementaux* »²⁷⁸⁸. C'est qu'évidemment, l'on n'imagine pas l'animal agir en justice pour faire valoir la violation de ses droits, plus largement être un acteur de la vie juridique. La remarque pourrait paraître anodine, si elle ne venait pas confirmer la validité de l'appréhension de la personnalité juridique plus haut défendue²⁷⁸⁹ : celle d'une personnalité limitée à la passivité, à la jouissance du droit, et en aucun cas inclusive de l'activité, de la mise en œuvre du droit (car l'agir sur la scène juridique relève – et relève uniquement – du champ de la capacité d'exercice)²⁷⁹⁰. D'où cette proposition des tenants de l'humanisation de l'animal (qui est aussi celle formulée par les partisans de l'attribution d'une personnalité simplement technique à la bête²⁷⁹¹) qu'il n'y a pas de difficulté – et encore moins de paradoxe – à dire les bêtes titulaires de la personnalité juridique et d'un certain nombre de droits se fixant à elle, et, en même temps, à ne pas leur reconnaître une capacité à agir, dès lors qu'il suffit, sur ce dernier point, de désigner à leur profit des représentants chargés de défendre et d'exercer leurs droits subjectifs. Et d'en revenir, ce faisant, à l'argument des cas marginaux²⁷⁹², pour faire valoir que la condition de sujet de droit des animaux n'a qu'à être alignée sur celle des incapables humains. Paola Cavalieri écrit ainsi, à propos des grands singes : « *certes, ils ne sont pas des agents moraux à part*

²⁷⁸⁸ Art. 9 § 2. V. aussi l'art. 14 de la Déclaration, dans sa version de 1978.

²⁷⁸⁹ *Supra*, n^{os} 81 s.

²⁷⁹⁰ Que l'on s'entende bien à ce sujet : en aucun cas le fait que l'appréhension de la personnalité juridique défendue dans les pages précédentes rejoigne celle des tenants de l'humanisation de l'animal ne signifie une quelconque adhésion personnelle à la thèse humanisante et ce qu'elle porte de dessein de réalisation de la personnification animale. Que les partisans de la promotion animale voient juste quant à ce qu'est la personnalité juridique ne signifie aucunement qu'ils aient raison de vouloir faire de la bête une personne. Tout au contraire, ils ont tort de revendiquer cette personnification – ce dont on s'expliquera *infra*, n^o 139 (sera, par ailleurs, aussi écartée la proposition de l'attribution d'une personnalité technique à l'animal, dont tout porte à croire que, malgré son intention première, elle ne serait pas susceptible de rester étanche à tout anthropomorphisme – *infra*, n^{os} 226-227).

²⁷⁹¹ Ainsi Jean-Pierre Marguénaud fait-il valoir, dans le cadre de sa théorie consistant à reconnaître aux bêtes une personnalité juridique sur le modèle de celle attribuée aux personnes morales, que les intérêts des animaux devenus sujets de droit pourraient être défendus soit par leur maître, soit par des associations de protection animale (J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 397 s.).

²⁷⁹² *Supra*, n^{os} 112-113.

entière et ils ne sont pas à même de prétendre directement à une telle protection [celle offerte par les droits fondamentaux], mais il en va de même des enfants et des membres de notre espèce qui ne sont pas autonomes et auxquels nous ne refusons pas pour autant des droits [...] fondamentaux égaux»²⁷⁹³. Quant à Gary L. Francione (on aurait aussi pu citer Feinberg²⁷⁹⁴), il affirme : « ceux qui critiquent l'idée d'inclure [les animaux dans la catégorie des personnes] diront peut-être que si on leur accorde certains droits [...] fondamentaux, il sera impossible de les appliquer, car seuls les humains peuvent recourir aux tribunaux pour faire valoir leurs droits. La réponse type à cette objection, c'est qu'à ces [animaux], incapables de faire eux-mêmes entendre leurs propres revendications légales, nous pouvons assigner des représentants légaux. Les handicapés mentaux profonds, par exemple, ainsi que les enfants, sont bien des êtres humains incapables de revendiquer d'eux-mêmes leurs droits légitimes. Les autorités judiciaires compétentes assignent à ces [incapables] des tuteurs, qui ont la charge de représenter leurs intérêts»²⁷⁹⁵ (en conséquence de quoi, poursuit l'auteur, il suffirait, s'agissant d'assurer au profit des bêtes l'exercice de leurs droits, de confier une « tutelle [...] à des gens ou à des organismes qui auront fait montre d'un intérêt ou d'un savoir particulier, à propos des questions animales. Nous pourrions par exemple confier cette tutelle à des membres des organismes de protection des animaux »²⁷⁹⁶).

Toutes considérations auxquelles on peut encore adjoindre la métaphore qu'emploie Steven M. Wise pour expliquer, dans le cadre de ses enseignements universitaires, « l'importance de la personnalité juridique » (*importance of legal personhood*)²⁷⁹⁷, à savoir : la métaphore de la « pyramide des droits animaux » (*animal rights pyramid*)²⁷⁹⁸. Cette pyramide, il la décrit composée de quatre étages. A sa base, figure la personnalité juridique, entendue comme la « capacité de posséder au moins un droit »²⁷⁹⁹. D'où cette idée de l'auteur que « ce premier (first) et plus bas (lowest) niveau » de la pyramide qu'est la personnalité est « littéralement et métaphoriquement fondationnel » (*literally and figuratively foundational*)²⁸⁰⁰. La saisie de la personnalité juridique

²⁷⁹³ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc., p. 162. V. aussi le texte, signé des éditeurs et des auteurs de l'ouvrage *Le Projet Grands Singes...*, *op. cit.*, p. 11 : « à l'objection selon laquelle les chimpanzés, les gorilles et les orangs-outans seront incapables de défendre leurs propres revendications au sein de la communauté, nous répondons que des représentants humains de leurs intérêts et de leurs droits auront le devoir de les défendre, de la même manière que sont défendus les intérêts et les droits des enfants et des membres de notre espèce mentalement handicapés ».

²⁷⁹⁴ J. Feinberg, *The Rights of Animals...*, art. préc., p. 47 : selon l'auteur, il n'est « tout simplement pas vrai » de dire « que la capacité à comprendre ce qu'est un droit et que la capacité à mettre en mouvement la machine juridique (*legal machinery*) soient nécessaires à la possession de droits. Si cela était le cas, alors ni les idiots humains (*human idiots*) ni les bébés (*babies*) n'auraient de droits. [...] Les enfants et les idiots enclenchent des procédures judiciaires, non de leur propre initiative, mais à travers les actions de mandataires (*proxies*) ou de représentants (*attorneys*) qui sont habilités à parler en leur nom (*speak in their names*). S'il n'y a aucune absurdité conceptuelle dans cette situation, pourquoi y en aurait-il une dans le cas où un mandataire porterait une prétention au profit d'un animal (*a claim on behalf of an animal*) ? ».

²⁷⁹⁵ G. L. Francione, *Personnalité, propriété et capacité légale*, art. préc., p. 293.

²⁷⁹⁶ *Ibid.*, p. 294.

²⁷⁹⁷ S. M. Wise, *Legal personhood and the Nonhuman Rights Project*, art. préc., p. 2.

²⁷⁹⁸ *Ibid.* ; du même auteur, *Nonhuman Rights to Personhood*, art. préc., p. 1280.

²⁷⁹⁹ S. M. Wise, *Legal Personhood and the Nonhuman Rights Project*, art. préc., p. 1 (*capacity to possess at least one legal right*).

²⁸⁰⁰ S. M. Wise, *Nonhuman Rights to Personhood*, art. préc., p. 1280.

comme un support n'est donc pas si loin²⁸⁰¹, d'autant plus que sur elle (c'est-à-dire sur la base de la pyramide des droits animaux) reposent, d'après Steven M. Wise, les « *droits possédés* » (*rights possessed*)²⁸⁰² par la personne (c'est-à-dire reposent les droits subjectifs, qui constituent donc le deuxième étage de la pyramide). Parmi ces droits protégés, poursuit le juriste, peut figurer celui d'ester en justice (*power to sue*)²⁸⁰³ : si son détenteur décide de l'exercer, il mène ce faisant une action privée (c'est le troisième niveau de la pyramide)²⁸⁰⁴, action qui ne sera toutefois déclarée recevable devant le juge que si est faite la preuve d'un « *standing* »²⁸⁰⁵ (le quatrième et dernier niveau de la pyramide, et dont la traduction française la plus fidèle serait probablement celle d'« *intérêt à agir* »). Les quatre étages de sa pyramide ainsi définis, Steven M. Wise tient alors à immédiatement préciser ceci : qu'il est des hypothèses où une « *entité* » (*entity*) sera incapable d'exercer, de défendre par elle-même ses droits, et qui, en conséquence sera « *éligible à avoir un tiers (third party) qui défendra (assert) ses droits pour elle* »²⁸⁰⁶. Et telle est précisément, pour le juriste, la situation de l'animal : celle d'un être qui certes ne peut évoluer seul à compter du troisième niveau de la pyramide (*i. e.* à compter du niveau où il est question d'agir sur la scène juridique), mais qui, en revanche, peut sans difficulté exister passivement sur ses deux niveaux inférieurs : celui fondationnel de la personnalité juridique, et celui subséquent de la possession de droits subjectifs. En résumé : dans la représentation de Steven M. Wise (et, plus largement, des tenants de l'humanisation juridique de l'animal), la bête n'a pas à se voir attribuer une capacité d'exercice, cette « *lance au poing* »²⁸⁰⁷ que Carbonnier a pu évoquer pour mettre en image l'agir dans le théâtre du Droit (car cette lance, un tiers capable pourra toujours la porter à la place de l'animal) ; il n'est jamais question que d'appréhender la bête comme un sujet passif, jouissant de la personnalité juridique et des droits qu'elle appelle irrésistiblement – des droits qui, pour l'animal, sont envisagés par les promoteurs de sa condition comme fondamentalement protecteurs, et, partant, descriptibles comme autant d'attributs boucliers.

²⁸⁰¹ Ceci quand bien même on a vu un peu plus haut que, plutôt que la personnalité juridique, c'est son titulaire que Steven M. Wise compare à un support, un conteneur.

²⁸⁰² S. M. Wise, *Legal Personhood and the Nonhuman Rights Project*, art. préc., p. 2.

²⁸⁰³ *Ibid.*

²⁸⁰⁴ *Ibid.*

²⁸⁰⁵ *Ibid.*

²⁸⁰⁶ *Ibid.*, p. 3.

²⁸⁰⁷ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 232.

§ 3 : Des attributs boucliers

133. « Il semble que les droits de l'homme ne soient pas humains » – Quand, au juste, a-t-il été réclamé pour la première fois des « droits » pour les animaux ? On sait que, à la toute fin du XIX^{ème} siècle, Salt en avait demandé pour eux²⁸⁰⁸. Mais il y avait eu, avant lui, des précédents²⁸⁰⁹ : au XVII^{ème} siècle, l'homme d'Eglise George Fox et l'écrivain Thomas Tryon²⁸¹⁰ ; au siècle des Lumières, l'avocat et trésorier de France Morfouage de Beaumont²⁸¹¹ ; ou encore, lors de la première moitié du XIX^{ème} siècle, le théologien irlandais William Hamilton Drummond (qui, en 1838, signait un ouvrage intitulé *The Rights of Animals, and Man's Obligation to Treat them with Humanity*)²⁸¹² et l'écrivain américain et militant contre l'esclavage Nathaniel P. Rogers²⁸¹³. Chronologiquement, on en revenait alors presque à Salt. Peu après ce dernier, c'était le journaliste français André Géraud qui, à son tour, devait évoquer les droits subjectifs des bêtes, dans sa *Déclaration des droits de l'animal* (1924)²⁸¹⁴. Voici notamment ce que, d'une plume imbibée de pathocentrisme, il avait écrit : « La Déclaration des Droits de l'Homme, en date du 26 août 1789, proclamait, dans son article premier : “Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits [...]”. S'inspirant de la même pensée et reproduisant la même formule, la Déclaration des Droits de l'Animal, du XX^e siècle, doit proclamer [quant à elle] : “Egales devant la joie et la souffrance, toutes les créatures animées naissent libres et égales en droits [...]” »²⁸¹⁵.

L'idée était donc assez nette, dans l'esprit de Géraud, que les droits des animaux devaient ressembler aux droits des Hommes (il parlait de « s'inspir[er] » de la Déclaration de 1789), peut-être même devaient être des droits identiques aux droits subjectifs humains. La même impression se dégagera, par la suite, de l'article 14 de la première mouture de la Déclaration universelle des droits de l'animal, article selon lequel « les droits de l'animal doivent

²⁸⁰⁸ H. S. Salt, *Les droits de l'animal...*, *op. cit.* (l'ouvrage est paru en 1894).

²⁸⁰⁹ Etant précisé qu'à aucun moment il n'est prétendu que les précédents en question puissent être historiquement les premiers découverts.

²⁸¹⁰ V. les éléments rapportés in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, pp. 12, 40 et 43-45 (Fox avait notamment évoqué « la liberté » comme « droit naturel » de « chaque créature », *ibid.*, p. 40).

²⁸¹¹ G. Morfouage de Beaumont, *Apologie des Bêtes, contre le système des philosophes cartésiens qui prétendent que les brutes ne sont que des machines automates*, 1732, cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 52 : « Nos sensés Animaux se plaignent par ma voix, Et m'ont chargé de leur défense. La Nature m'inspire et réclame nos droits : Nous ne manquons jamais de respecter les vôtres ; Pourquoi nous troubler dans les nôtres ? ».

²⁸¹² W. H. Drummond, *The Rights of Animals, and Man's Obligation to Treat them with Humanity*, Londres, 1838, cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 148 : « les animaux sont tout aussi délicatement constitués et tout aussi sensibles à la douleur que les hommes, et [...] les uns et les autres possèdent des droits qu'il est à la fois injuste et cruel de violer ou d'enfreindre ».

²⁸¹³ N. P. Rogers, *The Rights of Animals*, *Herald of Freedom*, 31 oct. 1845, cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 157 : « toute créature [...], toute existence sujette au plaisir ou à la souffrance, a des droits qu'une humanité juste leur reconnaîtra comme tels » (*Herald of Freedom* était un journal abolitionniste, dont Rogers était le rédacteur en chef).

²⁸¹⁴ V. déjà *supra*, n° 127, en note.

²⁸¹⁵ A. Géraud, *Déclaration des droits de l'animal*, *op. cit.*, cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *Anthologie...*, *op. cit.*, p. 243.

être défendus par la loi comme les droits de l'homme ». Jean-Pierre Marguénaud a pu voir dans cette formule quelque chose comme la volonté d'une « promotion de l'animal en une personne juridique d'une dignité²⁸¹⁶ comparable à celle de l'homme »²⁸¹⁷ (bref, le dessein de l'avènement d'une « personification anthropomorphe »²⁸¹⁸ de la bête). Et, de fait, l'analyse de cet auteur se sera révélée exacte, tant il est vrai que les tenants de la promotion humanisante de l'animal affichent désormais clairement l'objectif qui est le leur. Dans un article comptant parmi les contributions à l'ouvrage *Le Projet Grands Singes*, Steve F. Sapontzis écrit ainsi (relativement aux primates non humains, mais le propos est transposable à de nombreux autres animaux²⁸¹⁹) : « [la question qui nous occupe est celle de] l'extension, à l'ensemble des grands singes, du même genre de protection morale et légale que celles dont les humains jouissent, ou sont censés jouir actuellement »²⁸²⁰ ; il poursuit : « s'il est vrai que les grands singes non humains [sont] des personnes au sens évaluatif du terme²⁸²¹, ce qui signifie que leurs intérêts [doivent] bénéficier du même niveau de protection morale et légale que ceux des humains [...], il faut que cette protection se concrétise par l'assignation de droits, dans tous les cas. La libération des grands singes non humains doit donc se matérialiser par l'extension à ces grands singes des "Droits de l'Homme" »²⁸²². Accorder aux animaux des droits « de l'Homme » : c'est là, bien entendu, l'élément essentiel²⁸²³. Car ce sont ni plus ni moins que des droits subjectifs humains que d'aucuns veulent aujourd'hui voir étendus aux animaux (comme on en accorde déjà – à tort certainement – aux personnes morales²⁸²⁴). Mais la chose, à la vérité, est-elle si surprenante ? Dès lors, en effet, qu'il est question de gommer jusqu'à l'effacement la frontière Homme/animal, de décrire l'humain et la bête unis par un partage fondamental²⁸²⁵ (et, par opposition, de considérer les différences entre eux accessoires ou insignifiantes), de les réputer investis de la même part de respectabilité, il apparaît rationnel (la rationalité ne se confondant pas nécessairement avec l'admissibilité ou la légitimité²⁸²⁶) de dire juridiquement égaux l'Homme et l'animal, et, ce faisant, d'aussi octroyer au second les droits qui d'ores et déjà sont ceux du premier. A ce dernier égard, on se souvient que, dans

²⁸¹⁶ Au sens de rang, de statut (bref, de *dignitas* ; v. *supra*, n° 77).

²⁸¹⁷ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 384.

²⁸¹⁸ *Ibid.*, p. 406.

²⁸¹⁹ Les animaux sujets-d'une-vie (si l'on songe à la thèse de Tom Regan), ceux doués d'autonomie pratique (si on suit Steven M. Wise), ceux doués d'une vie conative (si on évoque la pensée de Feinberg), ou encore ceux capables de sensibilité (si on considère, par exemple, les positions de Gary L. Francione ou Joan Dunayer – sur ce dernier auteur, *infra*, n° 135).

²⁸²⁰ S. F. Sapontzis, *Imiter les personnes – pour ou contre*, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le projet Grands Singes...*, *op. cit.*, p. 311, cit. p. 317.

²⁸²¹ V. *supra*, n° 109.

²⁸²² S. F. Sapontzis, *Imiter les personnes...*, art. préc., p. 319.

²⁸²³ V. J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 85.

²⁸²⁴ V. *infra*, n° 225 ; G. Loiseau, *Des droits humains pour personnes non humaines*, D. 2011. 2558.

²⁸²⁵ *Supra*, n°s 93 s.

²⁸²⁶ V. *infra*, n° 139.

un article déjà maintes fois cité, Paola Cavalieri pose la question suivante : faut-il « *[d]es droits de l'homme pour les [animaux] non humains ?* »²⁸²⁷. Et sa réponse est positive : parce que, selon la philosophe, ils nous sont semblables, les animaux doivent « *bénéficie[r] de la même protection éthique fondamentale que nous* »²⁸²⁸ ; autrement dit : « *les animaux non humains méritent des droits humains* »²⁸²⁹, doivent se voir étendre²⁸³⁰ des droits de l'Homme. Et Paola Cavalieri de conclure : « *au bout du compte, il semble que les droits de l'homme ne soient pas humains* »²⁸³¹ – en tout cas, pas exclusivement humains, dès lors que leur titularité pourrait (devrait²⁸³²) également appartenir²⁸³³ à des animaux, donc à des êtres autres qu'appartenant à l'espèce *Homo sapiens*.

134. « Le droit à l'égalité dignité » – La nature humaine des droits revendiqués pour la bête établie, une interrogation vient alors naturellement : pour l'animal, quels droits parmi les droits de l'Homme ? On a déjà eu l'occasion d'évoquer ce point²⁸³⁴ : ce ne sont pas tous les droits subjectifs humains que les tenants de l'humanisation animale projettent d'étendre aux bêtes, mais uniquement quelques-uns parmi eux²⁸³⁵. Quelques-uns seulement, encore qu'il s'agisse, si l'on peut se permettre cette formule, des droits comptant parmi les plus fondamentaux des droits fondamentaux de l'Homme, des droits figurant parmi les plus primordiaux des droits humains qui sont désirés être attribués à la bête. Il ne faut, en conséquence, surtout pas s'y méprendre : que ne s'avèrent revendiqués pour l'animal que quelques droits de l'Homme n'enlève strictement rien à la réalité comme à la force du dessein de leur humanisation : dans ce minimum des droits subjectifs humains demandés, c'est aussi ce qui est le plus propre²⁸³⁶ et le plus précieux à l'Homme qui, au bénéfice de l'animal, est exigé.

²⁸²⁷ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, art. préc.

²⁸²⁸ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains, art. préc., p. 162.

²⁸²⁹ C'est le sous-titre de l'ouvrage déjà évoqué de P. Cavalieri, *The Animal Question. Why Nonhuman Animals Deserve Human Rights*.

²⁸³⁰ V. *ibid.*, pp. 137 s., spéc. p. 139, où l'auteur plaide, à la faveur des animaux (spécialement des mammifères et des oiseaux – plus largement, des vertébrés), pour une « *théorie expansée des droits humains* » (*expanded theory of human rights* ; est « *expansée* » la matière qui a subi une augmentation de volume).

²⁸³¹ P. Cavalieri, Les droits de l'homme pour les grands singes non humains, art. préc., p. 162.

²⁸³² A quivre les tenants de l'humanisation juridique de la bête.

²⁸³³ Et outre le fait déjà relevé que les personnes morales se sont vues reconnaître des droits originellement attribués aux seules personnes physiques, aux seuls Hommes.

²⁸³⁴ *Supra*, n° 105.

²⁸³⁵ O. Le Bot, Des droits fondamentaux pour les animaux : une idée saugrenue ?, RSDA 2010-1. 11, spéc. 12 : « *Afin de renforcer la protection juridique de l'animal (l'animal "non humain" se plaisent-ils à souligner), [certains auteurs] proposent d'étendre aux animaux le bénéfice des droits fondamentaux. Ou plutôt de droits fondamentaux car, dans l'esprit de ces auteurs, il ne s'agit pas de conférer aux animaux tous les droits fondamentaux reconnus à l'homme mais seulement un nombre limité de ces droits* ». Adde, J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, pp. 139-140.

²⁸³⁶ Rapp. G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc., p. 2558, qui évoque ce fait que le caractère « *identitaire* » de certains droits est d'« *être humains parce que leur conception les destine à la personne [humaine] dans une conscience aiguë de sa dignité* ».

A commencer par ce qu'il faut qualifier, à la suite de Mireille Delmas-Marty, « *le droit à l'égalité* »²⁸³⁷. Le droit à l'égalité, qu'est-ce-à-dire ? L'« *égalité* » est certes assez familière au juriste, dès lors que (et outre la mention, dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme, de ce que tous les humains « *naissent [...] égaux en dignité* »²⁸³⁸) tant la Cour de Strasbourg²⁸³⁹ que la doctrine²⁸⁴⁰ usent régulièrement de cette expression (la formule résonnant du rappel de ce que chaque humain est porteur d'une certaine part d'irréductibilité²⁸⁴¹, et que cette part d'irréductible en lui, il la possède dans une proportion rigoureusement équivalente à n'importe quel autre de ses semblables en humanité – et réciproquement). Mais, de l'égalité au droit à l'égalité, la familiarité est autrement moins grande. Encore que : si l'on n'est guère habitué à rencontrer le droit à l'égalité, l'on est, en revanche, bien mieux acclimaté à certains droits subjectifs humains qui peuvent être vus comme autant de ses dérivés ou composantes. Et en effet : le « *droit à la non-discrimination* »²⁸⁴², le « *droit de ne pas être soumis à la torture et aux traitements inhumains* »²⁸⁴³ ou encore celui que l'on pourrait dire « *de ne pas être réifié* »²⁸⁴⁴ ou « *réduit en esclavage* »²⁸⁴⁵ apparaissent telles des déclinaisons particulières du droit plus général à l'égalité. Car, à

²⁸³⁷ M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper. Ou comment humaniser la mondialisation*, Seuil, 2013, p. 133. Adde, G. Raymond, *Ressortissants étrangers et surendettement français*, CCC 2005. Etude 21, n° 10 : « *Il convient donc de respecter le droit à l'égalité affirmé dans la loi relative à la lutte contre les exclusions, sinon, une fois encore, les beaux principes affirmés ne seraient que du vent et de la poudre aux yeux* ».

²⁸³⁸ Art. 1^{er} DUDH.

²⁸³⁹ CEDH, 4 déc. 2003, *Gündüz c. Turquie*, req. n° 35071/97, § 40 : « *la tolérance et le respect de l'égalité de tous les êtres humains constituent le fondement d'une société démocratique et pluraliste* » ; v. égal., employant la même formule : CEDH, 6 juill. 2006, *Erkeban c. Turquie*, req. n° 59405/00, § 56 ; CEDH, 31 juill. 2007, *Karatepe c. Turquie*, req. n° 41551/98, § 25 ; CEDH, 16 sept. 2009, *Féret c. Belgique*, req. n° 15615/07, § 64.

²⁸⁴⁰ P. ex. : A. Bertrand-Mirkovic, *Le droit constate-t-il ou génère-t-il l'existence de la personne physique ?*, art. préc., évoquant « *l'égalité de tous les êtres humains* » ; M. Delmas-Marty, *Comment sortir de l'impasse ?*, RSC 2010. 107, spéc. 108, faisant référence au « *principe de l'égalité de tous les êtres humains* » ; B. Mathieu, *Des dangers et du bon usage des tests génétiques prédictifs*, LPA 9 avr. 2003/n° 71. 3 : « *[l]e principe de dignité interdit [...] toute discrimination qui conduirait à ne pas reconnaître en chaque homme une égalité* » (une égalité que l'auteur voit exposée à un risque de « *fragilisation* » en raison des « *progrès de la génétique* ») ; G. Cohen-Jonathan, *Universalité et singularité des Droits de l'Homme*, RTDH 53/2003. 3, qui évoque « *l'égalité dans la différence des identités* ».

²⁸⁴¹ M. Delmas-Marty, *Comment sortir de l'impasse ?*, art. préc., p. 108 : l'égalité « *symbolise "l'irréductible humain"* ».

²⁸⁴² V. p. ex. : F. Sudre, *La portée du droit à la non-discrimination : de l'avis d'Assemblée du Conseil d'Etat du 15 avril 1996, Madame Doukouré*, à l'arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme du 16 septembre 1996, *Gaygusuz c. Autriche*, RFDA 1997. 966 ; A. Guedj, *Internet et Droits de l'Homme à la non-discrimination raciale*, RTDH 54/2003. 703 ; S. Benichou, *Le droit à la non-discrimination « raciale ». Instruments juridiques et politiques publiques*, Thèse, Paris 10, 2011.

²⁸⁴³ CEDH, 4 févr. 2005, *Mamatkoulou et Askarov c. Turquie*, req. n°s 46827/99 et 46951/99, § 104 ; CEDH, 2 mars 2010, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, préc., § 160. V. aussi M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2011, p. 241, évoquant « *le droit à ne pas être torturé* ».

²⁸⁴⁴ Selon l'expression de D. Roets, *L'Esclavage, servitude et travail forcé*, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials et F. Sudre (dir.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, op. cit., p. 382.

²⁸⁴⁵ *Ibid.* Sur l'interdit de l'esclavage : art. 5 CDFUE ; art. 4 CSDH ; art. 4 DUDH ; art. 8 PIDCP. Adde, la Convention relative à l'esclavage de 1926 et la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage de 1956.

la vérité, qu'est-ce que la substance de tous ces droits spécifiques, sinon celle du rejet catégorique de l'inhumain, du refus de la négation de l'égale humanité de l'autre devant soi ? Droit de ne pas être torturé ou inhumainement traité, de ne pas être l'objet d'une injuste discrimination ou de ne pas être le bien d'un autre, tous, donc, ils se rattachent, comme de manière filiale, à un seul²⁸⁴⁶ : le droit à l'égale dignité, « *le droit au respect de l'égale dignité de l'homme par l'homme* »²⁸⁴⁷ (un droit qui, dans l'hypothèse où le respect qu'exige l'humanité de l'Homme n'a toutefois pas été accordé – *i. e.* dans l'hypothèse où l'Homme a été traité inhumainement – ouvre alors la possibilité à son détenteur de porter le constat de cette violation devant un juge²⁸⁴⁸).

On dira alors : certes, mais tout cela ne concerne jamais que l'humain, et pas l'animal. Ce serait néanmoins oublier que les tenants de sa promotion anthropomorphique accordent à l'animal la même valeur inhérente qu'à l'Homme – en d'autres termes : lui accorde une égale dignité, une dignité égale à celle de l'humain. De l'affirmation de la possession à égalité de la valeur à la réclamation de sa similaire protection, le pas est, ce faisant, immédiatement franchi. Ainsi Tom Regan écrit-il : « *[les animaux pouvant] tout autant [que les Hommes] revendiquer [une] dignité, c'est notre système de justice légale qui doit changer, afin [qu'ils] soient traités avec le respect qu'ils méritent* »²⁸⁴⁹. Un changement qui, dans la pensée du philosophe, doit justement se traduire par l'octroi à tous les individus sujets-d'une-vie d'un droit : celui à un traitement respectueux²⁸⁵⁰. On le concédera : Tom Regan (ni plus, sauf erreur, qu'aucun autre auteur) ne parle pas expressément d'un droit des animaux à l'égale dignité. Mais si la sémantique employée diffère, la visée poursuivie est pourtant bien la même : présenté par le philosophe comme un rempart contre la réduction de tout sujet-d'une-vie au rang de simple moyen²⁸⁵¹, le droit à un traitement respectueux selon Tom Regan (comme d'ailleurs celui à ne pas être traité comme une simple ressource selon Gary L. Francione²⁸⁵²) apparaît clairement comme

²⁸⁴⁶ Rappr. M. Delmas-Marty, Hominisation, humanisation et lois bioéthiques, Libération, 19 nov. 2009 : le « *droit à l'égale dignité [...] sous-tend l'interdit de la torture, des peines et traitements inhumains ou dégradants, ou encore de l'esclavage* ».

²⁸⁴⁷ G. Giudicelli-Delage, Approches de la vie et de la mort en Europe, RSC 2008. 513, cit. 521.

²⁸⁴⁸ C'est toute la thématique de la justiciabilité des droits (souvent évoquée à propos des droits sociaux ; v., p. ex. : D. Roman (dir.), *La justiciabilité des droits sociaux : vecteurs et résistances*, préface M. Delmas-Marty, Pedone, 2012 ; C. Nivard, *La justiciabilité des droits sociaux. Etude de droit conventionnel européen*, préface F. Sudre, Bruylant, coll. « Droit de la convention européenne des droits de l'homme », 2012 ; O. Le Bot, *La justiciabilité des droits sociaux dans le cadre des procédures d'urgence*, RDSS 2010. 812).

²⁸⁴⁹ T. Regan, *Bien mal acquis*, art. préc., p. 238.

²⁸⁵⁰ Rappr. l'art. 2 de la Déclaration universelle des droits de l'animal, dans sa version de 1978 : « *tout animal a droit au respect* » ; quant au même article 2 de cette Déclaration, dans sa version réécrite, il affirme : « *toute vie animale a droit au respect* ».

²⁸⁵¹ Rappr. S. F. Sapontzis, *Imiter les personnes...*, art. préc., p. 312 : « *je pense que nous devrions traiter avec égards tous les êtres [humains comme animaux] doués de subjectivité, et ne jamais les considérer comme simplement des moyens de satisfaire nos propres intérêts* ».

²⁸⁵² *Supra*, n° 117.

un équivalent du droit de tout Homme à l'égalité de dignité : un droit protecteur de l'« *égale valeur inhérente* »²⁸⁵³ de chaque individu, un bouclier destiné à ce que contre lui viennent se heurter les tentations (comme les tentatives) d'un individu de nier l'identité irréductible de son semblable²⁸⁵⁴.

La proposition avancée (celle selon laquelle, nonobstant la différence de la terminologie employée, c'est bien le droit à l'égalité de dignité qui est en tout premier lieu escompté pour les bêtes) paraît d'autant plus correcte que, à l'image de la protection positivement offerte aux Hommes, l'on peut voir, sous l'angle prospectif, de nombreux droits subjectifs fondamentalement équivalents à ceux rattachables au droit humain à l'égalité de dignité être exigés pour l'animal. Sur le modèle du droit de l'Homme à ne pas être soumis à la torture et aux traitements inhumains, la Déclaration sur les grands singes réclame ainsi l'octroi²⁸⁵⁵ à tous les primates, humains et non-humains, de ce que Peter Singer qualifie lui-même un « *droit à ne pas être torturé* »²⁸⁵⁶ (un droit subjectif également exigé par James Rachels au bénéfice de tous les animaux sensibles²⁸⁵⁷, et que l'on ne peindra pas davantage à découvrir sous les termes des deux Déclarations universelles des droits de l'animal prohibant l'infliction aux bêtes d'« *actes cruels* »²⁸⁵⁸). Similairement, c'est un « *droit à ne pas être traité cruellement* » (*right not to be treated cruelly*), « *à un traitement non cruel* » (*right to noncruel treatment*)²⁸⁵⁹ que Feinberg voulait voir attribué à tous les individus (humains ou animaux) doués d'une vie conative. Quant à Steven M. Wise, c'est bien, *via* ce qu'il qualifie le droit fondamental à l'intégrité corporelle, une « *immunité* »²⁸⁶⁰ contre la torture dont il demande l'établissement au profit de tous les êtres pratiquement autonomes. Des êtres pratiquement autonomes dont on se souvient que le juriste américain entend au demeurant accroître la protection en réclamant

²⁸⁵³ La formule est de Tom Regan, v. *supra*, n° 118.

²⁸⁵⁴ Dans cet ordre d'idées, v. justement T. Regan, Pour les droits des animaux, art. préc., p. 180 : « *la raison [...] nous oblige à reconnaître à ces animaux [ceux sujets-d'une-vie] la même valeur inhérente, et donc un droit identique au nôtre à être traités avec respect* ».

²⁸⁵⁵ V. Part. 3 de la Déclaration sur les grands singes : « *Le fait d'infliger délibérément à un membre de la communauté des égaux une douleur sérieuse, que ce soit de manière gratuite ou au bénéfice allégué des autres, est considéré comme une torture et n'est pas admis* ». Le texte s'achève ainsi : aucune restriction n'est donc prévue à l'interdit de la torture, en quoi la protection offerte s'avère intangible.

²⁸⁵⁶ P. Singer, Les animaux libérés, in B. Cyrulnik, E. de Fontenay et P. Singer, *Les animaux aussi ont des droits*, op. cit., p. 40. A noter que Martha C. Nussbaum dit partager avec les utilitaristes (au rang desquels comptent Peter Singer) l'idée que « *la torture des animaux vivants n'est pas acceptable* » (M. C. Nussbaum Par-delà la « compassion »..., art. préc., p. 259).

²⁸⁵⁷ J. Rachels, Do Animals Have a Right to Liberty ?, in T. Regan & P. Singer (ed.), *Animals Rights and Human Obligations*, Prentice-Hall, 1976, p. 205, spéc. p. 209 : « *Any animal that has the capacity for suffering pain has a right not to be tortured* ».

²⁸⁵⁸ *Supra*, n° 127.

²⁸⁵⁹ J. Feinberg, *Rights, Justice and the Bounds of Liberty*, Princeton University Press, 1980, chap. 9 : Human Duties and Animal Rights, p. 185, cit. p. 194.

²⁸⁶⁰ S. M. Wise, Animal Rights, One Step at a Time, art. préc., p. 27.

pour eux, et en vue de faire échec à toute tenue en esclavage, une autre immunité²⁸⁶¹, un autre droit : le droit fondamental à la liberté corporelle²⁸⁶². Or, chose tout à fait notable, à la suite de la lecture des travaux de Steven M. Wise, un professeur de Droit constitutionnel à l'Université de Harvard, Laurence H. Tribe, a pu suggérer que les animaux pourraient bénéficier, par les ressorts de l'interprétation²⁸⁶³, des garanties protectrices offertes par certains amendements de la Constitution américaine²⁸⁶⁴. A quels amendements de cette Constitution songe-t-il ? Au huitième et au treizième, qui, précisément et respectivement, interdisent l'infliction de châtiments cruels²⁸⁶⁵ et la réduction en esclavage²⁸⁶⁶. Des amendements, note Laurence H. Tribe, qui n'affirment pas expressément que les traitements par eux prohibés ne puissent s'exercer que sur des êtres humains : « rien n'est dit à propos de qui est châtié »²⁸⁶⁷ ou tenu en esclavage²⁸⁶⁸, écrit le constitutionnaliste, lequel, en conséquence, n'exclut pas²⁸⁶⁹ que, au gré d'une interprétation jurisprudentielle nouvelle (dont l'amorce semble toutefois mal engagée²⁸⁷⁰), les bêtes puissent elles aussi se voir placées sous les boucliers protecteurs des huitième et treizième amendements de la Constitution

²⁸⁶¹ *Ibid.*

²⁸⁶² *Supra*, n° 110.

²⁸⁶³ O. Le Bot, La protection de l'animal en droit constitutionnel..., art. préc., p. 1841.

²⁸⁶⁴ L. H. Tribe, Ten Lessons Our Constitutional Experience Can Teach Us About the Puzzle of Animal Rights : the Work of Steven M. Wise, *Animal Law Review* vol. 7-1/2001. 1.

²⁸⁶⁵ Amendement VIII de la Constitution américaine (1791) : « *Il ne pourra être exigé de caution disproportionnée, ni imposé d'amendes excessives, ni infligé de peines cruelles ou inhabituelles* ».

²⁸⁶⁶ Amendement XIII (section 1) de la Constitution américaine (1865) : « *Ni esclavage, ni servitude involontaire n'existeront sur le territoire des Etats-Unis ou en tout autre lieu soumis à leur juridiction, sauf pour le châtiement d'un crime pour lequel le coupable aura été régulièrement condamné* ».

²⁸⁶⁷ L. H. Tribe, Ten Lessons..., art. préc., p. 4 : *nothing is said about who is being punished* (à propos du huitième amendement).

²⁸⁶⁸ *Ibid.* (l'auteur notant que le treizième amendement « *dit simplement* » [*simply says*] qu'aucune forme d'esclavage ne doit exister sur le territoire des Etats-Unis, sans donc faire état de ce que l'esclavage ne peut être qu'humain).

²⁸⁶⁹ Encore qu'il reste réaliste sur ce point, doutant de ce qu'un relais immédiat soit donné par les juges à sa proposition (*ibid.* ; v. justement la note suivante).

²⁸⁷⁰ V. Cour fédérale du District de Californie du sud de San Diego, 8 août 2012, *Tilikum ex rel. People for the Ethical Treatment of Animals, Inc. v. Sea World Parks & Entertainment, Inc.*, 842 F. Supp. 2d 1259 (S. D. Cal., 2012), RSDA 2012-2. 141, obs. O. Le Bot. En l'espèce, il avait été réclamé, par diverses organisations (dont PETA) et personnes physiques regroupées au sein d'un collectif (*Next Friends*) que puissent bénéficier les termes du 13^{ème} amendement à cinq orques estimés être retenus « *prisonniers* » dans des parcs d'attraction *Sea World*. La demande sera néanmoins rejetée, au motif que les dispositions du 13^{ème} amendement s'applique uniquement aux personnes (et, plus particulièrement aux personnes dites « *naturelles* », *i. e.* aux Hommes ; v. *ibid.*, p. 144 : « *Pour le juge, la signification du Treizième Amendement est dépourvue d'ambiguïté. "La seule interprétation raisonnable du Treizième Amendement dans le langage ordinaire, est qu'il s'applique aux personnes, et non pas aux non-personnes tels que les orques. Il ressort des sources aussi bien historiques que contemporaines que les termes "esclavage" et "servitude involontaire" renvoient uniquement aux personnes"* ». Adde, J. S. Kerr, M. Bernstein, A. Schwoerke, M. D. Strugar, J. S. Goodman, A Slave by Any Other Name is Still a Slave : The Tilikum Case and Application of the Thirteenth Amendment to Nonhuman Animals, *Animal Law Review* vol. 19-2/2013. 221 ; T. Rice, Letting the Apes Run the Zoo : Using Tort Law to Provide Animals with a Legal Voice, *Pepperdine Law Review*, vol. 40-4/2013. 1103, spéc. 1124-1125.

américaine²⁸⁷¹. Une thèse qui, de proche en proche, conduit à en évoquer une autre, en l'occurrence celle défendue par Joan Dunayer. Le propos de la juriste est de soutenir (comme d'autres²⁸⁷²) le nécessaire caractère évolutif du contenu du concept de sujet de droit, et, plus particulièrement, de faire valoir que la notion de personne, mentionnée de façon récurrente²⁸⁷³ dans la Constitution américaine sans cependant jamais y être définie²⁸⁷⁴, doit être jurisprudentiellement élargie jusqu'à inclure, au-delà des seuls Hommes, « *tous les êtres sensibles* » (*all sentient beings*)²⁸⁷⁵. L'objectif²⁸⁷⁶, évidemment, est bien compris : dès lors que les animaux capables de plaisir et de souffrance seront devenus des « *personnes constitutionnelles* » (*constitutional persons*), alors des « *droits constitutionnels* » (*constitutional rights*) pourront « *affluer vers eux comme naturellement* » (*flow to them as a matter of course*)²⁸⁷⁷. Certes pas tous les droits constitutionnels, précise Joan Dunayer, mais assurément tous ceux qui seraient « *pertinents* » (*relevant*)²⁸⁷⁸ pour les animaux sensibles, à commencer par ceux les mettant à l'abri de l'esclavage (étant précisé que, pour la juriste comme pour Gary L. Francione²⁸⁷⁹, quiconque est un bien est un esclave²⁸⁸⁰) et de la torture²⁸⁸¹ (un « *droit de ne pas être torturé* »²⁸⁸² est d'ailleurs expressément évoqué). Et ces droits constitutionnels, les bêtes les posséderaient à égalité avec les Hommes : devenues des personnes constitutionnelles, elles devraient, selon Joan Dunayer, bénéficier de la « *protection égale* »²⁸⁸³ (*i. e.* égale pour toutes les personnes) qu'évoque

²⁸⁷¹ Etant précisé que Laurence H. Tribe estime que cette protection ne se traduirait pas nécessairement en termes de droits subjectifs : seules des « *valeurs* » (*values*) pourraient être jugées dignes de protection chez l'animal, sans que celui-ci soit pour autant fait un sujet de droit (L. H. Tribe, *Ten Lessons...*, art. préc., p. 4).

²⁸⁷² *Supra*, n° 108.

²⁸⁷³ Et notamment dans le quatorzième amendement, v. *infra*, ce même développement.

²⁸⁷⁴ J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, p. 137.

²⁸⁷⁵ *Ibid.*, p. 138.

²⁸⁷⁶ Qui consiste ni plus ni moins qu'à réclamer au profit des animaux ce qui auparavant l'avait été pour certains Hommes. En ce sens, J. R. Lovvorn, *Animal Law in Action : the Law, Public Perception, and the Limits of Animal Rights Theory as a Basic for Legal Reform*, *Animal Law Review* vol. 12/2005-2006. 133, spéc. 140 : « *Les avocats des animaux (animal lawyers)* », en espérant « *étendre le terme de "personne" jusqu'à y comprendre les animaux non humains* », « *sont actuellement en train d'envisager de recréer (recreate) l'affaire Dred Scott v. Sanford (1857) – affaire qui avait consisté en une action [laquelle avait échoué] demandant aux juridictions (courts) d'étendre la classe constitutionnelle des citoyens (extend the class of citizens under the Constitution) pour y inclure les afro-américains* ». V. aussi S. M. Wise, *Rattling the Cage...*, *op. cit.*, pp. 50 s. ; rappr., du même auteur, *The Entitlement of Chimpanzees...*, art. préc., pp. 241 et 276 s., sur la possibilité d'appliquer la procédure d'*habeas corpus* (*supra*, n° 111) aux animaux comme autrefois aux esclaves.

²⁸⁷⁷ J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, p. 139.

²⁸⁷⁸ *Ibid.*, p. 140.

²⁸⁷⁹ *Supra*, n° 117

²⁸⁸⁰ J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, p. 136 : « *anyone held as property is enslaved* ». Rappr. art. 1^{er} de la Convention sur l'esclavage de 1926 : « *L'esclavage est l'état ou condition d'un individu sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux* ».

²⁸⁸¹ J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, pp. 148-149 : d'après l'auteur, il devrait être « *illégal* » d'« *acheter* », « *vendre* », « *élever* » (toutes choses se ramenant à la propriété, donc, dans la vue de Joan Dunayer, à l'esclavage animal) ou encore de « *torturer* » des êtres sensibles, autant d'interdits devant trouver un écho protecteur dans des « *droits légaux* » (*legal rights*).

²⁸⁸² *Ibid.*, p. 142 : *right not to be tortured*.

²⁸⁸³ *Ibid.*, pp. 140-141.

le quatorzième amendement de la Constitution américaine²⁸⁸⁴. En clair, c'est, pour la juriste, à égalité avec les Hommes que les animaux devraient jouir des droits subjectifs à ne pas être torturé et à ne pas être tenu en esclavage. Deux droits qui, au fond, et puisqu'il s'agirait à travers eux de protéger ce qu'il y a d'irréductible en chaque individu souffrant, semblent donc bien pouvoir être reliés à un seul : le droit de chaque être sensible au respect de son égale dignité.

135. Les droits à la vie, à l'intégrité et à la liberté²⁸⁸⁵ – En plus de leur égale dignité, ce sont encore d'autres valeurs, d'autres intérêts des animaux que les partisans de leur promotion anthropomorphique entendent placer sous la protection de droits boucliers. D'après Steve F. Sapontzis, ce sont ainsi des droits se rapportant à tout « *ce qui concerne l'intérêt de vivre, d'être libre et de trouver son bonheur* »²⁸⁸⁶ qui doivent être accordés aux bêtes. Un triptyque de droits subjectifs semble donc être réclamé par le philosophe, analyse qui est largement²⁸⁸⁷ confirmée par les propos d'un commentateur français : « *les auteurs anglo-saxons* », écrit-il, « *proposent d'étendre aux animaux le bénéfice [de certains] droits fondamentaux* » – qui sont en même temps autant des droits de l'Homme –, à savoir : « *le droit à la vie, le droit à l'intégrité [...] [et] le droit [...] à la liberté* »²⁸⁸⁸.

Qu'on en juge. Outre son insistance sur la nécessité d'accorder une égale considération à la souffrance de tous les êtres sensibles, c'est encore – lui qui pourtant n'aime guère le vocable des droits²⁸⁸⁹ – en faveur de la reconnaissance, sinon à tous les individus souffrants, au moins à tous les « *animaux capables d'une réelle conscience réflexive de leur personne* », d'« *un droit à la vie* » et d'un autre « *à la liberté et à l'indépendance* »²⁸⁹⁰ que Peter Singer a pu se prononcer. Une position qui est également (et logiquement, Peter Singer en étant l'un des principaux initiateurs) adoptée dans la Déclaration sur les grands singes : en son article premier, celle-ci demande l'attribution d'un droit à la vie à tous les membres de la

²⁸⁸⁴ Amendement XIV de la Constitution américaine (1868), section 1 : « *Toute personne, née ou naturalisée aux Etats-Unis et soumise à leur juridiction, est citoyen des Etats-Unis et de l'Etat où elle réside [...]. [A]ucun Etat ne pourra [...] dénier à quiconque relevant de sa juridiction l'égale protection des lois* ».

²⁸⁸⁵ V. Giroux, *Les droits fondamentaux des animaux : une approche anti-spéciste*, Thèse philosophie, Montréal, 2011 (pp. 59 s., sur « *le droit à l'intégrité physique* », pp. 129 s., sur « *le droit de ne pas se faire tuer* », et pp. 191 s., sur « *l'intérêt à vivre librement et le droit de ne pas être utilisé* »).

²⁸⁸⁶ S. F. Sapontzis, *Imiter les personnes...*, art. préc., p. 317.

²⁸⁸⁷ Largement, et pas exactement, car l'auteur évoque également, parmi les droits revendiqués pour les animaux, le « *droit à l'égalité* » et celui (on reconnaîtra la formule de Gary L. Francione) « *de ne pas être traité comme une chose* » (O. Le Bot, *Des droits fondamentaux pour les animaux...*, art. préc., p. 12). L'analyse n'est en rien fautive, sauf à y ajouter – où elle coïncide donc avec la présentation ici adoptée – que ces deux droits peuvent être ramenés (à tout le moins, rattachés) à un seul : le droit à l'égale dignité (*supra*, n° 134).

²⁸⁸⁸ *Ibid.*

²⁸⁸⁹ *Supra*, n° 120.

²⁸⁹⁰ P. Singer, *Les animaux libérés*, in B. Cyrulnik, E. de Fontenay et P. Singer, *Les animaux aussi ont des droits*, op. cit., p. 57.

communauté des égaux ; et, en son article deuxième, c'est un droit à la liberté individuelle qu'elle veut leur voir conféré (droit en vertu duquel, précise cette disposition, aucun primate, humain ou non humain, ne peut être « *privé de liberté de manière arbitraire. Si un membre se trouve être détenu sans procès légal, il a droit à une remise en liberté immédiate* »²⁸⁹¹ – où l'on rejoint, ce faisant, l'idée que, comme l'Homme, l'animal devrait être réputé un sujet de *l'habeas corpus*²⁸⁹²). Des termes de cette Déclaration sur les primates au contenu des deux Déclarations universelles des droits de l'animal, les similitudes sont remarquables : en 1978 comme en 1989, on a affirmé l'égalité de tous les animaux – humains et non humains – devant la vie et leurs identiques « *droits à l'existence* »²⁸⁹³ ; et on a accordé à l'animal sauvage « *le droit de vivre libre* »²⁸⁹⁴ (à quoi s'ajoute, dans les deux Déclarations universelles, et relativement aux animaux domestiques, une insistance très nette sur le respect du bien-être – donc de l'intégrité – animal : à preuves, ces dispositions évoquant « *le droit* » de « *l'animal que l'homme tient sous sa dépendance* » « *à un entretien et à des soins attentifs* »²⁸⁹⁵, ou celui de tout « *animal ouvrier* » « *à une limitation raisonnable de la durée et de l'intensité du travail, à une alimentation réparatrice et au repos* »²⁸⁹⁶). Retournant vers la doctrine, on trouvera Martha C. Nussbaum qui, pour sa part, parle du « *droit [des animaux] de poursuivre leur vie* »²⁸⁹⁷, comme de leurs « *droits directs à l'encontre de toute violation de leur intégrité physique* »²⁸⁹⁸ (la nécessité de la protection de l'intégrité morale des bêtes étant également prise en compte par l'auteur²⁸⁹⁹). Joan Dunayer²⁹⁰⁰, quant à elle, veut voir attribués à tous les animaux sensibles un « *droit à la vie* »²⁹⁰¹ et un autre « *à la liberté* »²⁹⁰² (un droit auquel la juriste assigne un contenu riche, y incluant l'« *intégrité corporelle* » et la « *liberté physique* »²⁹⁰³ – préservation de la liberté physique au nom de laquelle est notamment affirmée l'impossibilité de détenir un animal sans « *procédure légale régulière* »²⁹⁰⁴). Et Tom Regan, sous ce

²⁸⁹¹ Art. 2 de la Déclaration sur les grands singes.

²⁸⁹² *Supra*, n° 111.

²⁸⁹³ Art. 1^{er} de la DUDA (versions de 1978 et 1989).

²⁸⁹⁴ Art. 4 (version de 1978) et 4 § 1 (version de 1989) de la DUDA.

²⁸⁹⁵ Art. 5 § 1 de la DUDA (version de 1989).

²⁸⁹⁶ Art. 7 de la DUDA (version de 1978 ; v. aussi les art. 2 et 6 de cette même version : « *tout animal a droit à l'attention, aux soins et à la protection de l'homme* » ; « *tout animal que l'homme a choisi pour compagnon a droit à une durée de vie conforme à sa longévité naturelle* ».

²⁸⁹⁷ M. C. Nussbaum, Par-delà la « compassion »..., art. préc., p. 258.

²⁸⁹⁸ *Ibid.*, p. 259.

²⁸⁹⁹ *Ibid.*, p. 261 : « *Les animaux éprouvent toute une gamme de sentiments. Tous les animaux ou presque font l'expérience de la peur. Bien des animaux peuvent être sujets à la colère, le ressentiment, la gratitude, la tristesse, l'envie et la joie [...]. À l'instar des êtres humains, ils ont le droit de vivre une vie leur donnant l'opportunité de développer des liens affectifs avec les autres, de les aimer et de prendre soin d'eux, et de ne pas voir ces liens étouffés en raison d'un isolement forcé ou de procédés visant délibérément à les terroriser* ».

²⁹⁰⁰ Laquelle, de façon beaucoup plus surprenante, reconnaît aussi aux bêtes un droit à la propriété (de ce qu'ils produisent – œufs, miel, lait...) ou de ce qu'ils construisent (J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, p. 142).

²⁹⁰¹ *Ibid.*, pp. 141 et 142 (*right to life*).

²⁹⁰² *Ibid.*, p. 142 (*right to liberty*).

²⁹⁰³ *Ibid.*, pp. 140 et 142 (*bodily integrity and physical freedom*).

²⁹⁰⁴ *Ibid.*, p. 140 (*proper judicial procedure*).

qu'il qualifie le droit fondamental à ne pas subir de dommage, de réclamer en réalité deux droits subjectifs au profit de tous les individus qui sont des *subjects-of-a-life* : un droit à la vie²⁹⁰⁵, et un autre au respect de son intégrité physique et psychique (le premier s'entendant, dans la vue du philosophe, d'un rempart contre les dommages privatifs mortifères, et le second d'une protection contre les dommages par infliction ou par privation non létale²⁹⁰⁶).

On le voit donc : en plus de la reconnaissance du droit à l'égalité de dignité, c'est bien à une somme constituée des droits à la vie, à l'intégrité et à la liberté qu'aboutit la prise en considération superposée des divers partis pris²⁹⁰⁷ humanisants de l'animal. Des droits qui, toutefois, à la différence de celui au respect de son égale dignité (ou de ses équivalents sémantiques comme des droits qui en dérivent²⁹⁰⁸), ne sont pas envisagés par leurs promoteurs comme des droits absolus²⁹⁰⁹, mais uniquement comme des droits « prima

²⁹⁰⁵ En ce sens, E. Utria, *Droits des animaux...*, *op. cit.*, pp. 114 et 119. Adde, T. Regan, Do Animals Have a Right to Life ?, in T. Regan & P. Singer (ed.), *Animal Rights and Human Obligations*, *op. cit.*, p. 197.

²⁹⁰⁶ Le propos mérite certainement quelques explications. La dualité des droits issus de celui à ne pas subir de dommage tient à la représentation elle-même duale qu'a Tom Regan des « dommages » (*harms*) : en effet, si, selon le philosophe, les dommages peuvent exister par « inflictions » – ainsi le fait de blesser quelqu'un –, ils peuvent aussi se réaliser par le jeu de « privations ». Les privations sont des « dommages qui ne blessent pas » – pas physiquement, en tout cas –, mais qui empêchent de profiter d'un avantage, font obstacle à une jouissance : tel est le cas, par exemple, de l'animal qui, confiné dans une cage ou une stalle, est privé de toutes les formes d'épanouissement qu'une existence libre pourrait lui offrir ; mais subit également un dommage au sens privatif l'individu à qui on ôte la vie, même de manière indolore : d'après Tom Regan, « une mort prématurée est une privation d'un genre tout à fait fondamental et irréversible. [...] [L]a mort [...] forclo[t] toutes les possibilités de tirer satisfaction [...], [elle] est le dommage ultime parce qu'elle est la perte ultime ». D'où, *in fine*, la possibilité effective de regrouper sous le droit général à ne pas subir de dommage deux droits subjectifs plus spécifiques : le droit à l'intégrité physique et psychologique, en tant que protection contre les dommages par infliction ou par privation non létale ; et le droit à la vie, en tant que rempart contre les dommages privatifs mortifères. Sur tous ces éléments (en ce comprises les citations précédentes), T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, pp. 235 s., spéc. pp. 241, 243-244 et 246.

²⁹⁰⁷ On aura peut-être remarqué, au sein de ces partis pris, l'absence de celui de Feinberg. La raison en est que ce dernier ne reconnaissait pas d'autres droits aux animaux que celui à ne pas être traité cruellement, pas même un droit à la vie (car la prétention à la vie des animaux lui apparaissait « si faible » qu'elle aurait pu être « contrebalancée par à peu près n'importe quel objectif humain d'un genre raisonnablement respectable avec laquelle elle pourrait entrer en conflit. Nous pouvons tuer les animaux pour nous protéger, pour la nourriture, pour leurs peaux, pour l'hygiène ou la santé publique, ou pour empêcher d'autres animaux de souffrir » (J. Feinberg, *Human Duties...*, art. préc., p. 201).

²⁹⁰⁸ *Supra*, n° 128.

²⁹⁰⁹ *Supra* n°s. Il importe toutefois de préciser que, s'agissant du droit à un traitement non cruel évoqué par Feinberg (*supra*, n° 134), un flou existe quant à son exacte force contraignante – absolue ou relative. C'est que Feinberg avait défini le traitement cruel comme s'entendant du « comportement qui inflige une souffrance ou un tourment non nécessaires à une créature capable de souffrance – c'est-à-dire une douleur pour laquelle il n'y a ni bonne ou suffisante raison » (J. Feinberg, *Human Duties...*, art. préc., p. 196). Mais il écrivait également (et immédiatement à la suite des propos rapportés) : « chacun s'accordera à dire que le traitement cruel (de cette façon défini) viole toujours les droits de l'être ainsi traité et que ces droits [...] ne peuvent jamais être légitimement transgressés ou invalidés » (*ibid.*). De telle sorte que l'on ne sait pas trop à quoi s'en tenir. Car de deux choses l'une : ou bien il est considéré, comme Feinberg l'indique dans un premier temps, que le traitement cruel peut parfois être justifié par une « bonne ou suffisante raison », avec alors cette conséquence qu'il serait il tout simplement faux de dire indérogeable le droit à ne pas être traité cruellement (puisque, tout au contraire, ce droit pourrait supporter des atteintes légitimes – situation qui, au bout du compte, serait équivalente à celle positive en Droit suisse, *supra*, n°s 124 s.) ; ou bien il est considéré (cette fois-ci, suivant la seconde branche des propos de Feinberg, et à l'image de la représentation que peut se faire la Cour européenne des droits de l'Homme des atteintes à la dignité humaine) que le traitement cruel se révèle lorsque les souffrances infligées à un être atteignent une certaine intensité, autrement dit, que la cruauté s'entend du franchissement d'un certain seuil dans l'infliction de la douleur et que, une fois ce seuil franchi, il n'est plus envisageable de fournir une quelconque justification au « tourment » subi par l'individu (où la

facie »²⁹¹⁰, relatifs (toutes choses en vertu desquelles il n'est jamais que continué à rigoureusement calquer le régime de la prospective protection animale sur celui de la positive protection humaine²⁹¹¹). C'est ainsi qu'il est admis, s'agissant du droit de l'animal à la liberté, que celui-ci puisse être valablement méconnu en certaines hypothèses, en l'occurrence : cas où « la détention [...] représente effectivement l'intérêt de l'individu »²⁹¹², situation où la privation de liberté « se révèle nécessaire pour protéger le public d'un [animal] qui, laissé en liberté, représenterait, de manière sûre, un danger pour autrui »²⁹¹³. Et c'est ainsi que, s'agissant des droits à l'intégrité et à la vie, il est considéré qu'il peut leur être porté des atteintes « nécessaires »²⁹¹⁴, essentiellement²⁹¹⁵ dès lors qu'il s'agit d'assurer sa propre sauvegarde ou celle d'autrui²⁹¹⁶ (en ce comprise la sauvegarde d'un animal²⁹¹⁷), *i. e.* dès lors qu'est caractérisée une situation de « *légitime défense* »²⁹¹⁸ (encore qu'on parlerait plus volontiers, en Droit français, d'état de nécessité²⁹¹⁹). Mais les restrictions admises aux trois droits en présence ne vont guère au-delà de ces quelques prévisions. D'où, en conséquence, lorsque est considérée dans sa totalité la

protection offerte au-delà du seuil considéré peut alors effectivement être vue comme une protection absolue). On notera que, droit relatif ou absolu, Feinberg estime que le droit à un traitement non cruel doit en tout état de cause tenir en échec les pratiques de l'élevage industriel et de la vivisection sans anesthésie (mais pas l'expérimentation animale en général ; *ibid.*, p. 198).

²⁹¹⁰ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 620 : « *Le droit des animaux à ne pas subir de dommage est un droit non pas absolu, mais prima facie. En disant cela, nous concédons l'existence de circonstances où il peut être justifié d'outrepasser ce droit* » ; lire aussi p. 550. J. Rachels, *Do Animals Have a Right to Liberty ?*, art. préc., p. 212, pour qui les animaux sensibles ont un droit relatif à la liberté (« *animals that suffer in captivity have an interest in being free, and so at least a prima facie right to liberty* »).

²⁹¹¹ A noter que ce dualisme entre absolutisme et relativisme des droits peut aussi être un salutaire moyen de distinguer selon qu'est seulement en cause une atteinte à l'intégrité de l'animal, ou, à l'inverse, et plus gravement, une atteinte à la part d'irréductible en lui. En effet, que l'on parvienne à dégager une justification valable à l'atteinte portée, et il faudra en conclure que seule la sensibilité de la bête a été atteinte ; qu'au contraire, en aucun cas l'acte commis ne semble pouvoir être légitimé, et c'est alors le constat de la méconnaissance de l'essence intangible de l'animal qui devra s'imposer. On ajoutera qu'un autre moyen de faire la départition entre atteintes à l'intégrité et à l'irréductibilité est de considérer l'existence d'un seuil de gravité les séparant (pour plus de détails, *infra*, n° 213).

²⁹¹² Art. 2 de la Déclaration sur les grands singes (un exemple de cette situation est celui de l'animal détenu pour recevoir des soins, et/ou placé dans une réserve ou un sanctuaire destiné à la sauvegarde des membres de l'espèce à laquelle il appartient).

²⁹¹³ *Ibid.* (on songera notamment, en ce cas, à l'animal détenu parce que représentant un danger sanitaire pour d'autres animaux et/ou pour l'Homme).

²⁹¹⁴ Art. 3 de la DUDA (version de 1978) : « *si la mort d'un animal est nécessaire, elle doit être instantanée, indolore et non génératrice d'angoisse* » ; art. 11 (même Déclaration, même version) : « *tout acte impliquant la mise à mort d'un animal est un biocide, i. e. un crime contre la vie* ». V. aussi les art. 3 § 2 et 7 de la DUDA, cette fois-ci en sa version de 1989, qui adoptent des formules identiques ou presque.

²⁹¹⁵ Encore que pas uniquement, une atteinte à la vie de l'animal étant également admise s'il s'agit de mettre un terme à une maladie incurable (*i. e.* l'euthanasie de la bête est admise ; v. J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, p. 148 ; T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, pp. 261 s.).

²⁹¹⁶ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, pp. 157 s.

²⁹¹⁷ J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, p. 148.

²⁹¹⁸ Art. 1^{er} de la Déclaration sur les grands singes ; T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 551.

²⁹¹⁹ La légitime défense ne pouvant s'entendre que d'une riposte à une agression injuste (donc humaine, dès lors seuls des Hommes peuvent être réputés moralement imputables), c'est nécessairement sous le jour de l'état de nécessité (art. 122-7 c. pén.) qu'il convient, en Droit français, d'appréhender la riposte au péril généré par une bête. Rapp., dans cette perspective, G. L. Francione, *Personnalité, propriété et capacité légale*, art. préc., p. 295, qui exclut toute possibilité d'engager, faute de discernement, la responsabilité pénale d'un animal.

protection humanisante voulue pour la bête (*i. e.* lorsque sont considérés tout à la fois le droit absolu à l'égalité de dignité et les droits relatifs à la vie, à l'intégrité et à la liberté – qu'on pourrait dire des droits relatifs « *forts* », car étant conçus comme n'admettant que de rares dérogations), la nécessité de se demander ce qu'il peut (en tout cas, pourrait, si les droits subjectifs revendiqués devaient un jour devenir concrète²⁹²⁰) demeurer des actuels usages humains des animaux. A la vérité, probablement rien (ou, à tout le moins, presque rien) : sur la base des droits subjectifs humains réclamés pour les bêtes, ce sont, en effet, l'élevage²⁹²¹ (l'alimentation carnée n'étant pas nécessaire à la subsistance humaine, le végétarisme est, ce faisant, déclaré obligatoire²⁹²²), l'expérimentation²⁹²³ (laquelle est refusée d'être vue comme une pratique nécessaire²⁹²⁴ – sauf, à l'extrême rigueur, à ce qu'il s'agisse d'une expérience se réalisant au bénéfice direct de la bête qui en est l'objet²⁹²⁵), l'utilisation d'animaux dans les cirques ou les zoos (sauf, en ce dernier cas, à ce qu'il s'agisse d'une détention dans l'intérêt de l'animal – plus largement, dans l'intérêt de son espèce²⁹²⁶), la corrida (ou toute autre forme de

²⁹²⁰ On noter, en ce sens, certains balbutiements en Nouvelle-Zélande, où, en 1999, a été promulgué un nouvel *Animal Welfare Act* lequel, outre le fait qu'il utilise expressément le vocable « *d'hominoïdes non humains* » (*nonhuman hominids*), a interdit sur les grands singes toute expérimentation génératrice de souffrance. Cette modification légale, directement inspirée des considérations éthiques et scientifiques à l'origine de la Déclaration sur les grands singes, a pu être perçue par les défenseurs des animaux comme un « *présage* » (*foreshadow*) du « *démantèlement légal (legal dismantling) du spécisme au sein de la famille hominoïde (hominid family)* » – un démantèlement dont la concrétisation pourrait notamment s'exprimer à travers l'adoption d'une « *Déclaration sur la protection des hominoïdes non humains* » (*Nonhuman Hominid Protection Bill*) ; v. R. Taylor, *A Step at a Time : New Zealand's Progress Toward Hominid Rights*, *Animal Law Review* vol. 7/2000-2001. 35, cit. 36, 37 et 39 ; *adde*, P. Sankoff, *Five Years of the « New » Animal Welfare Regime : Lessons Learned from New Zealand's Decision to Modernize its Animal Welfare Legislation*, *Animal Law Review*, vol. 11/2004-2005. 8. Par ailleurs, en juin 2008, en Espagne, la commission environnementale multipartite de la Chambre des députés avait adopté une résolution en vue de reconnaître aux chimpanzés, gorilles et orangs-outans, les droits reconnus au sein de la Déclaration sur les grands singes : selon cette résolution, le gouvernement Zapatero disposait de quatre mois pour déclarer officiellement son soutien au projet ainsi que pour commencer à le promouvoir auprès des autres pays de l'Union européenne ; qui plus est, il lui avait été donné un déali d'un an pour adapter la législation nationale afin d'interdire sur les grands singes toutes expériences génératrices de souffrances ou ne leur bénéficiant pas directement (v. Y. Christen, *L'animal est-il une personne ?*, *op. cit.*, pp. 16 et 276-277). Mais de cette résolution, il n'est finalement rien résulté.

²⁹²¹ Industriel, mais aussi celui plus humain où les animaux ne sont pas l'objet d'un confinement – v. T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 724.

²⁹²² *Ibid.*, pp. 620 s. ; P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, pp. 247 s. Au-delà du végétarisme, d'aucuns (et notamment Gary L. Francione – v. J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 83) prônent même le véganisme, c'est-à-dire un mode de vie qui, outre le refus de la chair animale (végétarisme) et de tous produits animaux consommables (œufs, lait, miel – végétalisme), se caractérise encore, au-delà de la seule question du régime alimentaire, par le refus de l'utilisation de tous produits tirés de l'exploitation animale (cuir, fourrure, laine, soie, cire d'abeille, produits cosmétiques...). Au vrai, si radical peut-il paraître, le véganisme apparaît comme la seule conduite moralement cohérente pour toute personne qui se dit abolitionniste (*supra*, n° 117).

²⁹²³ Plus nuancé, car laissant comprendre, par le jeu d'un *a contrario*, l'admissibilité de l'expérimentation animale si elle est indolore : art. 6 de la DUDA (version de 1989) : « *L'expérimentation sur l'animal impliquant une souffrance physique ou psychique viole les droits de l'animal* » (la même idée figurait dans l'article 8 de la version de 1978).

²⁹²⁴ V. not. les développements de G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 156 ; du même auteur, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, pp. 171 s. ; *Animals, Property...*, *op. cit.*, p. 165 s. *Adde*, J.-Y. Goffi, *Ethique de l'expérimentation animale*, *JIB* vol. 24/2013. 39, spéc. 49 s.

²⁹²⁵ J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, p. 148.

²⁹²⁶ V. art. 2 de la Déclaration sur les grands singes (*supra*, ce même développement).

divertissement humain impliquant des animaux²⁹²⁷) ou encore la chasse²⁹²⁸ qui sont dits appelés à disparaître. Autant de considérations qui, *in fine*, et du glissement des droits subjectifs vers le Droit objectif, se résument à ce souhait : celui de l'avènement d'un Droit qui, supprimant tous usages humains des animaux²⁹²⁹, supprimerait encore (et surtout) la frontière séparant l'Homme et la bête – en somme : « *un droit non spéciste* » (*nonspeciesist law*)²⁹³⁰.

*

136. Conclusion du chapitre second – « Les animaux » – humains et non humains – « *peuvent-ils être égaux ?* »²⁹³¹, a demandé la philosophe Mary Midgley dans son ouvrage *Animals and Why They Matter*²⁹³². Égaux, l'Homme et l'animal le sont, répondent Peter Singer ou Steven M. Wise, Paola Cavalieri ou Tom Regan, Gary L. Francione ou Joan Dunayer, qui, ce faisant, escomptent (et d'autres avec eux également²⁹³³) que s'opère, en Droit, l'alignement de la condition de la bête sur celle de la personne physique – autrement dit, que se réalise l'accession de l'animal aux attributs de l'Homme juridique. Certes, au soutien de l'affirmation de cette égalité (et, par extension, de l'accession réclamée), les motifs avancés, les logiques ou stratégies argumentatives mobilisées, des uns aux autres, varient. Pour certains, il s'agit ainsi de prendre la tradition occidentale à son propre jeu, et de lui imposer d'être cohérente²⁹³⁴ : si la supériorité de rang d'un individu (entendons tout particulièrement par-là : le fait d'être reconnu comme sujet de dignité et de droit) tient à la possession par lui d'une raison, d'une conscience de soi²⁹³⁵ ou encore d'une faculté d'autonomie²⁹³⁶ (autant d'aptitudes classiquement dites relever du propre de l'Homme), alors, font-ils valoir, il ne peut pas être

²⁹²⁷ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, p. 62 ; du même auteur, *Introduction...*, *op. cit.*, pp. 22 s.

²⁹²⁸ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, pp. 656 s. ; M. C. Nussbaum, Par-delà la « compassion »..., art. préc., p. 258 (l'auteur n'est, en revanche, pas hostile à un maintien au moins partiel de l'abattage des animaux à des fins alimentaires, *ibid.*, p. 259).

²⁹²⁹ En fait d'évanouissement des usages humains des bêtes, Gary L. Francione est certainement le plus jusqu'au-boutiste, qui rejette même la possibilité de détenir un animal en tant qu'animal de compagnie (étant précisé qu'il estime qu'il faut prendre soin des animaux de compagnie actuellement vivants, mais que, pour que cette forme de domestication cesse, il importe en même temps de réguler les naissances – v. J.-B. Jeangène Vilmer, *L'éthique animale*, *op. cit.*, p. 98).

²⁹³⁰ J. Dunayer, *Speciesism*, *op. cit.*, pp. 135 s.

²⁹³¹ M. Midgley, *Animals and Why They Matter*, University of Georgia Press, 1983, rééd. 1998, p. 65 (*can animals be equal ?*).

²⁹³² Titre que l'on pourrait traduire par *Les animaux et pourquoi ils importent*.

²⁹³³ Ainsi, par exemple, tous ceux des auteurs ayant soutenu le *Projet Grands Singes* (*supra*, n° 109) ou à l'origine des deux Déclarations universelles des droits de l'animal (*supra*, n°).

²⁹³⁴ *Supra*, n°s 106 s.

²⁹³⁵ *Supra*, n°s 99 s.

²⁹³⁶ *Supra*, n° 90.

de raison objective²⁹³⁷ de refuser cette même préséance à ceux des animaux qui, tout aussi bien sinon mieux que certains Hommes (qualifiés les « *humains non paradigmatiques* »²⁹³⁸), font preuve de ces capacités jugées statutairement déterminantes. Pour d'autres, en revanche, il est moins question de faire fond sur les postulats essentiels de la moralité traditionnelle que de chercher à lui en substituer de nouveaux : en suivant l'utilitarisme de Bentham²⁹³⁹, par exemple, avec tout ce que la fibre pathocentriste qui le caractérise (et dont on a vu qu'elle a, en France, largement irrigué la pensée d'un juriste comme Demogue²⁹⁴⁰) peut laisser espérer de promotion favorable à l'animal ; ou bien en réécrivant la philosophie de Kant, certains des « *champions des droits de l'animal [...] s'appu[ya]nt sur le principe kantien qui veut que les êtres humains soient traités comme des fins et non comme des moyens, [en entendant] transpos[er] cette idée aux animaux* »²⁹⁴¹.

Les biais discursifs déployés sont donc divers. Mais à cette pluralité des chemins empruntés, répond l'unité du résultat promotionnel escompté. C'est qu'en effet, ce sont toujours, au profit de l'animal, les mêmes (et les plus précieux) attributs de l'Homme juridique qui se trouvent être exigés. Ces attributs, quels sont-ils alors ? La dignité, tout d'abord : celle positivement synonyme d'égalité *intra*-humaine (et non celle en trompe l'œil du Droit suisse – car la « *dignité de l'animal* » des normes helvètes n'est jamais, en réalité, qu'une mauvaise terminologie pour désigner sa sensibilité²⁹⁴²), et que, prospectivement, les tenants de l'humanisation de la bête veulent voir signifier la commune « *valeur inhérente* »²⁹⁴³ des humains et des animaux, l'existence d'une égalité au-delà de l'Humanité²⁹⁴⁴. Une dignité qui, reconnue à l'animal, emporterait *de jure*, au regard de sa fonction d'attribut matrice (cette idée, plus haut défendue²⁹⁴⁵, est aussi très nettement présente chez Steven M. Wise²⁹⁴⁶), l'octroi à lui de ce deuxième attribut humain²⁹⁴⁷ : la qualité de sujet de droit, la personnalité juridique. La personnalité juridique, et pas la capacité d'exercice, remarquera-t-on : en aucun cas les

²⁹³⁷ Tout argumentaire tendant à soutenir la priorité de rang de l'Homme au motif de son appartenance à l'espèce *Homo sapiens* étant rejeté comme frappé d'incohérence et caractéristique d'un parti pris spéiciste

²⁹³⁸ *Supra*, n°s 112-113.

²⁹³⁹ *Supra*, n° 119.

²⁹⁴⁰ *Supra*, n° 121.

²⁹⁴¹ C. R. Sunstein, Les animaux sont-ils des personnes ?, *Le courrier international*, n° 544/5 avr. 2001 (en ligne : <http://www.courrierinternational.com/article/2001/04/05/les-animaux-sont-ils-des-personnes>). L'auteur consacre la très grande majorité de son article à la pensée de Gary L. Francione (ce qui confirme que les thèses de ce dernier peuvent bien être inscrite dans le champ de la philosophie kantienne revisitée – *supra*, n° 117).

²⁹⁴² *Supra*, n°s 124 s.

²⁹⁴³ *Supra*, n° 118.

²⁹⁴⁴ Pour jouer sur l'expression employée par Paola Cavalieri (« *l'humanité au-delà des humains* » ; toujours de P. Cavalieri, *Humanité et égalité*, art. préc.).

²⁹⁴⁵ *Supra*, n°s 123 s.

²⁹⁴⁶ *Supra*, n°s 110 et 129.

²⁹⁴⁷ Encore que, à la différence de la dignité, il ne soit pas exclusivement humain, les personnes morales comptant également au rang des titulaires de la personnalité juridique.

partisans de sa promotion humanisante ne souhaitent voir l'animal – qui, en tout état de cause (et à l'image des incapables humains), ne le pourrait pas – devenir un acteur du théâtre du Droit ; pour la bête, il n'est jamais voulu (dans une démarche très proche du but du droit selon Jhering²⁹⁴⁸ en même temps que totalement acquise à l'idée que la catégorie des sujets de droit est une catégorie évolutive²⁹⁴⁹) que la jouissance de quelques droits subjectifs, la personnalité apparaissant, dès lors (la proposition se vérifiant, au demeurant, à l'étude des incapacités de jouissance²⁹⁵⁰), comme le support, le contenant destiné à les recueillir – *i. e.* comme le réceptacle des droits subjectifs. Des droits subjectifs qui s'avèrent les troisièmes et derniers attributs de l'Homme juridique²⁹⁵¹ réclamés pour l'animal : des droits dont, tentation humanisante oblige, on ne s'étonnera pas qu'ils se révèlent être autant de droits de l'Homme²⁹⁵² – en l'occurrence : droit à l'égalité de dignité (et ses droits dérivés ou composantes : droit de ne pas être torturé ou traité cruellement, droit de ne pas être tenu en esclavage)²⁹⁵³, droit à la vie, droit à l'intégrité et droit à la liberté²⁹⁵⁴ ; et des droits qui, ayant perceptiblement vocation à protéger l'animal contre les agissements de l'Homme (en ce compris les actuels légaux usages humains des animaux²⁹⁵⁵), doivent être perçus comme autant d'attributs boucliers. Dignité, personnalité et droits subjectifs : trois déclinaisons attributives comme les conditions d'égalisation des situations juridiques de l'humain et de la bête, et, ce faisant, comme les révélateurs par excellence de la volonté intime des théoriciens de la promotion anthropomorphique de l'animal, à savoir : la volonté d'« exclure le spécisme »²⁹⁵⁶, de voir s'évanouir l'un des « dogme[s] enraciné[s] au plus profond de la pensée occidentale, celui de la primauté de l'homme »²⁹⁵⁷.

*

137. Conclusion du titre second – A la fin du XIX^{ème} siècle, le botaniste américain Asa Gray avait demandé si l'appartenance d'un être à une certaine espèce pouvait, en soi,

²⁹⁴⁸ *Supra*, n° 120.

²⁹⁴⁹ *Supra*, n° 108.

²⁹⁵⁰ *Supra*, n° 130.

²⁹⁵¹ Et, une fois encore, sans qu'il soit question d'affirmer que ces attributs sont exclusivement humains, puisqu'également possédés par les personnes morales (auxquelles ont même été attribués certains droits de l'Homme).

²⁹⁵² *Supra*, n°s 133 s.

²⁹⁵³ *Supra*, n° 134.

²⁹⁵⁴ *Supra*, n° 135.

²⁹⁵⁵ *Supra*, n° 135.

²⁹⁵⁶ J.-C. Nouët, *Emergence de la Déclaration...*, art. préc., p. 227 (à propos de la Déclaration universelle des droits de l'animal).

²⁹⁵⁷ J.-C. Nouët, *Emergence de la Déclaration...*, art. préc., p. 229.

constituer une raison valable de lui accorder un traitement privilégié, et, plus particulièrement, si le fait, pour un individu, d'être un membre de l'espèce *Homo sapiens*, pouvait justifier qu'on lui accorde plus de considération qu'aux membres des autres espèces²⁹⁵⁸. Que Gray soulevât cette interrogation n'était pas un hasard : il avait été, en Amérique, « *le chef de file des partisans de Darwin* »²⁹⁵⁹. Or, l'on sait bien que « *l'ébranlement le plus décisif* »²⁹⁶⁰ de la thèse de l'irréductibilité de l'Homme au reste de la Nature²⁹⁶¹ est dû à l'évolutionnisme darwinien²⁹⁶², depuis lequel la connaissance est acquise, « *au-delà de tout doute raisonnable, que les humains sont – que nous sommes – des êtres vivants parmi d'autres êtres vivants* »²⁹⁶³, que l'Homme et l'animal ont une filiation commune, que l'Humanité n'est pas une espèce séparée du monde des autres espèces vivantes²⁹⁶⁴. A la suite de quoi (et non sans que Darwin eût son rôle dans cet avènement) est venue l'éthologie : par l'étude de son comportement comme du fonctionnement des sociétés dans lesquelles il évolue, celle-ci a mis en lumière que l'animal, comme l'humain, non seulement est capable de sensibilité (ce dont même le Droit objectif a pris acte²⁹⁶⁵), mais encore qu'il entretient avec lui le partage fondamental d'une raison, d'une conscience de soi, d'une aptitude à la communication et au langage, d'une culture, d'un sens de l'altruisme et de la morale, ou encore d'une idée de l'interdit et du droit subjectif²⁹⁶⁶. Autant de découvertes (ou admissions de ce que l'on s'était auparavant employé à nier²⁹⁶⁷) qui, *in fine*, ont à leur tour dépossédé l'Homme de son propre, ayant, en effet, assis la conviction suivante : que si variations capacitaires il y a entre l'Homme et l'animal, elles ne sont pas de l'ordre du qualitatif, mais uniquement de celui du quantitatif, que si différences il y a entre l'humain et la bête, elles ne sont pas de nature, mais simplement de degrés.

Evolutionnisme biologique et éthologie ont donc précipité la perte par l'Homme de sa prééminence anthropologique, et il n'en fallut pas davantage pour que tout un courant d'auteurs retrouve l'interrogation de Gray²⁹⁶⁸, y apportant alors la seule réponse qu'il jugera

²⁹⁵⁸ V. Giroux, Du racisme au spécisme..., art. préc., p. 81 ; v. égal. J. Rachels, *Created from Animals...*, *op. cit.*, pp. 83 s.

²⁹⁵⁹ J. Rachels, Pourquoi les darwiniens..., art. préc., p. 182 ; du même auteur, *Created from Animals...*, *op. cit.*, p. 84.

²⁹⁶⁰ J.-M. Schaeffer, *La fin de l'exception humaine*, *op. cit.*, p. 62.

²⁹⁶¹ V. *ibid.*, p. 25, où l'auteur évoque « *l'affirmation que, dans son essence proprement humaine, l'homme est exempté de l'ordre naturel [...] et possède un statut radicalement irréductible à celui des autres entités qui composent l'univers tel que nous le connaissons* ».

²⁹⁶² *Supra*, n^{os} 94 s.

²⁹⁶³ J.-M. Schaeffer, *La fin de l'exception humaine*, *op. cit.*, p. 13.

²⁹⁶⁴ *Supra*, n^o 95.

²⁹⁶⁵ *Supra*, n^o 98.

²⁹⁶⁶ *Supra*, n^{os} 99 s.

²⁹⁶⁷ On veut faire ici tout particulièrement référence à la négation de la sensibilité animale, telle qu'elle a notamment pu s'exprimer, à son paroxysme, chez Descartes (*supra*, n^{os} 41-42).

²⁹⁶⁸ Lequel, à sa propre interrogation, avait répondu de la manière suivante : « *nous partageons [avec les animaux] nos instincts, nos sentiments et nos affections. Il me semble quelque peu sordide de vouloir ignorer ce lien. Je me plais à croire que les*

admissible : celle de l'indifférence (morale, juridique, statutaire) de l'appartenance à l'espèce humaine²⁹⁶⁹ (*i. e.* celle de la fausseté du postulat principal de la tradition occidentale). C'est ce que l'on appelle l'« *antispécisme* »²⁹⁷⁰ : le fait de rejeter toute distinction fondée sur le critère de l'espèce, comme l'on refuse identiquement (l'antispécisme, à ce titre, revendiquant explicitement sa filiation avec l'antiracisme et l'antisexisme) toute discrimination fondée sur la couleur de la peau ou le sexe. Et les antispécistes de déployer, en conséquence (et précisément au motif de ce que la preuve a été faite que l'espèce humaine n'est pas une espèce à part, pas plus qu'il n'existe d'aptitudes jugées moralement déterminantes et possédées par l'Homme qui ne puissent également se découvrir chez la bête²⁹⁷¹), tout un discours humanisant de l'animal (étant précisé que d'autres – les écologistes profonds – veulent aller plus loin encore, jusqu'à l'humanisation de toute la Nature²⁹⁷²), consistant à faire valoir que, comme auparavant l'esclave vis-à-vis de l'humain libre ou la femme vis-à-vis de l'homme, la bête doit être faite, en Droit, l'égal de l'être humain : à l'animal, il faut, disent-ils, permettre d'accéder aux plus éclatants attributs de l'Homme juridique²⁹⁷³, ceux-là mêmes qui font de tous les humains des égaux entre eux, des semblables. C'est ainsi que sont réclamés pour la bête la personnalité juridique²⁹⁷⁴ et les droits subjectifs qu'elle a vocation à recueillir (les droits de l'Homme, de tous les Hommes – encore qu'il faille relever que, pour l'animal, ne sont jamais exigés que ceux des droits subjectifs humains qui lui seraient nécessaires : ceux protecteurs de son essence, de sa vie, de son intégrité et de sa liberté²⁹⁷⁵). Mais il est aussi – et surtout – revendiqué pour l'animal cet attribut de l'Homme juridique qui, en amont, fonde la reconnaissance du sujet de droit et des droits du sujet, à savoir : l'égalité de dignité, cette identique part d'irréductible présente en tous les Hommes, cette commune essence intangible

êtres humains seraient plus humains s'ils se rendaient compte que, dans la mesure où les êtres qui dépendent d'eux vivent une existence dans laquelle l'homme intervient d'une manière ou d'une autre, ils ont des droits que l'homme est tenu de respecter » (A. Gray, *Natural Science and Religion. Two lectures Delivered to the Theological School of Yale College*, Charles Scribner's Sons, 1880, p. 54, cité in J. Rachels, *Pourquoi les darwiniens...*, art. préc., p. 182). Chose assez remarquable pour l'époque, Gray avait donc appelé à la reconnaissance de droits pour les animaux. Ce qui n'était cependant pas dire qu'il mettait sur un strict plan d'égalité l'Homme et la bête (car, tout au contraire, il voyait en l'Homme un supplément constitutif, tiré notamment de sa rationalité supérieure ; mais cette supériorité constitutive, Gray en faisait bien moins une source de légitimation de la domination sur les animaux qu'une autre de responsabilité et de respect envers eux – v. J. Rachels, *Created from Animals...*, *op. cit.*, p. 85).

²⁹⁶⁹ *Supra*, n^{os} 87 s.

²⁹⁷⁰ *Supra*, n^{os} 90 s.

²⁹⁷¹ On a vu, à ce titre, que l'insistance sur ces aptitudes communes prenait essentiellement deux directions : soit celle consistant à faire fond sur les standards de la moralité traditionnelle, autrement dit, à faire valoir que l'animal, lui aussi, est raisonnable, un être conscient et autonome ; soit celle tendant à réclamer un changement du paradigme de cette même moralité, pour faire désormais d'aptitudes telles que la conscience rudimentaire de soi ou la sensibilité les nouveaux critères de l'attribution à un être d'un statut moral et juridique supérieur. Sur tous ces éléments, *supra*, n^{os} 97 s.

²⁹⁷² *Supra*, n^o 89.

²⁹⁷³ *Supra*, n^{os} 122 s.

²⁹⁷⁴ *Supra*, n^{os} 130 s.

²⁹⁷⁵ *Supra*, n^{os} 133 s.

qui tous les rassemble au sein de la même « *famille* »²⁹⁷⁶. Une famille dont c'est, en conséquence, tout le dessein des tenants de son humanisation que de la voir s'ouvrir à la bête, comme la preuve définitive de l'assimilation juridique des animaux aux personnes humaines, de l'accession de l'animal au rang d'*alter ego* de l'Homme juridique²⁹⁷⁷.

*

138. Conclusion de la première partie – « *Quatre étapes* »²⁹⁷⁸, écrit James Rachels : quatre étapes jalonnent l'histoire d'un « *changement moral* »²⁹⁷⁹. La première d'entre elles, dit l'auteur, est celle de l'établissement d'une *doxa*, d'une opinion commune aux membres d'une même société, d'une « *moralité traditionnelle* »²⁹⁸⁰. Avec la deuxième étape, cette vision dominante, pourtant si fortement assise, si solidement établie, « *commence à se fissurer* »²⁹⁸¹ : on émet les premiers doutes sur le bien-fondé de la *doxa*, on esquisse l'éventualité d'une reconsidération de la solution jusqu'à lors unanimement (en tout cas, très majoritairement) acceptée. Arrive alors le troisième temps du changement : celui où, le simple doute dépassé, la conviction est acquise que les « *fondations* »²⁹⁸² éthiques originelles doivent être revues, que l'« *ancienne morale a besoin d'être réexaminée* »²⁹⁸³. A l'issue de quoi intervient le quatrième et dernier temps : celui du changement moral proprement dit, du commencement d'une autre ère de la moralité au sein de laquelle « *un nouvel équilibre est trouvé* »²⁹⁸⁴, et qui va pouvoir « *paisiblement* »²⁹⁸⁵ prospérer (à tout le moins, aussi longtemps que ne se dessinera pas à l'horizon une nouvelle remise en question).

Ce processus en quatre étapes, James Rachels l'évoque en songeant aux rapports de l'Homme et de l'animal, à la place assignée à l'un et à l'autre par la pensée occidentale. Et, de fait, le cheminement proposé par l'auteur apparaît exact. Car la vision occidentale de l'humain et de la bête est bien, tout d'abord (c'est la première étape), caractérisée par une tradition, une *doxa* originelle : celle selon laquelle l'Homme et l'animal sont deux êtres radicalement différents, séparés par une frontière intangible des deux côtés de laquelle il n'est qu'antagonisme, opposition, distinction paroxystique. C'est ce qui a été appelé la

²⁹⁷⁶ Préambule de la DUDH.

²⁹⁷⁷ En ce sens, v. la « *communauté des égaux* » évoquée par la Déclaration sur les grands singes, *supra*, n° 109.

²⁹⁷⁸ J. Rachels, *Created from Animals...*, *op. cit.*, p. 221 (*four stages*).

²⁹⁷⁹ *Ibid.* (*moral change*).

²⁹⁸⁰ *Ibid.* (*traditional morality*).

²⁹⁸¹ *Ibid.* (*begins to break-up*).

²⁹⁸² *Ibid.*, p. 222 (*foundations*).

²⁹⁸³ *Ibid.* (*the old moral view needs to be re-examined*).

²⁹⁸⁴ *Ibid.* (*a new equilibrium is found*).

²⁹⁸⁵ *Ibid.* (*comfortably*).

construction anthropologique de la frontière Homme/animal : une construction qui, débutant au moins avec l'Antiquité grecque, puis consolidée avec l'entrée dans la Modernité, a consisté en l'attribution en propre à l'humain de ce qui est simultanément refusé à la bête (une raison, une conscience, un langage, une liberté, une volonté, une autonomie, une âme – immortelle comme celle de Dieu –, une culture, une morale, etc.). La dialectique à l'œuvre, au fond, est simple : elle est celle du supérieur et de l'inférieur, du plus et du moins, du tout et du rien ; et elle est aussi celle (aux accents très kantien) de la fin et du moyen, car très tôt²⁹⁸⁶ s'est, en effet, installée cette idée : que l'être supérieur peut utiliser à sa guise celui qui lui est inférieur, *i. e.* que l'animal n'a d'autre destination, d'autre essence que celle de satisfaire les besoins de l'Homme. De ce rigoureux (et intéressé) dualisme anthropologique, le Droit allait alors (et en toute logique, dès lors que lui aussi contribue à la parole dite sur l'Homme²⁹⁸⁷) prendre le relais, et y attacher les effets juridiques correspondants. A l'être-rien (l'animal) sera ainsi attribué une place au sein de la sphère du néant : la catégorie des choses, ce lieu vide de droits subjectifs (comme de responsabilité pénale ou civile²⁹⁸⁸), et où les entités qui la composent n'ont jamais de valeur qu'instrumentale, utilitaire (et, une chose utile, l'animal l'étant réputée pour l'Homme, il sera, dès lors, vu comme ayant vocation à être un objet d'appropriation, à devenir un bien²⁹⁸⁹). Par opposition, et en reflet fidèle du tracé anthropologique de la frontière Homme/animal, l'être-tout (l'humain), lui, sera institué en tant que personne : il prendra place dans la catégorie privilégiée des titulaires de la personnalité juridique, des sujets de droits subjectifs (dont celui de propriété, que, ce faisant, il exercera sur l'animal) ; et, élément plus fondamental encore, il sera dit investi d'une valeur propre, inhérente à sa seule nature d'Homme : on lui reconnaîtra une dignité, comme le symbole de son irréductibilité absolue aux simples choses placées sous sa domination²⁹⁹⁰. *In fine*, la moralité traditionnelle apparaît donc bien comme pétrie d'antithèse : elle est une tradition dualiste, créatrice de la réification de l'animal autant que de la personnification de l'Homme.

Mais cette tradition dualiste, très tôt (témoins, la « *douceur grecque* » ou plus tard les assertions d'un Montaigne²⁹⁹¹), on décidait de l'interroger. Des interrogations comme de simples épiphénomènes, assurément, comparées au poids de la *doxa* originelle, mais cependant suffisantes pour préfigurer l'entrée dans la deuxième étape évoquée par James

²⁹⁸⁶ Pour des signes antérieurs, débutant dès le néolithique et l'émergence qui le caractérise d'une idée de spécificité humaine, *supra*, n° 54.

²⁹⁸⁷ *Supra*, n° 32.

²⁹⁸⁸ *Supra*, n°s 62 s.

²⁹⁸⁹ *Supra*, n°s 53 s.

²⁹⁹⁰ *Supra*, n°s 69 s.

²⁹⁹¹ *Supra*, n°s 34 et 40.

Rachels : celle de la fissure, de l'effritement des convictions acquises. Et, au vrai, plus qu'une fissure, c'est une déchirure qui vint avec Darwin : l'évolutionnisme biologique arracha l'Homme à la croyance de la création séparée, pour le replacer dans le vivier de la Nature ; il réfuta la distinction étanche entre l'humain et la bête, faisant, au contraire, démonstration de leur généalogie commune²⁹⁹². Biologiquement parlant, la frontière Homme/animal n'était plus. Encore la morale traditionnelle pouvait-elle essayer de se rassurer : si l'humain était biologiquement un animal, au moins demeurait-il, sur un plan paradigmatique (le fameux « *propre de l'Homme* »), le seul être de raison et de culture, le seul individu autonome et sociable, l'unique vivant libre et à la juridicité essentielle. La quiétude, toutefois, ne put durer qu'autant que l'éthologie n'était pas encore intervenue. Car l'enseignement de cette dernière (un enseignement vécu par la tradition comme une autre déchirure) fut bien celui-ci : qu'il n'est rien du proprement humain qui ne puisse se retrouver – serait-ce à l'état simplement embryonnaire – chez la bête, qu'il n'est pas d'aptitudes réputées exclusivement humaines qui ne soient aussi, au moins pour un peu, animales²⁹⁹³.

Cela a été jugé plus que suffisant par certains, qui enclenchèrent alors le troisième temps – celui que nous vivons actuellement – du changement moral : le temps de la conviction en la nécessité de revoir la morale ancienne. Dans cette perspective, et en remplacement de la moralité traditionnelle, fondamentalement anthropocentriste, la proposition formulée est, elle, rigoureusement anthropomorphique : sur fond d'antispécisme (c'est-à-dire sur fond du rejet de toute possibilité d'une différence de traitement liée à l'appartenance à l'espèce²⁹⁹⁴), elle escompte, en Droit, l'assimilation de la bête à l'humain, l'alignement de la condition juridique des animaux sur celle faite aux Hommes. En d'autres termes, la position soutenue est celle de l'humanisation de l'animal : une élévation de l'animal au rang de la personne physique, une accession de la bête aux attributs de l'Homme juridique. Rien que de plus impératif, disent les partisans de cette promotion humanisante : parce que la démonstration de la perte par l'Homme de sa prééminence anthropologique a été faite²⁹⁹⁵, il convient que le Droit, désormais, rende compte de tout ce qui peut rapprocher l'humain et l'animal, en octroyant à la bête ce qu'auparavant la tradition occidentale lui avait à tort refusée, pour ne le réserver qu'à l'Homme : une dignité, une personnalité juridique et des droits subjectifs²⁹⁹⁶ (bref, il s'agit de faire valoir que, comme auparavant le Droit avait pris le

²⁹⁹² *Supra*, n^{os} 94 s.

²⁹⁹³ *Supra*, n^{os} 99 s.

²⁹⁹⁴ *Supra*, n^o 90.

²⁹⁹⁵ *Supra*, n^{os} 87 s.

²⁹⁹⁶ *Supra*, n^{os} 122 s.

relais de l'établissement de la frontière Homme/animal, il lui revient à présent de prendre acte de son effacement, de sa remise en cause, et d'y attacher les prolongements adéquats).

Cette humanisation de l'animal, elle n'est pas de Droit positif ; elle n'est encore que dessein, tentation de ceux qui l'exigent. La question est alors la suivante : faudrait-il que cette tentation devienne concrétude juridique, autrement dit, qu'advienne la quatrième et dernière étape du changement moral selon James Rachels – l'étape de la moralité nouvelle, des équilibres juridiques nouveaux ? Indubitablement, la réponse doit être négative : en aucun cas, l'animal ne doit devenir l'égal de l'humain, l'*alter ego* de ce tout qu'est l'Homme juridique. Pourquoi ce catégorisme de la réponse ? Parce que, ainsi qu'il l'a été défendu²⁹⁹⁷, la dignité de l'Homme, cet attribut qui lui est le plus propre et le plus distinctif, tient, depuis Auschwitz, bien moins à la conviction de la supériorité humaine sur le reste du Vivant qu'à la conscience de la vulnérabilité de l'Homme, au risque qui est le sien – c'est-à-dire le risque qui est celui de tous les Hommes – d'être exposé à la déshumanisation, à la négation de son essence intime. Et la vérité est bien que, à aligner les conditions de l'Homme et de l'animal – donc à effacer ou brouiller la frontière entre eux –, on prend tout autant le parti du risque de l'animalisation de l'humain (*i. e.* de voir une condition animale être faite à l'Homme) que celui de la possibilité de l'humanisation de l'animal (*i. e.* de voir une condition humaine être faite à l'animal). Et ce risque – il faut le dire avec la plus intense force de conviction – ne peut pas, ne doit pas être couru ; en conséquence de quoi, c'est seul que, sur un piédestal, l'Homme, si fragile qu'il est, doit rester en Droit (car cette solitude est le seul garant véritable de son irréductibilité). Mais fragile, la bête l'est aussi, dont on sait qu'elle peut être exposée à des traitements la rabaisant jusqu'à l'état de simple chose, de chose pure. Ne pouvant devenir l'égal de la personne humaine, il semble donc que l'animal ne puisse davantage demeurer totalement prisonnier du néant de la chosification. Il faut en convenir : les deux tensions qui aujourd'hui animent la condition animale, du rien au tout, ne parviennent ni l'une ni l'autre à octroyer à l'animal sa juste place. Car cette juste place, elle est dans un entre-deux : quelque chose qui serait, pour retrouver Carbonnier, le peu, comme une alternative à l'aporie du tout et du rien.

²⁹⁹⁷ *Supra*, n^{os} 79 s.

SECONDE PARTIE

L'ENTRE-DEUX DE LA CONDITION ANIMALE : NI TOUT NI RIEN

139. Irréductibilités à l'animalité et à la pure chose – Dans son ouvrage d'*Introduction générale au droit*, Muriel Fabre-Magnan pose la question de savoir si nous sommes véritablement prêts à admettre qu'un jour, un procès oppose un sujet de droit humain à un autre animal – avec, en creux, la possibilité que l'issue de cette confrontation judiciaire soit celle de la victoire des intérêts juridiquement protégés de la bête sur ceux de l'Homme²⁹⁹⁸. La remarque appelle irrésistiblement à en revenir, l'espace d'un instant, aux positions des tenants de l'humanisation de l'animal. Au sein de l'écrit majeur de Tom Regan, on peut ainsi lire le choix du philosophe, dans une situation d'urgence²⁹⁹⁹, de sacrifier un chien plutôt qu'un adulte humain normal : bien qu'étant tous deux dotés d'une égale valeur inhérente (car étant tous deux des sujets-d'une-vie)³⁰⁰⁰, écrit-il, c'est néanmoins à l'animal qu'il convient d'ôter la vie, car la mort sera pour lui une perte moins grande, un dommage moins important que pour l'Homme avec lequel la poursuite de son existence est mise en balance³⁰⁰¹. Certes, mais si l'humain n'est pas un adulte normal, mais un de ces Hommes qualifiés « *non paradigmatiques* »³⁰⁰² ? Tom Regan n'écarte pas qu'il faille alors sauver l'animal et laisser périr l'humain (par exemple, si ce dernier s'avère « *anencéphale ou suffisamment dépourvu des capacités ordinaires pour être privé de mémoire ou de conscience des objets ordinaires* »³⁰⁰³). Une solution que Gary L. Francione envisage également : si le juriste estime que, dans des « *situations de véritable urgence ou conflit* »³⁰⁰⁴, un Homme doit en principe être préféré à un animal³⁰⁰⁵, il n'exclut cependant pas que « *nous puissions aussi décider de choisir le non-humain (might also decide to choose the nonhuman), [par exemple, si] l'humain est très âgé (very old) et le non-humain très jeune (very young)* »³⁰⁰⁶. Quant à Peter Singer, on a déjà vu que, s'il affirme l'égalité de considération de tous les êtres

²⁹⁹⁸ M. Fabre-Magnan, *Introduction générale au droit...*, *op. cit.*, pp. 181-182 : « *si les animaux étaient des titulaires de droits, il faudrait accepter l'hypothèse – peu réjouissante – d'un procès entre un animal et un être humain, dès lors que tous les droits peuvent un jour entrer en conflit* ».

²⁹⁹⁹ L'auteur évoque le « *cas [d'un] canot de sauvetage* » au sein duquel « *cinq survivants* » (quatre adultes normaux et un chien) ont pris place. Mais le problème est que le canot « *n'a de place que pour quatre d'entre eux. L'un d'entre eux doit [donc] passer par-dessus bord ou tous périront* » (T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, pp. 41 et 43 ; lire aussi p. 547).

³⁰⁰⁰ *Ibid.*, pp. 609-610 (v. déjà *supra*, n° 118).

³⁰⁰¹ *Ibid.*, p. 610 : parce que « *le dommage qu'est la mort est fonction des occasions de satisfaction qu'elle a forcloses, et [parce qu'] aucune personne raisonnable ne nierait que la mort de n'importe lequel des quatre humains est une perte [...] plus importante, et ainsi un dommage [...] plus important qu'elle ne le serait dans le cas du chien* », c'est à ce dernier qu'il faut choisir d'ôter la vie.

³⁰⁰² *Supra*, n°s 112 s.

³⁰⁰³ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 50, note 32. A noter que l'auteur affirme trouver « *extrêmement disproportionnée* » la masse des objections et critiques qui lui ont été adressées en rapport avec son « *cas du canot de sauvetage* » (*ibid.*, p. 45). Adde, E. Utria, *Droits des animaux...*, *op. cit.*, p. 118 : en cas de conflit entre les droits à la vie d'une bête capacitairement humaine et d'un humain inapte à atteindre le propre de l'Homme, « *il n'est pas impossible que nous ayons le devoir de sauver l'animal* ».

³⁰⁰⁴ G. L. Francione, *Introduction...*, *op. cit.*, pp. 101 et 157 (*situations of true emergency or conflict* – l'auteur songe notamment à l'hypothèse d'une maison en feu au sein de laquelle se trouvent un Homme et un animal, étant précisé qu'un seul de ces deux individus peut être sauvé).

³⁰⁰⁵ *Ibid.*, pp. xxii et 157 s.

³⁰⁰⁶ G. L. Francione, *Animals as Persons...*, *op. cit.*, pp. 227-228.

sensibles, il n'en accorde pas moins (ceci en toutes situations, donc au-delà des seuls cas d'urgence ou de nécessité) une valeur plus grande à la vie des « *personnes animales* » qu'à celle des non-personnes humaines³⁰⁰⁷. Une position dont n'était guère éloignée celle de Feinberg, qui estimait que, à la différence de nombreux animaux supérieurs, les êtres humains en état végétatif, faute de vie conative, ne peuvent pas se voir reconnaître d'intérêts (et, partant, ne peuvent pas être réputés des titulaires de droits subjectifs³⁰⁰⁸ – une condition qui était aussi celle que le philosophe du Droit faisait aux plantes³⁰⁰⁹).

A la vérité, il n'y a, dans ces assertions, que la conséquence – logique, rationnelle – du projet humanisant de l'animal³⁰¹⁰ : un projet qui, à faire fond (tout comme la tradition occidentale que ceux des auteurs qui l'animent récrient cependant...) sur des critères performatifs, *a maxima*, prend le risque de l'exclusion de certains Hommes de la sphère de la considération morale et juridique (*i. e.* prend le risque d'en faire des êtres sans intérêts et sans droits subjectifs – donc des choses), et, *a minima*, admet que certains individus biologiquement humains soient regardés, au plan performatif, non seulement comme moins humains que certains Hommes, mais encore comme moins humains que certains animaux³⁰¹¹ – et, en conséquence, se voient accorder une protection moins efficace que ces derniers. Or, s'il est bien un enseignement fondamental de l'humanisme juridique, c'est que l'humain ne peut pas, ne doit pas être traité comme un Homme-moins, un animal (sinon même un sous-animal)³⁰¹². Certes, à cela, les partisans de la promotion anthropomorphique de la bête « *objectent qu'il n'est pas dans leur intention de dévaluer le concept d'humanité [...], mais, au contraire, de*

³⁰⁰⁷ *Supra*, n° 113.

³⁰⁰⁸ J. Feinberg, *Les droits des animaux...*, art. préc., p. 82 : les personnes en état végétatif « *ne sont plus capables d'avoir un "bien" qui leur soit propre. En l'absence de conscience, de la capacité à être dans l'expectative de quelque chose, de la capacité à croire, de désirer, d'avoir un projet, un être ne peut pas posséder d'intérêts, il ne peut pas bénéficier ou pâtir du traitement qui lui est réservé ; en l'absence de cette dernière capacité, il ne peut pas avoir de droits* ». Le philosophe s'empresse alors d'ajouter : « *Mais il peut bien y avoir une demi-douzaine d'autres raisons de le traiter [l'être humain en état végétatif] comme s'il avait des droits* ».

³⁰⁰⁹ *Ibid.*, pp. 72 s.

³⁰¹⁰ V. aussi, s'agissant des thèses de la *deep ecology* (et notamment de la position de Paul Taylor), D. Bourg, *Les scénarios...*, *op. cit.*, p. 54 : « *[Paul Taylor] prétend qu'il n'est pas moralement plus grave, conformément à son système, de tuer un homme que d'écraser un insecte ou d'arracher une plante, tout dépendant finalement des circonstances. "Dans certaines situations, écrit-il, il est même plus grave de tuer une plante sauvage que de tuer un homme". Taylor songe à l'arrachage délibéré d'une plante sauvage comparé à un cas de meurtre avec légitime défense. Il n'y a jamais là que la conclusion la plus stricte de l'égalitarisme biocentrique. L'arrachage d'une plante sauvage rare met en effet en danger l'espèce à elle appartient, alors que l'assassinat, "motivé" ou non, de n'importe quel individu ne menace nullement la survie de notre espèce...* ». Sur la *deep ecology*, v. *supra*, n°s 88-89.

³⁰¹¹ C'est d'ailleurs ce qu'induit également Steven M. Wise : en faisant valoir que certains humains ne peuvent être considérés comme pratiquement autonomes (et, dès lors, comme dignes) que par le jeu d'une fiction juridique, quand, à l'inverse, certains animaux sont effectivement autonomes (et donc effectivement dignes), l'auteur laisse nécessairement apparaître les Hommes en question comme des être-moins (y compris par comparaison avec les bêtes plus autonomes qu'eux). V. *supra*, n° 113.

³⁰¹² V. déjà *supra*, n°s 81 s., et lire *infra*, n° 222 ; rapp. F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, *op. cit.*, n° 13, p. 14 : « *reconnaître aux animaux des droits semblables aux droits de l'homme, [...] c'est [...], sur une pente menant aux pires atrocités, acclimater l'idée qu'entre l'animal de compagnie et l'être humain handicapé, il y a sans doute une différence, mais de degré et non pas de nature* ». V. aussi les justes critiques d'E. de Fontenay adressées aux propos de P. Singer et P. Cavalieri, *Pourquoi les animaux...*, art. préc., pp. 144 s.

hausser jusqu'à lui la condition de certains animaux. Il n'empêche ! Sauf à se réfugier dans une fausse naïveté, on ne peut nier que le raisonnement est virtuellement – et abominablement – réversible. Le souci d'humaniser l'animal [...] peut dissimuler ou favoriser une complaisance pour la rétrogradation de l'humain au statut d'animal. Fonctionnant de haut en bas, le rapprochement se fait aussi de bas en haut »³⁰¹³. Et en effet : que soit abolie, que soit brouillée la frontière entre l'humain et la bête, et la conséquence immédiate en est bien qu'il est impossible de savoir qui de l'animal est humanisé ou de l'Homme est animalisé³⁰¹⁴, que l'incertitude ne peut pas être écartée quant au point de savoir si, plutôt qu'une condition humaine faite à la bête, ce n'est pas une condition animale qui s'avère réservée à l'être humain. Car tel est bien le péril absolu que recèle la tentation humanisante de l'animal : que l'on en vienne, non pas à considérer les animaux comme l'on considère aujourd'hui les Hommes, mais à traiter les Hommes comme l'on traite actuellement les animaux. C'est pourquoi, contre le projet de rendre égaux en dignité l'Homme et l'animal³⁰¹⁵, il convient de réaffirmer (au risque d'être taxé de spécisme³⁰¹⁶) la nécessaire prééminence, la nécessaire primauté de l'Homme³⁰¹⁷ : une primauté fondée, non pas sur la conviction de la supériorité humaine sur le reste du Vivant, mais sur la conscience de la vulnérabilité de l'Homme³⁰¹⁸ – autrement dit, sur la conscience du risque permanent qui est celui de l'humain d'être exposé à la déshumanisation, et qu'un effacement de la frontière Homme/animal ne ferait que rendre plus immense encore. Bref, c'est impérativement qu'il

³⁰¹³ J.-C. Guillebaud, *Le principe d'humanité*, op. cit., p. 56.

³⁰¹⁴ En ce sens, M. Terestchenko, *Philosophie politique – 2. Ethique, science et droit*, Hachette, coll. « Les fondamentaux », 4^{ème} éd., 2007, p. 113 : « accorder des droits à l'animal [...] c'est reconnaître, sans le dire, une égalité entre l'homme et l'animal : voici l'animal humanisé, ou, au choix, l'homme animalisé, c'est-à-dire déshumanisé » ; F. Abikhzer, *La notion juridique d'Humanité*, thèse préc., t. 2, n° 570, p. 393 : « Il existe un risque de glissement en pente douce consistant à percevoir l'être humain comme un être vivant et à perdre progressivement le sens de la spécificité de l'humanité qui peut conduire à accorder aux animaux une égalité déshumanisante pour l'homme. On ne peut élever l'animal sans du même coup abaisser l'homme en le plaçant sur la même marche ».

³⁰¹⁵ V. en ce sens, rejetant toute attribution d'une dignité à l'animal (avec l'idée que la dignité doit rester une valeur propre à l'humain), G. Loiseau, in *JurisClasseur Civil Code*, art. 527 à 532 – Fasc. 10 : Biens. Biens meubles par nature ou meubles corporels, déc. 2011, n° 22 : « c'est aussi et peut-être surtout parce que la personne n'est pas réductible à la reconnaissance technique d'une personnalité juridique et est porteuse de valeurs immanentes au genre humain qui en fondent le respect que cette condition doit être refusée aux animaux. On ne peut en particulier prendre le risque que, se mêlant aux personnes dans une participation commune au monde du vivant sensible, les animaux leur empruntent ces valeurs pour les besoins de leur propre respect, à commencer par la plus fondatrice d'entre elles, la dignité. [...] [attribuer aux animaux une dignité.] c'est dévoyer [...] une notion qui, dans la tradition kantienne, est le propre métaphysique de l'homme. Il y a une intolérable trahison des valeurs humanistes à faire de l'animal le sujet d'une dignité ».

³⁰¹⁶ Etant précisé qu'il faudrait alors répondre, avec François Ost, que c'est « ce type de "spécisme" [qui] assure précisément la dignité de l'humain, une dignité qui [...] protège [les Hommes] des pires abus qui les menacent » (F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., p. 226). On notera la convergence entre le propos de cet auteur et l'idée avancée selon laquelle la dignité humaine est aujourd'hui bien plus un synonyme de la conscience de la vulnérabilité de l'Homme que de la conviction de sa supériorité sur le reste de la Nature (*supra*, n°s 79 s.).

³⁰¹⁷ Art. 16 c. civ. Il n'est, en effet, de primauté de la personne humaine (et, dans le même temps, d'absolutisme de la dignité de l'Homme) que révélée par la secondarité de tout ce qui n'est pas elle : si l'Homme est assuré de la protection systématique de son essence intime par l'occupation solitaire d'un sommet hiérarchique, c'est avec cette partie liée qu'est la garantie de ce que nul autrui ne sera habilité à l'y rejoindre, *i. e.* de ce que nul autrui – à commencer par l'animal – ne sera également investi de la dignité fondatrice de la primauté humaine.

³⁰¹⁸ *Supra*, n° 79.

faut entreprendre la récusation de la dignité animale, au nom de la nécessaire sauvegarde de l'irréductibilité de l'Homme à l'animalité.

Reste que l'animal, comme l'humain, est lui aussi un être fragile, vulnérable. Et si, préservation de l'irréductibilité de l'Homme oblige, il n'est pas possible de suivre la proposition désireuse de faire de lui un *alter ego* de ce tout du Droit qu'est la personne humaine³⁰¹⁹, il semble en même temps que l'animal ne puisse être maintenu dans le néant, confondu avec le rien. Dans cette perspective, les revendications formulées se focalisent alors classiquement sur le statut juridique de l'animal : il s'agirait d'en faire un bien spécial, de le voir prendre place dans une catégorie intermédiaire entre les personnes et les choses, ou encore de faire de lui un sujet doté, à l'image des personnes morales, d'une seule personnalité technique (une personnification qui, est-il dit, se garderait ainsi de tout anthropomorphisme³⁰²⁰ – un postulat qui, certes empreint de sagesse, pourrait cependant s'avérer illusoire³⁰²¹). Mais le parti pris qui va être défendu ne sera pas celui-là, dès lors que ce sur quoi il importe de s'attarder, c'est sur la manière dont sont traités – pratiquement, concrètement, factuellement – les animaux. Car le fait est que, si l'on peut parfaitement admettre que l'animal soit juridiquement institué en tant que chose, on ne peut, en revanche, tolérer qu'il soit traité comme un simple moyen, une pure chose – on veut dire par-là : comme une chose du sens commun, une matière inerte, un corps privé de sensibilité, un instrument sans vie³⁰²². Cela se sait, pour ainsi dire, d'instinct ou d'intuition (ce qui n'exclura pas pour autant la démonstration³⁰²³) : il y a, en la bête comme en l'Homme, une part d'irréductibilité, une essence intangible interdisant son rabaissement à certains états, sa rétrogradation à certaines conditions existentielles. On rétorquera peut-être alors : n'est-ce pas là en revenir à la thèse de la dignité animale juste congédiée ? La réponse est négative. Car la dignité, pour l'Homme, est fondamentalement deux choses : l'expression (comme la garantie) de son irréductibilité, et la matrice de sa personnalité juridique et de ses droits subjectifs³⁰²⁴. Or, d'une personnalité et de droits, la bête n'a pas besoin ; les nécessités qui sont les siennes se limitent à la protection – prioritairement assurée par le Droit pénal – de son essence, à la garantie d'être préservée d'un rabaissement à l'état de chose pure. Non pas de la dignité de l'Homme, c'est donc de sa valeur propre qu'a besoin l'animal : une valeur à laquelle il a été

³⁰¹⁹ *Supra*, n° 24.

³⁰²⁰ *Infra*, nos 223-224.

³⁰²¹ On s'en expliquera *infra*, nos 226-227.

³⁰²² V. déjà *supra*, n° 23.

³⁰²³ *Infra*, nos 212 s.

³⁰²⁴ *Supra*, nos 84 et 122 s.

choisi de donner le nom d'esséité, et qui, juridiquement inexistante, doit être consacrée, afin que soit reconnue l'irréductibilité de l'animal à la pure choséité.

L'entre-deux de la condition animale est ainsi une double antithèse. Il ne peut permettre que la bête, comme le voudraient les tenants de son humanisation, accède au tout, devienne l'égal de l'humain, car il est nécessaire de maintenir l'irréductibilité de l'Homme à l'animalité – ce qui implique de soutenir la récusation de la dignité de l'animal (Titre premier). Mais il ne peut non plus admettre que la bête, comme l'a fait la tradition de sa réification, soit tenue pour un rien, rabaisée à l'état d'une matière inerte – ce qui impose, afin de reconnaître l'irréductibilité des animaux à la choséité pure, que soit proposée la consécration de l'esséité animale (Titre second).

TITRE PREMIER

LA RÉCUSATION DE LA DIGNITÉ DE L'ANIMAL : LE NÉCESSAIRE MAINTIEN DE L'IRRÉDUCTIBILITÉ DE L'HOMME À L'ANIMALITÉ

140. Atteintes effectives et potentielles à la dignité humaine – Le lecteur l'aura peut-être remarqué : c'est de récusation de la dignité de l'animal dont il est parlé, et non de réfutation. C'est qu'en effet, le parti qui a été pris s'avère moins de faire valoir la fausseté de la démonstration ou le manque de rigueur technique des théories proposées par les tenants de l'humanisation de la bête (car il faut concéder que, en stricte logique ou cohérence, ces théories se tiennent relativement³⁰²⁵ bien) que de refuser de leur accorder une quelconque autorité, ceci en vertu de ce qu'il faut bien admettre comme un impératif supérieur. Il faut ici le redire avec Mireille Delmas-Marty : « *humaniser certains animaux* » (*i. e.* leur accorder la même dignité qu'à l'Homme) « *serait aussi prendre le risque indirect de légitimer la déshumanisation de certains humains, tant il semble inévitable que la gradation introduite d'un côté se reflète de l'autre* »³⁰²⁶. On le comprend donc : s'il convient de rejeter la proposition d'une dignité animale, ce n'est pas parce que celle-ci ne peut reposer sur aucun support argumentatif sérieux ; c'est parce qu'elle porte en elle le risque de l'animalisation de l'Homme, le péril d'un traitement bestial³⁰²⁷ de l'humain, le danger de l'inhumain.

Il aurait été possible d'en rester là, et d'estimer que le refus de toute dignité animale se justifiait amplement par la puissance de la crainte de la déshumanisation de certains Hommes – et que, dès lors, en ce lieu, nulle démonstration, nulle preuve n'était nécessaire. Mais c'eût été alors s'abstenir de considérer le contre-argumentaire développé par les tenants de l'humanisation de la bête. A commencer par la position de Peter Singer : selon ce dernier, ce serait « *faire preuve d'un pessimisme excessif que de refuser d'essayer de modifier notre attitude [envers les bêtes] sous prétexte que nous risquerions de traiter [des êtres humains³⁰²⁸] avec le même manque d'intérêt que*

³⁰²⁵ Relativement, et pas totalement, est-il toutefois écrit, car certains arguments parfois avancés ne semblent pas pouvoir être validés : ainsi, par exemple, de la proposition de Gary L. Francione selon laquelle c'est au nom de sa capacité à éprouver de la souffrance, et non de sa commune humanité, que l'esclave humain a été libéré de ses chaînes (v. *supra*, n° 117, et *infra*, n° 227, en note) ; et ainsi, également, de l'argument du « *pessimisme excessif* » qu'on va voir avancé dans le présent développement par Peter Singer.

³⁰²⁶ M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, op. cit., p. 263 ; du même auteur, Humanité, espèce humaine et droit pénal, art. préc., p. 498 : « *humaniser le non humain ourrait indirectement aboutir à légitimer des formes de déshumanisation* ».

³⁰²⁷ A noter qu'un auteur a pu précisément parler de la nécessité de rejeter toutes formes de « *traitements bestiaux* » appliqués à l'Homme (J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 418).

³⁰²⁸ L'auteur fait, plus précisément, référence aux handicapés mentaux.

nous éprouvons actuellement pour les animaux plutôt que d'accorder aux animaux l'intérêt plus grand que nous réservons pour le moment aux [Hommes] »³⁰²⁹. L'auteur de la *Libération animale* fait ainsi un pari : un pari sur la possibilité d'un avenir favorable à la bête comme à l'humain, sur l'éventualité d'une promotion de l'animal qui n'enlèverait rien à la protection de l'Homme. On ne peut certes rejeter péremptoirement ce pari, le juger absolument perdu d'avance : il se pourrait effectivement (qui peut savoir ?) qu'advienne un jour où les animaux (à la faveur, par exemple, de la pénétration, dans la société occidentale, de représentations³⁰³⁰ que l'on sait être plus respectueuses de l'animalité) seront considérés les *alter ego* des Hommes, sans pour autant que ces derniers ne s'en trouvent rabaissés ou dévalorisés.

Néanmoins, faire cette concession de principe à la thèse du philosophique utilitariste ne doit surtout pas interdire d'être prudent, mesuré. Prudent, mesuré, cela veut dire tout d'abord : considérer longuement l'Histoire (en ce comprises ses périodes les plus lointaines comme les plus proches ou contemporaines) et ce que l'on sait, à travers elle, des dangers de l'alignement des conditions humaine et animale et de la réalité des pratiques (au demeurant relayées par le Droit) du rabaissement de l'Homme à l'état de bête. Car le fait est bien que l'animalisation de l'Homme est une donnée historique immuable : c'est invariablement³⁰³¹ que des êtres humains ont été (et sont encore) perçus, décrits et traités comme des animaux par certains de leurs semblables en humanité ; c'est telle une tendance jamais démentie en Occident (esclavage, racisme, eugénisme ou encore crimes contre l'humanité sont là pour le rappeler) que se révèle la déshumanisation de l'Homme par son rapprochement avec la bête. Ou pour le dire autrement : l'Histoire atteste que le rapprochement de l'Homme et de l'animal s'est toujours, et uniquement, fait au détriment du premier et de son humanité ; elle démontre que la référence à la figure animale a été l'un des moyens privilégiés de la déshumanisation de l'être humain.

Mais la prudence doit aussi amener, en plus du jet de ce regard rétrospectif ou positif, à en porter un autre prospectif (et plus bref³⁰³²) sur l'humain et sa condition future éventuelle.

³⁰²⁹ P. Singer, *Questions d'éthique pratique*, *op. cit.*, p. 84.

³⁰³⁰ Orientales, ou de certains peuples primitifs ; P. Descola, *Par-delà...*, *op. cit.* ; G. Chapouthier, *Au bon vouloir de l'homme, l'animal*, Denoël, 1990, pp. 103 s.

³⁰³¹ En ce sens, A. Rivera, Humains et animaux : la construction de la nature et de la culture, de l'identité et de l'altérité, in G. Bartholeyns, P.-O. Dittmar, T. Golsenne, M. Har-Peled et V. Jolivet, *Adam et l'Astragale...*, *op. cit.*, p., 311, spéc. p. 320 : « Dans la sémantique occidentale des rapports de domination, le recours à la métaphore de l'animalité est une tendance constante » ; v. aussi S. Juan, *Critique de la déraison évolutionniste. Animalisation de l'homme et processus de « civilisation »*, L'Harmattan, coll. « Sociologies et environnement », 2006, p. 15 : « certains lieux communs semblent immuables, par exemple [...] l'animalisation des êtres humains jugés inférieurs [...] ». Adde, *supra*, n° 19, la citation de Poliakov suivant laquelle la dévalorisation d'un groupe humain par son rapprochement avec les animaux a été un procédé courant de tous temps.

³⁰³² Car on ne peut évidemment pas attendre des développements en question qu'ils rivalisent quantitativement avec ceux tirant leur substance d'un retour sur des millénaires de civilisation occidentale.

La raison en est que l'on ne peut pas se permettre de laisser de côté les interrogations suscitées par les biotechnologies et leur application à l'être humain. Et en effet : si, « *pendant longtemps, les impossibles ont pour l'essentiel suffi à faire fonction d'interdits* »³⁰³³, on sait désormais que la manipulation, la modification biologique de l'Homme, peuvent relever du registre de la faisabilité scientifique. Or, élément fondamental, la conviction en cette faisabilité, ce sont très largement les réussites préalablement enregistrées sur la bête qui ont permis de l'acquérir. D'où, justement, cette forte inquiétude que, puisque la technoscience est parvenue à se saisir de l'animal dans toute sa concrétude physique, qu'elle arrive à manipuler ses cellules, ses gènes et ses organes, elle puisse alors en venir un jour à s'accaparer de la même manière l'humaine nature en l'Homme – autrement dit, que, comme par le jeu d'une extension du champ des possibles réificateurs, elle n'en vienne un jour à considérer que l'Homme, à l'image de la bête (dès lors qu'elle en serait l'égal), est une simple entité de laboratoire, une chose malléable plutôt qu'un vivant intangible.

Autant de considérations (que les développements à suivre, selon une dialectique déjà éprouvée³⁰³⁴, se proposeront d'anthropologiquement et juridiquement étayer) qui laissent apparaître de trop grands dangers pesant sur la dignité humaine. En conséquence de quoi, souci de la préservation de l'essence humaine oblige, on doit, non sans emprunter à la logique du principe de précaution (qui veut que l'on s'abstienne de toute action paraissant présenter un péril trop important pour des « *intérêts essentiels* »³⁰³⁵), soutenir la récusation³⁰³⁶ de la proposition de l'attribution à la bête d'une dignité (et donc défendre le nécessaire maintien de l'irréductibilité de l'Homme à l'animalité) : non seulement pour que le risque d'abaissement de l'Homme au rang de l'animal que recèle cette proposition ne permette pas de pérenniser (voire d'accroître) la tendance observée à faire de la figure animale un référent privilégié d'atteintes effectives à la dignité humaine (Chapitre premier), mais encore pour que l'Homme puisse être mis à l'abri de l'éventuelle application des pratiques qui ont déjà gagné le corps de l'animal et qui pourraient se révéler comme autant d'atteintes potentielles à son essence intime (Chapitre second).

³⁰³³ M. Fabre-Magnan, Présentation, in C. Labrusse-Riou, *Ecrits de bioéthique*, Textes réunis et présentés par M. Fabre-Magnan, PUF, coll. « Quadrige Essais Débats », 2007, p. 5, cit. p. 6.

³⁰³⁴ *Supra*, n^{os} 32 s., sur la construction anthropologique de la frontière Homme/animal, puis les effets juridiques qui en ont résulté.

³⁰³⁵ G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V^o Précaution.

³⁰³⁶ Et donc le nécessaire maintien de l'irréductibilité de l'Homme à l'animalité.

CHAPITRE PREMIER

LA FIGURE ANIMALE COMME RÉFÉRENT

D'ATTEINTES EFFECTIVES À LA DIGNITÉ HUMAINE

141. Instrumentalisation, naturalisation et neutralisation – Dans le deuxième volume de son *Anthropologie Structurale*, Lévi-Strauss décrit ce que l'on pourrait appeler l'effet pervers de la tradition occidentale : « *Jamais mieux qu'au terme des quatre derniers siècles de son histoire* », affirme-t-il, « *l'homme occidental ne put-il comprendre qu'en s'arrogeant le droit de séparer radicalement l'humanité de l'animalité, en accordant à l'une tout ce qu'il refusait à l'autre, il ouvrait un cercle maudit, et que la même frontière, constamment reculée, servirait à écarter des hommes d'autres hommes* »³⁰³⁷. Ce « *cercle maudit* », c'est celui de l'animalisation de l'Homme, ce processus déshumanisant qui veut que, « *perçus comme des bêtes, [certains] hommes [sont alors] exposés à être traités comme tels* »³⁰³⁸. Or, de cette animalisation de l'humain, il ne faut pas craindre de dire qu'elle a été l'un des moyens privilégiés – et peut-être même le premier parmi eux – de la négation de l'égalité de dignité de l'autre devant soi. « *Pensons-y sérieusement* », écrit à ce dernier égard Françoise Armengaud : « *“être traité comme une bête”, “être parqué comme du bétail”, “être traîné à l'abattoir”... N'avons-nous pas là les lieux communs décrivant les traitements [inhumains] réservés* »³⁰³⁹ à ceux des Hommes dans lequel nous refusons de voir des *alter ego* ? Et la philosophe d'écrire encore : « *il a trop souvent suffi de déclarer certains groupes humains “proches des brutes” ou “mal sortis de l'animalité”, pour se dispenser de les traiter selon l'exigence normale du droit* »³⁰⁴⁰. Un constat que l'on retrouve chez d'autres auteurs, par exemple, chez l'historien Keith Thomas : selon lui, c'est la même « *éthique de la domination de l'homme* » ayant « *écart[é] les animaux de la sphère de préoccupation humaine* » qui a « *légitim[é] que l'on maltrait[e] des êtres humains [...] dans une condition supposée animale* »³⁰⁴¹.

La thèse juste suggérée se confirme ce faisant : c'est indubitablement que l'animalisation a été l'un des biais principaux de l'inhumain, pour permettre de regarder comme non-humain un être qui pourtant appartient à la communauté des Hommes, et,

³⁰³⁷ C. Lévi-Strauss, *Anthropologie structurale deux*, Plon, 1973, p. 53. Rapp. A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 91 : « *le rapport des hommes avec la nature dans une société donnée rejaillit aussi sur l'image que ces hommes se font des pouvoirs qui s'exercent sur eux* ».

³⁰³⁸ K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 53.

³⁰³⁹ F. Armengaud, Introduction, in F. Armengaud, *Réflexions sur la condition...*, *op. cit.*, p. 12.

³⁰⁴⁰ F. Armengaud, Sur quelques sophismes touchant les droits des animaux, *in ibid.*, p. 95, cit. p. 96. Dans le même ordre d'idées, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 54 : « *traiter les gens d'animaux est toujours un funeste présage, car cela les désigne comme cibles d'humiliation, d'exploitation et de meurtre* ».

³⁰⁴¹ K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 53 ; v. aussi *ibid.*, p. 56 : « *L'idéal de la suprématie de l'homme [a] donc des conséquences pour les relations des hommes entre eux, tout autant que pour leur manière de traiter le monde naturel* ». Adde, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 30

partant, de ne pas le traiter selon ce qu'exige le sentiment d'humanité³⁰⁴² (et ceci sans plus de questionnement moral ou de remords, puisque n'est jamais en cause, dans l'esprit de celui qui animalise l'autre, que le traitement infligé à une bête, et pas à un Homme³⁰⁴³). Ceci arrêté, reste alors à identifier et détailler les formes que l'animalisation de l'humain, que les traitements bestiaux de l'Homme ont pu (et peuvent encore) prendre. Ces formes, elles sont au nombre de trois (entre lesquelles des superpositions ou sécances ne sont pas rares), qui correspondent à trois des états que le Droit prête à l'animal. Et en effet : parfois, il s'est agi de considérer certains Hommes « *comme utiles, à assujettir* »³⁰⁴⁴, qui, en cela, et comme les animaux domestiques³⁰⁴⁵, ont été enfermés dans une fonction instrumentale (Section I) ; parfois, également, il a été question de percevoir certains êtres humains comme prisonniers de leurs pulsions et des déterminismes de l'animalité, comme étrangers à toute culture, morale ou civilisation, bref, de les naturaliser (Section II) en les disant similaires aux animaux sauvages³⁰⁴⁶ ; et parfois, enfin, il en est allé de l'assimilation de certains Hommes à « *des vermines, des bêtes nuisibles* »³⁰⁴⁷ à éliminer³⁰⁴⁸, à neutraliser (Section III) en raison de leur nocivité.

Section I : L'instrumentalisation de l'Homme

142. Soumission et sélection – Juridiques comme extra-juridiques, les définitions données de l'animal domestique convergent en deux points fondamentaux : d'une part, que la bête amenée dans sa maison³⁰⁴⁹ l'est pour être exploitée par l'Homme, celui-ci entendant se

³⁰⁴² V. *supra*, n° 26.

³⁰⁴³ En ce sens, F. Burgat, La logique de la légitimation de la violence : animalité vs humanité, in F. Héritier (dir.), *De la violence II*, *op. cit.*, p. 45, spéc. p. 50 : « le processus de légitimation de la violence recourt sans cesse à ce schéma : l'atteinte portée à un groupe d'individus est jugée, sinon légitime, en tout cas neutre sur le plan éthique, si ces individus sont considérés comme relevant de l'animalité, ou s'en approchant plus que de l'humanité » ; v. égal. K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 54 (à propos de l'esclavage des Hommes de couleur noire) : « il est difficile de croire que ce système aurait pu être toléré si l'on avait prêté aux nègres des attributs totalement humains. Leur déshumanisation était une condition préalable nécessaire aux mauvais traitements qu'on leur faisait subir ».

³⁰⁴⁴ K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 56.

³⁰⁴⁵ *Ibid.* : certains Hommes étaient considérés comme « à domestiquer » (sur la définition de l'animal domestique, *supra*, n° 57).

³⁰⁴⁶ V., évoquant la « faune sauvage », art. L. 414-1, L. 422-27 ou encore R. 414-1 s. c. env. Ce même code parle encore « d'animaux » ou « d'espèces animales non domestiques », art. L. 411-1, L. 413-1 s. ou encore R. 411-31. Adde, S. Antoine, Le statut juridique de l'animal sauvage, BJIPA n° 117/1997. 19 ; J.-C. Nouët, L'animal sauvage au regard du droit et de l'éthique en France, JIB vol. 24/2013. 65.

³⁰⁴⁷ Sur les animaux nuisibles, art. L. 427-1 s. et R. 427-1 c. env., L. 201-1 et L. 253-1 c. rur., et L. 2122-21, 9°, CGCT ; C. Saint-Didier, Les animaux nuisibles ou l'homme mesure de toute chose, RSDA 2012-2. 487 ; v. aussi le dossier « Les animaux classés nuisibles », RSDA 2012-1. 221 s.

³⁰⁴⁸ K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 56.

³⁰⁴⁹ Ainsi, pour la Cour de cassation (Crim., 14 mars 1861, préc. ; v. *supra*, n° 57 en note), l'animal domestique est celui qui vit « sous le toit de l'homme » ; v. aussi A. Gautier, *La domestication...*, *op. cit.*, p. 7 : « l'animal domestique, d'après Charles Cornevin dans son *Traité de zootechnie générale (1891)*, est « celui qui fait partie d'une maison, domus [...] ». On relèvera, à ce propos, la filiation de plusieurs terminologies latines : *domus*, la maison, évoque tout de suite *dominus*, le maître, qui lui-même renvoie à *dominium*, la propriété (sur le *dominium*, *supra*, n° 74).

servir de celle-là pour en retirer toutes ses utilités³⁰⁵⁰ (*i. e.* l'animal domestique est instrumentalisé, soumis par l'Homme, qui le ramène à un moyen au service de ses fins) ; et, d'autre part, que cette exploitation de l'animal domestique, l'humain entend la maximiser par la modification et le contrôle (notamment de la reproduction³⁰⁵¹), afin de favoriser le développement de bêtes toujours plus aptes à répondre à ses besoins³⁰⁵² (*i. e.* les animaux domestiques sont des animaux sélectionnés³⁰⁵³, des instruments que leur détenteur cherche, dans son intérêt, à améliorer). Soumission (§ 1) et sélection (§ 2) : telles sont ainsi les deux formes essentielles de l'instrumentalisation de la bête domestiquée, et que d'aucuns, par le jeu d'une extension déshumanisante, ont voulu appliquer à certains Hommes.

§ 1 : La soumission de l'Homme

143. La femme et l'esclave – Dans sa maison, l'homme libre aristotélien exerçait sur les membres de sa « *famille* »³⁰⁵⁴ trois pouvoirs distincts : le pouvoir despotique sur l'esclave, le pouvoir marital sur la femme, et le pouvoir parental sur l'enfant³⁰⁵⁵. Or, s'agissant des deux premiers, c'est très perceptiblement qu'Aristote les avait rapprochés de l'animal domestique³⁰⁵⁶ (à preuve, par exemple, cette idée que le bœuf de labour et l'esclave s'avéraient

³⁰⁵⁰ A. Gautier, *La domestication...*, *op. cit.*, p. 7, l'auteur continuant à citer Cornevin (v. note précédente) : l'animal domestique est « soumis à la domination d'un maître auquel il donne ses produits et ses services ». Sur l'appropriation permise de l'animal pour en recueillir les utilités, *supra*, n° 54.

³⁰⁵¹ Cass., crim., 14 mars 1861, préc. : les animaux domestiques sont ceux qui « se reproduisent » dans la maison de l'Homme ; v. aussi A. Gautier, *La domestication...*, *op. cit.*, p. 8.

³⁰⁵² A. Gautier, *La domestication...*, *op. cit.*, p. 10 : sont « appelés animaux domestiques tous ceux qui, dérivés d'ancêtres sauvages, ont acquis, sous l'effet du contrôle culturel, des traits domestiques permettant l'exploitation facile par notre espèce ».

³⁰⁵³ Arrêté du 11 août 2006 fixant la liste des espèces, races ou variétés d'animaux domestiques, art. 1^{er} : « sont considérés comme des animaux domestiques les animaux appartenant à des populations animales sélectionnées ou dont les deux parents appartiennent à des populations animales sélectionnées ».

³⁰⁵⁴ Aristote, *Les Politiques*, I, 3, 1253 b, 1 : « les parties premières et élémentaires d'une famille sont un maître et un esclave, un époux et une épouse, un père et ses enfants ».

³⁰⁵⁵ *Ibid.*, I, 3, 1253 b, 2 ; v. aussi *ibid.*, I, 12, 1259 a, 1 : « il y a trois parties dans l'administration domestique : l'une concerne la fonction de maître, l'une celle de père, la troisième celle d'époux ». A travers l'existence de ces trois pouvoirs se révélait « la définition extraordinairement restrictive de [...] l'humanité » (en son sens paradigmatique) selon Aristote : seul était pleinement humain l'homme adulte et libre, quand la femme, l'enfant ou l'esclave, eux, étaient « plutôt du côté de l'animal que du côté de l'homme » (P. Vidal-Naquet, *Bêtes, hommes et dieux chez les Grecs*, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes...*, *op. cit.*, p. 129, cit. p. 135 ; lire aussi p. 133).

³⁰⁵⁶ Dans le premier livre des *Politiques*, Aristote n'avait pas explicitement animalisé l'enfant (à la différence de l'esclave et de la femme). Mais il l'avait dit, en revanche, un être « encore imparfait » (*Les Politiques*, I, 12, 1259 a, 1), « inachevé » (*ibid.*, I, 13, 1260 a, 11), car ne possédant pas (ou, en tout cas, pas totalement) « la faculté de délibérer » (*ibid.*, I, 13, 1260 a, 7). Cette idée qu'il y a un manque constitutif en l'enfant se retrouvera chez d'autres, par exemple, chez Saint Paul (*Première épître aux Corinthiens*, 13, 10 : « quand donc viendra ce qui est parfait, ce qui est imparfait disparaîtra ! Lorsque j'étais enfant, je parlais en enfant, je pensais en enfant ; une fois devenu homme, j'ai fait disparaître ce qui était de l'enfant »), Gilles de Rome (« l'enfant n'est pas un homme parfait car il n'a pas l'usage de la raison », cité in J.-F. Dupeyron, *Nos idées sur l'enfance. Etude des représentations de l'enfance en Occident*, L'Harmattan, coll. « Pour Comprendre », 2010, p. 22) ou encore Descartes (si la raison est le propre de l'Homme et que l'enfant manque de raison, il ne peut donc pas – pas encore – participer d'une Humanité accomplie, *ibid.*, pp. 36-37). Manquant de raison, de capacité délibérative, l'enfant sera alors vu par certains comme semblable à un animal – témoins, ces deux morceaux choisis : « Si les moutons ni les autres bestiaux ne peuvent vivre sans bergers, les enfants non plus ne

très semblables, dès lors que cet animal était, selon le philosophe, « *le serviteur [des] pauvres* »³⁰⁵⁷). Mais le plus remarquable est encore que ce regard animalisant ne fut en rien propre à Aristote : ce fut, en effet, une constante historique que celle de la soumission de la femme (A) et de l'esclave (B) au motif de leur infériorité constitutive, et, partant, de leur ressemblance avec la bête.

A – La femme³⁰⁵⁸

144. De la « *misothérie* » à la *misogynie* – Bodin avait attribué à la puissance maritale³⁰⁵⁹ un double fondement : la volonté divine³⁰⁶⁰, et l'infériorité naturelle de la femme³⁰⁶¹ (une infériorité en conséquence de laquelle, note un auteur, il situait volontiers la femme « *plus près de la bête brute que de l'être humain* »³⁰⁶²). La position, auparavant, avait également été celle de saint Paul : dans son *Épître aux Ephésiens*, celui-ci avait posé en règle que les femmes devaient être soumises à leur époux, qui étaient pour elles (comme le Christ pour l'Église) leur « *tête* »³⁰⁶³. Quant au Droit (romain, mais pas uniquement), on va très

peuvent vivre sans gouverneur, ni les esclaves sans maîtres. Mais de tous les animaux, l'enfant est le plus difficile à manier, et il est d'autant plus rusé, plus revêche et plus pétulant qu'il porte en lui un germe de raison qui n'est pas encore développé. Aussi faut-il le brider, si je puis dire, par beaucoup de mors, en lui donnant d'abord, dès qu'il est sorti des mains des nourrices et de sa mère, des gouverneurs pour surveiller ses jeux et sa faiblesse enfantine, puis des maîtres pour lui donner toutes sortes de leçons et de connaissances » (Platon, *Lois*, VII, 14) ; « *l'enfance est la vie d'une bête* » (Bossuet, *De la brièveté de la vie*, in *Œuvres complètes de Bossuet*, Louis Guérin éditeur, 1870, t. 7, p. 4, cit. p. 5). Reste que, à la différence de la femme ou de l'esclave, l'enfant, au cours de l'Histoire, n'a pas uniquement été l'objet de représentations négatives (singulièrement, de représentations animalisantes), qui a aussi été perçu comme symbole de pureté, d'innocence ou encore d'avenir (raison pour laquelle on ne poussera pas plus avant les investigations sur la condition de l'enfant ; sur la diversité des représentations de l'enfant, v. J.-F. Dupeyron, *Nos idées sur l'enfance...*, *op. cit.*).

³⁰⁵⁷ Aristote, *Les Politiques*, I, 2, 1252 a, 5.

³⁰⁵⁸ Du latin *femina*, qui allaite ; v. C. Brunetti-Pons, La distinction de l'homme et de la femme. Approche pluridisciplinaire, RRJ 2004-1. 589, spéc. 590 ; E. Dhonte-Isnard, Essai d'une approche transversale de la distinction homme/femme, RRJ 2004-2. 1479, spéc. 1480.

³⁰⁵⁹ Une puissance maritale dont l'origine est discutée, estimée tantôt germanique, tantôt chrétienne ; v. A. Lefebvre-Teillard, *Introduction historique...*, *op. cit.*, n° 88, p. 125 ; J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 554, p. 1235.

³⁰⁶⁰ La volonté divine était également le fondement de la puissance maritale pour Pufendorf (*Le droit de la nature et des gens, op. cit.*, Livre VI, Chap. I, XII) ; v. A. Dufour, Autorité maritale et autorité paternelle dans l'école du droit naturel moderne, APD 20/1975. 89, spéc. 101.

³⁰⁶¹ A. du Crest, La famille dans la pensée politique de Jean Bodin, RRJ 1999-2. 535, spéc. 538.

³⁰⁶² C. Delacampagne, *L'invention du racisme. Antiquité et Moyen-Âge*, Fayard, 1983, p. 267.

³⁰⁶³ Saint Paul, *Épître aux Ephésiens*, 5, 21-23 : « *Par respect pour le Christ, soyez soumis les uns aux autres ; les femmes, à leur mari, comme au Seigneur Jésus ; car, pour la femme, le mari est la tête, tout comme, pour l'Église, le Christ est la tête, lui qui est le Sauveur de son corps* » ; v. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, Dalloz, 2002, n° 107, p. 119 ; J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 554, p. 1235. En d'autres occurrences, Paul avait cependant su se montrer autrement plus généreux envers les femmes (en tout cas celles chrétiennes ; *Épître aux Galates*, 3, 28 : « *Il n'y a plus ni Juif ni Grec ; il n'y a plus ni esclave ni homme libre ; il n'y a plus l'homme et la femme ; car tous vous n'êtes qu'un en Jésus-Christ* » ; pour de plus amples précisions sur ce passage – qui n'est peut-être pas aussi inspiré d'égalitarisme qu'il le laisse croire –, v. *infra*, n° 151, en note).

bientôt voir³⁰⁶⁴ qu'il avait largement fait montre de sa certitude en « *la condition inférieure* »³⁰⁶⁵ du sexe féminin.

Une telle certitude en l'infériorité de la femme avait évidemment son fondement, que d'aucuns³⁰⁶⁶ ont découvert dans l'alignement de sa condition sur celle de l'animal domestique³⁰⁶⁷. Selon le juriste et journaliste américain Jim Mason, le mépris pour la femme (ou misogynie³⁰⁶⁸) aurait ainsi eu pour source originelle ce que lui-même a pu qualifier la « *misothérie* »³⁰⁶⁹ (c'est-à-dire « *la haine et le mépris pour les animaux* »³⁰⁷⁰). Tout particulièrement, la « *gestion animale* »³⁰⁷¹ – avec ce que cette pratique suppose de « *manipulation délibérée de la sexualité et de la reproduction des animaux* »³⁰⁷², et corrélativement, de création, génération après génération (et en raison du pouvoir inhérent à cette gestion), « *d'hommes endurcis, détachés et dominateurs* »³⁰⁷³ – aurait été, selon l'auteur, le modèle de la soumission de la femme par (et à) l'homme, celle-ci s'étant vue identiquement réduite par celui-là à son seul potentiel sexuel et reproductif³⁰⁷⁴. Une thèse qui est également celle de la féministe Elizabeth Fischer³⁰⁷⁵, laquelle se dit convaincue de ce que « *l'assujettissement sexuel (sexual subjugation) des femmes, tel qu'il est pratiqué dans toutes les civilisations connues du monde, a été modelé après la domestication des animaux. La domestication des femmes [a pris place dans le sillage] de la garde des animaux (animal keeping), lorsque les hommes ont commencé à contrôler la capacité reproductive des femmes, [et] à appliquer chasteté et répression sexuelle* »³⁰⁷⁶. Et ce même dernier auteur d'asseoir plus fermement encore son propos, écrivant : « *[Les humains ont établi avec les animaux] une relation verticale (vertical relationship) [...]. [Ils] ont fait d'eux leurs esclaves (making them their slaves). En les gardant et en les nourrissant, les humains ont d'abord noué des liens d'amitié avec les animaux (first made friends with animals), puis ils les ont tués. Pour en arriver là, ils ont dû tuer en eux une partie de leur sensibilité (kill some sensitivity in themselves). Quand ils ont commencé à manipuler la reproduction des animaux, ils se sont trouvés plus*

³⁰⁶⁴ *Infra*, n° 146.

³⁰⁶⁵ J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., n° 106, p. 118.

³⁰⁶⁶ Parmi lesquels les tenants de l'écoféminisme, dont on a déjà vu qu'ils établissent un parallèle entre l'asservissement des femmes et l'asservissement du Vivant non-humain (*supra*, n° 91).

³⁰⁶⁷ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., pp. 31-33.

³⁰⁶⁸ Du grec *misos*, la haine, et *gyné*, la femme.

³⁰⁶⁹ En anglais, *misothery*, terme forgé par l'auteur à partir du grec *misos*, la haine, et *therion*, l'animal ; J. Mason, *An Unnatural Order. The Roots of Our Destruction of Nature*, Lantern Books, 2005, p. 163.

³⁰⁷⁰ *Ibid.*

³⁰⁷¹ *Ibid.*, p. 191 (*animal husbandry*).

³⁰⁷² *Ibid.*

³⁰⁷³ *Ibid.*, p. 195.

³⁰⁷⁴ *Ibid.*, p. 198.

³⁰⁷⁵ Fondatrice en 1969 du premier magazine littéraire féministe, *Aphra*.

³⁰⁷⁶ E. Fisher, *Woman's Creation. Sexual Evolution and the Shaping of Society*, McGraw-Hill, 1979, p. 190 ; v. aussi p. 194, où l'auteur considère que « *l'introduction du coït forcé* » dans le cadre de l'élevage animal a précédé « *l'idée [chez les hommes] de forcer les femelles de leur propre espèce à accomplir l'acte sexuel contre leur volonté* » ; dans le même sens, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 32 : « *Les hommes ont appris quel était leur rôle dans la procréation en observant des animaux domestiqués, et l'accouplement forcé des animaux a insinué dans leur esprit l'idée du viol des femmes* ».

impliqués personnellement encore dans des pratiques qui menaient à la cruauté (cruelty), à la culpabilité (guilt) et à l'engourdissement des émotions (numbness). Le fait de garder les animaux semble avoir établi le modèle de l'asservissement des êtres humains (model for the enslavement of humans), en particulier l'exploitation à grande échelle (large-scale exploitation) des femmes captives pour la procréation et le travail (breeding and labor) »³⁰⁷⁷.

C'est donc dire si une « connexion » semble bien pouvoir être relevée entre « la subordination des animaux et la position inférieure des femmes »³⁰⁷⁸. L'historien Charles Patterson n'a sur la réalité de celle-ci aucun doute, assurant que « l'asservissement des animaux fut un galop d'essai pour la violence masculine »³⁰⁷⁹ ; il poursuit : « nulle part la main de fer patriarcale n'[a été] aussi nue que dans l'oppression des animaux, qui [a] ser[vi] de modèle et d'entraînement pour toutes les autres formes d'oppression »³⁰⁸⁰, en ce comprise l'oppression des femmes. De cette dernière réalité, l'Histoire et les Ecritures, à des titres différents, auront d'ailleurs été les témoins : l'Histoire, d'une part, car elle laissera voir que « l'éveil du patriarcat »³⁰⁸¹ a eu lieu en Mésopotamie aux alentours de 3 000 avant Jésus-Christ³⁰⁸², *i. e.* dans cette même région qui, huit millénaires auparavant, fut également le berceau de la domestication animale³⁰⁸³ ; et les saintes Ecritures, d'autre part³⁰⁸⁴,

³⁰⁷⁷ E. Fisher, *Woman's Creation...*, *op. cit.*, p. 197.

³⁰⁷⁸ *Ibid.*, p. 194.

³⁰⁷⁹ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 33 (l'auteur s'appuyant sur les thèses de G. Lerner, *The Creation of Patriarchy*, Oxford University Press, 1986). La violence masculine qu'évoque Charles Patterson doit s'entendre du viol (plus vastement, des infractions sexuelles), mais encore de l'excision, telle que pratiquée dans les pays arabo-musulmans. Ainsi que l'explique un auteur, cette pratique (à laquelle ce même auteur n'adhère pas) est censée tendre « à sauvegarder la vertu de la femme », « elle l'aide à garder sa gêne et la protège des penchants qui excitent son instinct sexuel », instinct qui lui-même « [pousse] au vice et à la perte dans une société sans freins » (S. A. Aldeeb Abu-Sahlieh, *L'éthique sexuelle en droit musulman et arabe. Cas de l'Égypte, passé, présent et avenir*, RSC 1999. 49, cit. 57-58 ; *adde*, B. Mazabraud, *Excision et droit pénal*, RPDP 2008. 575). C'est donc bien un réel contrôle de la sexualité féminine par l'homme qui est visé à travers la pratique de l'excision (v., à nouveau, S. A. Aldeeb Abu-Sahlieh, *L'éthique sexuelle...*, art. préc., p. 58 : « L'excision des femmes est liée à l'institution de la polygamie. Ne pouvant satisfaire les instincts sexuels de quatre femmes, l'homme parvient à travers l'excision à mieux les dompter »). Toutefois, il importe de relever que le contrôle de la sexualité féminine n'est pas le seul motif avancé à l'existence de la pratique de l'excision : des raisons prophylactiques sont également mises en avant, ainsi que l'idée suivant laquelle la femme, pour précisément pleinement devenir telle, doit renoncer « à ce qui rappelle en elle des vestiges ou des traces de l'autre sexe. C'est le cas du clitoris considéré comme un petit pénis ou pénis avorté, atrophié », v. F. Couchard, *L'excision*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2003, pp. 57 s., cit. p. 61 ; *adde*, G. Giudicelli-Delage, *Excision et droit pénal*, *Droit et Cultures* vol. 20/1990. 201.

³⁰⁸⁰ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 31.

³⁰⁸¹ J. Mason, *An Unnatural Order...*, *op. cit.*, p. 196. Il est parfois évoqué, avant l'avènement des sociétés patriarcales, l'existence de sociétés matriarcales. Beaucoup d'auteurs, cependant, disent douter de la réalité de leur existence : v., p. ex., F. Dekeuwer-Défossez, *L'égalité des sexes*, Dalloz, coll. « Connaissance du droit », 1998, pp. 3-4 : « force est néanmoins de reconnaître qu'il ne s'agit que de suppositions controversées, et que les temps historiques n'ont apporté aucune preuve de sociétés véritablement égalitaires, ni matriarcales. Il y en eut de matrilineaires, c'est-à-dire que le mari venait habiter dans la famille de sa femme, et que les enfants étaient rattachés à la famille de leur mère, mais cela n'empêchait pas le pouvoir d'être aux mains des hommes et les enfants d'être sous l'autorité de leur oncle maternel. Le matriarcat semble n'être, en définitive, qu'un mythe qui déclare explicitement que toute culture, toute société est fondée sur l'inégalité sexuelle et que cette inégalité est violence » ; N. Rouland, *Anthropologie juridique*, *op. cit.*, n° 30, p. 50 : « peu d'auteurs croient encore en l'existence même du matriarcat ».

³⁰⁸² J. Mason, *An Unnatural Order...*, *op. cit.*, p. 196.

³⁰⁸³ *Supra* n° 54.

³⁰⁸⁴ Et outre la position de Saint Paul, déjà évoquée au début du présent développement.

lesquelles, en plus d'avoir « *approvisionné le droit en formules de subordination* »³⁰⁸⁵, induiront la possible assimilation de la femme « *aux bêtes de somme possédées par le patriarche* »³⁰⁸⁶.

145. « *Le tout premier écart* » – Dans le prolongement de cette tendance assimilatrice, une autre confusion notable des conditions féminine et animale aura été l'idée que la femme³⁰⁸⁷, comme la bête, souffre un manque, une imperfection. Cette idée, dès l'Antiquité grecque, Platon l'avait esquissée dans le *Timée*, qui avait fait de la « *seconde naissance* »³⁰⁸⁸ féminine la sanction inéluctable d'une vie première de l'homme détournée de l'honnêteté³⁰⁸⁹ ; et si, ajoutait-il, la femme en venait à son tour à mener une vie mauvaise, la sanction (le « *supplice* »³⁰⁹⁰) en serait alors sa renaissance à l'état d'animal³⁰⁹¹. C'était donc clairement que se révélait la hiérarchie platonicienne des êtres humains et animaux : une hiérarchie à trois étages, avec à son sommet l'homme (« *la première et excellente condition* »³⁰⁹²), à sa base l'animal, et en son milieu la femme, en cela plus que la bête, et moins que le mâle humain. Mais plus densément et plus explicitement encore que Platon, c'est surtout Aristote qui insistera sur la conviction qui était la sienne de l'infériorité du sexe féminin. Cette infériorité, selon lui, était inscrite dans le mécanisme même de la reproduction³⁰⁹³ : d'après le philosophe stagirite, c'était, en fait de procréation, l'homme qui apportait la substance de l'être humain (l'âme), lorsque la femme ne fournissait que la nourriture (la matière)³⁰⁹⁴. L'âme l'emportant sur la matière, Aristote en avait alors déduit la nature inférieure des femmes : incapables d'apporter la substance procréative, elles étaient pour lui nécessairement moins que l'homme³⁰⁹⁵ (et d'écrire à ce titre : « *le mâle donne le principe du mouvement, tandis que la femelle donne la matière, c'est justement pour cela que la femelle ne peut à elle seule engendrer quoi que ce soit ; il lui faut absolument un principe extérieur et un être qui produise le mouvement et qui détermine l'espèce essentielle* »).

³⁰⁸⁵ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 554, p. 1235 (à propos de la puissance maritale).

³⁰⁸⁶ E. Dhonte-Isnard, *Essai d'une approche...*, art. préc., p. 1500.

³⁰⁸⁷ Comme d'ailleurs l'esclave, *infra*, n°s 148 s.

³⁰⁸⁸ Platon, *Timée*, 42, c.

³⁰⁸⁹ Sur la croyance grecque en la métempsychose (ou métempsomatose), *supra*, n° 34.

³⁰⁹⁰ Platon, *Timée*, 42, c.

³⁰⁹¹ *Ibid.*, 42, b-c : « *celui qui passera honnêtement le temps qui lui a été donné à vivre, retournera après sa mort vers l'astre qui lui est échu et partagera sa félicité ; celui qui aura failli sera changé en femme à la seconde naissance ; s'il ne s'améliore pas dans cet état, il sera changé successivement, suivant le caractère de ses vices, en l'animal auquel ses mœurs l'auront fait ressembler* ».

³⁰⁹² *Ibid.*, 42, d.

³⁰⁹³ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme. Des origines à nos jours*, préface L. Adler, Le Livre de Poche, 2000, p. 60 ; E. Dhonte-Isnard, *Essai d'une approche...*, art. préc., p. 1485.

³⁰⁹⁴ Aristote, *Traité de la génération des animaux*, I, 728 a, 1 ; I, 729 b, 15 ; et I, 730 b, 10.

³⁰⁹⁵ F. Héritier, *Masculin/Féminin II. Dissoudre la hiérarchie*, 2002, Odile Jacob, coll. « Poches Essais », 2012, p. 20 ; B. Noske, *Beyond Boundaries...*, *op. cit.*, p. 44 (v. aussi *ibid.*, pp. 171 s., sur « *l'andocentrisme* » – *i. e.* le fait de placer l'homme, le mâle, au centre de toutes les préoccupations, et, partant, de faire de lui le plus supérieur de tous les êtres vivants).

de l'être produit»³⁰⁹⁶ ; cette vue sera encore partagée au XIX^{ème} siècle par Hegel, pour qui, relativement à la reproduction, l'homme était « *le principe actif* », et la femme celui « *passif* »³⁰⁹⁷). En somme, la femme était intrinsèquement « *imperfection* »³⁰⁹⁸, une déviation dans la structuration de l'être normal (le mâle) : pour Aristote, « *le tout premier écart* » de la norme humaine (ou, c'est égal, de la perfection humaine) était « *la naissance d'une femelle au lieu d'un mâle* »³⁰⁹⁹. Or, une telle déviation³¹⁰⁰ ne pouvait rester sans conséquence au sein de la pensée aristotélicienne, tant il est vrai que le philosophe liait intimement la constitution biologique avec l'organisation et la hiérarchie politiques (*i. e.* avec la vie au sein de la Cité)³¹⁰¹ : c'était « *par nature* » que « *le féminin* » (comme d'ailleurs « *le servile* »³¹⁰²) devait être subordonné à l'homme³¹⁰³ (encore que la femme restait³¹⁰⁴ un être libre³¹⁰⁵) car l'inférieur devait se soumettre au supérieur ; et en cela, la femme n'était pas, pour Aristote, dans une situation véritablement différente de celle de l'animal domestique, car sur elle comme sur la bête privée³¹⁰⁶ s'exerçait un pouvoir, un commandement. Et le philosophe d'avoir écrit à ce propos : « *ceux [des animaux] qui sont apprivoisés ont une meilleure nature que ceux qui sont sauvages, [et] il est meilleur pour tous d'être commandés par l'homme, car c'est ainsi qu'ils trouvent leur sauvegarde. De plus, le mâle est par nature à la femelle ce que le plus fort est au plus faible, c'est-à-dire ce que le commandant est au commandé* »³¹⁰⁷.

³⁰⁹⁶ Aristote, *Traité de la génération des animaux*, I, 730 b, 10.

³⁰⁹⁷ G. W. F. Hegel, *Philosophie de la nature*, Librairie philosophique de Ladrangé, 1866, t. 3, § 369, p. 426 ; *adde*, E. Dhonte-Isnard, *Essai d'une approche...*, art. préc., p. 1486.

³⁰⁹⁸ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 61 ; du même auteur, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, pp. 257-258.

³⁰⁹⁹ Aristote, *Traité de la génération des animaux*, IV, 767 a.

³¹⁰⁰ F. Héritier, *Masculin/Féminin II...*, *op. cit.*, p. 22 : « *Pour Aristote, la naissance des filles est la première monstruosité, elle signe l'échec du masculin* ».

³¹⁰¹ Delacampagne notait à ce titre (*Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 60) que « *les hiérarchies posées par Aristote ne sont pas de pures conventions sociales. Ce sont, pour lui, des hiérarchies naturelles, fondées sur une "phusis" qui ne se réduit pas à une vague "nature des choses", mais qui se confond déjà avec ce que les savants de la Renaissance, puis des Lumières, appelleront la nature, au sens physique et même physiologique du terme. Disons-le clairement : nous sommes ici dans le contexte d'une vision biologique du monde. Aristote est le premier penseur "biologisant" de la tradition occidentale* ».

³¹⁰² *V. infra*, n° 149.

³¹⁰³ Aristote, *Les Politiques*, I, 2, 1252 a, 3.

³¹⁰⁴ Sauf à ce qu'il se soit agi d'une femme esclave.

³¹⁰⁵ Aristote, *Les Politiques*, I, 12, 1259 a, 1. Mais si, en principe, la femme était libre, elle n'était en revanche pas un citoyen (*ibid.* : « *le mâle est [...] plus apte que la femelle à gouverner* » ; v. aussi F. Dekeuwer-Défossez, *L'égalité de sexes*, *op. cit.*, p. 5 : « *Le Monde Antiquité était tout entier construit sur un ensemble d'inégalités : entre esclaves et hommes libres, entre plébéiens et patriciens, entre citoyens et non-citoyens et, bien évidemment, entre hommes et femmes. Si les premières réflexions sur l'idéal d'égalité se trouvent dans les œuvres de Platon et d'Aristote, il ne s'agissait que d'égalité entre les citoyens, et les femmes n'étaient bien évidemment pas des citoyens* »).

³¹⁰⁶ *Supra*, n° 54.

³¹⁰⁷ Aristote, *Les Politiques*, I, 5, 1254 b, 7. *Adde*, cet extrait du *Dictionnaire des Inquisiteurs* (Valence, 1494 ; l'auteur en est resté anonyme), qui, un millénaire après Aristote, laissait cependant à lire des maximes toujours très aristotéliciennes : « *Les femmes doivent être soumises à leurs maris. Telle est la loi. Il est partout conforme à l'ordre naturel que les femmes soient au service des hommes [...], car il n'est absolument pas conforme à la justice que le supérieur soit au service de l'inférieur. L'homme est le chef de la femme [...]. Il faut que la femme se plie en tout et toujours à l'arbitre de l'homme. Les femmes sont des bêtes méchantes (mala bestiae)* » (cité in C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, pp. 264-265).

146. « *Une opinion à peu près universelle* » – C'était donc perceptiblement que, dans la philosophie aristotélicienne, « le [sexe] féminin [était] constamment dévalorisé et [que] le pouvoir [était] expressément et explicitement réservé aux hommes »³¹⁰⁸. Une dévalorisation qui d'ailleurs ne fut pas que l'apanage des philosophes grecs – bien au contraire. De cette dernière considération, c'est tout particulièrement un mot de Mill qui tient lieu de preuve, lequel, au XIX^{ème} siècle, lorsqu'il avait entrepris de contester l'infériorité associée au sexe féminin, s'était dit convaincu de la « lourde tâche » qui était la sienne de s'attaquer « à une opinion à peu près universelle »³¹⁰⁹. C'est qu'en effet, aux représentations négatives de la féminité issues de l'Antiquité grecque³¹¹⁰ s'étaient (entre autres³¹¹¹) ajoutées au fil de l'Histoire la pensée d'Ulpien et sa référence³¹¹² à l'« imbecillitas sexus » ou au « sexus imbecillitatem »³¹¹³, les mots de Sénèque³¹¹⁴, saint Augustin et saint Jean Chrysostome (« la femme est une bête qui n'est ni ferme ni stable »³¹¹⁵ ; « en toutes les bêtes sauvages il ne s'en trouve pas de plus nuisantes que la femme »³¹¹⁶), le discours de saint Thomas d'Aquin, qui, tout inspiré³¹¹⁷ qu'il était d'Aristote³¹¹⁸, réputait la

³¹⁰⁸ F. Dekeuwer-Défossez, *L'égalité des sexes*, op. cit., p. 3.

³¹⁰⁹ J. S. Mill, *De l'assujettissement des femmes*, Guillaumin et Cie, 1869, p. 3. Outre la voix de Mill en faveur des femmes, il faudrait encore évoquer celle de Condorcet (*Sur l'admission des femmes au droit de cité*, 3 juill. 1790, *Journal de la Société de 1789*, n° 5, repris in *Œuvres de Condorcet*, Firmin Diderot Frères, 1847, t. 10, pp. 121-122) : « Par exemple, tous [philosophes et législateurs] n'ont-ils pas violé le principe de l'égalité des droits en privant tranquillement la moitié du genre humain de celui de concourir à la formation des lois, en excluant les femmes du droit de cité ? [...] Pour que cette exclusion ne fût pas un acte de tyrannie, il faudrait : ou prouver que les droits naturels des femmes ne sont pas absolument les mêmes que ceux des hommes, ou montrer qu'elles ne sont pas capables de les exercer. Or les droits des hommes résultent uniquement de ce qu'ils sont des êtres sensibles, susceptibles d'acquiescer des idées morales et de raisonner sur ces idées. Ainsi, les femmes ayant les mêmes qualités ont nécessairement des droits égaux. Ou aucun individu de l'espèce humaine n'a de véritables droits ou tous ont les mêmes et celui qui vote contre le droit d'un autre, quels que soient sa religion, sa couleur, ou son sexe, a dès lors abjuré les siens ». Adde, J.-J. Clère, De quelques aspects juridiques de la condition des femmes pendant la Révolution française, in P. Charlot et E. Gasparini (textes rassemblés par), *La femme dans l'histoire du droit et des idées politiques*, Éditions Universitaires de Dijon, 2008, p. 145, spéc. p. 148.

³¹¹⁰ Sur l'infériorité (faite de degrés divers) de la femme, non dans les sociétés civilisées, mais dans celles dites primitives, N. Rouland *Anthropologie juridique*, op. cit., n° 146, p. 248 ; plus largement, E. Evans-Pritchard, *La femme dans les sociétés primitives*, PUF, 1971, et C. Lévi-Strauss, *Les structures élémentaires de la parenté*, Mouton, 1967.

³¹¹¹ A la liste dressée, il faudrait encore ajouter le discours relatif à la nature démoniaque de la femme : ainsi, à titre d'exemple, Tertullien avait-il dit de la femme qu'elle était « la porte du diable » (V. S. de Beauvoir, *Le deuxième sexe – I. Faits et mythes*, Gallimard, 1966, pp. 154 et 270).

³¹¹² Dig., 16, 1, 2, 2.

³¹¹³ C'est-à-dire la « faiblesse du sexe », *imbecillitas*, en latin, signifiant ne pas avoir de bâton (*baculus*) pour se défendre, et, partant, être en position de faiblesse ; v. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., n° 107, p. 119, note 1 ; J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 1, n° 272, p. 505. Une autre formule équivalente était celle de *sexus infirmitatem* (Ulpien, *Tituli ex corpore Ulpiani*, 11, 1). Adde, J. Beaucamp, Le vocabulaire de la faiblesse féminine dans les textes juridiques romains du III^e au VI^e siècle, *RHD* 54/1976. 485.

³¹¹⁴ V. N. Rouland, *Anthropologie juridique*, op. cit., n° 197, p. 330 : l'auteur note que Sénèque réduit « la vengeance à une force quasi sauvage. Il la situe entre l'humanité civique et la nature animale, tout juste bonne pour ces marginaux que sont les Barbares, les femmes et les enfants en bas-âge » (v. Sénèque, *De Clementia*, 1, 5, 5 ; 1, 25, 1 ; *De Ira*, 1, 11, 1 s. ; 1, 20, 3 ; 2, 15 ; 2, 21).

³¹¹⁵ V. S. de Beauvoir, *Le deuxième sexe*, op. cit., t. 1, pp. 23 et 164.

³¹¹⁶ *Ibid.*, p. 154.

³¹¹⁷ V. déjà *supra*, n° 38.

femme un « être occasionnel »³¹¹⁹, « quelque chose de défectueux et de manqué »³¹²⁰ (un point de vue qui sera aussi celui de Bossuet³¹²¹), les écrits de Beaumanoir, lequel qualifiait le mari « *baron de sa femme* »³¹²² (d'autres coutumiers l'appelaient « *seigneur* »³¹²³), les certitudes de Locke dans la nécessité d'uniquement octroyer le « *droit de gouverner et de décider* » à l'homme, parce qu'étant « *[le] plus capable et [le] plus fort* »³¹²⁴, la conviction en la supériorité naturelle de l'époux sur l'épouse de nombre de jusnaturalistes³¹²⁵ (Vattel³¹²⁶, Grotius³¹²⁷ ou encore Fleischer – dernier cité pour qui la femme, « *physiquement et moralement plus faible que l'époux, était un être inconstant et variable – varium ac mutabile animal* », dès lors « *incapable de l'exercice de quelque autorité comme de la direction même de [ses] propres actions* »³¹²⁸), les assertions de Pothier suivant lesquelles le mari avait le droit « *d'exiger [de sa femme] tous les devoirs de soumission qui sont dus à un supérieur* »³¹²⁹, les railleries de Schopenhauer (« *les femmes sont comme des miroirs, elles réfléchissent mais ne pensent pas* » ; « *la femme est un animal à cheveux longs et à idées courtes* ») ou encore l'« *antiféminisme hyperbolique* »³¹³⁰ de Tiraqueau³¹³¹ ou de Proudhon³¹³² (dernier cité qui affirmait : « *improductive*

³¹¹⁸ D. Youf, Mari et femme : l'évolution des places de l'homme et de la femme dans la pensée occidentale, RRJ 2004-2. 1467 ; C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, op. cit., pp. 263-264.

³¹¹⁹ S. de Beauvoir, *Le deuxième sexe*, op. cit., t. 1, p. 154 ; E. Dhonte-Isnard, art. préc., p. 1495.

³¹²⁰ D. Youf, Mari et femme..., art. préc., p. 1468 ; S. de Beauvoir, *Le deuxième sexe*, op. cit., t. 1, p. 154 : pour saint Thomas, la femme est « *une sorte d'homme manqué* » (lire aussi p. 15).

³¹²¹ S. de Beauvoir, *Le deuxième sexe*, op. cit., t. 1, pp. 15 et 180 : Bossuet voyait Eve comme tirée d'un « *os surnuméraire* » d'Adam, *i. e.* comme une portion de lui, quelque chose comme son diminutif.

³¹²² J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, op. cit., n° 108, pp. 119-120, les deux auteurs ajoutant : « *Certes, le mot [baron] signifie simplement "homme", "mari", mais avec une nuance de supériorité* ».

³¹²³ *Ibid.*, n° 108, p. 120.

³¹²⁴ J. Locke, *Second traité du gouvernement*, op. cit., Chap. VII : « De la société politique ou civile », § 82.

³¹²⁵ Étant précisé qu'il faut faire réserve du cas de Burlamaqui, lequel avait écrit : « *suivant l'équité naturelle, le mari n'a aucun pouvoir sur sa femme dans la société civile* » (*Principes du droit de la nature et des gens*, Yverdon, 1767, t. 5, 4^{ème} partie, chap. 14, § XXII, p. 73). V. J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 1, n° 554, p. 1235.

³¹²⁶ Lequel affirmait : « *Il paraît manifeste que la nature a fait les hommes plus propres à bien des choses que les femmes. Ils sont plus capables des affaires importantes, plus fermes, plus forts, plus courageux. Il paraît donc que la nature a destiné la femme à vivre sous la protection du mari, et cette protection donne déjà une supériorité. De plus, comme il est nécessaire pour le bien d'une société qu'elle ait un chef qui en dirige les affaires, et qui décide dans les cas où les sentiments sont partagés et où il faut pourtant prendre parti, la nature n'a-t-elle pas destiné cette autorité de chef au mari, en lui donnant des qualités supérieures à celles de la femme : plus de capacité, plus de force, plus de courage, etc. ?* », cité in A. Dufour, *Autorité maritale...*, art. préc., p. 101.

³¹²⁷ H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, II, V, VIII, 2 : « *La différence du sexe fait que l'autorité n'est pas égale. Le mari est le chef de la femme* » (ce que soutenait déjà Saint Paul). Grotius ajoutait (*ibid.*, II, V, VIII, 4) : « *Selon le droit de nature, le mariage n'est pas autre chose, à mon avis, que l'habitation d'un homme avec une femme, par laquelle la femme est comme [...] les fous sous la garde de l'homme. Car on voit, parmi quelques bêtes, une espèce de semblable société entre le mâle et la femelle. Mais l'homme étant un animal raisonnable, le mariage, à son égard, renferme de plus un engagement de la femme envers son mari* ».

³¹²⁸ Cité in A. Dufour, *Autorité maritale...*, art. préc., p. 103.

³¹²⁹ R.-J. Pothier, *Traité de la puissance du mari*, in *Œuvres de Pothier*, Videcoq, 1845, t. 7, n° 1, p. 1 ; v. égal. M. Garaud et R. Szramkiewicz, *La révolution française et la famille*, préface J. Carbonnier, PUF, 1978, p. 48.

³¹³⁰ J.-J. Clère, De quelques aspects juridiques de la condition des femmes..., art. préc., p. 145.

³¹³¹ Lequel avait notamment eu ces quelques mots : « *Dans la mesure où les hommes sont doués de plus de raison que les femmes, grâce à quoi ils peuvent plus virilement résister aux incitations des vices et – pour parler comme les théologiens – résister aux tentations, il est équitable de punir avec plus de clémence les femmes ; mais il ne convient pas de leur accorder une totale impunité, comme aux animaux, puisque ceux-ci sont tout à fait privés de raison, tandis que les femmes en ont quelque peu* » (cité par N. Rouland, *Du droit aux passions*, PUAM, 2005, p. 104).

³¹³² Sur Proudhon et sa pensée antiféministe, lire L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme – 2. L'âge de la science*, Calmann-Lévy, 1955, rééd. 1991, pp. 210-211.

par nature, inerte, sans industrie ni entendement, sans justice et sans pudeur»³¹³³, la femme est « une sorte de moyen terme entre [l'homme] et le reste du règne animal »³¹³⁴).

Autant d'opinions discriminatoires auxquelles le Droit objectif avait donné une traduction³¹³⁵, par le jeu de l'incapacité³¹³⁶. Les coutumes germaniques avaient ainsi soumis la femme à une tutelle perpétuelle, le *mundium*³¹³⁷ : estimée devoir être protégée toute sa vie durant, celle-ci était placée sous l'autorité de son père ou de ses héritiers, puis sous celle de son mari³¹³⁸. Le Droit romain était dans la même veine³¹³⁹ : parce qu'il était estimé que les femmes, même devenues majeures, devaient rester en tutelle³¹⁴⁰ « en raison de leur légèreté d'esprit »³¹⁴¹, le sénatus-consulte³¹⁴² Velléien³¹⁴³ leur avait interdit toute possibilité d'intercéder pour autrui³¹⁴⁴, et le système de la *manus*³¹⁴⁵ avait été conçu³¹⁴⁶ pour conférer au mari une puissance absolue³¹⁴⁷ sur son épouse³¹⁴⁸. A compter de l'ancien Droit, seule la femme mariée

³¹³³ P.-J. Proudhon, *De la justice dans la Révolution et dans l'Église*, Garnier frères, 1858, t. 3, Onzième étude : Amour et mariage – suite, Chap. 1, XVI.

³¹³⁴ *Ibid.*, Onzième étude : Amour et mariage – suite, Chap. 1, II ; Proudhon avait encore écrit à propos de la femme : « L'homme sera le maître, et la femme obéira » ; « pauvre petite âme de femme qui ne peut rivaliser [en science, en industrie ou encore en travail] avec son compagnon ni le suivre » (*ibid.*, Onzième étude : Amour et mariage – suite, Chap. 1, III et VI ; *add.*, L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, *op. cit.*, t. 2, pp. 210-211).

³¹³⁵ Rapp. R. Martin, L'Homme des droits, art. préc., p. 284, écrivant, à propos de l'Antiquité gréco-latine : « parler des hommes excluait alors les femmes. Car celles-ci n'accédaient pas aux mêmes droits ; elles étaient d'une autre espèce ».

³¹³⁶ C. Brunetti-Pons, La distinction de l'homme et de la femme..., art. préc., p. 591 : « Dans la plupart des systèmes de droit fut [...] consacrée une hiérarchie entre l'homme et la femme, le premier exerçant, selon l'expression traditionnelle du droit français, sa "puissance maritale". En découla en particulier, dans notre droit, l'incapacité juridique de la femme mariée ».

³¹³⁷ M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire de droit civil*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 12^{ème} éd., 1935, t. 1, n° 926, p. 332, et n° 1620, p. 564.

³¹³⁸ *Ibid.*, n° 1620, p. 564.

³¹³⁹ V. toutefois les nuances apportées par A. Lefebvre-Teillard, *Introduction historique...*, *op. cit.*, n° 88, pp. 125-126.

³¹⁴⁰ A cet égard, Ulpien faisait état de ce que l'autorité du tuteur était notamment nécessaire aux femmes pour les cas suivants : si elles intentaient un procès, si elles contractaient une obligation, ou encore si elles cédaient un bien mancipable (*Titule ex corpore Ulpiani*, 11, 27).

³¹⁴¹ Gaius, *Inst.*, 1, 144.

³¹⁴² C'est-à-dire un décret du Sénat.

³¹⁴³ M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire...*, *op. cit.*, n° 1621, pp. 564-565 ; E. Salvat, *Du sénatus-consulte Velléien et de l'incapacité de la femme mariée en droit français*, Imprimerie et Librairie de Charles Noblet, 1876 ; P. Petit, *Du sénatus-consulte velléien, ou de l'intercession des femmes, en droit romain et de l'incapacité de la femme mariée, en droit français*, Thèse, Paris, 1868 ; G. Gode, *Du sénatus-consulte velléien, en droit romain. De l'incapacité de la femme mariée, en droit français*, Thèse, Paris, 1882.

³¹⁴⁴ J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, *op. cit.*, n° 107, pp. 118-119, les deux auteurs expliquant ainsi cette interdiction d'intercession pour autrui : « Si on interdit [à la femme] d'intercéder pour autrui, de promettre de payer la dette d'autrui, c'est qu'on craint des abus d'influence ou, d'une manière plus générale, des engagements irréfléchis. La femme – pensait-on – a confiance, et devine mal à quoi elle risque de s'exposer ».

³¹⁴⁵ V. L. Lemol, *Droit romain : de la manus. Droit français : de l'incapacité civile de la femme mariée*, Thèse, Paris, 1874.

³¹⁴⁶ Valable sous la République romaine, cette solution n'était, en revanche, plus vraie pour le Droit romain de l'Empire, qui vit s'effacer la *manus* et, avec elle, la puissance maritale et l'incapacité de la femme ; M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire...*, *op. cit.*, n° 926, p. 332, et n° 1620, p. 564.

³¹⁴⁷ L. Lemol, thèse préc., p. 40 : « Le mari acquiert tous les droits qui dérivent de la puissance paternelle » (ce qui inclut : droit de vie et de mort sur son épouse, droit de propriété sur elle – et par suite droit de vente – ou encore faculté d'abandon noxal, *ibid.*, pp. 41-42 ; s'agissant de ses biens, corporels ou incorporels, ceux-ci devenaient la propriété du mari, *ibid.*, p. 44 ; comp. P. Gide, *Étude sur la condition privée de la femme*, Larose et Forcel, 2^{ème} éd., 1885, qui estimait que la *manus* – à la différence de la *potestas* s'exerçant sur l'enfant ou l'esclave – n'emportait l'établissement d'aucun droit sur la personne de la femme, mais uniquement sur ses biens).

était généralement incapable. Planiol et Ripert en avaient déduit que « l'incapacité de [l'épouse] ne [tenait donc] pas à son sexe »³¹⁴⁹ : si incapacité il y avait, c'était en raison « de la situation particulière dans laquelle [elle] se trouv[ait], et [de] la nécessité de donner un chef au ménage »³¹⁵⁰. L'argument, toutefois, n'était guère convaincant³¹⁵¹ : si le choix avait été fait de désigner le mari chef de la famille, c'était précisément en considération d'une différence des sexes restée défavorable à celui féminin ; disparue à la faveur des femmes célibataires ou veuves³¹⁵², la « *societas inaequalis* »³¹⁵³ perdurait cependant dans le microcosme de la cellule maritale. C'était bien en ce sens que, dans l'ancien Droit français, l'épouse était traitée « *comme un être inférieur [à qui il était reproché] sa faiblesse physique et sa légèreté d'esprit* »³¹⁵⁴ : le Droit coutumier du XIII^{ème} siècle voulait qu'elle ne puisse contracter ou ester en justice sans l'autorisation ou le concours de son mari³¹⁵⁵, la solution commençant à atteindre à la même période le Midi de la France³¹⁵⁶. Au siècle suivant, le regain d'influence du Droit romain, ainsi qu'un contexte plus général à la faveur d'un retour d'une conception autoritaire de la famille dont le mari devait être le chef (et, partant, de la persistance de la différence des sexes), emportaient le maintien des autorisations en justice et maritale³¹⁵⁷. Nonobstant certaines tentatives³¹⁵⁸, la révolution française ne remettait pas en cause l'incapacité de la femme mariée³¹⁵⁹ (au XVIII^{ème} siècle,

³¹⁴⁸ Deux auteurs (J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 106, p. 118) affirment que, s'agissant de la femme non mariée, celle-ci était également incapable, mais uniquement frappée d'une incapacité d'exercice. A vrai dire, sa situation n'était que de peu meilleure à celle de la femme mariée, dès lors que, à cette époque, la personnalité juridique se confondait avec l'agir sur la scène juridique (*supra*, n° 71).

³¹⁴⁹ M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire...*, *op. cit.*, n° 927, p. 332, et n° 1622, p. 565.

³¹⁵⁰ *Ibid.*, n° 1622, p. 565 ; v. aussi n° 927, p. 332.

³¹⁵¹ Comp. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 268, p. 500, à propos du code civil, code que l'auteur refuse de voir comme une « *loi sexiste* » : si inégalités il y avait de son fait, écrit-il, elles n'étaient pas liées au sexe, mais au mariage : « *célibataire, veuve ou divorcée, la femme était en droit l'égal de l'homme. Seule la femme mariée, parce que mariée, était grevée d'une infériorité* » – infériorité justifiée par le fait qu'il fallait au ménage, à la famille, un chef : le mari, le père. Certes, mais pourquoi alors ce choix de l'homme, plutôt que de l'épouse et mère, si ce n'est à cause de la persistance – eût-elle été limitée à la sphère plus restreinte du mariage (comme un dernier bastion du refus de l'égalisation des conditions) – d'une conviction en l'infériorité du sexe féminin ?

³¹⁵² M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire...*, *op. cit.*, n° 1622, p. 565.

³¹⁵³ A. Dufour, *Autorité maritale...*, art. préc., p. 97.

³¹⁵⁴ A. du Crest, *La famille...*, art. préc., p. 540, note 45.

³¹⁵⁵ L'incapacité de l'épouse n'était cependant pas absolue, la femme pouvant effectuer seule les actes de gestion ménagère, ainsi que tous actes nécessaires au commerce lorsqu'elle était marchande publique. De plus, la faculté était reconnue à l'épouse de suppléer son mari en cas d'incapacité de celui-ci (folie, absence, incarcération) ; v. J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 109, p. 120.

³¹⁵⁶ *Ibid.*, n° 109, pp. 120-122.

³¹⁵⁷ *Ibid.*, n° 109, pp. 121-122 ; v. aussi A. Lefebvre-Teillard, *Introduction historique...*, *op. cit.*, n° 132, p. 182 : « *Dans les pays de coutumes où l'incapacité [de la femme] était déjà forte au XIV^{ème} siècle, elle s'accroît au XV^{ème}. Les juristes, au premier rang desquels figurent Tiraqueau et Dumoulin [...], développent la notion de nullité de l'acte passé par la femme sans l'autorisation de son mari* ».

³¹⁵⁸ Sur lesquelles lire B. Schnapper, *Autorité domestique et partis politiques, de Napoléon à De Gaulle*, in B. Schnapper, *Voies nouvelles en histoire du droit. La justice, la famille, la répression pénale (XVI^{ème}-XX^{ème} siècles)*, PUF, 1991, p. 555, spéc. pp. 557-558 ; lire aussi M. Garaud et R. Szramkiewicz, *La révolution française...*, *op. cit.*, pp. 52-54.

³¹⁵⁹ I. Maria, *De l'intérêt de distinguer...*, art. préc., n° 26 : « *Si l'égalité est évidemment toujours une finalité de notre système juridique, cette égalité n'est pas celle qui était consacrée au XIX^e siècle. À l'époque post-révolutionnaire, l'égalité proclamée était une égalité absolue, formelle et abstraite, posée comme un idéal à poursuivre sans que ne soient prévues de véritables garanties pouvant permettre une réalisation effective de cette égalité. Ainsi, si la Déclaration de 1789 contenait à l'état virtuel l'égalité des*

Bourjon célébrait encore « *l'incapacité salutaire* » de l'épouse justifiée par son « *inexpérience, sa légèreté et ses caprices* »³¹⁶⁰, et la rédaction par elle, en 1791, d'une *Déclaration des droits de la femme et de la citoyenne*, valut à Olympe de Gouges d'être décapitée deux ans plus tard). Le code civil³¹⁶¹, enfin, ne revenait pas davantage sur l'incapacité de l'épouse (et, corrélativement, sur l'autorité maritale)³¹⁶², qui ne disparut – la France suivant en cela l'exemple d'autres pays européens³¹⁶³ – qu'avec les diverses réformes engagées au cours de la première moitié du XX^{ème} siècle³¹⁶⁴.

sexes, la femme mariée a pourtant traîné son infériorité pendant un siècle et demi. Aujourd'hui, l'égalité est plus concrète et plus réelle ; elle n'envisage plus seulement le traitement identique des individus mais vise à assurer une égalité de fait. La suppression de l'incapacité juridique de la femme mariée par la loi du 18 février 1938 ou encore l'affirmation du principe d'égalité entre les enfants par la loi du 3 janvier 1972 en sont autant d'exemples ».

³¹⁶⁰ Cité in J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 109, p. 121.

³¹⁶¹ Outre le code civil, il faudrait également évoquer le Droit de l'ancien code pénal : non seulement l'adultère de la femme était puni d'une peine d'emprisonnement, lorsque celui du mari – au demeurant punissable dans la seule hypothèse où il avait entretenu une concubine au sein du domicile conjugal – n'était sanctionné que d'une amende contraventionnelle (art. 336 à 339 anc. c. pén., abrogés par la loi n° 75-617 du 11 juillet 1975), mais encore le mariage était-il entendu, par la doctrine et la jurisprudence, d'un fait justificatif de l'infraction de viol (l'union matrimoniale était, en effet, considérée comme posant une présomption irréfragable de consentement de l'épouse aux relations sexuelles avec son mari). Il fallut attendre la loi du 23 décembre 1980 et l'élargissement par elle de la définition du viol (sur cette loi, D. Mayer, *Le nouvel éclairage donné au viol par la réforme du 23 décembre 1980*, D. 1981. Chron. 283), et surtout l'arrêt rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 11 juin 1992 (JCP G 1993. II. 22043, note T. Garé) pour que le viol entre époux puisse effectivement être poursuivi et réprimé (avant 1992, la jurisprudence punissait certes le viol entre époux, mais c'était à la condition que des violences s'y soient ajoutées ; le viol simple, lui, n'était pas réprimé par les juges – v. Crim., 17 juill. 1984, D. 1985. Jur. 7, note D. Mayer ; Crim., 5 sept. 1990, RSC 1991. 348, obs. G. Levasseur). Qu'a décidé la chambre criminelle dans son arrêt de juin 1992 ? Que « *la présomption de consentement des époux aux actes sexuels accomplis dans l'intimité de la vie privée conjugale ne vaut que jusqu'à preuve contraire* ». Auparavant irréfragable, la présomption de consentement aux relations sexuelles entre époux est donc devenue simple, solution jurisprudentielle que la loi du 4 avril 2006 relative à la lutte contre les violences conjugales ou faites aux mineurs a par la suite entériné (v. art. 222-22, al. 2, c. pén. : « *Le viol et les autres agressions sexuelles sont constitués lorsqu'ils ont été imposés à la victime [...] quelle que soit la nature des relations existant entre l'agresseur et la victime, y compris s'ils sont unis par les liens du mariage. Dans ce cas, la présomption de consentement des époux à l'acte sexuel ne vaut que jusqu'à preuve du contraire* » ; v. D. Viriot-Barrial, *Commentaire de la loi du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs*, D. 2006. Chron. 2350, spéc. 2352-2353). Du Droit interne français au Droit européen, v. CEDH, 22 nov. 1995, *S. W. c. Royaume Uni*, req. n° 20166/92, § 44, et, du même jour, C. R. c. *Royaume-Uni*, req. n° 20190/92, § 42 : « *L'abandon de l'idée inacceptable qu'un mari ne pourrait être poursuivi pour le viol de sa femme [est] conforme, non seulement à une notion civilisée du mariage, mais encore et surtout, aux objectifs fondamentaux de la Convention dont l'essence même est le respect de la dignité et de la liberté humaines* ».

³¹⁶² B. Schnapper, *Autorité domestique...*, art. préc., pp. 560-561. A noter que « *Portalis, dans sa présentation au Corps Législatif, s'exprimait ainsi : "L'obéissance de la femme est un hommage rendu au pouvoir qui la protège ; elle est une suite nécessaire de la société conjugale, qui ne pourrait subsister si l'un des époux n'était subordonné à l'autre. [...] La prééminence de l'homme est indiquée par la constitution même de son être, qui ne l'assujettit pas à autant de besoins, et qui lui garantit plus d'indépendance pour l'usage de son temps et pour l'exercice de ses facultés. Cette prééminence est la source du pouvoir de protection que le projet de loi reconnaît au mari"* » (cité in A.-S. Brun et C. Galliard, *La vulnérabilité de l'enfant et de la femme mariée : évolution historique de 1804 à nos jours*, in F. Cohet-Cordey (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit. Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, PUG, 2000, p. 145, cit. p. 150). Quant à Treilhard, il affirmait que « *le mari est, par la nature des choses, le maître et le chef de la société ; car, dans toute association, un seul doit commander, et ce doit être celui à qui la nature a donné le plus de moyens pour bien la gouverner* » (cité in *ibid.*, p. 150, note 24).

³¹⁶³ Dès 1882, les épouses jouissaient de la pleine capacité civile en Angleterre. L'incapacité de la femme mariée était supprimée en 1919 en Italie, ou encore en 1932 en Espagne ; v. M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire...*, *op. cit.*, n° 929, pp. 333-334.

³¹⁶⁴ V. la loi du 18 février 1938, qui a supprimé l'incapacité de la femme mariée, et la loi du 22 septembre 1942, qui a prolongé les effets de la précédente sur le terrain des régimes matrimoniaux. Sur ces deux lois, v., p. ex., J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 268, p. 500 ; J.-P. Lévy et A. Castaldo, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 112, pp. 123-127 ; F. Dekeuwer-Défossez, *L'égalité des sexes, op. cit.*, pp. 25 s.

147. Un être doublement inférieur : la Vénus Hottentote – Ce n’est donc, pour reprendre les termes de Norbert Rouland, qu’à une « époque récente » que finit par s’évanouir³¹⁶⁵ « l’état d’infériorité » dans lequel la femme (singulièrement la femme mariée) s’était trouvée enfermée³¹⁶⁶. Et de cette condition féminine inférieure (et outre l’interdit posé des discriminations fondées sur le sexe), c’est encore une législation relativement proche qui, à sa manière, a fait le rappel. On veut ici faire référence à la loi du 6 mars 2002 relative « à la restitution par la France de la dépouille mortelle de Saartjie Baartman à l’Afrique du Sud », et dont l’article unique est comme suit rédigé : « A compter de la date d’entrée en vigueur de la présente loi, les restes de la dépouille mortelle de la personne connue sous le nom de Saartjie Baartman cessent de faire partie des collections de l’établissement public du Muséum national d’histoire naturelle. L’autorité administrative dispose, à compter de la même date, d’un délai de deux mois pour les remettre à la République d’Afrique du Sud »³¹⁶⁷.

Saartjie Baartman, c’était la « Vénus Hottentote » : une jeune femme³¹⁶⁸ originaire d’Afrique du Sud, réduite en esclavage dès sa petite enfance, puis conduite en Europe pour être exhibée comme monstre de foire en raison de sa morphologie peu commune (une hypertrophie des hanches et des fesses, une protubérance de ses organes sexuels), et finalement devenir un objet sexuel³¹⁶⁹ (elle fut contrainte à se prostituer dans les soirées privées parisiennes). A la vérité, et dans le contexte idéologique de l’époque³¹⁷⁰ (la fin du XVIII^{ème} et le début du XIX^{ème} siècles), tout à peu près destinait cette dernière à la condition qui fut la sienne : « Femme, dotée d’attributs sexuels [hors du commun], de surcroît de race noire et d’une ethnie bien spécifique, elle dégageait forcément un érotisme exotique irrésistible et ne pouvait donc échapper, en

³¹⁶⁵ Dans les textes juridiques à tout le moins, dont on sait cependant qu’ils continuent à être démentis par les réalités contraires.

³¹⁶⁶ N. Rouland, *Anthropologie juridique, op. cit.*, n° 69, p. 107 ; v. aussi G. Vedel, Les droits de l’homme : quels droits ? Quel homme ?, art. préc., p. 357 : « les temps ne sont pas si lointains où certains hommes, les esclaves, étaient des choses. Encore plus proches les temps où la femme n’était que la femelle de l’homme ». Adde, N. Rouland, *Du droit aux passions, op. cit.*, p. 169, citant cet extrait d’un texte rédigé par trois femmes (S. de Renneville, C. de Salm et A.-M. d’Hautpoul) et paru en janvier 1808 dans la revue *L’Athénée des Dames* : « Faut-il que depuis si longtemps les femmes soient appelées seulement les fleurs de la terre, le charme des yeux. Faut-il que l’on encense exclusivement leurs qualités physiques afin de borner leur empire à cette belle jeunesse hélas ! si tôt passée... Pourquoi tant parler de la beauté et négliger les qualités de l’âme. Ne dirait-on pas que les femmes sont classées parmi ces animaux domestiques dont on ne prise que les avantages du corps et quelques gentilleses ».

³¹⁶⁷ V. Varnerot, « *Venus turbulenta* ». Contribution de la Vénus Hottentote à l’édification du régime juridique des restes humains, LPA 2 déc. 2004/n° 241. 6. Dans le même ordre d’idées, v. la loi n° 2010-501 du 18 mai 2010 visant à autoriser la restitution par la France des têtes maories à la Nouvelle-Zélande et relative à la gestion des collections ; X. Bioy, Le statut des restes humains archéologiques. Commentaire de la loi du 18 mai 2010 visant à autoriser la restitution par la France des têtes maories à la Nouvelle-Zélande et relative à la gestion des collections, RDP 2011. 89. Adde, J.-E. Antz, Réflexion autour du statut juridique des collections muséales d’origine humaine, RGDM 45/2012. 7.

³¹⁶⁸ Née en 1789, et morte à Paris en 1815 (en raison d’une fièvre éruptive aggravée par l’alcool), originaire du peuple Khoïkhoï (Khoisan) et baptisée Saartjie Baartman à son arrivée en Europe (son nom véritable était Sawtche).

³¹⁶⁹ Ce qui précisément explique son surnom de « Vénus » Hottentote.

³¹⁷⁰ Pour de plus amples développements, v. *infra*, n° 161.

tant qu'objet idéal d'humiliation, à la soumission promise à un être doublement inférieur »³¹⁷¹. Un « être doublement inférieur » : ce sont ces quelques termes qui, bien sûr, importent ici le plus. Car à l'infériorité qui lui était attribuée en raison de son appartenance au sexe féminin, devait encore s'ajouter, comme une dépréciation par addition ou un cumul des états indésirables, le fait que la Vénus Hottentote n'était pas de couleur blanche. C'était, à ce titre, deux vues classiques (statistiques et mesures à l'appui) du racisme scientifique³¹⁷² : que les femmes étaient moins intelligentes que les hommes, et que les humains de couleur noire ne valaient pas ceux de couleur blanche. Qu'on en juge : un anthropologue et collègue du célèbre Broca, Henri Georges Hervé, assurait que « *les hommes de race noire ont un encéphale qui n'est guère plus pesant que celui des femmes de race blanche* »³¹⁷³ (inversée dans ses termes, l'assertion revenait donc à dire que les femmes de race blanche avaient un encéphale similaire en poids à celui des hommes de race noire) ; Broca, précisément, renchérisait, qui estimait important de ne « *pas perdre de vue que la femme est en moyenne un peu moins intelligente que l'homme* », ceci en raison du poids moindre de son encéphale (une « *petitesse* » cérébrale dépendant « *à la fois de [l'] infériorité physique et de [l'] infériorité intellectuelle* »³¹⁷⁴ du sexe féminin) ; et Gustave Le Bon (un anthropologue « *champion de la misogynie* »³¹⁷⁵ dont l'œuvre allait avoir une influence notable sur Mussolini) d'adjoindre à ces opinions la sienne très similaire, d'après laquelle « *dans les races les plus intelligentes comme les Parisiens, il y a une notable proportion de la population féminine dont les crânes se rapprochent plus par le volume de ceux des gorilles que des crânes du sexe masculin plus développé. Cette infériorité est trop évidente pour être contestée un instant [...]. On ne saurait nier sans doute qu'il existe des femmes fort distinguées, très supérieures à la moyenne des hommes, mais ce sont là des cas aussi exceptionnels que la naissance d'une monstruosité quelconque, telle par exemple qu'un gorille à deux têtes, et par conséquent négligeables entièrement* »³¹⁷⁶ (en somme et en clair, pour Le Bon, les femmes étaient ordinairement et massivement proches du singe³¹⁷⁷, quand elles n'approchaient le génie que par accident ou à titre d'exception confirmant la règle). Toutes considérations sur l'intellect

³¹⁷¹ J. Le Garrec, *Rapport fait au nom de la Commission des affaires culturelles, familiales et sociales sur la restitution par la France de la dépouille mortelle de Saartjie Baartman à l'Afrique du Sud*, 30 janv. 2002, AN, n° 3563, p. 13. V. égal. S. J. Gould, *Le sourire du flamand rose*, Seuil, coll. « Points », 1988, p. 320 : « *la Vénus Hottentote conquiert [...] sa renommée en tant qu'objet sexuel, et la combinaison de sa bestialité supposée et de la fascination lascive qu'elle exerçait sur les hommes retenait toute leur attention ; ils avaient du plaisir à regarder Saartjie mais ils pouvaient également se rassurer avec suffisance : ils étaient supérieurs* ».

³¹⁷² Sur lequel lire *infra*, n° 161. Il ne faut pas non plus négliger le racisme populaire et ses exhibitions anthropozoologiques, notamment de femmes, v. *infra*, n° 162.

³¹⁷³ Cité in S. J. Gould, *La Mal-Mesure de l'homme*, Odile Jacob, 1997, rééd. 2009, p. 138.

³¹⁷⁴ Cité in *ibid.*, pp. 138-139 ; v. aussi F. Héritier, *Masculin/Féminin II...*, *op. cit.*, p. 41.

³¹⁷⁵ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 139.

³¹⁷⁶ Cité in *ibid.*

³¹⁷⁷ F. Héritier, *Masculin/Féminin II...*, *op. cit.*, p. 41 : « *pour Gustave Le Bon [...], les crânes de la plupart des femmes sont plus proches de ceux des gorilles que des mâles humains* ».

des femmes sur la base desquelles Cuvier³¹⁷⁸ allait se sentir autorisé à glisser de l'esprit vers le physique (et, à ce dernier égard, vers la couleur de peau). Ce faisant, il allait prendre la Vénus Hottentote en exemple paroxystique de son propos, écrivant à son sujet : « *Elle avait une façon de saillir ses lèvres tout à fait semblable à ce que nous avons observé chez l'orang-outang. Ses mouvements avaient quelque chose de brusque et de capricieux qui rappelait ceux du singe ; ses lèvres étaient monstrueusement renflées*³¹⁷⁹. *Son oreille avait du rapport avec celle de plusieurs singes par sa petitesse, la faiblesse de son tragus et parce que son bord externe était presque effacé à la partie postérieure. Ce sont là les caractères de l'animalité. Je n'ai jamais vu de têtes humaines plus semblables aux singes que celle de cette femme* »³¹⁸⁰. Peu après sa mort, c'était ce même Cuvier qui entreprenait de disséquer la Vénus Hottentote : il réalisait un moulage en plâtre de son corps, plaçait son cerveau et ses organes génitaux dans du formol et prélevait son squelette³¹⁸¹. En 1817, il exposait ses résultats devant l'Académie de médecine ; l'étude de la Vénus Hottentote lui avait notamment inspiré ce mot : que « *les races à crâne déprimé et comprimé* » étaient « *condamnées à une éternelle infériorité* »³¹⁸². On y revenait donc : toujours cette infériorité prétendue constitutive qui, ayant historiquement servi à justifier la soumission de la femme à l'homme, à rabattre le féminin sur l'animal, fut aussi le motif avancé à la réduction de certains Hommes en esclavage.

B – L'esclave

148. Andrapodon, ou le bœuf bipède – C'est avec justesse qu'un auteur insiste sur « *le choix du référent animal sans cesse invoqué pour qualifier l'esclave* »³¹⁸³ (dont on aurait tort de croire qu'il s'est cantonné aux temps les plus lointains de la civilisation : au XIX^{ème} siècle encore, on trouvait des auteurs pour dire les mots « *nègres* » et « *bêtes* » être de rigoureux

³¹⁷⁸ Sur lequel lire aussi *infra*, n° 161.

³¹⁷⁹ Ce à propos de quoi Gould (*La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 120) se permettait opportunément de rappeler que « *[les lèvres] du singe sont petites et minces, ce que semble avoir oublié Cuvier* ».

³¹⁸⁰ Cité *in ibid.* Quant à Geoffroy Saint-Hilaire, l'examen de la nudité de la Vénus Hottentote lui avait inspiré ces remarques : qu'elle présentait « *un commencement de museau encore plus considérable que celui de l'orang-outang rouge qui habite les plus grandes îles de l'océan indien* », et que « *la taille de ses fesses* » s'approchait de celle des femelles singes mandrill ; v. J. Le Garrec, rapport préc., p. 7. Et, dans un ordre d'idées très similaire, il faudrait encore évoquer : Morton, pour qui les Hottentots étaient « *la meilleure approximation des animaux inférieurs* », considérant « *les femmes plus repoussantes encore que les hommes* » ; Zaborowski, lequel comparait les femmes africaines à de « *grandes et rudes bêtes assez bideuses avec leur museau allongé, aux très larges lèvres déroulées* » ; ou encore l'œuvre de Pierre Loti, qui fréquemment laissait apparaître l'assimilation de la femme africaine à une guenon ; v. S. J. Gould, *Le sourire...*, *op. cit.*, p. 318.

³¹⁸¹ Ce squelette sera exposé au Musée de l'Homme à Paris jusqu'en 1974. Vingt ans plus tard, les représentants des descendants du peuple Khoisan ont réclamé la restitution de la dépouille. Devant le refus de certaines autorités scientifiques et politiques françaises, l'édiction de la loi un peu plus haut évoquée du 6 mars 2002 s'est alors avérée nécessaire.

³¹⁸² J. Le Garrec, rapport préc., p. 16.

³¹⁸³ F. Burgat, Esclavage et propriété, L'Homme n° 145/1998. 11, cit. 20.

synonymes³¹⁸⁴) et ce que ce réfèrent a pu permettre de basculement du qualificatif appliqué vers le traitement correspondant. C'est qu'en effet, dès lors que, « *ontologiquement, l'esclave est [regardé] plus proche de l'animalité que de l'humanité, les problèmes éthiques [...] liés à son asservissement sont du même coup évacués* »³¹⁸⁵ : « *l'interdit relatif à [son] appropriation [...] se trouve levé dans [l'] égalisation des états* »³¹⁸⁶ opérée entre lui et la bête, la maltraitance sur lui exercée est légitimée du fait même de sa déshumanisation³¹⁸⁷. Ou pour le dire d'une autre manière: c'est dans « *la domination de l'homme [sur les animaux]* »³¹⁸⁸ que se trouve la racine comme la justification de la chosification de l'Homme par l'Homme³¹⁸⁹.

On ne s'étonnera donc pas de découvrir, comme celles de la domination des femmes³¹⁹⁰, les premières manifestations de l'esclavage dans ce même Croissant fertile auparavant berceau de la domestication animale³¹⁹¹. Pour qu'existe effectivement l'esclavage, il importait toutefois, en plus, que les sociétés humaines se soient hiérarchisées : c'est donc avec l'Etat (ou peu après lui) qu'est véritablement advenue la pratique de l'esclavage, avec une probable première apparition au sud de la Mésopotamie, dans le pays des Sumériens, à l'extrême fin du IV^{ème} millénaire avant Jésus-Christ³¹⁹². Des sociétés sumériennes, l'on sait notamment qu'elles classaient les humains en quatre catégories : les nobles, les roturiers, les clients et les esclaves ; parmi tous, seuls ces derniers n'étaient pas des êtres libres, et ne pouvaient accéder à la propriété foncière³¹⁹³ (ils étaient, pour la plupart, des prisonniers de guerre, mais pas nécessairement des étrangers – les cités sumériennes se livraient bataille entre elles). Or, fait notable (car avec lui déjà apparaît la figure animale), il est avéré que, dans les cités-Etats sumériennes, « *le statut de l'esclave [n'était] pas fondamentalement différent de celui du bétail. L'esclave, étant la propriété de son maître, [pouvait] être, comme n'importe quel animal domestique, acheté ou vendu pour un prix comparable à celui d'un âne* »³¹⁹⁴. Une animalisation de l'esclave dont la langue elle-même rendait compte : *amar-kud*, le mot sumérien pour désigner un jeune esclave

³¹⁸⁴ M. Spiegel, *The Dreaded Comparison : Human and Animal Slavery*, preface by A. Walker, Mirror Books, 1988, pp. 31-32.

³¹⁸⁵ F. Burgat, Esclavage et propriété, art. préc., p. 19.

³¹⁸⁶ *Ibid.*, p. 22.

³¹⁸⁷ En ce sens, K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 53.

³¹⁸⁸ *Ibid.*

³¹⁸⁹ V. K. Jacoby, Slaves by Nature ? Domestic Animals and Human Slaves, *Slavery and Abolition* vol. 15-1/1994. 89, spéc. 92, pour qui « *l'esclavage n'est guère que l'extension de la domestication aux humains* » (*extension of domestication to humans*).

³¹⁹⁰ *Supra*, n° 144.

³¹⁹¹ K. Jacoby, Slaves by Nature ?..., art. préc., p. 94 ; C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage. De l'Antiquité à nos jours*, Le Livre de Poche, 2002, p. 27.

³¹⁹² C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, pp. 26-28.

³¹⁹³ *Ibid.*, p. 30.

³¹⁹⁴ *Ibid.*, p. 31.

émasculé, était aussi celui employé pour qualifier les ânes, chevaux et veaux castrés³¹⁹⁵ (c'est, en effet, au moins depuis l'ancienne Babylone qu'a commencé à être indistinctement appliquée à l'Homme et à la bête domestiqués la pratique de la castration, ainsi, d'ailleurs, que les procédés du marquage, de l'enchaînement et de la correction par le fouet³¹⁹⁶).

Des cités-Etats sumériennes, la pratique de l'esclavage allait ensuite s'étendre à la Mésopotamie tout entière (à l'époque de l'apogée de l'empire assyrien³¹⁹⁷, toute famille aisée possédait en moyenne de trois à cinq esclaves³¹⁹⁸), et, plus vastement, à l'ensemble de la région du Croissant fertile (chez les peuples Hourrites et Hébreux, notamment ; il faut, en revanche, réserver le cas de l'Égypte, dont il n'est pas certain qu'y ait été pratiqué l'esclavage³¹⁹⁹, en tout cas compris comme un statut exclusif de liberté³²⁰⁰). Suivant ceux des chemins qu'avait empruntés la domestication animale³²⁰¹, la pratique de l'esclavage gagnait également le bassin méditerranéen. Chose bien connue, c'était alors la Rome antique³²⁰² et la Grèce ancienne³²⁰³ qui allaient, pour toute la durée de l'Antiquité, fournir les deux modèles les plus poussés de sociétés esclavagistes. Comme plus tôt dans la société sumérienne, romains et grecs allaient user de sémantique animalisante : Rome avait son « troupeau d'esclaves » (*grex uenaliium*)³²⁰⁴, Athènes son « cheptel humain »³²⁰⁵. En Grèce, le discours esclavagiste allait au demeurant recourir à certains néologismes, tel celui, notamment utilisé par Hérodote³²⁰⁶, d'« andrapodon ». *Andrapodon*, qu'était-ce à dire ? Le terme avait été forgé à partir d'un autre, celui de « tetrapodon », et l'inspiration était bien comprise : « de même que tetrapodon, "être à quatre pattes", signifi[ait] "tête de bétail", andrapodon, "être à pieds humains",

³¹⁹⁵ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 33.

³¹⁹⁶ K. Jacoby, *Slaves by Nature ?...*, art. préc., p. 92.

³¹⁹⁷ Soit le VII^{ème} siècle avant Jésus-Christ.

³¹⁹⁸ C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, pp. 32-33.

³¹⁹⁹ J. Leclant (dir.), *Dictionnaire de l'Antiquité*, PUF, 2005, V^o Esclavage (Égypte), par B. Menu.

³²⁰⁰ Mais il n'en reste pas moins que, même à la supposer libre, la main d'œuvre servile demeurerait soumise à une intense exploitation : l'iconographie égyptienne en est le témoin, fournissant nombre d'images et de descriptions de captifs foulés aux pieds par le pharaon, battus par lui ou encore contraints d'accomplir, à son profit ou à celui des nobles ou des prêtres, les tâches les plus dures et dégradantes ; v. C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, p. 35.

³²⁰¹ *Supra*, n^o 54.

³²⁰² Au cours des cinq siècles qu'a duré la République, le nombre des esclaves romains s'est très certainement compté par millions ; C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, p. 73.

³²⁰³ Y. Garlan, *Les esclaves en Grèce ancienne*, *op. cit.*

³²⁰⁴ Varron, *De l'agriculture*, I, II, 21 ; v. G. Minaud, La valeur de l'esclave à Rome, du droit civil au droit comptable, RRJ 2007-4. 2031, spéc. 2043.

³²⁰⁵ Pseudo-Xénophon, *La République des Athéniens*, I, 10-12 : « A ceux qui trouveraient étonnante une autre habitude, celle de laisser les esclaves se livrer au luxe dans Athènes, quelques-uns même y vivre au milieu de la magnificence, on peut démontrer que cette indulgence aussi est, chez les Athéniens, un calcul. Dans un pays dont la marine fait la puissance, l'intérêt de notre fortune nous oblige à être au service de notre cheptel humain ». A noter que l'on a longtemps attribué ce texte à Xénophon, mais sa paternité lui en est aujourd'hui contestée ; en conséquence, les historiens préfèrent désormais désigner son auteur sous le nom de Pseudo-Xénophon.

³²⁰⁶ K. Jacoby, *Slaves by Nature ?...*, art. préc., p. 90 ; J. Annequin, L'esclavage en Grèce ancienne. Sur l'émergence d'un "fait social total", Droits 50/2009. 3, spéc. 6.

indiqu[ait] la parenté qui, dans l'esprit des hommes libres, rapproch[ait] l'esclave des animaux »³²⁰⁷. Ce néologisme, Aristote, sauf erreur, ne l'a jamais utilisé. L'aurait-il fait, qu'une traduction assez fidèle à sa philosophie se serait alors avérée celle de « *bœuf bipède* »³²⁰⁸.

149. L'esclave par nature, ou la prépondérance du corps – Si l'on évoque à nouveau le philosophe stagirite, c'est qu'il est difficile de ne pas en venir à lui et à sa pensée de la « *naturalisation de l'esclavage* »³²⁰⁹. D'Aristote, on se souvient³²¹⁰ qu'il réunissait dans la *domus*, en plus de la femme, l'esclave animal (le bœuf) et l'esclave humain. Entre ces deux derniers, il n'avait pas manqué de mettre en avant des points communs : au bœuf et à l'esclave, la justice ou l'amitié ne pouvaient ainsi pas s'adresser³²¹¹, l'un et l'autre se trouvant par ailleurs réduits à des « *instruments animés* »³²¹² destinés à l'accomplissement des « *tâches indispensables* »³²¹³. Pourquoi l'assignement catégorique de cette fonction utilitaire ? Parce que, selon Aristote, la nature (au sens de la biologie³²¹⁴, de l'essence constitutive des individus) en avait décidé de cette manière : si certains êtres (les plus parfaits), « *capable[s] de prévoir par la pensée* », étaient « *apte[s] à commander* », à « *être maître[s] par nature (i. e. à exercer un pouvoir despotique*³²¹⁵), d'autres, en revanche, seulement « *capable[s] d'exécuter physiquement [diverses] tâches* », étaient « *destiné[s] à être commandé[s]* », à « *être esclave[s] par nature* »³²¹⁶. La logique du philosophe était donc simple : celui qui était fondamentalement un esprit (une âme³²¹⁷)

³²⁰⁷ C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, p. 52 ; v. aussi, du même auteur, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 54 ; K. Jacoby, *Slaves by Nature ?...*, art. préc., p. 90.

³²⁰⁸ On s'inspire ici du titre le ouvrage de G. Bouchard, *Les bœufs bipèdes. La théorie aristotélicienne de l'esclavage et ses interprètes francophones*, PU Laval, coll. « Zétésis », 2004.

³²⁰⁹ F. Burgat, *Esclavage et propriété*, art. préc., p. 17 ; v. aussi, du même auteur, *Etre le bien d'un autre*, art. préc., p. 399.

³²¹⁰ *Supra*, n° 143.

³²¹¹ Aristote, *Ethique à Nicomaque*, VIII, 11, 6 : « *l'amitié non plus que la justice ne peuvent s'adresser à des objets inanimés, non plus qu'à un cheval, un bœuf ou un esclave, en tant qu'esclave* ». Mais l'humanité de l'esclave conduit tout de même Aristote à nuancer son propos (*ibid.*, VIII, 11, 7) : « *En tant qu'esclave, il ne peut obtenir le bénéfice de l'amitié, mais il peut l'obtenir en tant qu'homme. Car, semble-t-il, quelque justice intervient entre tout homme et tout être susceptible de participer à une loi ou à une convention ; par conséquent l'amitié à sa place ici, eu égard à ce caractère d'homme* ».

³²¹² Aristote, *Les Politiques*, I, 4, 1253 b, 2. Tout au plus l'esclave apparaissait-il à Aristote comme un instrument animé plus performant que l'animal domestique (*ibid.*, I, 5, 1254 a, 2) : « *et toujours le commandement est meilleur quand il commande à de meilleurs subordonnés, à un homme, par exemple, plutôt qu'à une bête* ». Adde, J. Ricot, *Leçon...*, *op. cit.*, p. 63 : l'esclave « *participe à l'univers animal et à celui de l'ustensilité* ».

³²¹³ Aristote, *Les Politiques*, I, 5, 1254 b, 9 : « *Et pour l'usage on les distingue guère : l'aide physique en vue des tâches indispensables nous vient des deux, les esclaves et les animaux domestiques* » ; v. aussi *ibid.*, I, 3, 1253 b, 3 : « *besoins indispensables* » ; *ibid.*, I, 13, 1260 a, 12 : « *besognes indispensables* ».

³²¹⁴ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 63 : pour Aristote, « *la véritable racine de la servitude est [...] d'ordre biologique, au sens large : elle consiste en une certaine absence d'âme* ».

³²¹⁵ De *despotès*, le maître ; Y. Garlan, *Les esclaves en Grèce ancienne*, *op. cit.*, p. 46 ; *supra*, n° 143.

³²¹⁶ Aristote, *Les Politiques*, I, 2, 1252 a, 2 ; pour Aristote, c'est « *dès leur naissance* » que se fait la distinction du commandeur et du commandé, *ibid.*, I, 5, 1254 a, 1.

³²¹⁷ *Ibid.*, I, 5, 1254 a, 4.

commandait à celui qui (n') était fondamentalement (qu') un corps³²¹⁸. Et c'est précisément parce que, selon sa vue, le corps³²¹⁹ était prépondérant en l'esclave qu'Aristote le décrivait tout proche de l'animal³²²⁰ ; il affirmait en ce sens : « *Ceux qui sont aussi éloignés des autres hommes qu'un corps l'est d'une âme et une bête sauvage d'un homme (et sont ainsi faits ceux dont l'activité consiste à se servir de leur corps, et dont c'est le meilleur parti que l'on puisse tirer), ceux-là sont par nature esclaves [...]. Est, en effet, esclave par nature celui qui, en puissance, appartient à un autre³²²¹ (et c'est pourquoi il appartient de fait à un autre) et qui n'a la raison en partage que dans la mesure où il la perçoit chez les autres mais ne la possède pas lui-même³²²², car les animaux ne perçoivent aucune raison, mais sont asservis à des impressions* »³²²³.

C'était ainsi perceptiblement qu'à Aristote l'esclave apparaissait un « être dégradé »³²²⁴, un individu inférieur³²²⁵, un Homme-moins, lequel, par ce manque constitutif qui le rapprochait³²²⁶ de la bête, pouvait dès lors, comme elle, être rendu domestique³²²⁷ – car il était, comme elle, dans sa nature d'être soumis, dominé³²²⁸. Une référence à la nature qui avait donc cet avantage notable de pleinement légitimer la subordination du commandé (esclave

³²¹⁸ M. Pécharman, *V^o Esclavage (Doctrine de l')*, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials et F. Sudre (dir.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, op. cit., p. 378 : « ces deux hommes [le maître et l'esclave] sont unis par la complémentarité de leurs fonctions naturelles, commander pour l'un, être commandé pour l'autre ».

³²¹⁹ Aristote, *Les Politiques*, I, 5, 1254 b, 10 : « la nature veut marquer dans les corps la différence entre hommes libres et esclaves : ceux des seconds sont robustes, aptes aux travaux indispensables, ceux des premiers sont droits et inaptés à de telles besognes, mais adaptés à la vie politique ». Reste que le philosophe relativisait lui-même la validité de ce critère corporel distinctif (*ibid.*) : « pourtant le contraire, aussi, se rencontre fréquemment : tels ont des corps d'hommes libres, tels en ont l'âme » ; sur ce dernier point, R. Sève, *Observations sur l'esclavage chez Aristote*, APD 39/1995. 381, spéc. 383.

³²²⁰ F. Burgat, *Esclavage et propriété*, art. préc., p. 21 : « Ce qui spécifie le dominé est la prépondérance en lui du corps, de la partie animale, non rationnelle ; il est donc conforme à sa nature d'être ni à soi ni pour soi, mais d'être à un autre » ; du même auteur, *Être le bien d'un autre*, art. préc., p. 399 ; C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 63 : « chez l'esclave, c'est le corps qui commande à l'âme. A la limite, le corps peut finir par étouffer l'âme : l'esclave ressemble alors à l'animal ». Rappr. A. Supiot, *Homo juridicus...*, op. cit., p. 10, pour qui la réduction de l'Homme à sa seule corporéité (à « la finitude de [son] expérience physique »), et donc la négation de sa dimension également spirituelle (de « l'infinitude de [son] univers mental »), revient « à le traiter comme un animal ».

³²²¹ C'était également en ce sens que l'esclavage était entendu par Montesquieu (*L'Esprit des Lois*, XV, 1) : « L'esclavage proprement dit est l'établissement d'un droit qui rend un homme tellement propre à un autre homme, qu'il est le maître absolu de sa vie et de ses biens ».

³²²² Appuyant son propos, Aristote disait l'esclave « totalement dépourvu de la faculté de délibérer », *Les Politiques*, I, 13, 1260 a, 8.

³²²³ *Ibid.*, I, 5, 1254 b, 8-9.

³²²⁴ *Ibid.*, I, 2, 1252 b, 9.

³²²⁵ N. Rouland, *Introduction historique au droit*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1998, n° 35, p. 86 : « [Aristote] constate que certains hommes sont inférieurs aux autres, ce qui en fait des esclaves "par nature" ».

³²²⁶ Sans absolument l'assimiler : l'esclave perçoit la raison chez les autres, ce que ne peut faire l'animal.

³²²⁷ Rappr. F. Armengaud, *Esclaves, femmes, enfants et animaux...*, art. préc., p. 127 : dans la Grèce antique, « on s'efforce de légitimer, par la définition de l'animal, l'exploitation réelle qui en est faite. Or il apparaît que [...] l'exploitation qu'il s'agit de justifier n'est pas celle des seuls animaux, mais aussi de ceux des humains que leur statut rapproche de l'animal, voire assimile à l'animal ».

³²²⁸ Etant précisé qu'Aristote estimait que « ceux des hommes étant nés pour être commandés [mais qui] n'y consentent pas » pouvaient être l'objet d'une légitime « acquisition » par « l'art de la guerre », de la même manière que « l'art de la chasse » permettait selon lui l'acquisition des bêtes sauvages (*Les Politiques*, I, 8, 1256 b, 12 ; v. aussi *ibid.*, I, 7, 1255 b, 5).

ou animal³²²⁹) à son commandeur, le premier allant même, d'après Aristote, jusqu'à trouver avantage à cette situation³²³⁰ (l'idée aura sa postérité, qui servira notamment aux Européens à justifier l'exploitation des Noirs et des Indiens³²³¹). S'agissant ainsi des animaux, il était, selon le philosophe, « meilleur pour tous d'être commandés par l'homme, car c'est ainsi qu'ils trouvent leur sauvegarde »³²³². Quant aux esclaves, Aristote considérait similairement qu'il leur était fait une condition « avantageuse et juste »³²³³ : parce qu'ils étaient, à l'image des bêtes, imparfaits, il était pareillement « meilleur pour eux d'être soumis à [l']autorité magistrale »³²³⁴ de leur commandeur. Et telle fut bien, à titre d'exemple, la condition réservée aux barbares³²³⁵ : ne parlant pas la langue grecque (et alors que la faculté de langage était perçue à Athènes comme une distinction fondamentale entre l'Homme et la bête³²³⁶), leur incapacité à se faire comprendre des membres de la Cité devait les laisser apparaître comme plus proches des animaux que des citoyens³²³⁷. En conséquence de quoi, et en bonne logique aristotélicienne³²³⁸, « l'animalité des barbares [avait-elle] tout à gagner à être contrôlée, contenue par la raison grecque »³²³⁹ (et si d'aventure cette animalité en le barbare – plus largement, en tout esclave humain – peinait à être contenue, si la soumission du commandé par le commandeur se révélait difficile, il suffisait alors, selon Xénophon, de procéder comme pour la bête : l'éducation de l'esclave étant « si

³²²⁹ M. Pécharman, *V^e Esclavage (Doctrine de l')*, art. préc., p. 378 : « L'appartenance de l'esclave à l'humanité n'est pas niée, si la distance entre les conditions de maître et d'esclave a pour analogue la différence entre l'homme et l'animal, c'est que celle-ci illustre la loi universelle de domination de ce qui est supérieur sur l'inférieur ».

³²³⁰ V. D. Alland, *L'esclave par nature d'Aristote au temps de la seconde scolastique espagnole*, *Droits* 50/2009, 59 : « esclaves par nature, ces derniers sont incapables de se gouverner eux-mêmes : pour le bien du maître comme pour le leur propre, il est en conséquence dans l'ordre des choses (et donc conforme au bien en général) que l'esclave soit au service du maître ».

³²³¹ C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, p. 71 ; v. aussi M. Spiegel, *The Dreaded Comparison...*, *op. cit.*, pp. 67 s.

³²³² Aristote, *Les Politiques*, I, 5, 1254 b, 7. Une telle idée ne fut en rien spécifique à Aristote : ainsi Keith Thomas note-t-il que « au XVII^e siècle [encore], l'opinion générale est que la domestication est bonne pour les animaux » (*Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 23).

³²³³ Aristote, *Les Politiques*, I, 5, 1254 b, 11.

³²³⁴ *Ibid.*, I, 5, 1254 b, 8. A l'envers de la perception aristotélicienne avantageuse de l'esclavage se situait la position de Montesquieu ; v. *L'Esprit des Lois*, XV, 1 : « [L'esclavage] n'est pas bon par sa nature : il n'est utile ni au maître, ni à l'esclave » ; *ibid.*, XV, 2 : « la loi de l'esclavage n'a jamais pu lui être utile [à l'esclave] ; elle est, dans tous les cas, contre lui, sans jamais être pour lui ; ce qui est contraire au principe fondamental de toutes les sociétés ». *Adde, infra*, n° 151, en note.

³²³⁵ Pour d'autres éléments sur les barbares, *infra*, n° 158.

³²³⁶ *Supra*, n°s 35 s.

³²³⁷ K. Jacoby, *Slaves by Nature ?...*, art. préc., p. 94, l'auteur ajoutant : « A partir de là, il n'y avait qu'un petit pas à franchir pour traiter les captifs étrangers comme les animaux auxquels ils étaient apparemment semblables » ; v. aussi R. Martin, *L'Homme des droits*, art. préc., p. 284 : « le barbare n'était presque pas un homme. [...] Et s'il était prisonnier de guerre, il devenait esclave » ; J. Méléze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes...*, art. préc., p. 96 : à Athènes, les esclaves se situent à la frontière immédiate de « l'infra-humain », catégorie « composé[e] d'êtres inférieurs à l'homme, les animaux, et des choses ».

³²³⁸ V. Aristote, *Les Politiques*, I, 2, 1252 a, 4 : les barbares « n'ont pas la faculté naturelle de commander [...]. C'est pourquoi, aux dires des poètes [Aristote citant ici Euripide], "Aux barbares, il convient que les bellènes commandent", comme si par nature c'était la même chose qu'un barbare et qu'un esclave ».

³²³⁹ L. Sala-Molins, *Le Code Noir ou le calvaire de Canaan*, 1987, PUF, coll. « Quadrige Grands Textes », 4^{ème} éd., 2007, p. 42.

rapprochée de celle de la brute », l'on pouvait tout obtenir de lui, soit par « le châtement », soit « par les aliments », c'est-à-dire par la satisfaction de « sa gourmandise »³²⁴⁰).

150. « Dans la pureté des principes, ils n'étaient rien » – Il n'est pas besoin de continuer historiquement plus avant pour pouvoir signaler que, de ces regards animalisants portés sur l'Homme, le Droit objectif avait pris le relais : juridiquement, l'esclave était, comme l'animal, une chose ; sa fonction instrumentale, utilitaire, faisait de lui, à l'instar de la bête encore³²⁴¹, une de ces choses destinées à l'appropriation : une chose appelée à devenir un bien³²⁴², une *res propria*.

Des esclaves des sociétés sumériennes, on a ainsi déjà vu³²⁴³ qu'ils étaient des objets de propriété : ils pouvaient, à ce titre, être aliénés, et le dommage causé à eux devait être réparé par son auteur au titre de l'atteinte portée au patrimoine de leur maître³²⁴⁴. De la même manière, dans la Grèce Ancienne, et bien qu'étant « reconnu comme un être humain sur le plan biologique, l'esclave n'en était pas moins [...] un simple objet de propriété, au même titre [...] qu'un animal domestique »³²⁴⁵. Privé de la personnalité juridique³²⁴⁶, l'esclave (qu'on marquait au fer rouge comme le bétail³²⁴⁷) était appréhendé comme un « élément de l'économie domestique »³²⁴⁸, un « bien acquis animé »³²⁴⁹. Cette qualité de bien faisait de lui un élément cessible, « transmissible comme n'importe quel bien meuble, indépendamment de sa volonté : parfois au détriment de son propriétaire (par effet de justice), en règle générale selon les intérêts et le bon plaisir de celui-ci (par simple don entre vifs, par voie testamentaire, ou par l'une des opérations [relevant du commerce], notamment par vente-achat) »³²⁵⁰. Par ailleurs, étant lui-même un objet de propriété, l'esclave ne pouvait être propriétaire (certes

³²⁴⁰ Xénophon, *L'Économique*, XIII, 6 : « Il existe dans les animaux deux puissants mobiles de l'obéissance : le châtement quand ils sont rebelles, les bons aliments quand ils se prêtent au service. Le jeune coursier n'est docile que parce qu'on le flatte lorsqu'il est doux, et que, rétif, on le soumet à de difficiles manœuvres jusqu'à ce qu'il sache obéir à la volonté de l'écurier. N'est-ce pas d'après les mêmes principes que les petits chiens, qui n'ont ni l'intelligence de l'homme ni la faculté d'articuler les sons, apprennent cependant à courir en rond, à gambader, à faire [d]'autres tours semblables ? Obéissants, ils obtiennent ce qu'il leur faut ; on les punit s'ils se refusent à l'obéissance [...]. Quant aux esclaves, leur éducation, si rapprochée de celle de la brute, est très favorable pour les plier à l'obéissance. Qu'on satisfasse leur gourmandise, on a beaucoup fait auprès d'eux ».

³²⁴¹ *Supra*, n^{os} 53 s.

³²⁴² M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire...*, *op. cit.*, n^o 364, p. 149, note 1 : « l'esclavage antique faisait de l'homme une chose susceptible de propriété, comme un cheval ou une machine ».

³²⁴³ *Supra*, n^o 148.

³²⁴⁴ C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, p. 31.

³²⁴⁵ *Ibid.*, p. 52 ; Y. Garlan, *Les esclaves en Grèce ancienne*, *op. cit.*, p. 46 : « bien que nul ne doutât qu'il s'agit d'un homme (anthrôpos) et non d'un animal, l'esclave athénien constituait avant tout un objet de propriété ».

³²⁴⁶ C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, p. 53 ; Y. Garlan, *Les esclaves en Grèce ancienne*, *op. cit.*, p. 47.

³²⁴⁷ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 62.

³²⁴⁸ Y. Strickler, *Les biens*, *op. cit.*, n^o 11, b), p. 19.

³²⁴⁹ Aristote, *Les Politiques*, I, 4, 1253 b, 2 ; *ibid.*, I, 4, 1254 a, 6 : « celui qui par nature ne s'appartient pas mais appartient à un autre, celui-là est esclave par nature ; et est l'homme d'un autre celui qui, tout en étant un homme, est un bien acquis » ; *ibid.*, I, 8, 1256 a, 1 : l'esclave est « une partie de la propriété ». Adde, G. Bigot, *V^o Esclavage*, in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, *op. cit.*, p. 638 : « Juridiquement, l'esclave est [...] un bien ».

³²⁵⁰ Y. Garlan, *Les esclaves en Grèce ancienne*, *op. cit.*, p. 46 ; G. Bigot, *V^o Esclavage*, art. préc., p. 638 : « l'esclave se négocie comme une marchandise » ; adde, C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 62.

avait-il un pécule³²⁵¹, mais dont il ne pouvait disposer sans l'accord de son maître³²⁵²). Il ne figurait sur aucun registre officiel, à l'exception des inventaires de biens³²⁵³. La famille de l'esclave, tolérée en fait, n'était pas reconnue juridiquement, avec cette conséquence de pouvoir être « *à tout moment dispersée par le maître* »³²⁵⁴. La qualité de chose de l'esclave, enfin, excluait tout engagement de sa responsabilité : c'était son maître qui répondait des dommages par lui causés³²⁵⁵.

Quant à la situation de l'esclave en Droit romain³²⁵⁶ (que les agronomes disaient un « *instrument pourvu de voix* »³²⁵⁷), l'on y aperçoit pas de véritables différences avec les systèmes juridiques précédents³²⁵⁸. Pour le Droit civil de Rome, l'esclave (*servus*) n'avait pas de tête³²⁵⁹ (*nullum caput servus habet*)³²⁶⁰ : il n'avait ni *status libertatis* (il n'était pas un Homme libre), ni *status civitatis* (il n'était pas un citoyen³²⁶¹), ni *status familiae* (il ne pouvait être chef de famille, dès lors que son union, sa situation familiale, étaient regardées comme un pur fait³²⁶²). Privé de *caput* qu'il était, l'esclave n'était donc pas une personne³²⁶³, mais une chose³²⁶⁴. Il ne pouvait « *rien posséder, puisqu'il [était] lui-même la propriété d'un autre* »³²⁶⁵ : il n'avait pas de patrimoine, il ne pouvait avoir « *ni créances, ni dettes, ni par suite laisser de succession* »³²⁶⁶ (il ne pouvait pas même³²⁶⁷

³²⁵¹ Qui pouvait, le cas échéant, lui permettre d'acheter sa liberté (mais sans pouvoir pour autant devenir citoyen), G. Bigot, *V^o Esclavage*, art. préc., p. 638.

³²⁵² Y. Garlan, *Les esclaves en Grèce ancienne*, *op. cit.*, p. 47.

³²⁵³ *Ibid.*

³²⁵⁴ *Ibid.*

³²⁵⁵ *Ibid.*, p. 49, l'auteur précisant (*ibid.*) que le maître, à l'instar du Droit romain, bénéficiait d'une faculté d'abandon noxal (il pouvait choisir de livrer son esclave à la victime plutôt que de payer l'estimation du dommage). Par ailleurs, si le dommage causé était un dommage corporel, la victime pouvait exercer sur l'esclave son droit de correction (*ibid.*).

³²⁵⁶ M. Morabito, *Les réalités de l'esclavage...*, *op. cit.*

³²⁵⁷ G. Bigot, *V^o Esclavage*, art. préc., p. 640 ; N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 34, p. 85 (*instrumenti genus vocale*) ; P. Simonnot, *Economie du droit. 2 – Les personnes et les choses*, Les Belles Lettres, 2004, p. 185, précisant par ailleurs que les animaux (notamment les bœufs) étaient quant à eux qualifiés des instruments « *semi-vocaux* ».

³²⁵⁸ V. R. Monier, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, t. 1, n° 165, p. 250, qui note que « *les règles essentielles qui gouvernent l'esclavage sont les mêmes chez tous les peuples de l'antiquité* ».

³²⁵⁹ *Supra*, n° 71.

³²⁶⁰ L.-L. Petit, *De l'esclave en droit romain. De la mitoyenneté en droit français*, Thèse, Poitiers, 1872, p. 24 ; F. Burgat, *Etre le bien d'un autre*, art. préc., p. 388.

³²⁶¹ Un statut de citoyen que (en plus de celui d'Homme libre) pouvait lui procurer l'affranchissement (ce en quoi le Droit de Rome était plus généreux que celui d'Athènes, car l'affranchi grec n'accédait pas à la citoyenneté : il était un métèque, il habitait la Cité sans en être citoyen – G. Bigot, *V^o Esclavage*, art. préc., p. 639).

³²⁶² P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 93 ; A. Paturet, L'individu entre l'homme et la chose. Note sur l'esclave en droit romain, Droits 51/2010. 3, spéc. 4 : l'esclave « *ne peut contracter mariage et fonder une familia, l'union servile n'étant pas un justum matrimonium mais une cohabitation de fait contubernium* ».

³²⁶³ G. Minaud, La valeur de l'esclave à Rome..., art. préc., p. 2034 : « *Dans le droit romain, un esclave, malgré son appartenance à l'espèce humaine, est exclu de [...] la sphère du droit [des personnes]* ».

³²⁶⁴ P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 93.

³²⁶⁵ L.-L. Petit, thèse préc., p. 47.

³²⁶⁶ P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 93 ; v. aussi A. Paturet, L'individu entre l'homme et la chose..., art. préc., pp. 3-4.

disposer par testament des biens composant son pécule³²⁶⁸ qui, à sa mort, revenaient à son maître³²⁶⁹). L'esclave ne pouvait pas davantage « paraître »³²⁷⁰ ou « actionner »³²⁷¹ en justice (car les voies de procédure n'étaient jamais ouvertes qu'aux êtres humains libres³²⁷²). Surtout, en tant que bien, l'on voyait l'esclave tomber dans la même catégorie que les quadrupèdes domestiqués par le dos ou par le cou³²⁷³ : la catégorie des choses mancipables³²⁷⁴. Un voisinage avec la bête qui se poursuivait dans d'autres domaines : celui de l'exercice du droit de propriété, bien sûr, l'esclave, comme l'animal approprié, pouvant être abandonné³²⁷⁵, gagé, remis comme caution³²⁷⁶, donné entre vifs ou légué, ou encore vendu³²⁷⁷ (c'était sur ce terrain de la vente que les rapprochements entre les esclaves et les animaux étaient les plus nombreux : comme les « *bœufs qui ont pris de l'âge [et le] bétail en mauvais état* »³²⁷⁸, Caton l'Ancien avait similairement invité les fermiers à vendre ces « *autres choses superflues* » qu'étaient les esclaves « *âgé[s]* » ou « *mal portants* »³²⁷⁹, et il était préconisé d'appliquer les mêmes règles à l'aliénation des animaux et des esclaves présentant des défauts ou des maladies³²⁸⁰) ; et le domaine de la responsabilité, également : s'agissant des dommages causés à l'esclave, c'était le maître (*dominus*) « *qui se [plaignait], s'il v[oulait], du tort qu'on a[vait] fait [à son patrimoine], comme pour un animal blessé [ou tué]* » (et effectivement : ainsi que, parmi d'autres³²⁸¹, Montesquieu

³²⁶⁷ Sauf à faire exception des esclaves qui était la propriété de l'Etat, qui pouvaient disposer par testament de la moitié de leurs biens (L.-L. Petit, thèse préc., p. 63).

³²⁶⁸ Lequel « *se composait de ses économies et des quelques biens dont le maître lui avait abandonné la jouissance* », *ibid.*, p. 55.

³²⁶⁹ *Ibid.*, p. 63.

³²⁷⁰ P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 93.

³²⁷¹ L.-L. Petit, thèse préc., p. 47.

³²⁷² P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 93.

³²⁷³ *Supra*, n° 57.

³²⁷⁴ J.-L. Halpérin, *Histoire du droit des biens*, *op. cit.*, p. 22 ; L.-L. Petit, thèse préc., p. 32 ; P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 683 ; A. Paturet, L'individu entre l'homme et la chose..., art. préc., p. 4, l'auteur précisant par ailleurs qu'un synonyme de *servus* était le terme de *mancipium*.

³²⁷⁵ Un abandon qui ne lui conférait pas le statut d'Homme libre : l'esclave abandonné était une *res derelicta*, il restait une chose, en cela susceptible d'une nouvelle appropriation par occupation (P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 94).

³²⁷⁶ G. Bigot, *V^o Esclavage*, *op. cit.*, p. 639.

³²⁷⁷ *Ibid.* : l'esclave « *peut être vendu ; comme le bétail ou l'instrument agricole, son prix est fonction des lois du marché* ». A noter que, à Rome comme à Athènes, les esclaves étaient vendus sur des marchés spécialisés (C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, pp. 61 et 73).

³²⁷⁸ *Supra*, n° 57.

³²⁷⁹ Caton l'Ancien, *De l'agriculture*, III.

³²⁸⁰ N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 35, p. 89 : « *On observe à peu près à l'égard des maladies et des défauts des chevaux les mêmes règles que nous avons exposées à l'égard des esclaves* » (l'auteur citant ici Ulpien, Dig., 21, 1, 38, 3).

³²⁸¹ V., p. ex., à l'occasion des divers débats relatifs au projet de code civil, les propos du tribun Saint-Aurin (*in* P.-A. Fenet, *Recueil...*, *op. cit.*, t. 7, p. 466, cit. p. 512) : à Rome, « *non seulement le maître avait droit de vie et de mort sur ses propres esclaves, qu'on regardait comme des bêtes de somme ; mais tout citoyen pouvait impunément tuer l'esclave d'un autre pourvu qu'il en payât le prix. La loi connue sous le nom de lex Aquilia, prescrivait textuellement la même peine contre celui qui aurait tué l'esclave d'autrui que contre celui qui aurait tué sa bête, c'est-à-dire d'en payer la valeur. Et qu'on ne croie pas que ces cas fussent infiniment rares ; dans tous les temps de la République, les esclaves mal vus de leurs maîtres étaient traités et regardés comme des bêtes* ».

l'avait relevé³²⁸², c'étaient les mêmes dispositions³²⁸³ de la *lex Aquilia* qui s'appliquaient indistinctement aux esclaves et aux animaux³²⁸⁴) ; quant aux dommages causés par l'esclave, condition de *res* oblige, ils n'engageaient pas sa responsabilité, mais celle de son propriétaire (la situation de l'esclave, à nouveau, était alors analogue à celle de l'animal domestique : plutôt que de payer l'estimation du préjudice, le maître pouvait décider de livrer son esclave par voie noxale à la victime du dommage³²⁸⁵, exactement de la même manière³²⁸⁶ qu'il pouvait se défaire de son animal dans le cadre de l'action *de pauperie*³²⁸⁷).

Certes, comme en Grèce, le Droit Romain ne niait pas la qualité d'Homme de l'esclave, son appartenance au genre humain (Gaius qualifiait ainsi les esclaves des *homines*³²⁸⁸). A quoi s'ajoutaient (et outre la possibilité prévue de l'affranchissement) ces quelques éléments : qu'il était admis que, dans une certaine mesure, l'esclave puisse participer au culte³²⁸⁹ ; que son tombeau, comme la sépulture des citoyens, était estimé être une *res religiosa*³²⁹⁰ ; qu'avec le temps³²⁹¹, s'était adouci le sort réservé à l'esclave (dont le maître s'était progressivement vu dépouillé de son droit de le mutiler, de le tuer, ou de le traiter avec une trop grande cruauté³²⁹²) ; qu'à l'inverse du croît de l'animal, l'enfant n'était pas considéré comme un fruit revenant à celui qui avait l'usufruit de sa mère esclave³²⁹³ ; ou encore que

³²⁸² Montesquieu, *L'Esprit des Lois*, XV, 17 : « A Rome, dans le tort fait à un esclave, on ne considérait que l'intérêt du maître. On confondait, sous l'action de la loi Aquilienne, la blessure faite à une bête, et celle faite à un esclave ; on avait attention qu'à la diminution de leur prix ».

³²⁸³ V. Gaius, *Inst.*, 3, 120 ; G. Minaud, *La valeur de l'esclave à Rome...*, art. préc., p. 2037 ; A. Paturet, *L'individu entre l'homme et la chose...*, art. préc., p. 8 (l'auteur précisant toutefois que, dans l'hypothèse où l'esclave avait été tué, le maître, plutôt que d'agir en réparation sur le fondement de la loi *Aquila*, pouvait engager une action pénale contre le coupable du chef d'homicide – possibilité qui n'existait évidemment pas s'agissant d'un animal ; et d'alors en conclure « qu'un même acte peut entraîner deux procédures distinctes : l'une [la réparation civile de la loi *Aquila*] part du principe que l'esclave est un bien ; l'autre [l'action pénale pour homicide] le considère dans son aspect humain », *ibid.*, p. 9).

³²⁸⁴ Exactement comme pour les bêtes (*supra*, n° 62), la loi *Aquila* distinguait pour l'esclave selon deux situations : « Le premier chef de la loi *Aquila* prévoyait le cas où un esclave avait été tué : l'auteur de l'accident devait, à titre de dommages-intérêts, payer au maître la plus haute valeur que l'esclave avait pu avoir dans l'année qui avait précédé le délit. [...] [Quant au] troisième chef de cette même loi *Aquila*, [il visait] celui qui, sans droit, avait blessé l'esclave d'autrui. La peine était, dans ce cas, l'obligation de payer la plus haute valeur que l'esclave avait eue dans les trente jours précédents » (L.-L. Petit, thèse préc., pp. 36 et 38).

³²⁸⁵ *Ibid.*, p. 43 ; A. Castaldo et J.-P. Lévy, *Histoire du droit civil, op. cit.*, n° 621, p. 927 ; J. Mélèze-Modrzejewski, *Hommes libres et bêtes...*, art. préc., pp. 80 et 83 (v. aussi *ibid.*, p. 81, où l'auteur montre qu'en Grèce ancienne également, il existait une faculté d'abandon de l'esclave comme de l'animal).

³²⁸⁶ P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 94 : « un droit symétrique [à celui de l'abandon noxal de l'esclave] existait [...] pour le tort causé par un animal (action de pauperie) ».

³²⁸⁷ Et peut-être aussi de l'action *de pastu*, v. *supra*, n° 63.

³²⁸⁸ N. Rouland, *Introduction historique au droit, op. cit.*, n° 34, p. 84.

³²⁸⁹ P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 94.

³²⁹⁰ *Ibid.* ; A. Paturet, *L'individu entre l'homme et la chose...*, art. préc., pp. 18 s.

³²⁹¹ En l'occurrence, à compter du règne de l'empereur Hadrien (II^{ème} siècle après Jésus-Christ).

³²⁹² L.-L. Petit, thèse préc., pp. 29 s. ; R. Monier, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, t. 1, n° 168, pp. 254 s., l'auteur précisant qu'en revanche, « dans le droit primitif romain », le maître pouvait « mettre à mort » son esclave « de la même manière qu'un animal quelconque » (*ibid.*, n° 167, p. 252).

³²⁹³ F. Terré, *L'enfant de l'esclave. Génétique et droit*, Flammarion, 1987, pp. 11-13 ; A. Paturet, *L'individu entre l'homme et la chose...*, art. préc., p. 17. Encore faut-il bien comprendre la situation : dire de l'enfant de l'esclave qu'il n'était pas un fruit ne voulait pas dire qu'il n'était pas un bien. Car, au contraire (et sauf à ce qu'à un

l'esclave (ce par quoi on le reconnaissait implicitement aussi capable ou intelligent qu'un Homme libre³²⁹⁴) pouvait avoir momentanément une *persona*³²⁹⁵. Autant de considérations dans lesquelles d'aucuns ont voulu apercevoir une certaine reconnaissance de la personnalité de l'esclave³²⁹⁶. L'analyse a certainement ceci d'exact qu'elle met en lumière que, déjà sous l'Antiquité, la nature humaine biologique de l'esclave poussait à l'égalisation de sa condition avec celle de l'Homme libre (et, dès lors, à son arrachement au statut de *res*). Cela étant, il ne faut surtout pas perdre de vue deux choses. Tout d'abord, il faut bien rester conscient que la *persona* de l'esclave n'était qu'un emprunt de personnalité³²⁹⁷ : l'esclave « *se couvr[ait] de la personnalité de son maître* »³²⁹⁸, ceci dans le seul but de servir l'intérêt de celui-ci ; l'esclave n'avait donc pas de personnalité – pas de masque – qui lui était propre et qui, ce faisant, lui aurait permis d'agir pour ses intérêts personnels : il était « *un instrument d'action juridique* »³²⁹⁹ pour son maître, et surtout pas un titulaire de droits personnels. Ensuite, et quant aux quelques règles juste aperçues favorables à l'esclave, elles n'étaient certainement pas suffisantes à faire le renversement du ponctuel au principal, de l'exception à la règle : nonobstant les atténuations ou améliorations apportées à sa condition de chose, une *res*, l'esclave en demeurait cependant bien une. Contre cette dernière affirmation, on évoque parfois les mots d'Ulpien, suivant lesquels, en fait de Droit naturel, les Hommes – libres ou esclaves – étaient égaux³³⁰⁰. Mais, à vrai dire, au Droit naturel, le juriste romain estimait aussi que les animaux prenaient part³³⁰¹, et l'on a guère vu que cette idée ait été considérée suffisante à assurer leur personnification. Qui plus est, revenant aux esclaves, Ulpien précisait que, au plan du Droit civil, ceux-ci ne comptaient pas, n'existaient pas : *quod attinet ad ius civile, servi pro nullis habentur*. Dès lors, auraient-ils eu, à la rigueur, une « *personnalité de droit naturel* »³³⁰² (Droit naturel dont on rappellera, par ailleurs, qu'Ulpien le limitait aux seules questions de l'union des sexes et de la

quelconque moment de sa grossesse sa mère ait été libre), il était effectivement un objet de propriété, mais dont il était estimé qu'il devait échoir au nu-proprétaire, et pas à l'usufruitier (*ibid.* ; *adde*, S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n° 813, p. 578). Sur l'esclavage par naissance à Rome, R. Monier, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, t. 1, n° 169, p. 256.

³²⁹⁴ R. Monier, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, t. 1, n° 167, p. 252 : « *les Romains ont dû nécessairement reconnaître que l'esclave était un être humain doué d'intelligence : quand [...] les nécessités économiques l'exigèrent [...], [ils] lui conférèrent une certaine capacité juridique au profit de son maître* ».

³²⁹⁵ *Supra*, n° 71.

³²⁹⁶ V., p. ex., P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, pp. 95 s.

³²⁹⁷ *Supra*, n° 71.

³²⁹⁸ L.-L. Petit, thèse préc., p. 49.

³²⁹⁹ P.-F. Girard, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, p. 95.

³³⁰⁰ Dig., 50, 17, 32 (*quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt*).

³³⁰¹ *Supra*, n° 56.

³³⁰² J. Carbonnier, *Scolie sur le non-sujet de droit...*, art. préc., p. 251 ; v. égal. N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 34, p. 84 : « *Ulpien affirme qu'au point de vue du droit naturel, tous les hommes sont égaux, y compris les esclaves. (Il ajoute quand même qu'ils ne comptent pas au regard du droit civil...)* » ; O. Cayla et Y. Thomas, *Du droit de ne pas naître...*, *op. cit.*, p. 144 : « *Les esclaves [...] étaient bien des personnes du point de vue de leur existence humaine, mais assurément pas du point de vue de leur statut juridique* ».

procréation³³⁰³), qu'en revanche, en Droit civil³³⁰⁴, les esclaves étaient définitivement des choses, des non-personnes. Carbonnier avait eu raison d'y insister : « dans la pureté des principes – peu importe la suite³³⁰⁵ – ils n'étaient rien »³³⁰⁶, d'un néant précisément caractéristique de la *res*³³⁰⁷, du statut d'objet de droit.

151. Une contradiction millénaire – C'est dire s'il faut se montrer prudent en présentant comme un progrès du Droit la reconnaissance de la nature humaine de l'esclave, alors même que, son humanité reconnue, il était néanmoins persisté à l'enfermer dans la réification. On ne peut, à ce dernier égard, que suivre Norbert Rouland dans son choix de traiter de l'esclavagisme romain dans le cadre de développements consacrés à « l'inhumanité du droit »³³⁰⁸ ; car c'était bien d'un Droit inhumain³³⁰⁹ dont il s'agissait : un Droit qui traitait inhumainement certains Hommes et qui, contrairement aux assertions classiquement formulées, plutôt que de les éloigner de l'animal, les rapprochaient plus encore de lui.

Cette « contradiction » déshumanisante – celle d'une norme juridique reconnaissant en l'esclave la personne humaine mais refusant cependant de le faire une personne physique, et, partant, le réduisant, identiquement à cet être biologiquement non humain qu'est la bête, « à la condition d'objet »³³¹⁰ –, un auteur a pu justement la dire une contradiction millénaire³³¹¹. C'est qu'en effet, après l'Empire romain, l'esclavage se poursuivit. La montée en puissance de la religion chrétienne, « vecteur potentiel d'une égalité de tous les hommes en Dieu »³³¹², aurait pu

³³⁰³ *Supra*, n° 56.

³³⁰⁴ Entre le Droit naturel et le Droit civil, il y avait le Droit des gens : un Droit des gens qui était notamment celui de la guerre, et en vertu duquel la capture du vaincu faisait de lui l'esclave du vainqueur (R. Monier, *Manuel élémentaire...*, *op. cit.*, t. 1, n° 169, p. 256). Cette justification de l'esclavage par les règles du Droit des gens sera par la suite largement reprise, par exemple par saint Thomas d'Aquin ou des représentants de la seconde scolastique (Vitoria) ; v. D. Alland, *L'esclave par nature d'Aristote...*, art. préc., pp. 74-75.

³³⁰⁵ C'est-à-dire peu importe l'affirmation de l'égalité des Hommes selon le Droit naturel, laquelle faisait suite à l'affirmation de l'inexistence des esclaves pour le Droit civil (l'aphorisme latin complet était en effet le suivant : *quod attinet ad jus civile, servi pro nullis habentur ; non tamen et jure naturali : quia, quod ad jus naturale attinet, omnes homines aequales sunt* ; v. la traduction en français qu'en donne A. Paturet, *L'individu entre l'homme et la chose...*, art. préc., p. 9 : « pour ce qui concerne le droit civil, les esclaves sont regardés comme nuls : mais il n'en va pas de même pour le droit naturel suivant lequel tous les hommes sont égaux »).

³³⁰⁶ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 237.

³³⁰⁷ *Supra*, n° 23.

³³⁰⁸ N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 33, p. 83 (l'auteur abordant comme autre manifestation de l'inhumanité du Droit le Droit nazi, *ibid.*, nos 36 s., pp. 91 s. ; sur le Droit nazi, *infra*, nos 178-179).

³³⁰⁹ On ne confondra pas le Droit inhumain (*i. e.* le Droit qui traite inhumainement certains Hommes, qui méconnaît leur égale dignité) avec le Droit (pénal) de l'inhumain (*i. e.* le Droit qui lutte contre l'inhumain, et, ce faisant, protège l'humanité de l'Homme, son essence irréductible). V., p. ex. : M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, *op. cit.*, pp. 39 s. ; du même auteur, *Violences et massacres : entre droit pénal de l'ennemi et droit pénal de l'inhumain*, RSC 2009. 59 ; M. Papa, *Droit pénal de l'ennemi et de l'inhumain : un débat international*, RSC 2009. 3.

³³¹⁰ G. Bigot, *V^o Esclavage*, art. préc., p. 638.

³³¹¹ *Ibid.*, l'auteur parlant, plus exactement (et étant précisé qu'il inclut dans la période historique considérée la Grèce ancienne et le Droit de Rome), d'« une contradiction que le droit mettra plus de deux milles ans à surmonter ».

³³¹² *Ibid.*, p. 639.

conduire à sa disparition. Mais il n'en fut rien : si saint Paul, dans son *Épître aux Galates*, affirmait qu'« *il n'y a plus ni esclave ni homme libre* », car tous les humains ne sont « *qu'un en Jésus-Christ* »³³¹³, il n'en prônait cependant pas moins, de façon totalement ambiguë sinon paradoxale, une obéissance sans faille des esclaves à leurs maîtres³³¹⁴ ; saint Ambroise, pour sa part, n'était guère éloigné d'Aristote, qui trouvait à l'esclavage une justification naturelle³³¹⁵ (était-ce à dire que, ce faisant, il voyait à son tour l'esclave tout proche de la bête ? Telle devait bien être, en tout cas, la vision de certains chrétiens, sans quoi Grégoire de Nysse n'aurait pas jugé nécessaire de s'y opposer³³¹⁶) ; et saint Augustin³³¹⁷, s'appuyant sur le récit de la malédiction de Cham³³¹⁸, d'avoir légitimé la possibilité de l'asservissement de l'humain au nom de la rétribution de la faute, de la sanction du péché³³¹⁹ (en ce sens, ce passage de *La cité de Dieu* : « *Nulle part dans l'Écriture ne se lit l'expression d'esclave, avant que le juste Noé n'eût flétri de ce nom le crime de son fils. [...] [D]ans l'ordre naturel où Dieu a d'abord créé l'homme, nul n'est esclave de l'homme ou du péché. Mais la peine de la servitude est ordonnée par cette loi qui veille au maintien et défend*

³³¹³ Saint Paul, *Épître aux Galates*, 3, 28, préc. Toujours de Paul, on peut aussi évoquer la *Première épître aux Corinthiens* (12, 13) : « *Car nous avons tous été baptisés dans un seul Esprit en un seul corps, soit Juifs soit Grecs, soit esclaves soit hommes libres, et tous nous avons été abreuvés d'un seul Esprit* ». Dans cette citation comme dans celle de l'*Épître aux Galates*, il n'est pas si certain que puisse être découverte une véritable doctrine égalitariste : ainsi que le relève un auteur, « *aucune de ces deux citations ne provient d'un contexte traitant des relations entre des individus et/ou des groupes à l'intérieur d'une communauté et/ou de la société. La première [celle extraite de l'Épître aux Galates] appartient à une réflexion sur l'unité et la diversité des dons divins [...] ; la seconde s'insère dans un développement doctrinal sur le rapport entre la Loi et la foi. Il n'y a donc dans ces textes aucune visée sociale ni morale. Il n'y a pas non plus de perspective anthropologique : Paul ne s'y interroge pas sur ce que sont ontologiquement, selon la nature, du point de vue du Créateur, l'esclave et l'homme libre* » (J.-M. Salamito, Pourquoi les chrétiens n'ont-ils pas aboli l'esclavage antique ?, *Droits* 50/2009. 15, cit. 17).

³³¹⁴ G. Bigot, *V^e Esclavage*, art. préc., p. 639 ; J.-M. Salamito, Pourquoi les chrétiens..., art. préc., p. 21. On trouvera l'exigence d'obéissance des esclaves envers leurs maîtres formulées par Paul dans : *Épître aux Colossiens*, 3, 22, et *Épître aux Éphésiens*, 6, 5. A noter que, au XVII^e siècle, Bossuet (*Avertissement aux Protestants*, art. 50) affirmera que condamner l'esclavage « *reviendrait à condamner le Saint-Esprit qui ordonne aux esclaves, par la bouche de Saint Paul, de demeurer en leur état* » (v. C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, op. cit., p. 192).

³³¹⁵ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 66.

³³¹⁶ G. de Nysse, *Homélie sur l'Écclésiaste*, 4, 1 : « *Tu condamnes à l'esclavage l'homme dont la nature est libre et autonome, et tu légifères en t'opposant à Dieu, en renversant la loi qu'il a établie sur la nature. En effet, celui qui est né pour être maître de la terre, celui qui a été placé pour commander par le Créateur, tu le soumets au joug de l'esclavage, en transgressant et en combattant pour ainsi dire l'ordre divin. [...] Comment, outrepassant ton droit à l'asservissement, t'élèves-tu contre la nature libre elle-même, en comptant au nombre des quadrupèdes et des animaux sans pattes celui qui est de la même race que toi ? [...] Le seul esclavage accordé aux hommes, ce sont les êtres sans raison [c'est-à-dire les animaux] [...] Celui qui est à la ressemblance de Dieu, qui commande à toute la terre et qui a reçu de Dieu en héritage le pouvoir sur tout ce qui est sur la terre, qui peut le vendre, dis-moi, qui peut l'acheter ? A Dieu seul appartient ce pouvoir, ou plutôt pas même à Dieu lui-même !* » ; v. J.-M. Salamito, Pourquoi les chrétiens..., art. préc., p. 35, l'auteur affirmant que cette condamnation de l'esclavage est « *sans doute la plus claire et la plus audacieuse de toute la littérature chrétienne antique* ».

³³¹⁷ V. P. Garnsey, *Conceptions de l'esclavage d'Aristote à saint Augustin*, 1996, Les Belles Lettres, coll. « Histoire », 2004.

³³¹⁸ Malédiction de Cham qui, en réalité, est surtout celle de son fils, Canaan ; Gen., 9, 18-25 : « *les fils de Noé, qui sortirent de l'arche, étaient Sem, Cham et Japhet. Cham fut le père de Canaan. Ce sont là les trois fils de Noé, et c'est leur postérité qui peupla toute la terre. Noé commença à cultiver la terre, et planta de la vigne. Il but du vin, s'enivra, et se découvrit au milieu de sa tente. Cham, père de Canaan, vit la nudité de son père, et il le rapporta dehors à ses deux frères. Alors Sem et Japhet prirent le manteau, le mirent sur leurs épaules, marchèrent à reculons, et couvrirent la nudité de leur père ; comme leur visage était détourné, ils ne virent point la nudité de leur père. Lorsque Noé se réveilla de son vin, il apprit ce que lui avait fait son fils cadet. Et il dit : Maudit soit Canaan ! qu'il soit l'esclave des esclaves de ses frères !* ». V. L. Sala-Molins..., *Le Code Noir...*, op. cit., pp. 21-23.

³³¹⁹ Pour de plus amples développements, J.-M. Salamito, Pourquoi les chrétiens..., art. préc., pp. 36 s.

l'infraction de l'ordre naturel ; s'il n'eût été jamais attenté contre cette loi, il n'y aurait point de répression à exercer par le châtement de l'esclavage »³³²⁰). Saint Augustin écrivait alors au début du V^{ème} siècle après Jésus-Christ. Or, très sensiblement à la même époque, c'étaient aussi les royaumes dits barbares qui recouraient à l'esclavage, assimilant à cette occasion l'esclave à l'animal domestique : comme le relève un auteur, les esclaves suivaient « *la condition du bétail, notamment pour ce qui a[vait] trait à leur vente ou aux dommages qu'ils [avaient] caus[és] : ils [étaient] rangés avec les animaux dans les lois barbares ; leur condition [était] celle de biens meubles »³³²¹ ; et d'ajouter : « *l'infra-humanité juridique qui les caractéris[ait] se trouv[ait] aussi dans la liberté pour les maîtres de châtier, qui compre[nait], outre parfois le droit de tuer, celui de mutiler les organes qui ne servent pas à la culture de la terre [oreilles, nez, langue...]. [Qui plus est,] la loi wisigothique autoris[ait] la castration des esclaves mâles : on souhait[ait] [...] les écarter de la fréquentation des femmes libres, preuve que les servi d[é]vaient être maintenus dans leur condition et que leur mélange avec les personnes libres [était] ressenti comme un alliage contre nature »³³²².**

A compter du VII^{ème} siècle³³²³, l'esclavage s'effaçait, pour laisser place à ce « *diminutif* »³³²⁴ de lui qu'était le servage³³²⁵. D'où cette formule de l'ancien Droit que « *Nul n'est esclave en France* »³³²⁶. Mais la découverte du Nouveau Monde devait faire renaître l'esclavage, par son introduction dans les colonies occidentales : imitant l'exemple de l'Espagne et du Portugal, la France, sitôt qu'elle entra en possession d'îles américaines, décidait, en effet, de relancer l'asservissement (ceci pour les besoins de la maîtrise agricole des terres conquises³³²⁷). On était alors au XVII^{ème} siècle : siècle de Grotius et de sa thèse de la légitimité de l'esclavage volontaire, conventionnel³³²⁸ ; siècle des premières classifications

³³²⁰ Saint Augustin, *La cité de Dieu*, Livre XIX, 15.

³³²¹ G. Bigot, V^o Esclavage, art. préc., p. 640.

³³²² *Ibid.*

³³²³ Encore que, dès le IV^{ème} siècle à Rome, il y avait eu des esquisses de la distinction entre esclavage et servage (P. Allard, *Les origines du servage en France*, J. Gabalda, 2^{ème} éd., 1913, pp. 5 s.).

³³²⁴ R. Martin, L'Homme des droits, art. préc., p. 284.

³³²⁵ Un auteur a pu définir le servage comme « *l'état d'hommes obligés de cultiver un domaine au profit d'un maître, sans pouvoir ni quitter ce domaine ni en être détachés par le maître lui-même* » (P. Allard, *Les origines du servage en France*, op. cit., p. 1). Selon l'analyse dominante, le serf n'était pas une chose, mais une personne (encore que sa capacité juridique était largement diminuée par diverses incapacités ; comp., affirmant la qualité de « *propriété d'un autre homme* » du serf, C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, op. cit., p. 102). A la condition de serf, il y avait en tout état de cause un certain avantage, un « *progrès relatif* » (P. Allard, *Les origines du servage en France*, op. cit., p. 2) par rapport à l'esclavage : l'attachement du serf à la terre empêchait son maître de le séparer de sa femme et de ses enfants, en même temps qu'elle lui donnait quelque chose comme un domicile. Sur les raisons du passage de l'esclavage au servage, v. C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, op. cit., pp. 101 s., et G. Bigot, V^o Esclavage, art. préc., p. 640 (ce dernier auteur évoquant, outre le développement de l'alleu [la propriété libre de toute sujétion féodale], « *les progrès accomplis dans les méthodes d'attelage des animaux rend[ant] moins utile le recours à une main-d'œuvre servile de masse* »).

³³²⁶ J. Carbonnier, Scolie sur le non-sujet de droit..., art. préc., p. 248.

³³²⁷ G. Bigot, V^o Esclavage, art. préc., p. 640.

³³²⁸ H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, op. cit., I, III, VIII, 1 : « *Il est permis à tout homme de se réduire en esclavage privé au profit de qui bon lui semble* ». Adde, M. Pécharman, V^o Esclavage (Doctrines de l'), art. préc., p. 380 : pour l'Ecole de Droit naturel moderne, « *l'esclave est lui-même au fondement de son état de servitude par le consentement*

raciales³³²⁹ et d'une nouvelle résurgence de la sémantique animalisante (ainsi le « *marronage* », terme employé pour désigner la fuite des esclaves et inspiré de celui de « *marron* », qualificatif désignant l'animal domestiqué retourné à la vie sauvage³³³⁰) ; et siècle, évidemment, de l'édit royal de mars 1685 touchant la police des îles de l'Amérique, ou code noir³³³¹ (« *noir* », parce qu'il s'agissait de régler la condition des esclaves noirs – des « *nègres* », disait le code³³³² – dans les colonies françaises). Un code³³³³ qui, en son article 44 – et parce que, comme l'animal³³³⁴, ils pouvaient se mouvoir par eux-mêmes – déclarait « *les esclaves être meubles* ». Et un code qui, en cela très similaire au Droit romain³³³⁵, n'en reconnaissait pas moins³³³⁶ l'appartenance à l'espèce humaine de l'esclave : son maître devait le baptiser et l'instruire dans la religion catholique³³³⁷, lui accorder le repos le jour du Seigneur et lors des fêtes religieuses³³³⁸, le nourrir et l'habiller³³³⁹, et l'enterrer en terre sainte³³⁴⁰ ; l'Homme libre pouvait épouser sa concubine esclave, et le mariage entre esclaves était autorisé sous condition de l'obtention de

qu'il lui donne » ; du même auteur, La vie ou la liberté ? Le droit d'esclavage dans le droit naturel moderne, Droits 50/2009. 89.

³³²⁹ V. *infra*, n° 158.

³³³⁰ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 25.

³³³¹ Dont le texte est reproduit in L. Sala-Molins, *Le Code Noir...*, *op. cit.*, pp. 90 s., ainsi que dans *Codes Noirs. De l'esclavage aux abolitions*, Introduction de C. Taubira, Textes présentés par A. Castaldo, Dalloz, coll. « A savoir », 2006, pp. 37 s.

³³³² V., p. ex., l'art. 2 du code noir.

³³³³ Encore qu'il faudrait dire les codes noirs, car, à l'édit royal de mars 1685 concernant les esclaves des îles d'Amérique s'en est ajouté un autre en décembre 1723 concernant les esclaves des îles de France et de Bourbon (Ile Maurice et La Réunion). Les articles ci-après évoqués seront ceux de l'édit de 1685.

³³³⁴ J. Carbonnier, Scolie sur le non-sujet de droit..., art. préc., p. 252 : « *L'esclave, pouvant se mouvoir par lui-même, était juridiquement un meuble, comme l'animal* » ; v. aussi L. Sala-Molins, *Le Code Noir...*, *op. cit.*, pp. 26-27 : les esclaves du code noir sont « *des bêtes sans l'ombre d'un doute puisque l'esclavage est leur lot [...]. Socialement, [ils sont] des bêtes, voire des objets* ».

³³³⁵ Ce qui n'est pas dire que le code noir était inspiré du Droit romain : ressemblance n'est pas nécessairement filiation idéologique. Soutenant cette filiation, P. Jaubert, Le Code noir et le droit romain, in *Histoire du droit social. Mélanges en hommage à Jean Imbert*, PUF, 1989, p. 321. Mais en sens inverse, insistant sur l'influence des coutumes antillaises et les vues des notables locaux sur les rédacteurs du code noir, V. V. Palmer, Essai sur les origines et les auteurs du Code noir, RIDC 1998-1. 111 ; v. égal. A. Castaldo, Les « questions ridicules ». La nature juridique des esclaves de culture aux Antilles, Droits 53/2011. 67, spéc. 90 s. : le code noir n'est pas pétri de Droit romain mais la conséquence des pratiques coloniales et la reprise du projet d'édit présenté en février 1683 par Bégon. Filiation ou simple ressemblance, il est en tout cas certain que le code noir rejoignait le Droit romain sur deux points essentiels : la faculté offerte (art. 37) au maître d'abandonner son esclave plutôt que de payer l'estimation du dommage (c'est le système de l'abandon noxal, *supra*, n° 64) ; et la possibilité (art. 19 et 29) pour l'esclave de juridiquement agir dans les intérêts de son maître (c'est le système de l'emprunt de personnalité, *supra*, n° 71 ; *adde*, J.-F. Niort, *Homo servilis*. Essai sur l'anthropologie et le statut juridique de l'esclave dans le code noir de 1685, Droits 50/2009. 119, spéc. 137-139, sur l'absence de « *personnalité juridique propre* » de l'esclave et l'évocation de la *persona* romaine).

³³³⁶ Etant précisé qu'il n'est pas à exclure que cette reconnaissance ait été faite autant (sinon davantage) dans l'intérêt des maîtres que dans celui des esclaves, dès lors qu'un auteur affirme que dans le code noir, « *l'humanité [reconnue de l'esclave n'est] ni une norme absolue ni une fin, mais le moyen de perpétuer en sécurité la domination des maîtres en évitant que du désespoir ne naissent de nouveaux Spartacus* » (J. Ehrard, Lumières et esclavage, Droits 51/2010. 27, cit. 38-39).

³³³⁷ Art. 2 du code noir.

³³³⁸ Art. 6 du code noir.

³³³⁹ Art. 22 à 27 du code noir.

³³⁴⁰ Art. 14 du code noir.

l'accord de leur(s) maîtres(s)³³⁴¹ ; la famille constituée par l'esclave ne pouvait être vendue ou saisie séparément³³⁴² ; l'affranchissement, enfin, était prévu par les textes³³⁴³. Dans ces quelques dernières dispositions, il a pu être vu autant d'« *incompati[bilités] avec l'idée de déshumanisation qui pouvait présider à [l'] objectif et [aux] applications* » du code noir, chacune d'entre elles ayant été dites participer de la reconnaissance de « *l'humanité des esclaves* »³³⁴⁴. On ne peut certes nier que ces prévisions normatives faisaient un sort un peu plus doux à l'esclave (encore qu'on pourrait les mettre en contrepoint de toutes celles prévoyant l'application à lui de la peine de mort ou de sévices corporels³³⁴⁵), et, partant, le rapprochait un peu de l'Humanité libre. Mais, comme à Rome avec sa personnalité de Droit naturel³³⁴⁶, il ne s'agissait là, au fond, que de la reconnaissance à l'esclave d'une personnalité « *de droit religieux, sinon de droit canonique* »³³⁴⁷. Car, en revanche, au plan du Droit civil, c'était bien, encore et toujours (ce que plus tard la philosophie kantienne confirmera à son tour³³⁴⁸), d'une « *totale absence de personnalité* »³³⁴⁹ de l'esclave dont il était question : entre l'esclave et l'humain libre, la distance restait donc infinie (ni plus ni moins que celle qui sépare la chose de la personne, la propriété de son propriétaire), en même temps que le Droit, faisant le choix de la réification d'un être qu'il savait pourtant Homme, demeurait inhumain³³⁵⁰.

Que fallait-il pour que cesse l'inhumanité du Droit ? Non pas seulement que l'humaine nature de l'esclave pousse à modifier à la marge sa condition de *res propria*, mais bien qu'elle fasse purement et simplement « *exploser l'esclavage* »³³⁵¹ : il fallait, au nom de l'égalité humaine du *servus*, une abolition de la chosification humaine³³⁵². A cette abolition (sur

³³⁴¹ Art. 9 et 11 du code noir.

³³⁴² En tout cas s'ils étaient tous « *sous la puissance d'un même maître* », art. 47 du code noir.

³³⁴³ Art. 55 à 59 du code noir.

³³⁴⁴ Y. Strickler, *Les biens, op. cit.*, n° 11, b), p. 20.

³³⁴⁵ Art. 33 s. du code noir.

³³⁴⁶ *Supra*, n° 150.

³³⁴⁷ J. Carbonnier, *Scolie sur le non-sujet de droit...*, art. préc., p. 251.

³³⁴⁸ Nonobstant l'humaine nature qu'il lui reconnaissait, c'était, en effet, comme un « *homme sans personnalité* » que Kant voyait l'esclave – un esclave qui, en conséquence, n'avait que « *de purs devoirs* » et « *pas de droits* » (E. Kant, *Métaphysique des mœurs*, Doctrine du droit, Introduction). Cette situation, dont il sentait bien qu'elle avait quelque chose d'aporétique ou d'intenable, devait conduire Kant à reconnaître sur l'esclave l'existence d'un pour le moins curieux « *droit personnel d'espèce réelle* » (soit le droit de « *posséder un objet extérieur comme une chose et de l'utiliser comme une personne* », *ibid.*, I, § 24 ; sur ce dernier point, v. les remarques de Y. Thomas, *Res, chose et patrimoine...*, art. préc., p. 413 : « *être à la fois une personne et une chose, libre et non libre, sujet (de droit) et objet (d'un pouvoir), voilà qui ne pouvait se comprendre, et justifiait par l'absurde la catégorie empirique d'un droit personnel d'essence réelle* »).

³³⁴⁹ J. Carbonnier, *Scolie sur le non-sujet de droit...*, art. préc., p. 251 ; v. égal. J.-F. Niort, *Homo servilis...*, art. préc., p. 139 : « *dans le code noir, l'esclave est bien un être humain, mais [...] cette humanité ne s'exprime pas sous la forme d'une personnalité juridique propre* ».

³³⁵⁰ Comme le relève un auteur : « *l'inapplication à l'esclave du principe selon lequel tout homme est une personne est problématique, car l'esclave est relégué théoriquement dans une infra humanité* » (F. Charlin, *La condition juridique de l'esclave sous la Monarchie de juillet*, *Droits* 52/2010. 45).

³³⁵¹ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 245.

³³⁵² *Comp.* la position, peu réaliste, de Gary L. Francione, qui avance que c'est, non pas son humaine nature, mais son aptitude à la sensibilité qui a poussé à arracher l'esclave à son statut de chose (*supra*, n° 117).

laquelle les philosophes des Lumières restèrent très discrets³³⁵³, alors même que Diderot³³⁵⁴ et Rousseau³³⁵⁵ avaient bien vu qu'il y avait de l'animalisation dans l'esclavage), la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen aurait pu suffire, si son idéal d'égalité *intra*-humaine n'avait pas été *in fine* interprété comme borné aux frontières de la métropole³³⁵⁶. Intervient alors³³⁵⁷ le (très intéressé³³⁵⁸) décret du 4 février 1794, qui déclarera « *abolit l'esclavage des nègres dans toutes les colonies* ». Une abolition de courte durée, toutefois, Bonaparte décidant de rétablir l'esclavage aux colonies *via* une loi du 20 mai 1802³³⁵⁹. Jusqu'à l'avènement³³⁶⁰, en 1848 (et non sans qu'il faille prendre en compte, dans les années précédentes, l'importante contribution abolitionniste de la Cour de cassation³³⁶¹), du décret Schoelcher, et avec lui, de

³³⁵³ V. J. Ehrard, Lumières et esclavage, art. préc. ; C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, pp. 194 s. ; et, pour quelques textes choisis, J. Richard, L'esclavage des noirs. Une anthologie (XVIII^e siècle), Droits 51/2010. 43. Sur l'esclavage, le quinzième livre de *L'esprit des lois* de Montesquieu est demeuré célèbre, dans lequel l'auteur renverse les arguments classiquement invoqués en faveur de l'esclavagisme (v. not. XV, 5), et invite à traiter les esclaves avec humanité (XV, 11). Mais nulle part ne se lit une revendication abolitionniste (v. les analyses de J. Ehrard, Lumières et esclavage, art. préc., pp. 37-38, et C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, pp. 194-195).

³³⁵⁴ D. Diderot et J. Le Rond d'Alembert, *Encyclopédie, ou dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, 1765, t. VIII, V^o Humaine espèce, par D. Diderot : « *Nous les avons réduits [les "Nègres"], je ne dis pas à la condition d'esclaves, mais à celle de bêtes de somme ; et nous sommes raisonnables ! et nous sommes chrétiens !* ».

³³⁵⁵ J.-J. Rousseau, *La Nouvelle Héloïse*, 1761, in *Œuvres complètes de Jean-Jacques Rousseau*, 1788, t. 3, p. 168 : « *j'ai vu l'Europe transportée à l'extrémité de l'Afrique [...]. J'ai vu ces vastes et malheureuses contrées qui ne semblent destinées qu'à couvrir la terre de troupeaux d'esclaves. A leur vil aspect j'ai détourné les yeux de dédain, d'horreur et de pitié ; et, voyant la quatrième partie de mes semblables changés en bêtes pour le service des autres, j'ai gémi d'être homme* » (v. aussi, dans *Du contrat social*, Livre I, chap. II, en réaction aux thèses de Grotius sur l'esclavage : « *voici donc l'espèce humaine divisée en troupeaux de bétail* »). De Rousseau, on cite surtout, relativement à l'esclavage, ce passage du *Contrat social* (Livre I, chap. IV, *in fine*) : « *Ainsi, de quelques sens qu'on envisage les choses, le droit d'esclavage est nul, non seulement parce qu'il est illégitime, mais parce qu'il est absurde et ne signifie rien. Ces mots, esclave et droit, sont contradictoires ; ils s'excluent mutuellement* ». Où Rousseau aurait donc été un abolitionniste. Mais il faut lire ces quelques lignes à la lumière de celles qui les précèdent : l'esclavage auquel songe Rousseau est celui que le Roi impose à ses sujets dans une monarchie européenne (v. *ibid.*, Livre I, chap. IV, *in limine*, les références au « *roi* », au « *despote* » et à leurs « *sujets* »), et pas à celui qui prend place dans les colonies (v. C. Delacampagne, *Histoire de l'esclavage...*, *op. cit.*, p. 197 : « *il ne s'agit, dans ce texte, que de la servitude politique à laquelle, dans une monarchie européenne, se trouvent réduits les sujets (blancs) du monarque, auxquels Rousseau aspire à restituer le pouvoir législateur. Il ne s'agit pas des esclaves (noirs) d'Amérique, qu'il ne songe pas une seconde à faire participer à son "contrat social". Ni du Code noir, qu'il ignore superbement* » ; v. aussi L. Sala-Molins, *Le Code Noir...*, *op. cit.*, p. 241).

³³⁵⁶ A. Castaldo, Présentation, in *Codes Noirs. Des l'esclavage aux abolitions*, *op. cit.*, pp. 14-15.

³³⁵⁷ Avant ce décret, il y avait eu l'article 18 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de la Constitution du 3 sept. 1793 (selon lequel aucun Homme « *ne peut se vendre ni être vendu ; sa personne n'est pas une propriété aliénable* »). Mais cette Constitution n'est jamais entrée en vigueur.

³³⁵⁸ Très intéressé car, face à la menace anglaise alors ambiante, la Convention devait décider de l'abolition de l'esclavage en pensant que les esclaves ainsi libérés allaient alors lutter contre les britanniques aux côtés des colons français (la visée n'aura pas le succès escompté, la Guadeloupe et la Martinique passant rapidement sous contrôle anglais ; v. G. Bigot, V^o Esclavage, art. préc., p. 642 ; J. Boudon, L'esclavage de la Révolution à l'Empire, Droits 53/2011. 3, spéc. 8 s.).

³³⁵⁹ V. la loi relative à la traite des noirs et au régime des colonies du 20 mai 1802, ainsi que l'arrêté Richepance, rétablissant l'esclavage, du 17 juill. 1802.

³³⁶⁰ Nonobstant son inspiration individualiste et libérale, le code civil ne devait donc pas revenir sur l'esclavage – un esclavage sur lequel le code était resté silencieux, n'y faisant aucune allusion (un silence comme une « *forme diplomatique de l'embaras* », J. Carbonnier, Scolie sur le non-sujet de droit..., art. préc., p. 248).

³³⁶¹ V. les décisions citées in *ibid.*, spéc. pp. 250-251 et 253-254, et, tout particulièrement, celle de la chambre criminelle du 8 février 1839 (S. 1839. 1. 612), au terme de laquelle devait être refusée la confiscation d'un esclave (pour quel motif ? On ne confisque que des choses, et l'esclave, lui, est une personne ; v. aussi *infra*, n^o 224). Adde, F. Charlin, La condition juridique de l'esclave..., art. préc.

l'abolition définitive de l'esclavage. Mais alors que s'éteignait³³⁶² l'une des formes de l'instrumentalisation de l'Homme par l'Homme, c'était une autre qui s'apprêtait, avec Galton et ses suiveurs, à entrer dans son apogée historique : l'eugénisme, cette idéologie de la sélection de l'humain.

§ 2 : La sélection de l'Homme

152. Le troupeau à sa plus haute perfection – Scientifique britannique et cousin de Darwin, Galton est celui à qui doit être attribué le néologisme d'eugénisme³³⁶³ (en anglais, *eugenics*), terme qu'il avait forgé à partir du grec *eugénès*³³⁶⁴ (littéralement, « bien né »³³⁶⁵). Créant ce vocable³³⁶⁶, l'auteur du *Hereditary Genius* (1869) et des *Inquiries into Human Faculty and its Development* (1883) n'avait toutefois fait que durcir en mots une idéologie autrement plus ancienne : celle de l'amélioration humaine par « la sélection des personnes »³³⁶⁷.

C'était, en effet, dès *La République* platonicienne³³⁶⁸ que la pensée des bonnes naissances prenait place au sein de la Cité Idéale, jusqu'à devenir une « affaire d'Etat »³³⁶⁹. Suivant ce dessein, Platon (comme bien plus tard après lui More³³⁷⁰ ou Bacon³³⁷¹) voulait que

³³⁶² Ce qui n'est pas dire que l'asservissement de l'Homme ne demeure pas une réalité (esclavage domestique, servitude, travail forcé...). Mais toute la différence, au moins théorique, réside en ce que ces pratiques, non plus soutenues par le Droit, sont au contraire dénoncées et punies par lui : s'il demeure des pratiques inhumaines, au moins le Droit, lui, a-t-il cessé d'être inhumain ; pour un panorama d'actualité, v. D. Roets, *V^o Esclavage, servitude et travail forcé*, art. préc. ; J. Andriantsimbazovina, *L'esclavage, la servitude et le travail forcé ou obligatoire dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : une échelle pertinente des formes d'exploitation de l'être humain ?*, Droits 52/2010. 97. *Adde*, récemment, CEDH, 11 oct. 2012, *C. N. et V. c. France*, req. n° 67724/09, ainsi que la loi n° 2013-711 du 5 août 2013 (spéc. en ses dispositions relatives à la réduction en esclavage et à l'exploitation de personnes réduites en esclavage).

³³⁶³ J.-P. Thomas, *Les fondements de l'eugénisme*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1995, p. 1 ; D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme. Génétique et politique dans le monde anglo-saxon*, PUF, coll. « Science, droit et société », 1995, p. VII ; M. Fabre-Magnan, *De la sélection à l'eugénisme*, art. préc., p. 189.

³³⁶⁴ Dérivant lui-même de *eu*, bon, et *genos*, naissance, génération ou encore population ; v. le *Dictionnaire permanent Bioéthique et biotechnologies*, *V^o Eugénisme*, n° 1, par A. Giudicelli.

³³⁶⁵ A. Pichot, *La société pure. De Darwin à Hitler*, Flammarion, 2000, p. 158.

³³⁶⁶ De façon plus spécifique, Galton distinguait « eugénique » et « eugénisme » : l'eugénique était pour lui la science de l'amélioration des lignées, et l'eugénisme un mouvement social et politique, J.-P. Thomas, *Les fondements...*, *op. cit.*, p. 1 ; v. aussi C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit*, PUF, coll. « Partage du savoir », 2001, p. 5.

³³⁶⁷ Art. 214-1 c. pén., qui incrimine « le fait de mettre en oeuvre une pratique eugénique tendant à l'organisation de la sélection des personnes » ; v. aussi art. 3 § 2 CDFUE, interdisant de « mettre en oeuvre une pratique eugénique tendant à l'organisation de la sélection des personnes ».

³³⁶⁸ A. Giudicelli, *Génétique humaine et droit. A la redécouverte de l'homme*, Thèse, Poitiers, 1993, p. 191 ; Z. Kivilcim-Forsman, *L'eugénisme et ses diverses formes*, RTDH 54/2003. 515 ; J.-F. Seuvic, *Variations sur l'humain, comme valeurs pénalement protégées*, in *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, *op. cit.*, p. 339, spéc. p. 353 ; A. Pichot, *L'eugénisme ou les généticiens saisis par la philanthropie*, Hatier, coll. « Optiques philosophie », 1995, p. 3.

³³⁶⁹ A. Giudicelli, *Génétique humaine et droit...*, thèse préc., p. 192.

³³⁷⁰ T. More, *Utopia*, 1516 ; v. C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit* *op. cit.*, p. 16.

³³⁷¹ Bacon, dans la *Nouvelle Atlantide* (1627), écrivait ainsi que la constitution des couples devait être « une affaire d'Etat [...] ayant pour but la procréation d'une race forte et intelligente » (v. J. Testart, *Le désir du gène*, Flammarion, 1994, p. 30).

« les hommes les meilleurs s'unissent aux femmes les meilleures le plus souvent possible, et le plus rarement possible pour les plus médiocres s'unissant aux femmes les plus médiocres » ; il ajoutait : « il faut nourrir la progéniture des premiers, et non celle des seconds, si on veut que le troupeau soit de qualité tout à fait supérieure »³³⁷². Pensant l'amélioration de l'espèce humaine (*a minima*, de la citoyenneté grecque), Platon avait donc usé d'un « vocabulaire emprunté aux éleveurs »³³⁷³. Le choix rhétorique avait sa raison d'être, pour deux considérations au moins : d'une part, parce que l'élevage, comme il l'a déjà été aperçu³³⁷⁴, était une pratique largement répandue lorsque le philosophe rêvait à la constitution de la Cité Idéale, qui pouvait, dès lors, être pour lui une ressource métaphorique ; d'autre part (et surtout), parce que, à compter de l'Antiquité³³⁷⁵, l'élevage s'était ouvert, par l'importance accordée à la race³³⁷⁶, à la sélection des bêtes : en plus de ressource métaphorique, l'élevage pouvait alors accéder, dans la pensée platonicienne, au statut de modèle pour la sélection humaine³³⁷⁷.

Fait notable, un tel désir de sélection humaine avait aussi pénétré la pensée politique aristotélicienne³³⁷⁸. C'est que, selon Aristote, il était du devoir du législateur de « surveiller que les enfants aient le meilleur corps possible » (*i. e.* aient un corps « conforme à [sa] volonté »³³⁷⁹). La tâche n'était d'après lui pas si ardue, qui se suffisait de « l'observation d'un seul point »³³⁸⁰, à savoir la fixation, chez l'homme comme chez la femme, de l'âge adéquat de la procréation³³⁸¹. Et, pour ce faire, c'était de la procréation animale qu'il fallait tirer les principaux enseignements : parce que, de sa connaissance, l'accouplement chez les trop jeunes animaux emportait la naissance

³³⁷² Platon, *La République*, V, 459, d-e.

³³⁷³ A. Giudicelli, *Génétique humaine et droit...*, thèse préc., p. 192. ; du même auteur, *V^o Eugénisme*, art. préc., n° 2 : « Les anciens, en s'inspirant des méthodes expérimentées par les botanistes et les éleveurs, proposaient une organisation de la procréation humaine fondée sur la reproduction des seuls sujets d'élite » ; dans le même sens, C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit*, *op. cit.*, p. 14.

³³⁷⁴ *Supra*, n° 54.

³³⁷⁵ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 41 ; v. aussi L. Bodson, Aperçu du comportement envers les animaux d'élevage chez les producteurs et les utilisateurs de l'antiquité grecque et romaine, in C. Guintard et C. Mazzoli-Guintard (dir.), *Elevage d'hier, élevage d'aujourd'hui. Mélanges d'Ethnozootecnie offerts à Bernard Denis*, PU Rennes, 2004, p. 33.

³³⁷⁶ En l'occurrence, entraient en jeu l'origine des bêtes et la qualité du terroir dont elles provenaient, ainsi que les connaissances humaines qui d'ores et déjà pouvaient se rapporter aux animaux concernés.

³³⁷⁷ Etant précisé que Platon ne fut peut-être pas le premier à avoir vu en la sélection des bêtes le modèle de la sélection humaine. Catherine Bachelard-Jobard rapporte ainsi les éléments suivants (*L'eugénisme, la science et le droit*, *op. cit.*, p. 14) : « en 600 avant Jésus-Christ, un poète resté anonyme écrivait : "Nous cherchons à avoir des béliers et des ânes de bonne qualité et nous croyons que de cette bonne souche sortiront de beaux descendants ; pourtant un homme ne craint pas de se marier avec la fille d'un mauvais père si celui-ci lui assure une riche dot. Ne vous étonnez donc pas si la qualité de la race se soit gâtée puisque le bien s'est mêlé au mal" ».

³³⁷⁸ Aristote, *Les Politiques*, VII, 16, 1334 b : « Réglementation des unions conjugales ».

³³⁷⁹ *Ibid.*, VII, 16, 1335 a, 4 : « De plus, pour en revenir à notre point de départ, il faut veiller à ce que le corps des enfants procréés soit conforme à la volonté du législateur ».

³³⁸⁰ *Ibid.*

³³⁸¹ En l'occurrence (*ibid.* VII, 16, 1335 a, 9) : « autour de l'âge de dix-huit ans » pour les femmes, et « de celui de trente-sept ans ou un peu moins » pour les hommes.

« de rejets imparfaits », principalement « des femelles »³³⁸², et de « petite taille », Aristote en avait fait la déduction que « nécessairement » la « même chose [devait se produire] chez l'homme », et, partant, « que l'accouplement des jeunes gens [était] mauvais pour la procréation »³³⁸³. Restait cependant cette difficulté que, quelle que fût l'attention portée par le législateur au contrôle des procréations humaines, la possibilité demeurerait tout de même que naisse un enfant non conforme aux exigences de la Cité. Aristote, en conséquence, avait dû réserver l'hypothèse, préconisant alors « qu'il y ait une loi qui interdise de nourrir un enfant difforme »³³⁸⁴ (une préconisation qui, à la vérité, n'était pas si extraordinaire, ne faisant qu'en rejoindre d'autres, dont certaines étaient parvenues jusqu'à pénétrer les pratiques : longtemps avant *Les Politiques* aristotéliennes, la reine babylonienne Sémiramis avait ainsi imposé que soient émasculés les garçons contrefaits³³⁸⁵ ; durant l'Antiquité grecque, la législation spartiate – probablement la première législation eugéniste – voulait que tout nouveau-né soit examiné par les Anciens : s'ils le jugeaient difforme et mal venu, l'ordre était alors donné par eux de le précipiter dans le fleuve Eurotas³³⁸⁶ ; et, à Rome, les enfants difformes non reconnus par leurs pères³³⁸⁷ étaient sacrifiés³³⁸⁸).

153. De l'« animaliculture » à l'« hominiculture » – L'Antiquité passée, l'idéologie eugéniste devait tomber en sommeil, au moins jusqu'à la Renaissance, ceci par l'effet de « l'évangélisation chrétienne »³³⁸⁹ : regardée par lui comme un don de Dieu, le christianisme ne pouvait tolérer que la vie d'un Homme puisse devenir un objet de maîtrise pour l'un de ses semblables³³⁹⁰. Puis, peu à peu, le songe des bonnes naissances reparut, et, avec lui, la

³³⁸² On a déjà vu qu'Aristote estimait la femelle être inférieure au mâle, *supra*, n° 145.

³³⁸³ Aristote, *Les Politiques*, VII, 16, 1335 a, 6, la citation exacte étant la suivante : « L'accouplement de jeunes gens est mauvais pour la procréation. Chez tous les animaux, en effet, les rejets de parents jeunes sont imparfaits, ont plutôt tendance à engendrer des femelles, et sont de petite taille, si bien que nécessairement la même chose arrive chez l'homme. En voici une preuve : dans celles des cités où il est de coutume d'unir garçons et filles jeunes, les gens sont imparfaits et petits de corps ».

³³⁸⁴ *Ibid.*, VII, 16, 1335 b, 15.

³³⁸⁵ A. Giudicelli, *V^e Eugénisme*, art. préc., n° 2 ; C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit*, *op. cit.*, p. 14.

³³⁸⁶ J. Testart, *Le désir du gène*, *op. cit.*, p. 29. Rousseau a aussi attesté, dans son *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*, de cette orientation de la législation spartiate, écrivant en effet (*op. cit.*, p. 174) : « Les enfants, apportant au monde l'excellente constitution de leurs pères, et la fortifiant par les mêmes exercices qui l'ont produite, acquièrent ainsi toute la vigueur dont l'espèce humaine est capable. La nature en use précisément avec eux comme la loi de Sparte avec les enfants des citoyens ; elle rend forts et robustes ceux qui sont bien constitués et fait périr tous les autres ».

³³⁸⁷ La reconnaissance paternelle consistait à ce que le père, lors d'une cérémonie, place le nouveau-né sur ses genoux (ou contre sa poitrine).

³³⁸⁸ J. Testart, *Le désir du gène*, *op. cit.*, p. 30.

³³⁸⁹ *Ibid.*

³³⁹⁰ C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit*, *op. cit.*, p. 16. Mais l'auteur note cependant (*ibid.*) : « certaines de ces pratiques [avortement, infanticide] ont probablement continué, même avec l'installation du christianisme, mais elles étaient certainement camouflées sous forme de mortalité infantile précoce ».

référence à la sélection animale comme modèle de la sélection humaine. En 1623³³⁹¹, dans *La Cité du Soleil*, Campanella³³⁹² avait ainsi imaginé une société idéale où la procréation (la «*génération*»), plus qu'un simple «*bien privé*», était érigée au rang de «*bien collectif*». En conséquence de quoi le philosophe proposait que soient réglementées les unions sexuelles («*les grandes et belles filles*» devaient procréer avec «*les hommes grands et intelligents*», «*les grasses avec les maigres et les maigrelettes avec les gros, de manière à tempérer les excès*») : c'était là le moyen d'effacer ce paradoxe qu'était pour lui l'attitude consistant à «*[mettre] tant de soin dans l'élevage des chiens et des chevaux et [à] néglig[er] [la] race [humaine]*»³³⁹³.

Cet intérêt porté par les tenants de l'amélioration des lignées humaines (en réalité, comme déjà chez Platon, de l'amélioration d'une seule élite humaine³³⁹⁴) à la reproduction des animaux domestiques devait s'intensifier au cours des XVIII^{ème} et XIX^{ème} siècles, pour cette raison principale que, à compter de cette période, l'élevage animal allait véritablement devenir une pratique maîtrisée³³⁹⁵. Dès la seconde moitié du XVIII^{ème} siècle³³⁹⁶, en effet, des hippiatres, vétérinaires, zoologues ou encore agronomes décidaient de réformer l'élevage (spécialement de labours), notamment par l'amélioration systématique de la sélection et de la qualité des races³³⁹⁷. A la même époque, les traités consacrés aux races animales domestiques se multipliaient³³⁹⁸. En 1756, dans son *Essai sur la manière de perfectionner l'espèce humaine*, Vandermonde³³⁹⁹ (le fondateur du *Journal de médecine*) avançait hardiment l'hypothèse suivante : «*Puisque l'on est parvenu à perfectionner la race des chevaux, des chiens, des chats, des poules, des pigeons, des serins, pourquoi ne ferait-on aucune tentative sur l'espèce humaine ?*»³⁴⁰⁰. Quelques dizaines d'années plus tard³⁴⁰¹, en France, le pur-sang devenait le premier animal standardisé³⁴⁰². Plus vastement, un mouvement d'exaltation des races se répandait en Europe,

³³⁹¹ Cette date est celle de la première publication de l'ouvrage, non celle de sa rédaction, antérieure de plus de vingt ans (1602). Pour le XVII^{ème} siècle, il faut aussi évoquer, au titre des ouvrages posant les règles de la bonne procréation (et, au-delà, des bonnes gestation et éducation), *La Callipédie* (1655) du médecin Claude Quillet ; v. A. Carol, *Histoire de l'eugénisme en France. Les médecins et la procréation (XIX^e-XX^e siècle)*, Seuil, coll. «*L'univers historique*», 1995, pp. 17-18.

³³⁹² 1568-1639, moine dominicain et philosophe italien.

³³⁹³ C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit*, *op. cit.*, p. 16.

³³⁹⁴ En ce sens, A. Giudicelli, *Génétique humaine et droit...*, thèse préc., p. 197 : «*l'eugénisme n'a pas pour but véritable d'améliorer l'espèce humaine mais de préserver les intérêts et de renforcer la domination d'un groupe qui se considère supérieur aux autres*».

³³⁹⁵ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 41.

³³⁹⁶ Sur l'eugénisme au siècle des Lumières, X. Martin, *Régénérer l'espèce humaine. Utopie médicale et Lumières (1750-1850)*, Dominique Martin Morin, 2008.

³³⁹⁷ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 41 ; v. aussi K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, pp. 32-33.

³³⁹⁸ P. Pellegrini, De l'idée de race animale et de son évolution dans le milieu de l'élevage, *Ruralia* 1999-5, en ligne : <http://ruralia.revues.org/document112.html>.

³³⁹⁹ 1727-1762, médecin français.

³⁴⁰⁰ C. Vandermonde, *Essai sur la manière de perfectionner l'espèce humaine*, 1756, t. 1, p. 94, cité in A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 19.

³⁴⁰¹ Précisément, en 1833.

³⁴⁰² P. Pellegrini, De l'idée de race animale..., art. préc.

pétri de l'idée qu'il importait de toujours mieux contrôler les filiations et améliorer la pureté des troupeaux³⁴⁰³. Et, dans le prolongement de ces impulsions, une science nouvelle naissait au XIX^{ème} siècle, la zootechnie (le terme même aurait été forgé en 1842³⁴⁰⁴), classiquement définie comme l'étude des conditions et des méthodes d'élevage et de reproduction des animaux domestiques. Bref, la certitude s'était pleinement installée que l'animal, plutôt qu'un vivant intangible, était bien davantage « *une création perfectible de l'homme* »³⁴⁰⁵ (telle était, à titre d'illustration, la conception du zootechnicien Dechambre³⁴⁰⁶, qui opposait aux « *racés naturelles* » les « *racés cultivées* », soit les races transformées par l'action de l'Homme agissant, selon son propre mot, en tant qu'« *animaliculteur* »³⁴⁰⁷). Dès lors, de la conviction en la malléabilité de la nature animale devait, plus intensément encore que durant l'Antiquité ou la Renaissance, s'évincer l'idée que la nature humaine elle aussi pouvait (devait) être modifiée : ayant agi avec succès sur la bête, l'Homme découvrait, dans le même temps, qu'il avait ouvert le champ des possibles sur sa propre espèce.

De cette prise de conscience en la possibilité effective d'opérer un passage de la modification de l'animal à la modification de l'humain, les preuves allaient se révéler nombreuses. C'est ainsi, par exemple, qu'après que Spallanzani³⁴⁰⁸ eût pratiqué des inséminations artificielles sur diverses espèces de mammifères, Bonnet³⁴⁰⁹ crut juste de voir en cette technique « *un fil précieux [pouvant] conduire aux découvertes les plus importantes et les plus imprévues* » (des découvertes dont il envisageait que « *les applications* » pourraient atteindre jusqu'à l'humanité même³⁴¹⁰) et que, suivant une logique idéelle similaire, Condorcet s'interrogea sur « *ce qui résulterait pour l'espèce humaine, pour les progrès de la civilisation, de la connaissance d'un moyen de séparer la reproduction des individus de la réunion intime des individus* » et sur ce que ce moyen serait susceptible d'emporter de « *perfectionnement* » des « *facultés humaines* »³⁴¹¹. C'est ainsi, également, que, comme auparavant celles de Campanella et Vandermonde, des voix devaient s'élever pour exprimer toute leur déception devant la transition non encore effectuée de l'élevage animal vers celui de l'Homme : Maupertuis affirma regretter que l'élevage fut « *un art [qui] se borne aux animaux* » (en sa qualité de président de l'Académie des Sciences de Prusse, il soumit à Frédéric II le projet – qui fut rejeté – d'accoupler

³⁴⁰³ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 42.

³⁴⁰⁴ *Ibid.*, p. 41.

³⁴⁰⁵ *Ibid.*

³⁴⁰⁶ 1868-1935, vétérinaire et professeur de zootechnie, auteur d'un *Traité de zootechnie* en 1900.

³⁴⁰⁷ P. Pellegrini, De l'idée de race animale..., art. préc.

³⁴⁰⁸ 1729-1799, biologiste italien.

³⁴⁰⁹ 1720-1793, naturaliste suisse, à l'origine de la découverte de la parthénogénèse (la reproduction à partir d'un ovule ou d'une oosphère [le gamète femelle chez les végétaux et les algues] non fécondés).

³⁴¹⁰ L. Poliakov, Le fantasme des êtres hybrides et la hiérarchie des races aux XVIII^e et XIX^e siècles, *in* L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes...*, *op. cit.*, p. 167, spéc. p. 170.

³⁴¹¹ J. Testart, *Le désir du gène*, *op. cit.*, p. 32.

systématiquement les hommes et les femmes les plus beaux ou les mieux doués, afin de parvenir à une race humaine supérieure)³⁴¹² ; de Molinari³⁴¹³ (au XIX^{ème} siècle, le principal propagateur en Belgique des idées eugénistes) s'indigna de ce que, contrairement à celle des bêtes domestiques, l'amélioration de l'humain était encore, à son époque, par trop négligée³⁴¹⁴ ; et Cabanis³⁴¹⁵ d'écrire : « *Après nous être occupés si curieusement des moyens de rendre belles et meilleures les races des animaux ou des plantes utiles et agréables, après avoir remanié cent fois celles des chevaux et des chiens [...], combien n'est-il pas honteux de négliger totalement la race de l'homme ! [...] [I]l est temps d'oser faire sur nous-mêmes ce que nous avons fait si heureusement sur plusieurs de nos compagnons d'existence, d'oser revoir et corriger l'œuvre de la Nature* »³⁴¹⁶. Et c'est ainsi, enfin, que, avant que le néologisme de Galton ne l'emporte définitivement, d'autres termes ou expressions furent, dès le début du XIX^{ème} siècle et jusqu'au commencement de celui suivant, proposés pour désigner la science de l'amélioration des lignées humaines : parmi eux, la « *mégalanthropogénésie* » (le Jeune³⁴¹⁷, 1801), l'« *anthropogénie* » (Rey³⁴¹⁸, 1863), l'« *orthopédie de la race* » (Debay³⁴¹⁹, 1853), mais aussi « *l'élevage humain* » (Boigey³⁴²⁰, 1917), la « *zootechnie humaine* » (Cazalis³⁴²¹, 1900) ou encore l'« *hominiculture* » (Maurel³⁴²², 1899, en écho à « *l'animaliculture* » de Dechambre)³⁴²³.

154. Eugénisme positif et eugénisme négatif – Ce à quoi il faut ajouter que Galton lui-même s'était intéressé à la sélection animale. Il y eut, évidemment, l'influence déterminante sur sa pensée de l'œuvre de Darwin³⁴²⁴, laquelle contenait³⁴²⁵ « *toutes les prémices*

³⁴¹² L. Poliakov, *Le fantasme des êtres hybrides...*, art. préc., p. 171.

³⁴¹³ 1819-1912, économiste belge.

³⁴¹⁴ J. Testart, *Le désir du gène, op. cit.*, p. 38 ; Z. Kivilcim-Forsman, *L'eugénisme et ses diverses formes*, art. préc., p. 515.

³⁴¹⁵ 1757-1808, médecin et philosophe français.

³⁴¹⁶ P. Cabanis, *Rapports du physique et du moral*, 1843 (1^{ère} éd. en 1802), p. 264, cité in A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 24 ; v. aussi L. Poliakov, *Le fantasme des êtres hybrides...*, art. préc., p. 173 ; X. Martin, *Utopie médicale, eugénisme et Lumières (1750-1850)*, RGDM n° 27/2008. 205, spéc. 206. De ce même dernier auteur, *Régénérer l'espèce humaine. Utopie médicale et Lumières (1750-1850)*, Dominique Martin Morin, 2008.

³⁴¹⁷ Médecin français, ayant rédigé en 1801 un *Essai sur la mégalanthropogénésie, ou l'art de faire des enfants d'esprit qui deviennent de grands hommes, suivi du meilleur mode de génération*.

³⁴¹⁸ Chirurgien-dentiste français, auteur en 1863 d'un ouvrage intitulé *Dégénération de l'espèce humaine et sa régénération*.

³⁴¹⁹ Médecin français, auteur en 1853 de l'ouvrage *Hygiène et physiologie du mariage*.

³⁴²⁰ Médecin français ayant rédigé en 1917 un ouvrage ayant pour titre *L'élevage humain*.

³⁴²¹ 1840-1909, médecin et poète français, auteur en 1900 de *Science et mariage*.

³⁴²² Professeur de médecine.

³⁴²³ Sur tous ces éléments : A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, pp. 20, 67-70 et 199 ; J. Testart, *Le désir du gène, op. cit.*, p. 27.

³⁴²⁴ *Supra*, n° 95.

³⁴²⁵ Bien que Darwin n'ait lui-même pas été à proprement parler eugéniste. Toutefois, certaines assertions, qui n'ont jamais été poussées plus loin par lui, restent à relever dans *La descendance de l'homme...* (*op. cit.*, p. 181) : « *Chez les sauvages, les individus faibles de corps ou d'esprit sont promptement éliminés, et les survivants se font ordinairement remarquer par leur vigoureux état de santé. Hommes civilisés d'autre part, nous faisons tous nos efforts pour arrêter la marche de*

fondamentales du raisonnement eugéniste »³⁴²⁶, à savoir : l'hypothèse de la sélection naturelle, d'une part, qui se réalise à travers une lutte pour l'existence par la survie des plus aptes et le jeu corrélatif de l'élimination des moins aptes (le thème de la lutte pour l'existence avait déjà été évoqué par Malthus³⁴²⁷ dans le cadre de sa politique de contrôle de la croissance des populations³⁴²⁸ ; ce faisant, Malthus s'était lui-même inspiré des thèses de Townsend³⁴²⁹, lequel « [était] allé chercher dans la nature, chez des animaux domestiques rendus à l'état sauvage, une analogie permettant de fonder la légitimité de l'élimination – ainsi naturalisée – des moins adaptés au sein de la société »³⁴³⁰) ; et l'hypothèse de la sélection artificielle, d'autre part, comprise comme la possibilité de fixer héréditairement certaines variations organiques jugées avantageuses par le biais d'une reproduction orientée. Mais, il y eut aussi l'importance de l'attention portée par Galton à l'élevage animal. En tient lieu de preuve le fait qu'il avait consacré, en 1865, un article aux origines de la domestication animale³⁴³¹, et que, à l'occasion de ses réflexions eugénistes, il s'était montré très admiratif devant les méthodes des éleveurs (spécialement de chiens) et les prouesses réalisées par eux, et avait alors, retrouvant l'évolutionnisme darwinien, commencé à escompter des résultats extraordinaires de la sélection artificielle humaine³⁴³². Galton s'était donc à lui formulé la même interrogation que beaucoup d'autres : suivant les méthodes utilisées pour l'élevage, « ne pourrait-on améliorer la race humaine de la même façon ? », et, ce faisant, « ne pourrait-on se débarrasser des indésirables et multiplier les désirables ? »³⁴³³.

La toute dernière proposition aura laissé reconnaître ces deux déclinaisons historiquement³⁴³⁴ et logiquement indissociables³⁴³⁵ de la pensée de l'amélioration de l'espèce

*l'élimination ; nous construisons des asiles pour les idiots, les infirmes, les malades, nous établissons des lois d'indigence et nos médecins déploient toute leur sagacité à conserver jusqu'à la dernière heure la vie de chacun. On a des raisons de croire que la vaccine a préservé des milliers d'individus qui, pour cause de faiblesse de constitution, auraient autrefois succombé à la variole. C'est ainsi encore que les membres faibles des sociétés civilisées propagent leur espèce ; or, quiconque s'est occupé de la reproduction des animaux domestiques sait, à n'en pas douter, combien un pareil usage doit être nuisible à la race humaine. [...] [A] l'exception des cas relatifs à l'homme lui-même, personne n'est assez ignorant et maladroit pour permettre à ses plus mauvais animaux de [se] reproduire ». Adde, A. Pichot, *L'eugénisme ou les généticiens...*, op. cit., p. 7.*

³⁴²⁶ P. Thuillier, La tentation de l'eugénisme, La Recherche n° 155/mai 1984. 734, cit. 740.

³⁴²⁷ T. Malthus, *Essai sur le principe de population*, 1798.

³⁴²⁸ P. Tort, *L'effet Darwin...*, op. cit., p. 20.

³⁴²⁹ 1739-1816, médecin et géologue anglais.

³⁴³⁰ P. Tort, *L'effet Darwin...*, op. cit., p. 26.

³⁴³¹ F. Galton, The First Steps Towards the Domestication of Animals, Transaction of the Ethnological Society of London vol. 3/1865. 138.

³⁴³² J.-P. Thomas, *Les fondements...*, op. cit., p. 59 ; v. d'ailleurs cette phrase explicite de Galton, tirée de son ouvrage *Hereditary Genius* et citée in A. Pichot, *L'eugénisme ou les généticiens...*, op. cit., p. 8 : « comme il est facile [...] d'obtenir par une sélection soignée une race stable de chiens ou de chevaux doués d'aptitudes particulières à la course [...], il serait tout à fait possible de produire une race humaine surdouée par des mariages judicieux pendant plusieurs générations consécutives ».

³⁴³³ D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, op. cit., p. 1.

³⁴³⁴ Il faut ici se souvenir, par exemple, du troupeau humain de haute qualité platonicien (eugénisme positif) et du sort réservé par Aristote ou les spartiates à l'enfant difforme (eugénisme négatif) ; v. *supra* n° 152.

³⁴³⁵ En ce sens, v. p. ex. R. J. Lifton, *Les médecins nazis. Le meurtre médical et la psychologie du génocide*, Robert Laffont, 1989, pp. 61-62, écrivant, à propos de la politique eugéniste du national-socialisme : « Cette fidélité à l'eugénisme

que sont l'eugénisme positif et l'eugénisme négatif³⁴³⁶. Car le vrai est bien que tout projet eugéniste comporte nécessairement deux visées, tout à la fois opposées et interdépendantes : d'un côté, « *aller vers un mieux, [...] favoriser les meilleurs* » (c'est l'eugénisme positif) et, de l'autre, « *stopper la marche du pire, [...] éliminer les mauvais* » (c'est l'eugénisme négatif)³⁴³⁷ ; ou pour le dire très prosaïquement : avec l'eugénisme, il s'agit d'opérer un « *tri* »³⁴³⁸ entre deux catégories d'individus, les désirables et les indésirables. Où le modèle de la sélection animale allait alors une nouvelle fois largement irriguer les pensées³⁴³⁹, la conviction devant en effet s'installer qu'il convenait de trier les Hommes de la même manière que les jeunes animaux d'élevage³⁴⁴⁰. Le parallèle (dont quelques-uns avaient perçu tous les dangers³⁴⁴¹) était évidemment bien compris, qui permettait, par l'assimilation de « *la tâche de l'eugéniste à celle [...] de l'éleveur* », de jouer autant de sélection positive que négative, *i. e.* de favoriser ou élire en certaines hypothèses (Toulouse³⁴⁴², par exemple, voulait qu'aux « *beaux enfants* » aillent « *des primes* », « *comme dans les concours de bêtes ou de matériel* »³⁴⁴³), et, en d'autres situations, « *d'arracher, de détruire, en toute liberté* »³⁴⁴⁴. D'une part, donc, il importait d'assurer la pérennité de l'élite (son synonyme était la race blanche : le fait était que pour Galton, Vacher de Lapouge³⁴⁴⁵ ou encore Carrel³⁴⁴⁶, la supériorité des Blancs sur les autres races n'avait pas même besoin d'être prouvée³⁴⁴⁷) : pour ce faire, Rouhet³⁴⁴⁸ avait proposé que soit développé « *l'art de créer le pur*

positif – ou encore au “combat pour les naissances”, tel qu'on l'appelait parfois – était inséparable de l'eugénisme négatif – la stérilisation, et, finalement, l'euthanasie ».

³⁴³⁶ Sur cette distinction, v. p. ex : A. Pichot, *La société pure...*, *op. cit.*, p. 159 ; J. Testart, *Le désir du gène*, *op. cit.*, p. 27 ; Z. Kivilcim-Forsman, L'eugénisme et ses diverses formes, art. préc., p. 515.

³⁴³⁷ A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, pp. 145-146.

³⁴³⁸ *Ibid.*

³⁴³⁹ Z. Kivilcim-Forsman, L'eugénisme et ses diverses formes, art. préc., p. 515 : « *L'eugénisme, avec sa rhétorique et ses méthodes, s'est nourri des avancées scientifiques en matière de sélection animale* » ; dans le même sens, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, pp. 125 et 163.

³⁴⁴⁰ E. Baratay, *Et l'homme créa l'animal...*, *op. cit.*, p. 41. L'idée sera reprise jusqu'à la première moitié du XX^{ème} siècle : à titre d'exemple, Servier, La peine de mort remplacée par la castration, Archives d'anthropologie criminelle 1901. 129, spéc. 133 : « *Tout le monde sait que pour obtenir de beaux élèves, dans les races animales, les éleveurs procèdent par la sélection, ils recherchent les producteurs parfaits, sans vice ni défaut, tandis qu'ils écartent, qu'ils sacrifient les individus tarés* », cité in M. Kaluszynski, Le retour de l'homme dangereux. Réflexions sur la notion de dangerosité et ses usages, Champ pénal vol. 5/2008, § 33 (en ligne : <http://champpenal.revues.org/6183#ftn53>).

³⁴⁴¹ A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 260 : « *Quelle que soit leur sensibilité politique ou religieuse, un grand nombre de médecins ont en commun une certaine idée de la personne humaine et des limites que l'eugénisme ne saurait dépasser en voulant se l'approprier. Cet humanisme minimal repose en particulier sur l'axiome “l'homme n'est pas un animal”. Dès 1813, Fodéré rappelle que “la comparaison de l'homme avec les animaux est fautive”. Des voix nombreuses s'élèvent pour dénoncer ceux qui voudraient “donner à l'Etat, sur des personnes humaines, le même pouvoir qu'a un éleveur sur les bêtes de ses troupeaux”. C'est donc toute l'équation eugéniste = éleveur, et à travers elle l'équation eugéniste = biologiste, qui est rejetée* ».

³⁴⁴² 1865-1947, psychiatre français.

³⁴⁴³ E. Toulouse, *La question sexuelle et la femme*, 1918, p. 147, cité in A. Carol, *op. cit.*, p. 202.

³⁴⁴⁴ A. Carol, *Histoire de l'eugénisme*, *op. cit.*, p. 164.

³⁴⁴⁵ 1854-1936 (né à Neuville de Poitou et décédé à Poitiers), magistrat (il avait échoué au concours d'agrégation) devenu bibliothécaire, principal diffuseur des idées de Galton en France.

³⁴⁴⁶ 1873-1944, chirurgien et biologiste français, prix Nobel en 1912 pour son expérience du cœur de poulet battant *in vitro*.

³⁴⁴⁷ L. Poliakov, *Le fantasme des êtres hybrides...*, art. préc., p. 176 ; A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 138.

sang humain »³⁴⁴⁹, et Binet-Sanglé³⁴⁵⁰ avait émis l'idée que soient créés des « *haras humains* » (des haras au sein desquels, précisait-il, « *quarante célibataires* » masculins « *bons générateurs* » « *devront féconder, à raison de trois par décade ou de cent-huit par an, les femmes célibataires appartenant aux élites nationales et provinciales* »³⁴⁵¹). Et, d'autre part, il fallait neutraliser les individus inférieurs. Dans cette perspective (et parce qu'ils étaient convaincus³⁴⁵² de la primauté de l'hérédité sur le milieu culturel et social³⁴⁵³, en même temps qu'obsédés par la dégénérescence qu'ils craignaient par-dessus tout³⁴⁵⁴), les eugénistes modernes entendaient réparer, par le jeu de la sélection artificielle, « *les conséquences dégénératives supposées d'une civilisation qui aurait abolie, en protégeant les existences fragiles et en permettant ainsi leur reproduction, les bienfaits idéologiques et mentaux issus de la sélection naturelle* »³⁴⁵⁵. Et à cet effet, une certitude émergeait clairement : qu'il fallait se débarrasser et empêcher la propagation des êtres humains indésirables comme celle des mauvais animaux domestiques. Debay écrivait ainsi : « *les éleveurs de chevaux savent fort bien que deux rosses ne peuvent procréer un bon cheval ; il en est strictement de même pour l'homme* »³⁴⁵⁶. Valentino³⁴⁵⁷, pour sa part, assertait : « *Considérons froidement que nous constituons une espèce animale ; et, puisqu'on accuse notre race de dégénérer, essayons d'appliquer à son amélioration quelques principes d'élevage* »³⁴⁵⁸). Richet³⁴⁵⁹, quant à lui, se plaisait à comparer les êtres humains par lui jugés inaptes ou inutiles à de la « *mauvaise viande* »³⁴⁶⁰, se remémorait Sparte (« *Tous les fleuves de nos grandes villes devraient recevoir le même tribut que l'Eurotas* »³⁴⁶¹). Et Ammon³⁴⁶² de songer au sort réservé par les éleveurs à celles de leurs têtes de bétail non désirées : « *Dans un troupeau* »,

³⁴⁴⁸ Médecin français, auteur en 1908 d'un ouvrage intitulé *L'art de créer le pur-sang humain*.

³⁴⁴⁹ A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 69.

³⁴⁵⁰ Médecin français, auteur en 1918 d'un ouvrage intitulé *Le haras humain*.

³⁴⁵¹ J. Testart, *Le désir du gène*, *op. cit.*, p. 42 ; v. aussi A. Pichot, *La société pure...*, *op. cit.*, pp. 159 et 178.

³⁴⁵² V. not. G. Vacher de Lapouge, *L'Aryen, son rôle social*, 1899, et, du même auteur, *Race et milieu social : essais d'anthroposociologie*, 1909.

³⁴⁵³ A. Giudicelli, *L' Eugénisme*, art. préc., n° 6.

³⁴⁵⁴ En ce sens, les propos éloquents du docteur Apert : « *Actuellement ces sujets inférieurs sont protégés contre les causes naturelles de disparition ; non seulement ils survivent, mais ils se reproduisent ; eux et leurs descendants font la plus grosse part de la foule des névropathes et des intoxiqués : hystériques, aliénés, alcooliques, morphinococainomanes, dégénérés de tout acabit. Nous avons vaincu les grandes épidémies, mais nous sommes menacés par une autre tête de l'hydre, moins terrifiante, plus sournoise, mais peut-être plus malfaisante : c'est la dégénérescence de la race, conséquence de l'hérédité morbide* » (*L'Hérédité morbide*, 1919, p. 3, cité in A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 98).

³⁴⁵⁵ P. Tort, *L'effet Darwin...*, *op. cit.*, p. 30.

³⁴⁵⁶ A. Debay, *Histoire des métamorphoses humaines et des monstruosité*s, 1845, p. 100, cité in A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 33.

³⁴⁵⁷ Médecin français, auteur en 1903 d'un ouvrage intitulé *Le Secret professionnel en médecine*.

³⁴⁵⁸ C. Valentino, *Le Secret professionnel en médecine*, p. 28, cité in A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 239.

³⁴⁵⁹ 1850-1935, physiologiste français, prix Nobel en 1913 pour sa description de l'anaphylaxie (état où l'organisme, après contact avec un antigène, réagit par une allergie aigüe). Comme beaucoup d'autres avant ou après lui, Richet avait envisagé que s'opère la transition de l'élevage animal vers celui humain, ayant affirmé : « *De même que l'homme a pu perfectionner des espèces animales, de même il pourra, s'il veut s'en donner la peine, perfectionner sa propre espèce* », cité in C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit*, *op. cit.*, p. 45.

³⁴⁶⁰ Cité in A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 260.

³⁴⁶¹ C. Richet, *La sélection humaine*, 1919, p. 166, cité in A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 169.

³⁴⁶² 1842-1916, anthropologue allemand.

écrivait-il, « *il y a toujours des individus manqués. Les éleveurs s'en débarrassent en les faisant conduire à l'abattoir. Quand il s'agit de l'homme, une sélection systématique de cette sorte n'est pas possible. Nous pratiquons l'humanité (sic) en lançant les malheureux à travers le monde et en les laissant disparaître peu à peu, traqués de localités en localités, ou bien nous les transportons dans les établissements d'assistance ou en prison. Il y a un intérêt social à les empêcher de se reproduire, et ni la législation, ni l'administration, ni la charité privée ne devraient agir dans un sens contraire à cet intérêt social* »³⁴⁶³.

155. Les aspirations d'un « chercheur en volailles » – Au moins fallait-il concéder à Ammon d'éprouver quelques difficultés à totalement aligner³⁴⁶⁴ la sélection humaine sur celle animale (une position qui était aussi celle de cet eugéniste modéré³⁴⁶⁵ – mais néanmoins convaincu de la nécessité de diriger l'espèce humaine par un contrôle et une orientation de la procréation³⁴⁶⁶ – qu'était Rostand³⁴⁶⁷). Reste que, la première moitié du XX^{ème} siècle advenue, de telles réserves « *humanitaires* » n'apparaissaient plus que marginales, en conséquence bien impuissantes à contrebalancer la tendance eugéniste majoritaire à l'extension intégrale à l'Homme des méthodes et pratiques de la sélection animale.

On ne peut pas, à ce dernier égard, ne pas évoquer les eugénistes américains et leur conviction de la nécessité d'opérer un basculement de la science de la perfection des races animales vers celle des bonnes naissances humaines. C'est qu'en effet, influencés par les travaux de Burbank³⁴⁶⁸ sur l'élevage scientifique ainsi que par la théorie héréditaire redécouverte³⁴⁶⁹ de Mendel³⁴⁷⁰, de nombreux scientifiques ou hommes politiques américains³⁴⁷¹ allaient éprouver le besoin de l'institution d'une organisation susceptible de réunir les intérêts et les talents spécialisés de l'élevage animal et de la recherche génétique³⁴⁷². Ce dessein était accompli avec la création, en 1903, de l'Association des Eleveurs Américains

³⁴⁶³ O. Ammon, *L'Ordre social et ses bases naturelles. Esquisse d'une anthroposociologie*, 1894, p. 493, cité in A. Pichot, *La société pure...*, *op. cit.*, p. 170.

³⁴⁶⁴ Il refusait que l'on conduise les Hommes à l'abattoir comme les animaux (« *une sélection systématique de cette sorte n'est pas possible* »).

³⁴⁶⁵ A. Pichot, *L'eugénisme ou les généticiens...*, *op. cit.*, p. 14.

³⁴⁶⁶ A. Giudicelli, *V^o Eugénisme*, art. préc., n° 5.

³⁴⁶⁷ Lequel avait pu affirmer (citation in J. Testart, *Le désir du gène*, *op. cit.*, p. 58) : « *l'idée de sélectionner les Hommes comme du bétail ou de la volaille offense en la plupart de nous des sentiments respectables qui sont peut-être des préjugés, mais qui, peut-être aussi, tiennent trop solidement à l'armature de notre civilisation pour que nous les puissions contrarier sans risque* ».

³⁴⁶⁸ 1849-1926, agronome américain.

³⁴⁶⁹ Ignorés de son vivant (l'attention des biologistes était alors portée sur la théorie darwinienne), les travaux de Mendel allaient accéder à la notoriété après que, au début du XX^{ème} siècle, le néerlandais de Vries, l'allemand Correns et l'autrichien Tschermak von Seysnegg aient redécouvert de façon indépendante les lois de l'hérédité, et reconnu en Mendel leur premier théoricien ; v. D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 55-58.

³⁴⁷⁰ 1822-1884, moine et botaniste autrichien, considéré comme le père de la génétique au regard de sa démonstration, à partir d'expériences menées sur des plantes (notamment des pois), de la manière dont les gènes se transmettent de génération en génération.

³⁴⁷¹ Parmi lesquels James Wilson, secrétaire d'Etat au département de l'Agriculture des Etats-Unis ; v. C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 126.

³⁴⁷² *Ibid.*, pp. 126-127.

(*American Breeders Association*)³⁴⁷³. Or, seulement deux ans plus tard, et en considération des grandes réussites obtenues dans le domaine de la reproduction sélective des plantes et des animaux, plusieurs des délégués de cette Association se demandaient sans ambages : « *Pourquoi de telles techniques ne pourraient[-elles] pas être appliquées aux êtres humains* »³⁴⁷⁴ ? En conséquence de quoi, l'année suivante³⁴⁷⁵, c'était un comité sur l'hérédité humaine que l'Association accueillait en son sein³⁴⁷⁶ ; à l'origine spécialisée dans l'élevage animal, l'*American Breeders Association* était ce faisant devenue la première organisation nationale à promouvoir l'eugénisme sur le sol américain³⁴⁷⁷.

De cette transition jugée évidente et nécessaire de l'élevage animal à l'élevage humain, c'est aussi le parcours de Laughlin³⁴⁷⁸ qui allait se révéler symptomatique. Comptant parmi les eugénistes les plus influents d'Amérique (il était « *[un] polémiste infatigable contre les groupes d'immigrants qu'il considérait comme biologiquement inférieurs* »³⁴⁷⁹, et devint, dès le début des années 1930, un « *pronaçi enthousiaste* »³⁴⁸⁰), celui-ci, avant d'en venir à la science de l'amélioration des lignées humaines, avait étudié l'agriculture, réalisé des manipulations sur des animaux, et, à l'occasion d'un séjour à l'Institut³⁴⁸¹ américain de recherche en eugénisme de *Cold Spring Harbor*³⁴⁸², assisté à des expériences sur la reproduction des poulets (rétrospectivement, et selon ses propres mots, « *les six semaines les plus fructueuses [qu'il ait] jamais passées* »)³⁴⁸³. Fait remarquable, ce chemin suivi par Laughlin fut foncièrement semblable à un autre, celui de Davenport³⁴⁸⁴ (probablement, avec Osborn³⁴⁸⁵, la grande figure du mouvement eugéniste américain, au demeurant un temps directeur de l'*American Breeders Association* et de l'Institut de *Cold Spring Harbor*³⁴⁸⁶). Biologiste de formation, Davenport avait été plus spécifiquement un « *chercheur en volailles* »³⁴⁸⁷. Très inspiré par ses connaissances en matière de reproduction

³⁴⁷³ Sur laquelle lire B. A. Kimmelman, *The American Breeders Association : Genetics and Eugenics in an Agricultural Context, 1903-1913*, *Social Studies of Science* n° 13/1983. 163 ; adde, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, pp. 126-128.

³⁴⁷⁴ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 127.

³⁴⁷⁵ C'est-à-dire en 1906.

³⁴⁷⁶ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 128.

³⁴⁷⁷ *Ibid.*, p. 126.

³⁴⁷⁸ 1880-1943 ; sur Laughlin, lire D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, *op.cit.*, pp. 146 s.

³⁴⁷⁹ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 57.

³⁴⁸⁰ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 145.

³⁴⁸¹ Institut qui se situait sur Long Island, dans l'Etat de New-York.

³⁴⁸² R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 40.

³⁴⁸³ D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 146 ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, pp. 130-131, l'auteur ajoutant à ce titre : « *L'enseignement que [Laughlin] avait reçu l'engagea sur la route qui allait le conduire à devenir un biologiste professionnel spécialisé dans l'hérédité* » (*ibid.*, p. 131).

³⁴⁸⁴ 1866-1944 ; sur Davenport, lire D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, *op. cit.*, pp. 60 s.

³⁴⁸⁵ 1857-1935, paléontologue américain, fondateur de l'*American Eugenics Society*.

³⁴⁸⁶ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 128 ; R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 40.

³⁴⁸⁷ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 128.

animale³⁴⁸⁸, il se plaisait tout particulièrement, en eugéniste positif, à rêver au jour où enfin « *l'on accorderait autant d'importance à la reproduction humaine qu'à celle des chevaux* », et, contemplant déjà en songes cette future « *grande révolution de l'histoire* » de la science eugénique, esquissait cette situation où une femme n'accepterait pas plus de se marier « *sans être informée de l'histoire biologico-généalogique de son époux* » qu'un éleveur ne choisirait « *un étalon [...] sans connaître son arbre généalogique* »³⁴⁸⁹. Mais Davenport (à l'instar de Laughlin ou encore de Kennedy³⁴⁹⁰) fut aussi un fervent partisan de l'eugénisme négatif³⁴⁹¹, préconisant la stérilisation obligatoire des êtres humains jugés génétiquement inférieurs (il entendait, par ce biais, « *assécher les sources qui nourrissent le torrent des protoplasmes³⁴⁹² défectueux et dégénérés* »³⁴⁹³).

Radicale, cette position n'était cependant en rien isolée. Car c'est un fait acquis que l'eugénisme « *avait suscité bien des passions aux Etats-Unis* » sur le territoire desquels avait été « *stérilisé un grand nombre* » de personnes³⁴⁹⁴ (dont une majorité de femmes noires³⁴⁹⁵), ceci « *par peur de la dégénérescence nationale et par crainte que [celles]-ci ne constituent une menace pour les races civilisées, que l'on croyait vouées inexorablement à la décadence* »³⁴⁹⁶. Qu'on en juge. Dès la seconde moitié du XIX^{ème} siècle³⁴⁹⁷ et à l'initiative de certaines autorités sanitaires ou pénitentiaires, des criminels avaient ainsi été stérilisés (la méthode première, remplacée à compter de 1899 par la vasectomie, fut la castration physique – *i. e.* « *la même méthode que [celle utilisée par] les fermiers sur leurs animaux non sélectionnés pour la reproduction* »³⁴⁹⁸). Au début du siècle suivant (en 1907), l'Indiana devenait le premier Etat à voter une loi sur la stérilisation des « *criminels incorrigibles et aliénés* »³⁴⁹⁹. L'impulsion normative – notablement soutenue par la Cour suprême fédérale (témoin, l'arrêt *Buck c. Bell* et la formule restée célèbre du juge Holmes : « *trois*

³⁴⁸⁸ *Ibid.*, p. 151.

³⁴⁸⁹ D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, *op. cit.*, pp. 64-66.

³⁴⁹⁰ 1884-1952, neurologue américain.

³⁴⁹¹ D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 64.

³⁴⁹² Un protoplasme est une matière organique vivante.

³⁴⁹³ H. Friedlander, *The Origins of Nazi Genocide. From Euthanasia to the Final Solution*, Chapel Hill, 1995, p. 7.

³⁴⁹⁴ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 40.

³⁴⁹⁵ Z. Kivilcim-Forsman, L'eugénisme et ses diverses formes, art. préc., p. 518.

³⁴⁹⁶ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 40. Charles Patterson note également (*Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 135) : « *Au début des années 1930, la stérilisation forcée était largement approuvée aux Etats-Unis, soutenue avec force par des présidents d'Universités, des ecclésiastiques, des spécialistes de la santé, des directeurs d'écoles et bien d'autres encore* ». V. aussi Z. Kivilcim-Forsman, L'eugénisme et ses diverses formes, art. préc., p. 517 : « *La Société américaine d'eugénisme organisée dans vingt-huit Etats américains comptait parmi ses membres des lauréats du prix Nobel, des universitaires distingués et des juristes éminents* ».

³⁴⁹⁷ Anne Carol relève à ce titre (*Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, p. 172) que « *dans le lointain Texas, on castrait depuis 1865* ». Environ vingt ans plus tard (en 1887), le contrôleur de l'asile de Cincinnati devait publier la première recommandation de stérilisation des criminels, stérilisation qu'il décrivait tant comme une punition que comme le moyen d'éviter la commission de nouvelles infractions ; v. C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 133.

³⁴⁹⁸ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 133.

³⁴⁹⁹ A. Giudicelli, *L' Eugénisme*, art. préc., n° 8.

générations d'imbéciles, cela suffit »)³⁵⁰⁰ – avait alors été donnée, qui aboutissait, dans les vingt-cinq années qui suivirent, à l'introduction, dans plus de la moitié des Etats américains³⁵⁰¹, de lois³⁵⁰² permettant la stérilisation de certains délinquants ou personnes mentalement déficientes.

156. Himmler et « l'élevage d'un nouveau type humain » – Les eugénistes américains avaient donc réussi à inscrire jusque dans le corps des êtres humains les théories de la science eugénique, ce dont leurs homologues allemands furent particulièrement impressionnés³⁵⁰³. C'est que l'intérêt pour l'eugénisme avait été grandissant en Allemagne, qui allait implanter ses racines les plus profondes dans les cercles médicaux et scientifiques dans les années succédant à la première guerre mondiale³⁵⁰⁴. Aux théories de Ploetz³⁵⁰⁵ (le fondateur en 1904 de la Société allemande pour l'hygiène raciale³⁵⁰⁶) et de Schallmayer³⁵⁰⁷ (lequel avait expressément évoqué, dans un ouvrage publié en 1891 et intitulé *De la dégénération corporelle menaçante de l'humanité civilisée*, l'idée d'une « sélection humaine sur le modèle de la

³⁵⁰⁰ L'arrêt *Buck c. Bell* du 5 mai 1927 (274 U. S. 200), est l'arrêt par lequel la Cour suprême fédérale a reconnu la constitutionnalité des stérilisations pratiquées en réaction à des comportements estimés anormaux ou déviants. Dans cette affaire, une jeune femme (Carrie Buck), atteinte comme sa mère d'un retard mental, avait été stérilisée après avoir donné naissance (à la suite d'un viol commis par un membre de sa famille adoptive) à une fille elle-même jugée – à tort (une nouvelle évaluation de l'enfant devait contredire la première effectuée) – mentalement retardée. S'exprimant au nom des huit juges de la Cour suprême fédérale ayant soutenu, dans le sillage de la Cour suprême de Virginie, la constitutionnalité de la législation de l'Etat de Virginie sur les stérilisations, le juge Oliver Wendell Holmes avait alors notamment affirmé : « *Il vaut mieux pour le monde que la société puisse prévenir ceux qui sont manifestement inaptes à perpétuer leurs semblables au lieu d'attendre d'exécuter leurs descendants dégénérés pour leurs crimes, ou de les laisser mourir de faim à cause de leur imbécillité [...]. Trois générations d'imbéciles, cela suffit* » ; v. H. Friedlander, *The Origins of nazi Genocide...*, *op. cit.*, pp. 8-9 ; D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, *op. cit.*, pp. 157-160.

³⁵⁰¹ Parmi lesquels la Californie, Etat dans lequel, au seuil des années trente, avait été pratiquée plus de la moitié des 12 000 stérilisations jusqu'à lors effectuées sur le sol américain. Les stérilisations se poursuivirent aux Etats-Unis jusqu'aux années cinquante (certaines législations ne furent même abrogées qu'au cours des années soixante). Leur nombre total a été estimé à environ 50 000 ; v. A. Carol, *Histoire de l'eugénisme...*, *op. cit.*, pp. 173-174 ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 134 ; Z. Kivilcim-Forsman, L'eugénisme et ses diverses formes, art. préc., p. 518 (ce dernier auteur apporte cette précision intéressante : « *L'eugénisme américain a gagné une dimension économique avec la crise de 1929. Durant ces années de forte récession, les stérilisations sont présentées en tant que moyen pour la réduction des fonds publics alloués à l'aide sociale aux démunis et aux soins des handicapés* »).

³⁵⁰² Auxquelles il faut ajouter les législations introduites dans divers Etats qui tendaient à prévoir des interdictions à mariage à l'encontre des personnes mentalement déficientes ou atteintes d'une maladie génétique, ainsi que l'*Immigration Restriction Act* de 1924, lequel « *établissait des quotas ethniques sévères qui visaient tout spécialement les populations du sud et de l'est de l'Europe que les eugénistes américains [...] décriaient, en se fondant sur des tests de QI, d'un niveau inférieur à celui des européens du nord* » ; v. A. Giudicelli, *Génétique humaine et droit...*, thèse préc., p. 199 ; D. J. Kevles, *Au nom de l'eugénisme...*, *op. cit.*, pp. 137 s. ; M. Fabre-Magnan, De la sélection à l'eugénisme, art. préc., p. 197.

³⁵⁰³ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 139 : « *Les lois américaines sur la stérilisation, la ségrégation raciale et les restrictions d'immigration firent une impression si favorable sur Hitler et ses partisans que l'Allemagne nazie admira les Etats-Unis pour avoir montré la voie en la matière* » ; v. aussi S. Kühl, *The Nazi Connection. Eugenics, American Racism, and German National Socialism*, Oxford University Press, 1994, p. 37.

³⁵⁰⁴ V. not. J. Olff-Nathan (dir.), *La science sous le Troisième Reich. Victime ou alliée du nazisme ?*, Seuil, 1993.

³⁵⁰⁵ 1860-1940, physicien et biologiste allemand.

³⁵⁰⁶ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 41.

³⁵⁰⁷ 1857-1919.

sélection des animaux domestiques »³⁵⁰⁸) faisaient ainsi suite celles de Fischer³⁵⁰⁹, Rüdin³⁵¹⁰, Lenz³⁵¹¹ (appelé à devenir l'un des idéologues majeurs du programme nazi de l'hygiène raciale, il exhorta dès les années 1920 à l'adoption, en Allemagne, de législations identiques à celles instaurées outre-Atlantique³⁵¹²) ou encore Binding³⁵¹³ et Hoche³⁵¹⁴ (tous deux demeurés célèbres pour leur faveur à la « *destruction des vies indignes de la vie* »³⁵¹⁵ – il fallait entendre notamment : les malades souffrant d'une faiblesse d'esprit incurable, ceux-là mêmes qu'ils appelaient parfois les « *mentalement morts* » ou les « *coquilles vides d'êtres humains* »³⁵¹⁶).

Le national-socialisme parvenu au pouvoir³⁵¹⁷, pouvait alors s'opérer, suivant en cela le vœu de Lenz (et avec le soutien indéfectible de beaucoup d'eugénistes américains³⁵¹⁸), le basculement de la seule « *étude scientifique* » vers « *les décisions politiques* »³⁵¹⁹. Le 14 juillet 1933 était promulguée la loi³⁵²⁰ sur « *la prévention de la transmission des maladies héréditaires* », dont l'article 1^{er} disposait que « *Toute personne héréditairement malade*³⁵²¹ *doit être rendue incapable de procréer si, d'après les données de la science médicale, on peut s'attendre avec une forte probabilité à ce que ses descendants soient atteints d'une tare héréditaire physique ou mentale grave* ». Le 5 septembre 1935 intervenaient deux autres lois, la première relative à « *la citoyenneté du Reich* », ne reconnaissant citoyens allemands, jouissant de tous les droits civils et politiques, que les seuls individus de

³⁵⁰⁸ C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit*, op. cit., p. 64.

³⁵⁰⁹ 1874-1967, généticien et anthropologue allemand, grand théoricien de l'hygiène raciale promu recteur de l'Université de Berlin. Joseph Mengele avait été son assistant.

³⁵¹⁰ 1874-1952, psychiatre suisse qui notamment sera l'un des instigateurs de la loi allemande du 14 juillet 1933 sur les stérilisations eugéniques.

³⁵¹¹ 1887-1976, généticien allemand.

³⁵¹² R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, op. cit., p. 40.

³⁵¹³ 1841-1920, juriste allemand.

³⁵¹⁴ 1865-1943, psychiatre allemand.

³⁵¹⁵ B. Müller-Hill, *Science nazie, science de mort. L'extermination des juifs, des tziganes et des malades mentaux de 1933 à 1945*, Odile Jacob, 1989, p. 103.

³⁵¹⁶ H. Friedlander, *The Origins of Nazi Genocide...*, op. cit., p. 14 ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 136.

³⁵¹⁷ Par opposition à l'Allemagne nazie, la France ne devait guère produire de législation eugéniste, si l'on excepte l'institution sous Vichy (loi du 16 décembre 1942 ; loi du 29 juillet 1943) du certificat médical pré-nuptial (v. art. 63 c. civ., dont les dispositions touchant à ce certificat ont été abrogées par la loi du 20 décembre 2007 relative à la simplification du droit). En revanche, il a été établi que, sous ce même régime de Vichy, 40 000 malades mentaux sont morts de faim dans les hôpitaux psychiatriques français ; v. M. Lafont, *L'extermination douce*, Editions de l'AREFPPI, 1987.

³⁵¹⁸ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., pp. 143-147 ; plus généralement, v. l'ouvrage préc. de S. Kühl, *The Nazi Connection...*

³⁵¹⁹ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 137.

³⁵²⁰ Entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1934. Dès 1928, des législations eugénistes avaient été adoptées en Suisse et au Canada. Le Danemark suivait en 1929. De 1934 à 1937, Norvège, Finlande, Estonie et Suède se dotaient de législations identiques (v. A. Pichot, *L'eugénisme ou les généticiens...*, op. cit., p. 27) ; il est estimé que, dans ce dernier pays (la Suède), où les normes eugénistes n'ont été abrogées qu'en 1976, 60 000 personnes, pour l'essentiel des femmes, ont été stérilisées ; v. A. Giudicelli, *V^o Eugénisme*, art. préc., n^o 7 ; M. Fabre-Magnan, *De la sélection à l'eugénisme*, art. préc., pp. 197-198.

³⁵²¹ Étaient, selon cette loi, considérées comme héréditairement malades les personnes atteintes de faiblesse mentale congénitale, schizophrénie, folie circulaire, danse de Saint-Guy héréditaire (chorée de Huntington), cécité ou surdité héréditaires, ainsi que celles présentant des déformations corporelles graves ou sujettes à un alcoolisme grave.

pure ascendance aryenne, la seconde relative à « *la protection du sang allemand et de l'honneur allemand* », interdisant les mariages et les relations extraconjugales entre juifs et ressortissants de sang allemand ou apparenté³⁵²². Et, par un décret du 1^{er} septembre 1939, Hitler ordonnait l'extension des attributions de certains médecins « *à l'effet d'accorder une mort de grâce (gnadentod³⁵²³) à des malades qui, dans les limites du jugement humain sur la base d'un examen critique de leur maladie, doivent être considérés comme incurables* » (cette pratique de « l'euthanasie » – un artifice sémantique pour désigner l'homicide médical –, avant de concerner les adultes handicapés mentaux, tout particulièrement *via* le programme *Aktion T4*³⁵²⁴, avait en premier lieu touché les enfants ; ces derniers, le plus souvent tués par le geste médical³⁵²⁵, étaient aussi, parfois, laissés morts de faim, comme dans l'établissement médical du comité du *Reich* à Elfing-Haar, dirigé par le docteur Pfanmüller³⁵²⁶, lequel qualifiait les enfants présents dans son institution de « *créatures* » et, d'après le souvenir d'un visiteur, exhibait ceux agonisants « *comme des lapins morts* »³⁵²⁷).

Selon un auteur, la réglementation du « *meurtre médical* » devait s'avérer un moment charnière de l'eugénisme nazi, parce que constitutive de « *la préfiguration exacte de la solution finale* »³⁵²⁸ – une solution finale dont Himmler allait être « *l'architecte* »³⁵²⁹. Or, et de façon absolument notable, ce dernier avait été, à l'instar de Davenport et de Laughlin, initié à

³⁵²² Outre l'eugénisme négatif, avait été aussi encouragé l'eugénisme positif, comme en témoigne, par exemple, l'apparition d'une organisation étatique (fondée le 12 décembre 1935 par Himmler) qualifiée « *Lebensborn* » (« *fontaines de vie* » – l'organisation compta huit maisons d'accouchement et six foyers pour enfants), et dont la mission était de faciliter la naissance d'une descendance présentant les meilleures qualités germaniques. Les couples de parents étaient sélectionnés et placés sous contrôle médical. Une fois les enfants nés, ceux-ci étaient rapidement enlevés à leurs mères, pour être pris en charge et éduqués par l'Etat. On estime que 92 000 enfants sont passés dans cette structure des *Lebensborn*, dont 80 000 ont été enlevés à leur familles, et 12 000 y sont nés ; A. Giudicelli, *V^o Eugénisme*, art. préc., n° 11 ; C. Bachelard-Jobard, *L'eugénisme, la science et le droit*, *op. cit.*, p. 75 ; A. Pichot, *La société pure...*, *op. cit.*, pp. 243-244 ; M. Fabre-Magnan, De la sélection à l'eugénisme, art. préc., p. 191.

³⁵²³ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 70.

³⁵²⁴ Dénomination s'expliquant par le fait que le bureau central du programme avait été placé dans une villa berlinoise confisquée à des juifs, et située au numéro 4 de la *Tiergartenstrasse*. Sur ce programme, R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, pp. 83 s. et A. Pichot, *La société pure...*, *op. cit.*, pp. 259 s. Adde, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 158 : « *A l'hiver 1939-1940, les Allemands réalisèrent une démonstration de gazage sur une période de deux jours dans une installation construite par les SS dans la ville de Brandenburg. Une fois huit hommes tués de manière satisfaisante lors d'un premier essai, le T4 inaugura six sites de gazage : Brandenburg et Gravenneck, ouverts en janvier, Hartheim et Sonnenstein, ouverts en mai et juin, et Bernung et Hadama, qui remplacèrent Brandenburg et Gravenneck fin 1940. Si le gouvernement interrompit officiellement en août 1941 la campagne T4 [...], le massacre des "inaptes" continua officieusement jusqu'à la fin de la guerre* » (dernière pratique officieuse le plus souvent qualifiée « *euthanasie sauvage* », et sur laquelle lire R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, pp. 121 s. ; il est estimé entre 70 000 et 90 000 le nombre de malades adultes tués *via* le programme T4, chiffres devant être doublés une fois inclus les meurtres et privations d'alimentation postérieurs liés à l'euthanasie sauvage ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 158 ; B. Müller-Hill, *Science nazie...*, *op. cit.*, pp. 70 et 204).

³⁵²⁵ Environ 5 000 enfants auraient été « *euthanasiés* » sous l'impulsion de la politique eugéniste nazie ; v. R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 77.

³⁵²⁶ 1886-1961, psychiatre et neurologue allemand.

³⁵²⁷ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 83.

³⁵²⁸ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 100 ; sur la solution finale, *infra* n°s 177 s.

³⁵²⁹ R. Breitman, *The Architect of Genocide. Himmler and the Final Solution*, Knopf, 1991.

l'eugénisme par la reproduction animale. Ainsi que le rapporte Charles Patterson, « *ses études d'agriculture [et] son expérience dans l'élevage des poulets le convainquirent que, puisque toutes les caractéristiques comportementales sont héréditaires, la manière la plus efficace de forger l'avenir d'une population – humaine ou non – était d'instituer des projets de reproduction qui favorisaient le souhaitable et éliminaient l'indésirable* »³⁵³⁰. D'un intérêt premier pour la reproduction et l'abattage des animaux, Himmler vit donc se dessiner une voie seconde et naturelle vers le contrôle de la procréation humaine et la stérilisation (voire l'élimination) des *untersmenschen*³⁵³¹. Encouragé³⁵³² sur ce chemin par Darré (le ministre du *Reich* pour l'Alimentation, qui avait lui aussi étudié l'agriculture et connaissait les méthodes de reproduction du bétail, souhaitant dès lors sélectionner le pur allemand nordique comme les plus pures bêtes dans les élevages³⁵³³), Himmler voulut, selon ses propres mots, parvenir à « *l'élevage d'un nouveau type humain* »³⁵³⁴. Suivant ce dessein, il envisageait de pratiquer la stérilisation³⁵³⁵ de masse : au début de l'année 1940, et alors que Hitler et d'autres dirigeants nazis s'interrogeaient sur le sort des *Mischlinge* (les citoyens allemands en partie juifs), Himmler écrivit dans une lettre à Borrmann (le secrétaire particulier de Hitler) : « *Nous devons procéder selon des protocoles similaires à ceux qu'on suit dans la propagation des plantes et des animaux. [...] Dans les cas d'infériorité raciale, les individus doivent*

³⁵³⁰ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 151.

³⁵³¹ Sur ce vocable, signifiant « *sous-hommes* », lire *infra* n° 177.

³⁵³² R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 315.

³⁵³³ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 154.

³⁵³⁴ Cité in R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 315.

³⁵³⁵ On comprend, dès lors, pourquoi la possibilité de stériliser des personnes majeures vulnérables, même légalement très encadrée (art. L. 2123-2 CSP), a pu susciter des réserves, sinon même subir le reproche d'eugénisme (v. F. Bellivier, obs. ss la loi n° 2001-588 du 4 juill. 2001, RTD civ. 2001. 972, spéc. 977 : « *l'histoire, et pas seulement celle du national-socialisme, nous enseigne la forte corrélation entre politiques eugéniques et stérilisation des handicapés mentaux. La prudence la plus élémentaire imposait donc d'éviter de porter atteinte à l'intégrité physique et psychique d'individus vivants, personnes juridiques à part entière, mais plus faibles que les autres* » ; et p. 978 : « *le refoulé (l'eugénisme) [revient] au galop (on se met à stériliser des personnes handicapées, renouant de facto, sinon dans l'esprit, avec les pires époques eugénistes)* »). Un reproche d'eugénisme qui a aussi été adressé à la Cour de cassation à l'occasion de son arrêt *Perruche* (Ass. Plén., 17 nov. 2000) : l'arrêt a suscité une très abondante littérature (v. les réf. citées in M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, *op. cit.*, t. 2, pp. 178-179), dont une partie faisant valoir que la Cour de cassation n'avait ni plus ni moins que reconnu l'existence d'un préjudice de naissance (et, partant, induit qu'il était des vies ne méritant pas d'être vécues). Mais, au vrai, en aucun cas l'arrêt ne parle de réparer un préjudice de naissance : il est question de réparer le dommage résultant d'un handicap (c'est donc le handicap qui constitue le préjudice, et pas la vie de l'individu elle-même – à nouveau, v. M. Fabre-Magnan, *op. cit.*, p. 179 ainsi que p. 167 ; *adde*, O. Cayla et Y. Thomas, *Du droit de ne pas naître...*, *op. cit.*). Devant l'ampleur des critiques formulées (et quitte à faire dire à l'Assemblée plénière ce qu'elle n'avait pas dit), le législateur a réagi par une loi de mars 2002 en affirmant (v. art. L. 114-5, al. 1, c. act. soc. et des fam.) que « *nul ne peut se prévaloir d'un préjudice du seul fait de sa naissance* ». La question du préjudice de naissance mise de côté, c'est ailleurs qu'il est vu (certainement avec plus de clairvoyance) de l'eugénisme (s'agirait-il d'un eugénisme privé, et non pas collectif ou d'Etat) : dans certaines pratiques biomédicales, comme le diagnostic pré-natal ou celui pré-implantatoire (v., p. ex., D. Sicard, *La science médicale, la naissance et le risque d'eugénisme*, RGDM 31/2009. 249 ; *adde*, J. Habermas, *L'avenir de la nature humaine. Vers un eugénisme libéral ?*, Gallimard, coll. « *Essais* », 2002). Sur tous ces points, on ne poursuivra pas plus avant, tout simplement parce que, pouvant certes relever de développements sur l'eugénisme, ils ne semblent en revanche en rien pertinents quant à la démonstration entreprise (celle de l'animalisation de l'humain par le dessein de sélectionner l'Homme comme l'animal domestique).

être stérilisés et empêchés de perpétuer la race»³⁵³⁶. La préconisation fut traduite en actes : déjà, de 1933 à 1940, 350 000 à 400 000 stérilisations avaient eu lieu en Allemagne, avec l'aval massif des tribunaux de santé héréditaires (des juridictions composées d'un magistrat et de deux médecins)³⁵³⁷ ; la guerre survenue, et suivant en cela le vœu d'Hitler, les stérilisations se poursuivirent, tout particulièrement dans les camps : à Auschwitz, le bloc 10 allait ainsi devenir le lieu de la mise au point de la « méthode Clauberg »³⁵³⁸, une technique de stérilisation de masse des femmes par injection de formaldéhyde et qui avait été initialement expérimentée³⁵³⁹ sur des animaux³⁵⁴⁰ – des animaux dont la figure, modèle privilégié de l'instrumentalisation de certains Hommes, fut aussi, comme il va à présent l'être vu, au fondement de leur naturalisation.

Section II : La naturalisation de l'Homme

157. La race, la folie et le crime – Naturaliser l'autre Homme, c'est le percevoir comme un individu primitif, un être sans culture, sans civilisation, demeuré prisonnier des déterminismes de la Nature : c'est considérer un autre humain biologique comme resté figé dans une Humanité brute ou archaïque, en cela à peine différente ou différenciée de l'animalité. Mais naturaliser l'autre Homme, c'est aussi l'appréhender comme un individu primaire, un être totalement soumis à ses pulsions comme l'animal à son instinct : c'est regarder un Homme comme pétri d'une animalité explosive, d'une bestialité³⁵⁴¹ insusceptible de contrôle. De ces deux acceptions – le primitif et le primaire – de l'Homme naturalisé, ce sont l'humain d'une autre³⁵⁴² race (§ 1) et celui fou (§ 2), en déraison, qui ont été tenus pour les représentants respectifs. Ce qui n'est pas dire que ces deux acceptions soient nécessairement exclusives : d'aucuns, au contraire, les ont réunies sur la tête de « l'homme criminel »³⁵⁴³ (§ 3).

³⁵³⁶ Cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 152.

³⁵³⁷ B. Müller-Hill, *Science nazie...*, *op. cit.*, p. 29 ; A. Pichot, *La société pure...*, *op. cit.*, p. 257 ; J.-P. Baud, Genèse institutionnelle du génocide, in J. Olf-Nathan (dir.), *La science sous le Troisième Reich...*, *op. cit.*, p. 177, spéc. p. 194.

³⁵³⁸ Du nom de celui qui l'a mise au point, le docteur Carl Clauberg (1898-1957).

³⁵³⁹ Sur l'absence de suppression (contrairement à la croyance commune) de l'expérimentation animale par les nazis, lire *infra*, n° 178.

³⁵⁴⁰ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, pp. 306 et 309-310 ; B. Müller-Hill, *Science nazie...*, *op. cit.*, p. 209.

³⁵⁴¹ Rapp. F. Burgat, La logique de la légitimation..., art. préc., p. 47 : « les figures métaphoriques de [...] la sous-humanité puisent leurs sources dans les catégories d'état sauvage, d'animal, et, un pas plus loin dans celle de bête, si la bête désigne la face d'ombre la plus brutale de l'animalité ».

³⁵⁴² Plus précisément, d'une race autre que blanche.

³⁵⁴³ En référence à l'ouvrage de C. Lombroso, *L'homme criminel. Etude anthropologique et psychiatrique*, 1876, Félix Alcan, 1895, 2 t.

§ 1 : L'Homme d'une autre race

158. Bidets, singes de terre et autres vilains animaux – Racisme et racistes en appellent à la race³⁵⁴⁴, qui veulent assigner à celle-ci une fonction bien précise : classer, hiérarchiser au sein de l'espèce humaine, comme l'on catégorise au sein des espèces animales. Cette hypothèse de l'existence, comme parmi les bêtes³⁵⁴⁵, d'une pluralité de sous-espèces humaines, on sait aujourd'hui qu'elle ne repose sur « aucune validité scientifique »³⁵⁴⁶ : « chez l'homme, les races n'existent pas »³⁵⁴⁷. La négation (dont les manifestations, de la science au Droit, sont notamment la sanction des injures racistes – singulièrement de celles animalières³⁵⁴⁸ – et la récente proposition de loi tendant à supprimer toutes occurrences du mot race des normes françaises³⁵⁴⁹), évidemment, est d'importance : réfuter la race (à tout le moins, la validité de

³⁵⁴⁴ Terme qui, historiquement, concernait prioritairement l'animal, pour avoir été employé dans le cadre de l'élevage (v. A. Memmi, *Le racisme*, Gallimard, 1982, p. 15 : « Historiquement, [le terme de race] est un terme d'élevage, né de préoccupations techniques de rendement »). En langue française, la première occurrence du mot « race » semble pouvoir être trouvée dans les *Mémoires* du chroniqueur Philippe de Commines, rédigées à la toute fin du XV^{ème} siècle (v. C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 146 ; D. Colas, *Races et racismes, de Platon à Derrida. Anthologie critique*, Plon, 2004, pp. 7 et 24). Il est en tout cas certain que le terme de race était usité en France au cours du XVI^{ème} siècle, pouvant être notamment découvert sous la plume de Bodin (précisément, en 1576, dans *Les six Livres de la République*), cet auteur évoquant la « race » à propos des chiens (J. Bodin, *Les six Livres de la République*, Gabriel Cartier, 1599, Livre V, p. 698) comme à propos des Hommes (*ibid.*, Livre II, p. 261, concernant les « Vénitiens » ; Livre IV, p. 532, concernant les « Fabiens » ; *adde*, D. Colas, *Races et racismes...*, *op. cit.*, p. 137). On notera qu'il n'y a pas de races de végétaux, mais des « variétés » ; v. C. Guillaumin, *Les ambiguïtés de la catégorie taxinomique « race »*, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes...*, *op. cit.*, p. 201, spéc. p. 203.

³⁵⁴⁵ Hypothèse dont témoignait, par exemple, l'*Encyclopédie* de Diderot et d'Alembert, au sein de laquelle était relevée une double occurrence de la race : celle-ci y était décrite, d'une part, comme « lignée [ou] lignage », « ce qui se dit tant des ascendants que des descendants d'une même famille », d'autre part, comme ce qui, notamment en « maréchalerie », « se dit des espèces particulières de quelques animaux, et surtout des chevaux ». Lors de sa parution en 1818, le *Petit dictionnaire de l'Académie française* donnait à lire une définition identique (sous la réserve de termes plus généraux à l'endroit de l'animal), disant de la race qu'elle renvoyait à la « lignée, tous ceux qui proviennent de la même famille », pour ajouter à la suite : « se dit des animaux domestiques ». La solution étant acquise, le Larousse et le Littré se chargeaient de la pérenniser ; sur tous ces éléments, D. Colas, *Races et racismes...*, *op. cit.*, pp. 23-32.

³⁵⁴⁶ B. Favreau, *V^o Racisme et Xénophobie*, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials et F. Sudre (dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 825, spéc. p. 826. V. la Déclaration sur la « race » de l'UNESCO des 12-14 déc. 1949, suivies par plusieurs autres (et not. La Déclaration sur la race et les préjugés raciaux du 27 nov. 1978). *Adde*, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale du 21 déc. 1965 (son préambule posant notamment que « toute doctrine fondée sur la différenciation entre les races est scientifiquement fautive »).

³⁵⁴⁷ J. Ruffié, *De la biologie à la culture*, Flammarion, 1983, 2 vol., II, p. 97 ; v. égal. C. Guillaumin, « Je sais bien mais quand même » ou les avatars de la notion de « race », in *Le genre humain. La science face au racisme*, Éditions Complexe, 1986, p. 55, spéc. p. 57.

³⁵⁴⁸ Les injures animalières, sont, en effet, réprimées sur le fondement de l'article 29 de la loi de 1881 sur la presse (à supposer qu'elles soient proférées en public ; à défaut de cette publicité, ce sont les dispositions de l'art. R. 624-4 c. pén. qui trouvent à s'appliquer). Pour quelques illustrations, v. CA Paris, 13 déc. 1988, D. 1989. IR. 22 (« buse ») ; Crim., 13 avr. 1999, n° 98-81.625 (pour un homme politique ayant traité le président d'une association de lutte contre le racisme de « gros zébu fou »). *Adde*, les exemples plus anciens cités in J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 417 (« bougre d'animal » ; « bête » ; « âne » ; « cochon » ; « chacal » ; « hyène »).

³⁵⁴⁹ Proposition de loi tendant à la suppression du mot « race » de notre législation, AN, 26 sept. 2012, n° 218 ; *adde*, le Rapport rédigé sur cette proposition de loi par A. Marie-Jeanne, AN, 24 avr. 2013, n° 989. L'Assemblée Nationale a adopté cette proposition en première lecture le 16 mai 2013 ; l'article 1^{er} en est ainsi rédigé : « La République française condamne le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie. Elle ne reconnaît l'existence d'aucune prétendue race ».

son application au genre humain³⁵⁵⁰), c'est saper le fondement même de la « *pensée raciale* »³⁵⁵¹; ce faisant, c'est aussi déjouer³⁵⁵² ce que le racisme³⁵⁵³ pouvait (et peut encore) autoriser de parallèles animalisants, par le rapprochement de certains Hommes avec la bête.

De ce dernier propos, on peut tenir pour premières preuves les classifications raciales élaborées lors du dernier quart du XVII^{ème} siècle : en 1677, Petty³⁵⁵⁴, adoptant une vision hiérarchique de la diversité humaine (comme pour les chiens, pensait-il, il devait nécessairement y avoir une pluralité de races au sein de l'espèce *Homo*³⁵⁵⁵), estimait ainsi, sur la base de critères physiques, intellectuels et moraux, que les races noires étaient éminemment proches des animaux³⁵⁵⁶; quant à Bernier³⁵⁵⁷, en 1684, dans un écrit intitulé *Nouvelle division de la terre, par les différentes races qui l'habitent* et paru dans le *Journal des Savants*, il distinguait entre quatre races humaines : les noirs (dont il disait la chevelure « *approch[er] du poil de nos barbets* »), les lapons (« *des vilains animaux* »), les jaunes (« *qui ont de petits yeux de porcs* »), et, enfin, les blancs³⁵⁵⁸ (seuls dispensés de comparaisons animalières³⁵⁵⁹). Si de telles classifications étaient alors largement inédites³⁵⁶⁰, les préjugés les sous-tendant, en revanche, ne l'étaient guère. C'est qu'en effet, il semble bien que les préjugés raciaux soient « *aussi anciens que l'histoire connue* »³⁵⁶¹, l'existence de formes embryonnaires du racisme³⁵⁶² (assez fréquemment qualifiées « *protoracisme* »³⁵⁶³) ayant pu être relevée dès l'Antiquité. La pensée hellénistique ancienne constitue à ce dernier égard une bonne illustration, qui voulait que le

³⁵⁵⁰ Car la validité du concept peut demeurer relativement aux espèces animales ; v. P. Pellegrini, De l'idée de race animale..., art. préc.

³⁵⁵¹ H. Arendt, *Les origines du totalitarisme – II. L'impérialisme*, Quarto Gallimard, 2002, Chap. IV : « La pensée raciale avant le racisme », p. 415.

³⁵⁵² Comp. C. Guillaumin, Les ambiguïtés de la catégorie taxinomique « race », art. préc., p. 208, affirmant que la notion de race recouvre « *deux champs* », l'un étant celui des « *sciences naturelles* », l'autre étant « *à définition sociologique* », ajoutant alors que « *la croyance en l'homogénéité de ces champs, en leur unité, est surtout un phénomène social. Croyance si ancrée que lorsqu'un naturaliste dit que la race n'existe pas on espère voir se calmer les antagonismes sociaux (baptisés "raciaux")* ».

³⁵⁵³ Terme qui est d'apparition beaucoup plus tardive que la race, ayant été forgé dans le courant des années 1920 ; v. P.-A. Taguieff, *Le racisme*, Flammarion, coll. « Dominos », 1997, p. 20 ; M. Wieviorka, *Le racisme, une introduction*, La Découverte/Poche, 1998, p. 15.

³⁵⁵⁴ 1623-1687, philosophe et scientifique britannique.

³⁵⁵⁵ C. Reynaud Paligot, *La République raciale. Paradigme racial et idéologie républicaine (1860-1930)*, préface C. Charle, PUF, 2006, p. 11.

³⁵⁵⁶ *Ibid.*, pp. 11 et 21-22 ; v. égal. K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 178.

³⁵⁵⁷ 1620-1688, philosophe, médecin et grand voyageur français.

³⁵⁵⁸ Auxquels Bernier assimilait les Indiens.

³⁵⁵⁹ L. Poliakov, De la Bible à l'éthologie, art. préc., p. 742 ; *adde*, la reproduction de l'écrit litigieux de Bernier in A. Jacquard, Biologie et théorie des « élites », in *Le genre humain. La science face au racisme*, *op. cit.*, p. 14, cit. pp. 41-42, ainsi que dans D. Colas, *Races et racismes...*, *op. cit.*, pp. 170-173.

³⁵⁶⁰ C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, *op. cit.*, p. 11 ; v. toutefois, antérieurement, la répartition du genre humain effectuée par Hippocrate, *infra*, ce même développement.

³⁵⁶¹ Cité in P.-A. Taguieff, *Le racisme*, *op. cit.*, p. 12.

³⁵⁶² V., en général, C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*

³⁵⁶³ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 27. On a déjà rencontré le préfixe proto-, *supra*, n^{os} 101 s.

genre humain (*genos*)³⁵⁶⁴ soit par nature divisé en catégories distinctes, hétérogènes et hiérarchisées : en rendait compte, par exemple, un traité de la fin du V^{ème} siècle avant Jésus-Christ attribué à Hippocrate, au sein duquel les groupes humains s'étaient vus par lui classés en fonction de critères géographiques et attribuer des caractères distinctifs, collectifs et permanents³⁵⁶⁵ ; et en rendait compte, également, la demeurée célèbre distinction des grecs et des barbares (ces derniers ayant été qualifiés tels parce que les grecs, ne comprenant pas leur langue, ne les entendaient émettre que des sons gutturaux – « *br, br* »)³⁵⁶⁶. Sans être racistes (Aristote, notamment, n'accordait aucune pertinence à la différence des couleurs de peau³⁵⁶⁷ – ce qui n'excluait cependant pas de sa part de rudes propos à l'endroit de certains peuples ou populations, parmi lesquels les pygmées, qu'il comparait à des « *bidets* »³⁵⁶⁸), les hellènes étaient donc au moins ethnocentristes³⁵⁶⁹ : ils se pensaient naturellement supérieurs aux barbares (et, partant, estimaient les barbares inférieurs à eux, en cela naturellement nés pour être soumis, esclaves³⁵⁷⁰).

Saillant à Athènes, l'ethnocentrisme ne fut cependant pas l'apanage exclusif des sociétés dites civilisées : il fut aussi le propre des cultures primitives, lesquelles refusaient de voir en l'étranger un semblable, le percevant bien davantage comme un être resté dans (ou mal sorti de) l'animalité. Dans un passage classique de *Race et histoire* (1952), Lévi-Strauss notait ainsi que « *pour de vastes fractions de l'espèce humaine et pendant des dizaines de millénaires, cette notion [l'humanité] paraît être totalement absente. L'humanité cesse aux frontières de la tribu, du groupe linguistique, parfois même du village ; à tel point qu'un grand nombre de populations dites primitives se désignent d'un nom qui signifie les "hommes"*³⁵⁷¹ (ou parfois – dirons-nous avec plus de discrétion – les "bons", les "excellents", les "complets"), impliquant ainsi que les autres tribus, groupes ou villages ne

³⁵⁶⁴ D. Colas, *Races et racismes...*, *op. cit.*, p. 38.

³⁵⁶⁵ C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, *op. cit.*, p. 20.

³⁵⁶⁶ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 28 ; v. aussi J. Mason, *An Unnatural Order...*, *op. cit.*, p. 224 ; J. Ricot, *Leçon...*, *op. cit.*, p. 61 : « *Le barbare [...] est celui qui s'exprime par onomatopées. "Bar-bar" imite les bruits d'une langue incompréhensible aux oreilles qui l'entendent. Plus proche du chant articulé des oiseaux, la langue du barbare est inaudible, donc celui-ci ne parle pas ou parle si mal qu'il se ment à l'évidence dans un univers dénué d'intelligibilité* ».

³⁵⁶⁷ Aristote, *Métaphysique*, Livre Iota, chap. 9, 1058 a-b : « *ni la blancheur de l'homme ni sa noirceur ne constituent des différences spécifiques, et il n'y a pas de différence spécifique entre l'homme blanc et l'homme noir, quand bien même on imposerait un nom à chacun* ».

³⁵⁶⁸ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, pp. 69-70 ; le bidet, animal de petite taille, est un avorton de cheval issu du croisement d'un mulet – lui-même hybride du cheval et de l'ânesse – et d'une jument.

³⁵⁶⁹ Suivant la définition de l'ethnocentrisme donnée par le sociologue américain Sumner, à savoir : « *le point de vue suivant lequel le groupe auquel on appartient est le centre du monde et l'étalon auquel on se réfère pour juger tous les autres* » (W. G. Sumner, *Folkways*, Ginn and Co., 1906, p. 13, cité in P.-A. Taguieff, *Le racisme*, *op. cit.*, p. 13 ; adde, la définition donnée par P.-A. Taguieff lui-même, *ibid.*, p. 14 : « *Se définir soi-même comme représentant l'humanité, à l'exclusion de tout autre, ériger le "Nous" (moi et mes semblables, mes proches, etc.) comme l'Homme même, par opposition aux "non-Nous", c'est donc l'attitude classiquement définie comme ethnocentrique* ».

³⁵⁷⁰ V. déjà *supra*, n° 149. Adde, L. Poliakov, *Le mythe aryen*, Calmann-Lévy, 1971, p. 129, évoquant « *les hiérarchies humaines élaborées par Aristote, pour lequel les Barbares étaient nés pour être esclaves* ».

³⁵⁷¹ V. aussi R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 57 : « *l'ethnologie nous apprend que le nom de certaines tribus africaines signifie "être humain"* ».

participent pas des vertus – ou même de la nature – humaines, mais sont tous composés de “mauvais”, de “méchants”, de “singes de terre” ou “d’œufs de pou”³⁵⁷². On le voit donc : l’ethnocentrisme présente cette caractéristique de pouvoir aboutir à la déshumanisation de l’autre³⁵⁷³, par « l’effet d’un phénomène de conscience de soi [...] qui produit ses propres oppositions en forme d’exclusions : l’auto-glorification du sujet classificateur »³⁵⁷⁴ emporte comme conséquence nécessaire et opposée la relégation de l’autre, du différent, de l’étranger, dans la sphère de l’*infra*-Humanité (sinon carrément de la non-Humanité³⁵⁷⁵). Cette auto-glorification, on se souvient³⁵⁷⁶ que Platon l’avait raillée, qui assurait que la méthode utilisée était viciée à la base, l’auteur de la répartition ayant irrésistiblement tendance à s’estimer incommensurable aux autres entités de la classification. Et cependant le philosophe lui-même succombait parfois à la logique classificatoire, qui décrivait comme suit la juste hiérarchie de la Cité Idéale : « *Le dieu, en modelant ceux [des membres de la Cité] qui sont aptes à gouverner, a mêlé de l’or à leur genèse ; c’est la raison pour laquelle ils sont les plus précieux. Pour ceux qui sont aptes à devenir des auxiliaires, il a mêlé de l’argent, et pour ceux qui sont le reste des cultivateurs et des artisans, il a mêlé du fer et du bronze* »³⁵⁷⁷. Certainement le propos platonicien n’était-il pas ethnocentriste³⁵⁷⁸ ; mais il inférait néanmoins, par la métaphore de la valeur des métaux mêlés à la substance des êtres, qu’il était toujours, au sein de la communauté humaine (fût-elle réduite aux seules dimensions de la Cité), du supérieur et de l’inférieur.

159. De la querelle des deux races à la controverse de Valladolid – Un millénaire après Platon, et comme elle avait déjà pu exister deux millénaires avant lui dans les Cités-Etats sumériennes³⁵⁷⁹, une telle logique de gradation du plus vers le moins allait exactement se retrouver à travers la querelle dite « *des deux races* »³⁵⁸⁰, à savoir l’opposition des francs, Hommes germaniques, libres et peuple conquérant, aux gallo-romains, péchant en noblesse et peuple conquis. Convaincus de leur supériorité, les francs étaient allés jusqu’à l’inscrire dans les textes : au VIII^{ème} siècle après Jésus-Christ, un prologue avait ainsi été ajouté à la Loi

³⁵⁷² C. Lévi-Strauss, *Race et histoire*, 1952, Denoël, coll. « Folio/Essais », 1987, p. 21 ; du même auteur, *Le regard éloigné*, Plon, 1983, p. 49 : « les peuples qu’étudient les ethnologues n’accordent la dignité de la condition humaine qu’à leurs seuls membres, et ils confondent les autres avec l’animalité ». Adde, J. Ricot, *Leçon...*, *op. cit.*, p. 69.

³⁵⁷³ En ce sens, P.-A. Taguieff, *Le racisme*, *op. cit.*, p. 15 : « l’ethnocentrisme conduit à déshumaniser l’autre ».

³⁵⁷⁴ J.-L. Poirier, *Eléments pour une zoologie philosophique*, art. préc., p. 677.

³⁵⁷⁵ M. Delmas-Marty, *Humanité, espèce humaine et droit pénal*, art. préc., p. 495 : « dans beaucoup de langues, le mot “homme” désigne d’abord le membre du groupe, qui de distingue du barbare, l’étrange étranger, à peine humain ».

³⁵⁷⁶ *Supra*, n° 34, en ce inclus les développements en note.

³⁵⁷⁷ Platon, *La République*, III, 415, a.

³⁵⁷⁸ Il n’est, en effet, pas question dans les propos rapportés de Platon de rejet d’une autre culture, d’une autre communauté ; la hiérarchie qu’il dresse s’opère au sein même de la communauté à laquelle il appartient.

³⁵⁷⁹ Il faut se souvenir de la distinction des maîtres, roturiers, clients et esclaves ; v. *supra* n° 148.

³⁵⁸⁰ L. Poliakov, *Le mythe aryen*, *op. cit.*, p. 29.

salique, lequel, exprimant en creux tout ce que les gallo-romains n'étaient pas, réputait les francs une « *race illustre, fondée par Dieu même, forte sous les armes, ferme dans ses alliances, profonde dans ses conseils, d'une beauté et d'une blancheur singulières, d'un corps noble et sain, audacieuse, rapide, redoutable, convertie à la foi catholique* »³⁵⁸¹. L'Histoire révélera, notamment à travers les écrits de Boulainvilliers³⁵⁸², que l'opposition du noble germain au roturier gaulois fera fortune : la noblesse française, se réclamant du sang des grands guerriers blonds, jouera largement de cette ascendance pour légitimer ses pouvoirs politiques face à l'absolutisme royal (mais le jeu aura son revers au XVIII^{ème} siècle, qui verra les défenseurs du Tiers Etat revendiquer leur origine gallo-romaine contre l'aristocratie)³⁵⁸³.

Toutefois, plus que la « *pureté du sang* », c'est, pendant de très nombreux siècles (et avant que, dans les esprits ségrégationnistes, la pureté du sang ne redevienne première³⁵⁸⁴), la « *pureté de la foi* »³⁵⁸⁵ qui allait se révéler le plus favorable prétexte à l'affirmation de l'infériorité de l'autre. En témoignent, par exemple, les discours tenus, dès le IV^{ème} siècle après Jésus-Christ, à l'endroit des juifs par certains théologiens chrétiens et pères de l'Eglise : pour saint Jean Chrysostome, « *la synagogue [était] [...] [une] caverne de brigands et [un] repaire de bêtes fauves* » (il ajoutait : « *Vivant pour leur ventre, la bouche toujours béante, les Juifs ne se conduisent pas mieux que les porcs et les boucs, dans leur lubrique grossièreté et l'excès de leur glotonnerie* »)³⁵⁸⁶ ; quant à Grégoire de Nysse, il avait lapidairement qualifié les juifs une « *race de vipères* »³⁵⁸⁷. La tendance n'allait pas vraiment s'avérer différente au Moyen-âge, où les juifs étaient considérés comme « *une nation méchante et perfide* », une « *race incrédule* »³⁵⁸⁸, et se voyaient attribuer des traits physiques particuliers (nez crochu, lèvres épaisses, mauvaises odeurs) en même temps qu'une généalogie spécifique (on les disait descendre du démon)³⁵⁸⁹. La judéité devenait donc une hérésie en même temps qu'une tare héréditaire (une tare que même le baptême ne pouvait effacer), avec tout ce que cette situation pouvait emporter de conséquences hautement préjudiciables (sinon proprement mortifères) : en 1215, le quatrième concile du Latran était

³⁵⁸¹ Cité *in ibid.*, p. 30.

³⁵⁸² 1658-1722, historien français, dont l'ouvrage majeur, son *Essai sur la noblesse*, paraîtra à titre posthume en 1732 ; v. H. Arendt, *Les origines du totalitarisme – II. L'impérialisme*, *op. cit.*, p. 420.

³⁵⁸³ C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, *op. cit.*, p. 10.

³⁵⁸⁴ V. *infra* n^{os} 176 s.

³⁵⁸⁵ La distinction entre « *pureté du sang* » et « *pureté de la foi* » est empruntée à P.-A. Taguieff, *Le racisme*, *op. cit.*, p. 34.

³⁵⁸⁶ V. X. Yvanoff, *Anthropologie du racisme. Essai sur la genèse des mythes racistes*, L'Harmattan », coll. « Racisme et eugénisme », 2005, p. 139.

³⁵⁸⁷ Le saint homme, à la vérité, ne manquait pas d'imagination, et encore moins de qualificatifs, qui ajoutait : « *Comparses du diable, délateurs, calomnieurs, obscurcis du cerveau, levain pharisaique, sanhédrin de démons, maudits, excécrables, lapideurs, ennemis de tout ce qui est beau* » ; v. L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme – 1. L'âge de la foi*, 1955, Calmann-Lévy, 1955, 1991, p. 33 ; X. Yvanoff, *Anthropologie du racisme...*, *op. cit.*, p. 30.

³⁵⁸⁸ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 82. Les mots ici rapportés sont ceux de Grégoire de Tours (539-594, évêque de Tours).

³⁵⁸⁹ *Ibid.*, pp. 85-86.

l'occasion d'imposer le port d'un signe distinctif aux juifs³⁵⁹⁰ ; du XII^{ème} au XV^{ème} siècle, des mesures d'expulsion étaient prises à leur rencontre en France, en Angleterre ou encore en Espagne³⁵⁹¹ ; et, dès le début du XI^{ème} siècle, des exécutions étaient pratiquées, la peine de mort (le bûcher) allant jusqu'à devenir une sanction ordinaire sous l'Inquisition³⁵⁹².

Arrivait la Renaissance et, avec elle, la découverte du Nouveau Monde³⁵⁹³. Dans son journal, à la date du 12 octobre 1492, Colomb décrivait sa première rencontre avec les indiens : le récit, flatteur en certains endroits (« *Tous les hommes que j'ai vus étaient jeunes ; ils étaient tous très bien faits, très beaux de corps et avenants de visage* »), n'était cependant pas exempt de métaphore animale (« *[ils ont] des cheveux quasi aussi gros que la soie de la queue des chevaux* »³⁵⁹⁴). Très vite, la nudité des indiens interpellait Colomb, plus vastement les conquistadores : convaincus de posséder la vraie religion et la seule forme de civilisation – nouvelle illustration de l'ethnocentrisme³⁵⁹⁵ –, espagnols et portugais virent en ces corps nus la marque irréfutable de la sauvagerie³⁵⁹⁶. Très vite également, les monstres apparaissaient dans le Nouveau Monde (et, partant, dans le journal de Colomb, qui évoquait, à la date du 4 novembre 1492, l'existence d'hommes à tête de chiens se nourrissant de chair humaine³⁵⁹⁷). Cette dernière croyance n'allait faire que renforcer la conviction en la sauvagerie des indiens, hypothèse d'autant plus plausible que, de tout temps, le monstre avait accompagné la mythologie et les récits de voyages et de découvertes³⁵⁹⁸ : ainsi, par exemple, du septième livre des *Histoires naturelles* de Pline l'Ancien, entièrement consacré à la description de monstres³⁵⁹⁹ ; ainsi, encore, de *L'Enquête* d'Hérodote, où les Neures étaient dits se changer « *en loup une fois par an* », les Machlyes s'accoupler « *à la manière des bêtes* » et les Troglodytes avoir un langage ressembler « *aux cris aigus que poussent les chauves souris* » ; et ainsi, enfin, de la parole de ces voyageurs médiévaux qui, à l'image d'Oderic de Pordenone³⁶⁰⁰ et Jean de Mandeville³⁶⁰¹,

³⁵⁹⁰ Un morceau de tissu en forme de roue (la « *rouelle* ») dans les pays latins, un chapeau de forme particulière dans les pays germaniques, *ibid.*, p. 85.

³⁵⁹¹ *Ibid.*, p. 87.

³⁵⁹² *Ibid.*, p. 88.

³⁵⁹³ Et ses conséquences : v. B. Favreau, *V^o Racisme et Xénophobie*, art. préc., pp. 825-826 : « *Loin d'être un simple produit du siècle des Lumières, l'attitude raciste est née de l'apogée des grandes découvertes. C'est bien la rencontre d'un monde ignoré qui devait s'accompagner du refus d'humanité opposé aux habitants des terres inconnues* ».

³⁵⁹⁴ Cité in C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 114.

³⁵⁹⁵ J. Ricot, *Leçon...*, *op. cit.*, p. 67, précisément à propos des conquistadores et du regard posé par eux sur les indiens : « *L'aveuglement ethnocentrique est à son comble* ».

³⁵⁹⁶ C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, pp. 21-22 : « *il y a, dans cette nudité, bien plus qu'un péché contre la pudeur (celle des conquistadores ne devait pas être si délicate) : il faut y voir un témoignage, malheureusement irréfutable, de l'état de bestialité dans lequel vivent les Indiens* ».

³⁵⁹⁷ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 116.

³⁵⁹⁸ C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, pp. 75 s.

³⁵⁹⁹ M. Benabou, *Monstres et hybrides chez Lucrèce et Pline l'Ancien*, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes...*, *op. cit.*, p. 143.

³⁶⁰⁰ 1286-1331.

³⁶⁰¹ Mort en 1372.

jurèrent avoir vu de leurs propres yeux, au cours de leurs périples, « des bêtes qui toutes avaient des visages comme gens ainsi qu'ont les marmottes », des Hommes sans tête ou à tête de chiens (les « cynocéphales »), ou encore des « hippopodes » (des humains à sabots de cheval)³⁶⁰².

Sauvagerie, monstruosité, absence de religion et de civilisation : l'idée s'insinuait aisément chez les conquérants espagnols et portugais (mais aussi chez certains philosophes anglais, à commencer par Hobbes, pour qui « le peuple sauvage » d'Amérique vivait « à la manière des brutes », « comme des chiens de meute, des singes, des ânes, des lions, des barbares et des sangliers »³⁶⁰³) que l'indien occupait une « zone mal délimitée entre humanité et animalité », une « non-humanité mal différenciée des animaux »³⁶⁰⁴ (une figure animale à laquelle se substituait à l'occasion celle du démon³⁶⁰⁵). Totalemment inspirés de la pensée aristotélicienne³⁶⁰⁶, certains théologiens, parmi lesquels Sepulveda³⁶⁰⁷, devaient alors considérer que les indiens, à l'image des barbares, étaient nés pour être esclaves³⁶⁰⁸ (dès 1494, Colomb avait lui-même avancé que les plus « gaillards »³⁶⁰⁹ des indiens feraient « les meilleurs esclaves qui soient »³⁶¹⁰). A cet effet, un texte capital, le *Requerimiento*, rédigé en 1514 par le juriste espagnol Palacios Rubios³⁶¹¹ (lui aussi pleinement acquis à la thèse aristotélicienne de l'esclavage par nature³⁶¹²), allait permettre « la mise en œuvre d'une redoutable procédure »³⁶¹³ : suivant sa lettre, avant de conquérir une contrée quelconque, les espagnols devaient donner à ses habitants lecture d'une proclamation leur enjoignant de se soumettre et de se convertir à la chrétienté, tout refus – évidemment

³⁶⁰² Sur tous ces éléments, C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, pp. 35 et 77-78, et, du même auteur, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, spéc. pp. 77-83 ; X. Yvanoff, *Anthropologie du racisme...*, *op. cit.*, p. 28. Adde, F. Caroff, Laideur, monstruosité et altérité physique dans les chroniques illustrées des croisades, in A. Caiozzo et A.-E. Demartini (dir.), *Monstre et imaginaire social*, Creaphis, 2008, p. 29.

³⁶⁰³ Cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 62.

³⁶⁰⁴ R. Chambouleyron, Le jésuite et le « mauvais maître » : le point de vue d'Anchieta sur l'Amérique portugaise (1553-1565), *Cahiers du Brésil Contemporain* n° 32/1997. 29, cit. 32 et 31.

³⁶⁰⁵ *Ibid.*, p. 31 : « C'est ainsi que les références d'Anchieta [un jésuite chargé de rendre compte à ses supérieurs de l'activité apostolique en Amérique] à l'animalité des Indiens balancent entre deux analogies : la première voit les Indiens agissant comme des animaux, la deuxième les voit indociles parce que non soumis aux forces civilisatrices de la raison qui dominent la nature. Surtout que le règne de l'animalité indienne est celui du démon qui se trouve derrière tous les désordres » ; et p. 33 : « Pour Anchieta, la perception de l'animalité et du démoniaque, espaces privilégiés de tous les désordres, est le paramètre qui lui permet de comprendre la diversité radicale de la société indigène ». V. aussi : M. T. Hodgen, *Early Anthropology in the Sixteenth and Seventeenth Century*, University of Pennsylvania Press, 1964, rééd. 2009, p. 417 : « Dans l'esprit des puritains des colonies d'Amérique du nord, Satan avait possédé l'Indien, jusqu'à qu'il devienne virtuellement une bête » ; J. Mason, *An Unnatural Order...*, *op. cit.*, p. 229, évoquant le fait que l'indien était perçu par beaucoup comme une « bête sous-humaine » (*subhuman beast*) ; adde, ce même dernier ouvrage, pp. 230-232.

³⁶⁰⁶ *Supra* n° 149.

³⁶⁰⁷ 1490-1573.

³⁶⁰⁸ N. Rouland, S. Pierré-Caps et J. Poumarède, *Droit des minorités et des peuples autochtones*, PUF, coll. « Droit politique et théorique », 1996, n° 52, p. 105 ; L. Poliakov, *Le mythe aryen*, *op. cit.*, p. 129.

³⁶⁰⁹ Il fallait comprendre les plus rudes et dangereux.

³⁶¹⁰ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 116.

³⁶¹¹ 1450-1524.

³⁶¹² D. Alland, L'esclave par nature d'Aristote..., art. préc., p. 65.

³⁶¹³ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 116.

systématique...³⁶¹⁴ – de soumission emportant le devoir de réduire les récalcitrants en esclavage³⁶¹⁵. Un refus de soumission qui, pour les espagnols, était en même temps une preuve : la preuve que les indiens n’avaient ni âme, ni raison³⁶¹⁶, et, dès lors, qu’ils n’étaient pas des Hommes³⁶¹⁷ mais des animaux³⁶¹⁸ (à ce dernier égard, les comparaisons animalières ne manquèrent pas : les indiens furent dits des « *bêtes sauvages* »³⁶¹⁹, « *des ânes, stupides, déments, insensés* », des êtres « *couards comme des loups, obscènes comme des porcs, [...] imprégnés de vice et de bestialité* »³⁶²⁰ ; Sepulveda lui-même insista sur la « *grossièreté de [l'] entendement* » des indiens, lesquels lui apparaissaient à peine différents des « *ours* » ou des « *singes* »³⁶²¹ ; et certains juristes de ne pas avoir été en reste, à l’image du magistrat espagnol de Matienzo, qui dira les habitants du Nouveau Monde « *des animaux qui ne ressentent même pas la raison [et] qui sont [uniquement] gouvernés par leurs passions* »³⁶²²). Assimilés à des animaux, les indiens furent alors traités comme tels³⁶²³ (une animalisation qui, au moins jusqu’au XIX^{ème} siècle, continuera à trouver ses défenseurs chez des scientifiques et juristes américains³⁶²⁴). Pour saisir l’exacte

³⁶¹⁴ Car les indiens ne comprenaient pas – comment l’auraient-ils pu ? – la langue espagnole.

³⁶¹⁵ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., pp. 116-117 ; J. Mason, *An Unnatural Order...*, op. cit., pp. 229-230. En fait d’asservissement des indiens, on parle de l’institution (datant de 1503) de l’*encomienda* : suivant cette institution, « *les Indiens étaient rassemblés en villages où ils devaient être christianisés et policés, sous l’autorité d’un Espagnol encomendero qui leur assurerait justice et protection. En contrepartie, ils seraient soumis à un service forcé [...]. Théoriquement, l’encomienda était une institution favorable aussi bien aux colons qu’aux indigènes. Mais [...] elle donna lieu à de tels abus qu’elle contribua (avec les guerres) à l’extinction quasi totale de la population des îles* » (C. Lancha, Las Casas protecteur des Indiens, défenseurs des droits de l’homme, *Revue historique* n° 589/janv.-mars 1994. 51, cit. 52 ; v. égal. D. Alland, L’esclave par nature d’Aristote..., art. préc., pp. 77 s. ; v. aussi N. Rouland, S. Pierré-Caps et J. Poumarède, *Droit des minorités...*, op. cit., nos 49-50, pp. 100 s.).

³⁶¹⁶ En 1511, le premier livre sur l’Amérique publié en anglais définissait ainsi les indiens comme « *des bêtes sans aucune raison* » ; v. D. E. Stannard, *American Holocaust. The Conquest of the New World*, Oxford University Press, 1992, p. 226.

³⁶¹⁷ C. Guillaumin, *L’idéologie raciste*, Gallimard, coll. « Folio/essais », 2002, p. 26.

³⁶¹⁸ En ce sens, v. les remarques de C. Delacampagne, écrivant, à propos de Colomb (*Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 115) : « *Le sentiment de supériorité qu’il éprouve par rapport aux sauvages est si grand qu’il les perçoit, d’emblée, non pas comme des hommes ayant une religion autre, mais comme des êtres n’ayant pas de religion du tout. Autrement dit, comme des animaux* » ; v. aussi J. Ricot, *Leçon...*, op. cit., p. 45 : « *les Conquistadores assimilèrent les Indiens à des bêtes* ».

³⁶¹⁹ A. Gomez-Muller, *Chemins d’Aristote*, Editions du Félin, 1991, p. 133 ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 60 : « *le fait qu’ils [les Européens] aient qualifié les Premières Nations américaines de “bêtes sauvages” était un funeste présage de ce qui les attendait* ».

³⁶²⁰ V. les éléments rapportés par D. Alland, L’esclavage par nature d’Aristote..., art. préc., p. 82 ; v. égal. K. Thomas, *Dans le jardin...*, op. cit., p. 56 : les Indiens étaient assimilés à des « *loups* ».

³⁶²¹ D. Alland, L’esclavage par nature d’Aristote..., art. préc., pp. 67 et 82 ; v. aussi J. Ricot, *Leçon...*, op. cit., p. 66 : pour Sepulveda, les indiens « *méritent à peine l’appellation d’êtres humains* ».

³⁶²² C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 61 ; v. égal. N. Rouland, S. Pierré-Caps et J. Poumarède, *Droit des minorités...*, op. cit., n° 52, p. 104 : « *on pourrait trouver tout un florilège de citations qui font des Indiens des quasi monos (presque des singes). [...] Pour Sepulveda, les Indiens [sont] [...] des sous-hommes* ».

³⁶²³ D. E. Stannard, *American Holocaust...*, op. cit., p. 246 : « *Dieu était toujours du côté des chrétiens (Christians’ side). Et le désir de Dieu, qui allait devenir le mot d’ordre (marching order) des chrétiens, était que de si dangereuses bêtes et brutes [les indiens] soient annihilées (annihilated)* » ; adde, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., pp. 61-62.

³⁶²⁴ Ainsi le juriste américain Brackenbridge (1748-1816) avait-il estimé que l’extermination était ce qui convenait le mieux « *aux animaux vulgairement appelés Indiens* ». Une opinion partagée par le président de la Cour suprême fédérale Marshall (1755-1835), ainsi que par l’anatomiste et physiologiste (de Harvard) Holmes (1809-1894), qui qualifiait les indiens « *une esquisse incomplète d’humanité* » et considérait naturel que « *cette esquisse au crayon rouge soit effacée et que la toile soit prête pour un homme un peu plus à l’image de Dieu* ». Sur ces éléments, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., pp. 63-64, et D. E. Stannard, *American Holocaust*, op. cit., p. 244.

teneur des traitements inhumains infligés aux indiens, c'est, évidemment, le récit de ce « *témoin exceptionnel de la réalité américaine du XVI^e siècle* »³⁶²⁵ que fut le dominicain Las Casas qu'il faut citer ; voici, notamment, ce que, dans sa *Très brève relation de la destruction des Indes* (1542-1543), il avait rapporté : « [Les espagnols] n'ont fait depuis quarante ans, et ne font encore aujourd'hui, que mettre [les indiens] en pièces, les tuer, les angoïsser, les affliger, les tourmenter et les exterminer par des cruautés raffinées, jamais vues, ni lues, ni ouïes³⁶²⁶ [...]. Les chrétiens, avec leurs chevaux, leurs épées et leurs lances, commencèrent à commettre des tueries et des cruautés étranges. Ils entraient dans les villes, les bourgs et les villages, n'épargnant ni les enfants, ni les hommes vieux, ni les femmes enceintes et accouchées qu'ils ne leur ouvrirent le ventre et les missent en pièces, comme s'ils eussent attaqué des agneaux enfermés dans leur bercaïl. Ils faisaient des paris à qui, d'un coup d'épée, fendrait et ouvrirait un homme par le milieu, ou à qui lui taillerait la tête le plus habilement et plus dextrement [...]. Ils prenaient les petites créatures par les pieds, les arrachant des mamelles de leurs mères, et leur fracassaient la tête contre les rochers. Les autres, ils les jetaient dans les rivières [...]. Ils tuaient communément les seigneurs et nobles de cette façon : ils faisaient des sortes de grils, avec des perches dressées sur de petites fourches, et allumaient un petit feu dessous, afin que peu à peu, en donnant des cris, et désespérant en ces tourments, ils rendissent l'esprit³⁶²⁷ [...]. [A ceux qu'ils réduisaient en esclavage], ils ne donnaient rien à manger [...], sinon des herbes, et choses semblables, de nulle substance, tellement que le lait aux mamelles des femmes accouchées se séchait et que mourraient en peu de temps toutes les petites créatures. [Les maris] mourraient dans les mines, de travail et de faim, et [les femmes] mourraient de la même manière aux champs [...]. Les chrétiens se faisaient porter en litières à bras, ou dans des lits faits par les Indiens en manière de filets ; car ils se servaient toujours d'eux pour transporter les charges et les bagages, comme des bêtes. Ils avaient aux épaules et au dos des meurtrissures et des foulures, comme des pauvres bêtes foulées. Quant aux coups de fouet, aux bastonnades, aux soufflets, aux coups de poing, aux insultes et autres milles manières de tourments qu'on leur faisait pendant qu'ils travaillaient, véritablement ils ne se pourraient raconter, même en beaucoup de temps, ni écrire, même en beaucoup de papier, et il y aurait de quoi épouvanter les hommes »³⁶²⁸.

Le récit le laisse largement comprendre : Las Casas (comme à la même époque Vitoria³⁶²⁹) était convaincu³⁶³⁰ de l'humanité – de l'égale humanité – des indiens³⁶³¹.

³⁶²⁵ C. Lachan, Las Casas, protecteur des Indiens..., art. préc., p. 51.

³⁶²⁶ B. de Las Casas, *Très brève relation de la destruction des Indes*, 1542-1543, Mille et une nuits, 2006, p. 13.

³⁶²⁷ *Ibid.*, pp. 17-18.

³⁶²⁸ *Ibid.*, pp. 26-27 ; *adde*, F. Gauthier, La monstruosité de la conquête coloniale et de l'esclavage aux Amériques (XVI^e-XVIII^e siècle), in A. Caiozzo et A.-E. Demartini (dir.), *Monstre et imaginaire social*, *op. cit.*, p. 83, spéc. pp. 85-88.

³⁶²⁹ G. Abi-Saab, « Humanité » et « communauté internationale » dans la dialectique du droit international, in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, p. 1, spéc. p. 4 : « Dans son fameux livre *De Indis*, Francisco Vitoria considère que les amérindiens appartiennent à la race humaine, qu'ils ont une âme et que, par conséquent, ils font partie de la *societas gentium*, expression de l'unité fondamentale du genre humain, et sont sujets du jus *humanae societatis* ou jus *gentium*, émanation du droit naturel ». Reste que dans cette reconnaissance de l'humanité des indiens, Vitoria voyait aussi – peut-être surtout – le bénéfice que les conquistadores pouvait en retirer (*ibid.* : le Droit naturel

L'opposition de sa doctrine à celle de Sepulveda devait emporter, de l'été 1550 jusqu'au début de l'année suivante, la tenue de la célèbre controverse de Valladolid³⁶³². Fort de l'appui de Charles Quint, initiateur de la controverse et ayant interdit, dès 1530, aux conquistadores d'asservir les indiens³⁶³³, ainsi que de celui du Pape Paul III, lequel, par la bulle *Sublimis Deus* (1537), avait réintégré les indiens dans l'espèce humaine en les réputant « veri homines »³⁶³⁴, Las Casas aurait dû largement l'emporter ; et pourtant, après d'âpres débats, les juges de Valladolid se séparaient sans lui avoir formellement donné raison³⁶³⁵ (à cette fin indécise, il y avait probablement une justification officieuse, en l'occurrence : le fait que les juges de Valladolid « répugnaient à voir dans les Indiens autre chose que des sauvages ou, comme nous dirions aujourd'hui, des "sous-hommes" »³⁶³⁶).

160. Les ombres des Lumières³⁶³⁷ – Le combat par lui mené en faveur de la reconnaissance de l'humaine nature des indiens a valu à Las Casas d'avoir été (et de demeurer) révérend en Amérique latine. Mais le fait est que « la figure de l'apôtre dominicain [...] pourrait [aussi] de nos jours susciter de tous autres sentiments en Afrique, puisqu'il proposait, pour mieux épargner ses Indiens bien-aimés, l'importation d'une main d'œuvre servile africaine »³⁶³⁸. Probablement la raison de cette proposition³⁶³⁹ résidait-elle dans cette considération suivant laquelle, plus encore que les indiens, les noirs sont toujours apparus aux occidentaux (et d'ailleurs pas uniquement à eux : dès le XIV^{ème} siècle, le penseur musulman Ibn Khaldoun³⁶⁴⁰ assurait que si « Les nations nègres sont, en général, soumises à l'esclavage, [c'est] parce que les Noirs sont une humanité

« impos[ait] aux amérindiens le droit de libre circulation, le jus communicationis des espagnols, et justifi[ait] ainsi la conquête par leur résistance à l'exercice de ce droit »).

³⁶³⁰ Avant Las Casas, il y avait eu un autre dominicain pour se dire convaincu de l'humanité des esclaves, Antonio de Montesinos (B. Favreau, *V^o Racisme et Xénophobie*, art. préc., p. 826).

³⁶³¹ C. Lachan, Las Casas, protecteur des Indiens..., art. préc., p. 64 : « La [conviction] de Las Casas était que les Indiens étaient tout aussi doués de raison que les Egyptiens, les Grecs et les Romains, et n'étaient pas inférieurs aux Espagnols » ; v. aussi M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, op. cit., p. 237.

³⁶³² Pour quelques éléments de cette opposition, P. I. André-Vincent, A propos du cinquantième centenaire de Las Casas. Las Casas et les droits de l'homme, APD 20/1975. 309, spéc. 313-314 ; C. Lachan, Las Casas, protecteur des Indiens..., art. préc., pp. 63-65.

³⁶³³ L. Sala-Molins, *Le Code Noir...*, op. cit., p. 28, note 8.

³⁶³⁴ L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 130 ; C. Lachan, Las Casas, protecteur des Indiens..., art. préc., p. 59.

³⁶³⁵ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 118.

³⁶³⁶ C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, op. cit., p. 57.

³⁶³⁷ L'intitulé s'inspire de celui de la troisième partie de l'ouvrage de Louis Sala-Molins (*Le Code Noir...*, op. cit., p. 205) : « Le code noir à l'ombre des Lumières », ainsi que de celui du septième chapitre de *l'Histoire de l'esclavage...* de Delacampagne (op. cit., p. 174) : « Une ombre sur les Lumières ».

³⁶³⁸ L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 130 ; v. aussi C. Guillaumin, *L'idéologie raciste*, op. cit., p. 26.

³⁶³⁹ Sur laquelle Las Casas devait d'ailleurs revenir, qui « pleurera toutes les larmes de son corps pour [avoir] plaidé l'emploi des Noirs aux travaux qui terrassaient les Indiens », L. Sala-Molins, *Le Code Noir...*, op. cit., p. 45 ; v. aussi C. Lachan, Las Casas, protecteur des Indiens..., art. préc., p. 56.

³⁶⁴⁰ 1332-1406, philosophe et sociologue, considéré comme l'un des plus grands penseurs musulmans de son époque.

inférieure, plus proche des animaux stupides »³⁶⁴¹) fondamentalement voisins des bêtes³⁶⁴², et, en cela, susceptibles d'être sereinement appréhendés comme « *une pure marchandise productrice* »³⁶⁴³. N'était-il pas, après tout, et comme l'avait résumé Montesquieu, impossible à bien des français (plus largement : à bien des occidentaux) de supposer « *que ces gens-là [les "nègres"] soient des hommes* »³⁶⁴⁴ ? C'était, en tout cas, la ferme conviction de Fontenelle, lequel, dans ses *Lettres Galantes* (1685), s'était autorisé ces quelques lignes à l'attention d'une correspondante venant de recevoir en cadeau un singe et un « nègre » : « *L'Afrique s'épuise pour vous Madame, elle vous envoie les deux plus vilains animaux qu'elle ait produits... Voilà le plus stupide de tous les Maures et le plus malicieux de tous les singes. Je vous assure qu'il y a une de ces bêtes-là qui respecte fort l'autre, et qui en admire tous les traits d'esprit. Vous jugerez bien que l'admirateur est le Maure* »³⁶⁴⁵. Une vision qui, outre-Manche, était aussi celle de Hume, lequel soutenait, au nom d'une « *distinction originelle entre les races* » et jusqu'à les enfermer dans une « *essence quasi bestiale* »³⁶⁴⁶, que les noirs étaient absolument moins que les blancs ; il écrivait en effet : « *Je suis disposé à supposer que les nègres [...] sont naturellement inférieurs aux Blancs. C'est à peine s'il y a eu difficilement une nation civilisée ayant une autre complexion que blanche et pas même un individu éminent ou capable de spéculation. Pas d'ingénieuses manufactures parmi eux, ni arts, ni sciences. D'un autre côté, les plus grossiers et les plus barbares des Blancs [...] ont toujours quelque chose d'éminent parmi eux [...]. Sans même mentionner nos colonies, il y a des esclaves noirs dispersés dans toute l'Europe dont aucun n'a jamais fait montre de symptômes d'ingéniosité, alors que les gens d'en bas, sans éducation, s'élèveront parmi nous, et se distingueront dans n'importe quelle profession. En Jamaïque, en effet, on parle d'un nègre comme d'un homme capable de*

³⁶⁴¹ Cité in D. Colas, *Races et racismes...*, op. cit., p. 124.

³⁶⁴² Une autre raison à la proposition de Las Casas était que l'Homme noir était généralement considéré comme beaucoup plus fort et résistant que l'indien – Las Casas lui-même disait ainsi des habitants du Nouveau Monde : « *ce sont [...] des gens très délicats et très tendres, de petite complexion, et qui ne peuvent supporter le travail* » (B. de Las Casas, *Très brève relation...*, op. cit., p. 12).

³⁶⁴³ C. Guillaumin, *L'idéologie raciste*, op. cit., p. 26.

³⁶⁴⁴ Montesquieu, *De l'Esprit des lois*, XV, 5. Le passage mérite d'être cité en entier, où Montesquieu résume ce que sont, à son époque, les arguments classiquement avancés pour justifier l'esclavage des noirs : « *Si j'avais à soutenir le droit que nous avons eu de rendre les nègres esclaves, voici ce que je dirais : Les peuples d'Europe ayant exterminé ceux de l'Amérique, ils ont dû mettre en esclavage ceux de l'Afrique, pour s'en servir à défricher tant de terres. Le sucre serait trop cher, si l'on ne faisait travailler la plante qui le produit par des esclaves. Ceux dont il s'agit sont noirs depuis les pieds jusqu'à la tête ; et ils ont le nez si écrasé qu'il est presque impossible de les plaindre. On ne peut se mettre dans l'esprit que Dieu, qui est un être très sage, ait mis une âme, surtout une âme bonne, dans un corps tout noir. Il est si naturel de penser que c'est la couleur qui constitue l'essence de l'humanité, que les peuples d'Asie, qui font des eunuques, privent toujours les noirs du rapport qu'ils ont avec nous d'une façon plus marquée. On peut juger de la couleur de la peau par celle des cheveux, qui, chez les Egyptiens, les meilleurs philosophes du monde, étaient d'une si grande conséquence, qu'ils faisaient mourir tous les hommes roux qui leur tombaient entre les mains. Une preuve que les nègres n'ont pas le sens commun, c'est qu'ils font plus de cas d'un collier de verre que de l'or, qui, chez des nations policées, est d'une si grande conséquence. Il est impossible que nous supposions que ces gens-là soient des hommes ; parce que, si nous les supposions des hommes, on commencerait à croire que nous ne sommes pas nous-mêmes chrétiens. De petits esprits exagèrent trop l'injustice que l'on fait aux Africains. Car, si elle était telle qu'ils le disent, ne serait-il pas venu dans la tête des princes d'Europe, qui font entre eux tant de conventions inutiles, d'en faire une générale en faveur de la miséricorde et de la pitié ?* ».

³⁶⁴⁵ B. Le Bouyer de Fontenelle, *Lettres galantes du chevalier d'Her****, Amsterdam, 1701, p. 70 ; v. égal. L. Sala-Molins, *Le Code Noir...*, op. cit., p. 32.

³⁶⁴⁶ D. Colas, *Races et racismes...*, op. cit., p. 226.

savoir, mais il est probable qu'il est admiré pour une mince réussite, comme un perroquet qui dit quelques mots clairement »³⁶⁴⁷.

Avec ces mots de Hume, c'était l'une des manifestations du « racisme des Lumières »³⁶⁴⁸ qui se laissait découvrir. Car le fait est bien que la conviction s'était installée au XVIII^{ème} siècle (époque où la pensée égalitariste de Condorcet était alors une opinion largement minoritaire) que le noir était l'envers du blanc : la noirceur était opposée à la blancheur « comme le crime à l'innocence, ou le vice à la vertu, ou encore la bestialité à l'humanité »³⁶⁴⁹ (et, pourrait-on ajouter, jusqu'au décret Schœlcher, comme la chose à la personne³⁶⁵⁰). De cette dernière tendance, Voltaire³⁶⁵¹ est demeuré l'un des plus illustres témoins, d'après lequel il n'était permis « qu'à un aveugle de douter que les Blancs, les Nègres, les Albinos, les Hottentots³⁶⁵² [...] soient des races entièrement différentes [...]. Leurs yeux ronds, leur nez épaté, leurs lèvres toujours grosses, leurs oreilles différemment figurées, la laine de leur tête, la mesure même de leur intelligence, mettent entre eux [les Nègres] et les autres espèces d'hommes des différences prodigieuses ; et ce qui démontre qu'ils ne doivent point cette différence à leur climat³⁶⁵³, c'est que des nègres et des négresses, transportés dans les pays les plus froids, y produisent toujours des animaux de leur espèce, et que les mulâtres ne sont qu'une race bâtarde d'un noir et d'une blanche, ou d'un blanc et d'une noire, comme les ânes spécifiquement différents des chevaux produisent des mulets par l'accouplement avec des cavales »³⁶⁵⁴. Entre autres charges envers les noirs, la référence voltairienne juste aperçue aux « mulâtres » n'était pas la moins anodine, et ce, pour deux raisons au moins : d'une part, parce que le mulâtre (de l'espagnol *mulato*), ayant vocation³⁶⁵⁵ à désigner le croisement du cheval et de l'ânesse ou de l'âne et de la jument, s'avérait être un vocable permettant au philosophe de signifier de la « manière la plus explicite [...] que les Blancs et les Noirs constituent deux espèces différentes »³⁶⁵⁶, et, partant, « de désigner de [la] façon la plus humiliante l'enfant d'un (ou d'une) Noir(e) [en le comparant] à un petit animal

³⁶⁴⁷ D. Hume, *Essais moraux et politiques*, 1742, in *Œuvres de David Hume*, Amsterdam, 1764, t. 1, Essai 24 : « Le caractère des nations », p. 414, cit. pp. 433-434, en note ; v. égal. D. Colas, *Races et racismes...*, op. cit., p. 228 ; L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 175.

³⁶⁴⁸ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 141.

³⁶⁴⁹ L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 130.

³⁶⁵⁰ *Supra*, n^{os} 61 et 79 s.

³⁶⁵¹ X. Martin, *Voltaire méconnu. Aspects cachés de l'humanisme des Lumières (1750-1800)*, Dominique Martin Morin, 2006.

³⁶⁵² La liste se poursuivait pour inclure « les Lapons, les Chinois, les Américains ».

³⁶⁵³ Réponse à la théorie des climats développée par Montesquieu dans *L'Esprit des Lois* (XVI, ainsi que XVII, 2 : « Il ne faut [...] pas être étonné que la lâcheté des peuples des climats chauds les ait presque toujours rendus esclaves, et que le courage des peuples des climats froids les ait maintenus libres. C'est un effet qui dérive de sa cause naturelle »), et, bien avant lui, par Bodin (à ce dernier titre, v. D. Colas, *Races et racismes...*, op. cit., pp. 130 s.).

³⁶⁵⁴ Voltaire, *La philosophie de l'histoire*, 1765 : « Des différentes races d'hommes », cité in D. Colas, *Races et racismes...*, op. cit., p. 210 ; v. égal. L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 174.

³⁶⁵⁵ A l'origine, dans les seules colonies espagnoles et portugaises, l'usage du mot s'étant ensuite généralisé.

³⁶⁵⁶ Ce que Voltaire signifiait également lorsqu'il assurait que les blancs étaient « supérieurs à ces Nègres, comme les Nègres le sont aux singes et les singes aux bûtres », cité in L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 174.

domestique »³⁶⁵⁷ ; et, d'autre part (et surtout), parce que, utilisant cette référence, Voltaire formulait plus qu'une insulte : au-delà de son caractère métaphorique, son affirmation plaçait encore le noir « [au sein d'] une science objective des espèces animales »³⁶⁵⁸.

La dernière remarque a sa raison d'être, qui permet d'en venir à cette considération que le XVIII^{ème} siècle fut aussi le lieu de l'inscription de l'humain dans les lignées zoologiques³⁶⁵⁹ : avec le siècle des Lumières, la race « se biologis[ait] »³⁶⁶⁰, emportant cette conséquence que, comme pour les animaux, il devenait envisageable de créer une « taxinomie de l'espèce [humaine] »³⁶⁶¹. Pénétrant le monde des sciences (spécialement celles naturelles), la race rejoignait alors la fonction que l'étymologie lui avait assignée : classer, hiérarchiser (race proviendrait en effet du latin *ratio*, ordres des choses, catégorie, éventuellement par l'intermédiaire de l'italien *razza*, sorte, espèce³⁶⁶²). C'est ainsi que Linné³⁶⁶³ (dont a pu dire qu'il fut « le prince des classificateurs » – « Dieu créa, Linné classa »³⁶⁶⁴, écrivit Poliakov) assignait en systémique à la race une place toute déterminée, en l'envisageant comme une sous-distinction de l'espèce³⁶⁶⁵ (qui elle-même est une subdivision du genre, le genre en étant une de l'ordre, l'ordre de la classe, la classe de l'embranchement et l'embranchement du règne³⁶⁶⁶). Par ce moyen, le naturaliste avait, dans un premier temps, classifié des amphibiens, des oiseaux ou encore certains mammifères. Poursuivant son entreprise, il en parvenait finalement³⁶⁶⁷ au genre *Homo*³⁶⁶⁸ : un genre qu'il disait une partie intégrante de l'ordre des primates, et qu'il scindait en deux espèces, avec d'un côté l'Homme diurne, ou *Homo sapiens*, et, de l'autre, l'Homme nocturne, ou *Homo troglodytus* (qui vraisemblablement désignait l'orang-outang). Or, selon Linné, l'espèce *Homo sapiens* devait être regardée constituée de plusieurs³⁶⁶⁹ variétés

³⁶⁵⁷ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 144.

³⁶⁵⁸ *Ibid.*

³⁶⁵⁹ P.-A. Taguieff, *Le racisme*, *op. cit.*, p. 21, évoquant « l'inscription de l'humanité dans le système zoologique ».

³⁶⁶⁰ C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, *op. cit.*, p. 11.

³⁶⁶¹ *Ibid.* Il semble que l'un des premiers auteurs à expressément utiliser le vocable de « races humaines » fut Benoît de Maillet (1656-1738, consul de France en Egypte et auteur d'une théorie sur l'évolution de la Terre) ; v. L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, *op. cit.*, t. 2, p. 55.

³⁶⁶² C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, p. 36 ; B. Favreau, *V^o Racisme et Xénophobie*, art. préc., p. 825 ; D. Colas, *Races et racisms...*, *op. cit.*, pp. 24 et 33. A noter que ce dernier auteur (*ibid.*, pp. 10 et 37) suggère qu'une autre origine de la race pourrait être le mot « *haras* » (qui lui-même proviendrait de l'ancien normand *hârr*, qui a le poil gris).

³⁶⁶³ 1707-1778.

³⁶⁶⁴ L. Poliakov, Brève histoire des hiérarchies raciales, in *Le genre humain. La science face au racisme*, *op. cit.*, p. 70, cit. p. 74.

³⁶⁶⁵ C. Guillaumin, Les ambiguïtés de la catégorie taxinomique « race », art. préc., p. 203.

³⁶⁶⁶ P. Pellegrini, De l'idée de race animale..., art. préc.

³⁶⁶⁷ En l'occurrence, à l'occasion de la dixième édition de son *Systema naturae* (1758).

³⁶⁶⁸ F. Tinland, L'interpellation de l'homme des Lumières par l'homme sauvage, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes...*, *op. cit.*, p. 183.

³⁶⁶⁹ Au total, six : aux quatre mentionnées dans le corps des présents développements, il faut ajouter l'*Homo ferus*, Homme sauvage, velu et muet, et l'*Homo monstrosus*, renvoyant à l'ensemble des êtres humains aux formes déviantes.

(races) d'Hommes, variétés qu'il avait réparties sur une échelle hiérarchique de la manière suivante : au sommet de cette échelle, l'*europæus albus*, ingénieux, inventif et blanc ; en ses échelons intermédiaires, l'*americanus rubescens*, content de son sort, irascible et basané, et l'*asiaticus luridus*, orgueilleux, avare et jaunâtre ; et, à sa base, l'*afer niger*, rusé, paresseux, négligent et noir³⁶⁷⁰. La chose semblait donc très claire que, en fait de classification linéenne (classification qui, superposée aux propos bestialisants des philosophes, était au demeurant fort favorable à la persistance de la domination du supérieur sur l'inférieur, et, ce faisant, ne pouvait qu'« apporter de l'eau au moulin des esclavagistes »³⁶⁷¹), une distance immense séparait ces deux membres de l'espèce *Homo sapiens* qu'étaient l'*europæus albus* (l'être humain blanc, le sommet du Vivant humain) et l'*afer niger* (l'être humain noir, l'Homme le plus proche de l'animalité). Et, de fait, de l'existence de cette distance, le naturaliste était très largement convaincu qui, à en juger par le contraste entre le blanc et le hottentot (second cité que d'aucuns³⁶⁷² qualifiaient volontiers un « animal crasseux méritant à peine le nom de créature rationnelle »³⁶⁷³), en vint à affirmer qu'il « serait difficile de se persuader qu'ils sont issus de la même origine »³⁶⁷⁴. Une opinion que l'un des élèves de Linné, Fabricius, s'attachera à démontrer, formulant la thèse suivant laquelle l'humain de couleur noire serait issu d'un croisement entre l'Homme et le singe³⁶⁷⁵ (Voltaire ne l'aurait probablement pas démenti, lui qui avait hasardé, dans son *Essai sur les mœurs et l'esprit des nations* (1756), qu'il n'était « pas improbable que dans les pays chauds des singes aient subjugué des filles »³⁶⁷⁶). Et Buffon d'avoir partagé des vues très

³⁶⁷⁰ P.-A. Taguieff, *Le racisme*, *op. cit.*, pp. 25-26 ; L. Poliakov, Brève histoire des hiérarchies raciales, art. préc., p. 74.

³⁶⁷¹ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 103 ; rappr. L. Poliakov, De la Bible à l'éthologie, art. préc., p. 747 : « Les auteurs de jadis, en "bestialisant" les hommes de couleur, justifiaient à leur façon la suprématie et l'hégémonie européennes » ; C. Guillaumin, Les ambiguïtés de la catégorie taxinomique « race », art. préc., p. 210 : « Car l'activité classificatoire n'est ni gratuite, ni hasardée, ni imaginaire ; elle est la rationalisation d'un certain état de fait, d'un certain rapport de force – disons-le : d'un rapport de pouvoir » ; sur l'esclavage, *supra* n^{os} 148 s.

³⁶⁷² En l'occurrence, Daniel Beeckman, voyageur anglais du XVIII^{ème} siècle.

³⁶⁷³ Cité in M. T. Hodgen, *Early Anthropology...*, *op. cit.*, p. 412. A la fin du XVII^{ème} siècle (précisément, en 1696), Ovington (1653-1731, curé anglais ayant pris place à bord du *Benjamin* en partance pour les Indes), avait, dans le même ordre d'idées, décrit les hottentots comme « tenant le milieu entre l'animal rationnel et la bête » (cité in *ibid.*, p. 422).

³⁶⁷⁴ Cité in L. Poliakov, *Le mythe aryen*, *op. cit.*, p. 158.

³⁶⁷⁵ Sa démonstration était la suivante : en Afrique, il se rencontrait des nègres et des singes anthropoïdes ; en Amérique, sous le même climat, les uns et les autres faisaient défaut ; c'était donc la preuve que les noirs étaient issus d'un croisement entre l'Homme blanc et le singe ; v. L. Poliakov, *Le mythe aryen*, *op. cit.*, pp. 146 et 179. Un autre moyen pour Fabricius de distinguer blancs et noirs et d'attribuer une origine animale à ces derniers avait été de classer différemment le pou du premier (*pediculus humanus* – soit le « pou de l'homme ») et du second (*pediculus nigritarum*), v. L. Poliakov, Brève histoire des hiérarchies raciales, art. préc., p. 75.

³⁶⁷⁶ V. X. Yvanoff, *Anthropologie du racisme...*, *op. cit.*, p. 109. Et il faudrait encore ajouter les thèses soutenues par le médecin anglais Long (1734-1813), lequel, dans son *Histoire de la Jamaïque*, avait partagé le genre *Homo* en trois espèces : européens et apparentés, nègres et orang-outangs. D'après lui, et d'un point de vue mental, les nègres étaient infiniment plus proches des derniers que des premiers, ceci parce que les orang-outangs ne semblaient à Long « pas du tout inférieurs en facultés intellectuelles à de nombreux membres de la race nègre ; et on peut croire qu'il existe entre eux la plus intime consanguinité [...], les Nègres témoignent que de telles copulations existent bien ; et il est bien certain que les uns

similaires dans sa monumentale *Histoire naturelle* : ayant décrit les hottentots comme présentant une « *forme matérielle semblable à celle du singe* » et leurs enfants comme se traînant à quatre pattes et se vautrant dans l'ordure³⁶⁷⁷, il n'y eut, en effet, guère que l'interfécondité pour se dresser, dans ses réflexions, comme obstacle à l'affirmation de la totale animalité du noir ; il écrivait ainsi : « *Les hommes diffèrent du blanc au noir par la couleur, du double au simple par la hauteur, la grosseur, la légèreté, la force, etc., et du tout au rien par l'esprit [...]. [S'il n'y avait pas eu le fait que le Nègre et le Blanc] peuvent produire ensemble, il y aurait eu deux espèces bien distinctes ; le Nègre serait à l'homme ce que l'âne est au cheval, ou plutôt, si le Blanc était homme, le Nègre ne serait plus un homme, ce serait un animal à part comme le singe* »³⁶⁷⁸.

161. Le racisme scientifique – Ces premières convictions scientifiques en la pluralité des espèces humaines acquises, le racisme pouvait alors être théorisé³⁶⁷⁹. Le XIX^{ème} siècle allait en constituer le terreau favorable, en raison de multiples facteurs : parce que se réalisait l'apogée du polygénisme³⁶⁸⁰ (soit « *la perception des races humaines comme des espèces distinctes aux origines séparées* »³⁶⁸¹, perception aussi dite « *théorie de l'Adam multiple* », et en cela antithèse du monogénisme) ; parce que la science s'ouvrait à l'anthropologie (spécialement celle physique) et à l'anthropométrie (comprenant cette branche spécifique qu'est la craniométrie) ; et parce que la théorie de Darwin achevait de naturaliser l'Homme (et certains, en conséquence, de partir en quête du « *chaînon manquant* »³⁶⁸², cet intermédiaire de l'évolution entre le singe et l'Homme³⁶⁸³ – la place fut fréquemment assignée à l'hottentot). En bref, avec le XIX^{ème} siècle, c'était le racisme scientifique qui allait naître³⁶⁸⁴. Dès 1812, Cuvier³⁶⁸⁵, fondateur de la paléontologie et de l'anatomie comparée moderne, fervent

et les autres manifestent les mêmes dispositions lascives » (cité in L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 177 ; v. aussi K. Thomas, *Dans le jardin...*, op. cit., p. 178).

³⁶⁷⁷ L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 164. Quant aux lapons, leur seul trait caractéristique était, selon Buffon, de se savoir abjects. En revanche, il décrivait l'Homme blanc de la manière suivante : « *il se soutient droit et élevé, son attitude est celle du commandement, sa tête regarde le ciel, et présente une face anguste, sur laquelle est emprunté le caractère de sa dignité* » (cité in *ibid.*).

³⁶⁷⁸ Cité in L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 162. Dans les propos ici rapportés de Buffon se laisse deviner sa faveur à la théorie de la dégénérescence : pour le naturaliste, en effet, seul l'Homme blanc incarnait la pure nature humaine, dont toutes les autres races avaient dégénéré, ceci en raison de l'écoulement du temps et de la dispersion sur le globe terrestre ; v. L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, op. cit., t. 2, p. 56.

³⁶⁷⁹ C. Guillaumin, *L'idéologie raciste*, op. cit., p. 25.

³⁶⁸⁰ Voltaire fut polygéniste, « *par passion anticléricale* », L. Poliakov, *Brève histoire des hiérarchies raciales*, art. préc., p. 72 ; v. égal. J. Ricot, *Leçon...*, op. cit., p. 55.

³⁶⁸¹ C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, op. cit., p. 24.

³⁶⁸² G. Beer, *La quête du chaînon manquant. Aventures interdisciplinaires*, Les empêcheurs de penser en rond, 1995.

³⁶⁸³ Pour cette raison parfois appelé *humanzee* (un terme contraction de *human* et *chimpanzee*).

³⁶⁸⁴ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, op. cit., p. 63 ; M. Wiewiorcka, *Le racisme, une introduction*, op. cit., p. 17 ; B. Favreau, *V^o Racisme et Xénophobie*, art. préc., p. 825.

³⁶⁸⁵ 1769-1832.

polygéniste et « acclamé en France comme l'Aristote de son temps »³⁶⁸⁶, parlait ainsi des indigènes africains comme de « la plus dégradée des races humaines, dont les formes s'approchent de celles de la brute, et dont l'intelligence ne s'est élevée nulle part au point d'arriver à un gouvernement régulier »³⁶⁸⁷. Et, dans ce sillage, Lyell³⁶⁸⁸ (le fondateur de la géologie scientifique), liant anthropologie physique et naturalisme hiérarchique, assurait que « le cerveau du Bochimán [...] mène à celui des Simiadae [i. e. des singes]. Cela implique une liaison entre le défaut d'intelligence et l'assimilation culturelle. Chaque race d'Homme a sa place, comme les animaux inférieurs »³⁶⁸⁹. La tendance se confirmait donc avec éclat : pour établir l'origine différenciée des êtres humains et la hiérarchie en découlant – la « juste échelle », disait le poète britannique Pope³⁶⁹⁰, qui était par ailleurs bien convaincu que, parmi les Hommes, « les uns doivent dominer, les autres se soumettre »³⁶⁹¹ –, il fallait aller chercher, au-delà (ou, plutôt, en plus) de la seule couleur de peau, dans la totalité du physique, dans l'intégralité des corps. En conséquence de quoi, « on palp[ait] les bosses des crânes, on mesur[ait], on pes[ait] ou on cub[ait] »³⁶⁹², les résultats obtenus étant d'autant plus aisément validés qu'ils confortaient les préjugés raciaux d'ores et déjà à l'œuvre : c'est en ce sens, par exemple, qu'Agassiz³⁶⁹³, le principal théoricien du polygénisme aux Etats-Unis, avait vu ses opinions scientifiques confortées par son dégoût premier pour les noirs (d'après lui, « une race dégradée et dégénérée » – il ajoutait : « Quel malheur pour la race blanche d'avoir, dans certains pays, lié si étroitement son existence à celle des Noirs ! Que Dieu nous préserve d'un tel contact ! »³⁶⁹⁴) ; et c'est en ce sens, également, que Morton³⁶⁹⁵ (lequel disait des chinois qu'ils pouvaient être, au regard de l'inconstance de leurs sentiments et actions, « compar[és] à la race des singes », et des hottentots qu'ils étaient « les plus proches des animaux inférieurs »³⁶⁹⁶) avait, à la suite de la mesure de la « capacité crânienne en pouces cube » de plus de six cents crânes, conclu à la supériorité des blancs sur les indiens, les mongols et les noirs (la capacité crânienne des premiers étant, selon ses calculs, plus importante que celle des trois derniers)³⁶⁹⁷.

³⁶⁸⁶ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 67.

³⁶⁸⁷ Cité *in ibid.*, p. 69.

³⁶⁸⁸ 1797-1875.

³⁶⁸⁹ Cité *in* S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 69.

³⁶⁹⁰ 1688-1744.

³⁶⁹¹ A. Pope, *Essai sur l'homme*, 1733, cité *in* S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 63.

³⁶⁹² B. Favreau, *V^e Racisme et Xénophobie*, art. préc., p. 826.

³⁶⁹³ 1807-1873, zoologiste et géologue américano-suisse.

³⁶⁹⁴ Cité *in* S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 78. Décrivant les noirs, Agassiz (comme Voltaire), faisait référence à « la laine sur leur tête » (*ibid.*).

³⁶⁹⁵ 1799-1851, célèbre médecin américain.

³⁶⁹⁶ Cité *in* S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 89.

³⁶⁹⁷ *Ibid.*, p. 87.

Toutes théories auxquelles allaient venir s'ajouter³⁶⁹⁸ les vues de Virey³⁶⁹⁹ (lequel avait totalement animalisé la morphologie et la physionomie du noir³⁷⁰⁰ – représenté dans ses ouvrages entre celui de l'Apollon et celui de l'orang-outang, le profil du « nègre » était quasiment celui du primate³⁷⁰¹), et, surtout, les thèses de Broca. Ce dernier, en maître de la craniométrie, assurait que, « en moyenne, la masse de l'encéphale est plus considérable [...] chez les races supérieures que chez les races inférieures » (écrivant en 1861, l'anthropologue pouvait facilement recourir à cette dernière distinction, que Gobineau³⁷⁰² – d'après qui seule la race blanche jouissait d'une aptitude civilisatrice³⁷⁰³ – avait mise en exergue dès 1853 dans son *Essai sur l'inégalité des races humaines*). Estimant par ailleurs qu'existait « un rapport remarquable entre le développement de l'intelligence et le volume du cerveau »³⁷⁰⁴, Broca pouvait alors formuler cette conclusion : « que l'obliquité et la saillie de la face, constituant ce qu'on appelle le prognathisme, la couleur plus ou moins noire de la peau, l'état laineux de la chevelure et l'infériorité intellectuelle et sociale sont fréquemment associés, tandis qu'une peau plus ou moins blanche, une chevelure lisse, un visage orthognathe [i. e. droit] sont l'apanage le plus ordinaire des peuples les plus élevés dans la série humaine. Jamais un peuple à la peau noire, aux cheveux laineux et au visage prognathe n'a pu s'élever spontanément jusqu'à la civilisation »³⁷⁰⁵. Un point de vue sur lequel Topinard³⁷⁰⁶, le principal disciple de Broca, n'allait pas manquer de renchéir, qui affirmera : « Il y a des races incontestablement plus intelligentes, plus civilisées que d'autres ; nous les disons supérieures. Par opposition, il y en a, à l'autre extrémité de l'échelle, qui sont inférieures [...]. Au point de vue physique, la même gradation s'observe. Les plus inférieures sont celles qui, par l'ensemble de leurs caractères : l'angle facial, l'inclinaison du trou occipital [...], sont plus rapprochées des animaux et en particulier des singes. Les plus supérieures, au contraire, sont celles qui s'en éloignent le plus. C'est ainsi que les races européennes sont, avec raison, considérées comme supérieures par rapport aux races nègres, et à un moindre degré par rapport aux races jaunes »³⁷⁰⁷.

³⁶⁹⁸ Sans d'ailleurs aucunement prétendre à l'exhaustivité ; pour de plus amples développements, S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.* ; L. Poliakov, *Le mythe aryen*, *op. cit.* ; C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, *op. cit.*

³⁶⁹⁹ 1775-1846, anthropologue français comptant parmi les premiers naturalistes convertis au polygénisme, auteur en 1801 d'une *Histoire du genre humain*.

³⁷⁰⁰ C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, *op. cit.*, p. 24.

³⁷⁰¹ V. la reproduction en question in P.-A. Taguieff, *Le racisme*, *op. cit.*, p. 27. Adde, F. Burgat, *La logique de la légitimation...*, art. préc., p. 53.

³⁷⁰² 1816-1882, diplomate et écrivain français, assez fréquemment qualifié « le grand-père du racisme » (B. Favreau, *V^e Racisme et Xénophobie*, art. préc., p. 826).

³⁷⁰³ *Ibid.*

³⁷⁰⁴ Cité in S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 118.

³⁷⁰⁵ Cité in *ibid.* ; adde, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 57.

³⁷⁰⁶ 1830-1911, médecin et anthropologue français.

³⁷⁰⁷ Cité in C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, *op. cit.*, p. 42. Et aux propos de Topinard peuvent être adjoints ceux de Holvevacque (1843-1896, linguiste français, membre de la Société d'anthropologie de Paris) : l'étude de plus de quarante caractères anatomiques (notamment : capacité crânienne, morphologie du front et des mâchoires), ainsi que de plusieurs caractères culturels de l'être humain (art, faculté d'imitation) lui avait inspiré ces mots à l'endroit des Vedddhas de l'île de Ceylan : « [ils sont] une des races les plus abjectes et les plus bideuses qu'il soit possible de rencontrer : un museau véritable, des dents fortement projetées, un nez tout à fait aplati, le teint cuivré, une

162. Les zoos humains – Par les mesures, le cubage ou encore l’observation morphologique, des hommes de science avaient donc prétendu avoir résolu par l’affirmative l’interrogation ancestrale sur l’inégalité des races humaines. Evidemment, cette preuve jugée indubitable (indubitable parce que recouverte d’un vernis scientifique) de la supériorité d’une race (blanche) sur toutes les autres allait trouver une enthousiaste réception chez les eugénistes³⁷⁰⁸ : chez les figures principales de l’idéologie (Galton, Vacher de Lapouge, ou encore Richet – dernier cité qui, très inspiré de craniométrie, avait eu ces quelques mots : « *Les dimensions du crâne et les formes du cerveau [...] rapprochent [les nègres] des singes [...]. Nous mettrons résolument tout au bas de l’échelle des races humaines la race noire, incapable de penser et d’innover, impuissante à se constituer en nation* »³⁷⁰⁹), de même que chez de moindres représentants du darwinisme social, tels Lefèvre (qui nourrissait l’espoir de voir disparaître « *les débris des vieilles faunes humaines* »³⁷¹⁰) ou Sarcey³⁷¹¹ (lequel avait comparé les membres des populations australiennes à des « *affreux bipèdes* », des êtres sauvages proches du gorille, heureusement voués à l’extinction³⁷¹²). Mais la thèse de la hiérarchie des races humaines allait également convaincre des hommes politiques et des juristes. De cette dernière considération (et outre les écrits de Picard³⁷¹³ – dont quelques pages de son *Droit pur* mériteraient citation intégrale³⁷¹⁴

barbe assez fournie, les cheveux lisses, une véritable physionomie de brutes, sans aucun éclair d’intelligence », cité in C. Reynaud-Paligot, *Monstres, science et littérature à l’époque coloniale (1860-1920)*, in A. Caiozzo et A.-E. Demartini (dir.), *Monstre et imaginaire social, op. cit.*, p. 101, cit. p. 103.

³⁷⁰⁸ *Supra*, n^{os} 153 s.

³⁷⁰⁹ C. Richet, *La sélection humaine*, 1913, pp. 60 et 70, cité in A. Carol, *Histoire de l’eugénisme...*, *op. cit.*, pp. 138-139.

³⁷¹⁰ Cité in C. Reynaud Paligot, *La République raciale...*, *op. cit.*, p. 18.

³⁷¹¹ 1827-1899, journaliste français.

³⁷¹² Sarcey avait plus précisément écrit (à l’occasion du commentaire d’un ouvrage du criminologue français Bertillon, paru en 1882 et consacré aux *Races sauvages*) : « *ces affreux bipèdes [les Australiens], à face simiesque, gambadants et voraces, gloussant des cris inarticulés, sont nos frères... ou les frères de ceux qui furent nos ancêtres préhistoriques ! Quelques races mieux douées se dégagèrent de cette animalité barbare, se cultivèrent, s’affinèrent, formèrent l’homme civilisé, plus éloigné d’un pauvre Australien que cet Australien n’est éloigné d’un gorille. D’autres ne se sont pas développés, toujours aussi dénués de sens moral et de raison. Toutes ces tribus sauvages vont disparaître, exterminées par des peuples supérieurs ou s’éteignant d’elles-mêmes... Ce ne sera pas dommage* » (cité in A. Jacquard, *Biologie et théorie des « élites », art. préc.*, p. 43).

³⁷¹³ V. C. Jamin, *L’oubli et la science. Regard partiel sur l’évolution de la doctrine privatiste à la charnière des XIX^e et XX^e siècles*, RTD civ. 1994. 815, spéc., évoquant, « *chez Edmond Picard* », « *les quelques pages qui se voulaient scientifiques sur les liens entre l’évolution juridique et la race* ».

³⁷¹⁴ E. Picard, *Le droit pur, op. cit.*, § 141 s., pp. 238 s., dont voici quelques morceaux choisis : « *[L]e monogénisme puéril est scientifiquement déconsidéré. Il faut être très arriéré pour ne pas admettre que des groupes d’êtres humains, ayant des différences foncières physiques, et surtout psychiques, sont lentement apparus sur la terre, aux époques primitives, en des temps et des lieux divers et sous des influences variées. C’est le Polygénisme qui, du même coup, ruine aussi la tendre fantaisie de ceux qui proclament que toutes les individualités sont raciquement fongibles et qu’il est contraire “aux droits de l’Homme et du Citoyen” de soutenir une autre thèse* » (§ 141, p. 239) ; « *y-a-t-il une hiérarchie de supériorité entre ces cinq races dominantes [les “Aryens”, les “Sémites”, les “Mongols”, les “Indoustaniens” et les “Nègres”, § 142, pp. 240-241] ? La préférence est largement accordée par de Gobineau aux Européo-Américains. Il est, en effet, difficile de ne pas reconnaître qu’ils apparaissent comme l’avant-garde de l’Humanité, doués de force créatrice tandis que les autres n’ont que la force d’inertie, de stagnation, d’imitation, ou celle qui permet de vivre aux dépens d’autrui sans produire sérieusement par soi-même. Seul l’Aryen est essentiellement éduicable, indéfiniment progressif, inépuisablement inventeur, instinctivement colonisateur* » (§ 142, p. 242) ; « *L’âme immuable des races tisse elle-même son propre Destin, a écrit Le Bon. Il n’y a pas de Droit mondial, il n’y a que des Droits raciques. L’internationalisation absolue du Droit est une réverie. On ne pourra pas plus créer un Droit unique sur la terre qu’une langue unique* » (§ 143, p. 243).

–, la pratique³⁷¹⁵ de l'apartheid³⁷¹⁶, l'affirmation de l'existence de peuples ou nations « *civilisés* » par rapport à d'autres jugés barbares ou sauvages³⁷¹⁷, ou encore la définition, en Allemagne comme en France, d'un statut des juifs³⁷¹⁸), les Etats-Unis livrèrent un exemple hautement évocateur, à travers certains discours des « *héros de la culture américaine* »³⁷¹⁹ : ainsi Jefferson³⁷²⁰ devait-il affirmer avoir été « *amené à penser [...] que les Noirs, qu'ils forment une race distincte ou qu'ils aient subi une séparation due au temps et aux circonstances, sont inférieurs aux Blancs quant au corps et à l'esprit* »³⁷²¹ ; quant à Lincoln³⁷²², il estimait l'égalité des noirs être une « *baliverne* » et assurait qu'il « *existe entre les Noirs et les Blancs une différence physique qui [...] empêchera toujours les deux races de vivre en des termes d'égalité sociale et politique* » (il poursuivait : « *Dans la mesure où elles ne peuvent pas vivre ainsi, alors même qu'elles restent ensemble effectivement, l'une doit être supérieure à l'autre, et comme n'importe qui d'autre je suis partisan d'attribuer cette position supérieure à la race blanche* »³⁷²³).

³⁷¹⁵ Dont on sait qu'elle a tout particulièrement eu cours en Afrique du sud, du lendemain de la seconde guerre mondiale au début des années 1990.

³⁷¹⁶ V. la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid du 30 nov. 1973, qui érige l'apartheid en un crime contre l'humanité (art. 1^{er}) et le définit (art. 2) comme participant d'une politique de discrimination et de ségrégation raciales tendant à instituer ou entretenir la domination d'un groupe racial d'êtres humains sur n'importe quel autre groupe racial d'êtres humains. V. égal. art. 7, § 2, h) du Statut de la CPI : « *Par "crime d'apartheid", on entend des actes inhumains [...] commis dans le cadre d'un régime institutionnalisé d'oppression systématique et de domination d'un groupe racial sur tout autre groupe racial ou tous autres groupes raciaux et dans l'intention de maintenir ce régime* » (étant précisé que le § 1, i), de ce même art. 7 qualifie à son tour l'apartheid un crime contre l'humanité). Adde, J. Dugard, *L'apartheid*, in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet (dir.), *Droit international pénal*, Pedone, 2^{ème} éd., 2012, p. 199 ; L. Sermet, *V^o Apartheid*, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials, F. Sudre, *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, op. cit., p. 54 ; C. Beaujour-Marty, *Le droit à la non-discrimination raciale en Afrique du Sud*, Gaz. Pal. 21 sept. 2006. 43.

³⁷¹⁷ Etre « *civilisé* », cela voulait dire « *se conformer aux valeurs, standards et modèles européens* » (G. Abi-Saab, « *Humanité* » et « *communauté internationale* »..., art. préc., p. 7). En 1883, dans ses *Principes de droit international*, Lorimer (un avocat et professeur de droit public écossais) écrivait ainsi qu'« *en tant que phénomène politique, l'humanité dans sa condition actuelle forme trois sphères concentriques : l'humanité civilisée, l'humanité barbare et l'humanité sauvage* » (cité in *ibid.*). Von Liszt ne pensait pas autrement, qui parlait de peuples ou Etats « *civilisés* », « *semi-civilisés* » et « *non-civilisés* » (le sort de ces tous derniers peuples étant laissé « *à la "discretion" (voire à la merci) des membres de la communauté internationale* », *ibid.*, pp. 8-9). Plusieurs instruments internationaux devaient se faire l'écho de l'existence de « *nations civilisées* » (et, par un négatif à peine implicite, d'autres nations qui ne le sont pas) ; v., p. ex., le Traité relatif à l'emploi des sous-marins et des gaz asphyxiants en temps de guerre du 6 févr. 1922 (préambule, art. 1, 4 et 5), et surtout l'art. 38 § 1, c, du Statut de la Cour internationale de Justice, évoquant « *les principes généraux du droit reconnus par les nations civilisées* ». Adde, l'article 22 § 1 du Pacte de la Société des Nations, qui faisait état de l'existence de « *peuples non encore capables de se diriger eux-mêmes dans les conditions particulièrement difficiles du monde moderne* » ; v. égal. l'art. 73 de la Charte des Nations Unies, parlant « *des territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes* ».

³⁷¹⁸ Sur ce point, lire *infra*, n° 179.

³⁷¹⁹ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, op. cit., p. 65.

³⁷²⁰ 1743-1826, troisième Président des Etats-Unis.

³⁷²¹ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, op. cit., p. 65.

³⁷²² 1809-1865, seizième Président des Etats-Unis.

³⁷²³ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, op. cit., p. 67. Lincoln considérait également qu'il n'était pas possible d'accorder immédiatement le droit de vote – il s'exprimait en 1865, soit juste après que la guerre de Sécession ait mis fin à l'esclavage – aux noirs, « *mais seulement en fonction d'une certaine instruction. Son successeur Johnson renchérisait encore là-dessus. "Est-il raisonnable de penser que les quatre millions d'esclaves qui viennent juste de passer de la servitude à la liberté possèdent les qualifications nécessaires qui donnent titre aux privilèges et aux immunités des citoyens des Etats-Unis ?". Il en résulta la mise en sommeil, sanctionnée par des décisions judiciaires à tous les échelons, du 14^{ème} amendement interdisant de priver un citoyen de ses droits sans procédure régulière, et du 15^{ème} qui défendait de retirer le droit de vote sous prétexte de race, couleur ou servitude antérieure. De même furent volontairement oubliées les lois sur les droits civiques* » (C. Fohlen, *Les Noirs aux Etats-Unis*, PUF, coll. « *Que sais-je ?* », 9^{ème} éd., 1994, p. 18).

Autant de discours dans lesquels il pouvait être sans difficulté vu la préfiguration de l'inscription, dans le Droit objectif, de la ségrégation raciale. C'est qu'en effet, à compter de 1876 fut instaurée, dans divers Etats du sud des Etats-Unis, une « ségrégation de droit »³⁷²⁴ (dont les diverses composantes textuelles sont généralement regroupées sous la dénomination de « *Lois Jim Crow* »³⁷²⁵) entre noirs et blancs : une ségrégation qui, entre autres conséquences, avait emporté une interdiction à mariage entre eux, leur séparation dans le milieu scolaire³⁷²⁶, les hôpitaux, les restaurants, les hôtels, les théâtres, les églises et lieux de culte, les transports publics, ou encore, devant les tribunaux, l'obligation de jurer sur des bibles différentes³⁷²⁷ ; et une ségrégation (qu'elle qualifiait non sans cynisme la politique des « *séparés mais égaux* »³⁷²⁸) à laquelle la Cour suprême fédérale, à compter de son arrêt *Plessy v. Ferguson*³⁷²⁹ et jusqu'à celui *Brown v. Board of Education of Topeka (I)*³⁷³⁰, devait donner un « *brevet de constitutionnalité* »³⁷³¹ (à preuve, cette formule explicite de la Cour : « *Si la société tient une race pour inférieure à l'autre, la Constitution des Etats-Unis ne peut pas les mettre sur le même plan* »³⁷³²).

Et la réception de la thèse de la supériorité raciale de l'Homme blanc de finalement glisser de la *polis* et du *jus* jusqu'au *populus* : de scientifique, et par la transition du politico-juridique, le racisme devenait, *in fine*, « *populaire* »³⁷³³. C'est que le mythe du sauvage et celui du

³⁷²⁴ C. Lavalie, La Cour suprême et la remise en cause de l'intégration scolaire aux Etats-Unis, LPA n° 143/29 nov. 1991. 10.

³⁷²⁵ Le qualificatif *Jim Crow* provient d'une chanson (*Jump Jim Crow*) écrite en 1828 par Thomas Dartmouth Rice, émigrant anglais aux Etats-Unis et premier artiste à se produire sur scène en se noircissant le visage.

³⁷²⁶ Ségrégation qui emportait, à la défaveur des élèves noirs, des résultats scolaires moins satisfaisants que ceux des élèves blancs. Mais il était toujours des scientifiques pour trouver une autre justification à cette différence des résultats – en ce sens, cet éditorial du numéro d'avril 1907 de l'*American Medicine* : « *leur cerveau [celui des noirs] ne peut pas plus les enregistrer [les connaissances] qu'un cheval ne peut comprendre la règle de trois* », cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 59.

³⁷²⁷ C. Fohlen, *Les Noirs aux Etats-unis*, op. cit., pp. 20-21, cet auteur rapportant également (p. 20) que « *certaines Etats allèrent jusqu'à interdire l'enterrement des morts de race différente dans un même cimetière* ».

³⁷²⁸ « *Séparés mais égaux* » : à travers cette expression, la Cour suprême fédérale (arrêt *Plessy v. Ferguson* de 1896, 163 U. S. 537) entendait soutenir (ceci en totale contradiction avec la réalité des faits) que « *l'égalité de traitement [était assurée] lorsque les races se vo[yaient offrir] des services matériellement égaux, même si ces services [étaient] séparés* » ; v. E. Zoller, *Les grands arrêts de la Cour suprême des Etats-Unis*, Dalloz, 2010, n° 19, p. 285, spéc. p. 287, § 3.

³⁷²⁹ Préc. (dans cet arrêt était en cause la ségrégation raciale dans les transports publics).

³⁷³⁰ Décision dite *Brown I* rendue le 17 mai 1954, 347 U. S. 483, relativement à la ségrégation raciale dans l'enseignement public (une seconde décision, dite *Brown II*, relative à la question des remèdes à apporter à la ségrégation raciale, est intervenue le 31 mai 1955, 349 U. S. 294 ; v. E. Zoller, *Les grands arrêts...*, op. cit., n° 19, p. 286, § 2). Dans leur décision *Brown I*, les juges de la Cour suprême avaient notamment affirmé que « *dans le domaine de l'enseignement public, la doctrine "séparés mais égaux" n'a pas sa place. Des établissements séparés sont intrinsèquement inégaux* » (*ibid.*, n° 19, p. 289, n° 9). Cette prise de position fondamentale de la Cour Suprême ne devait cependant pas suffire à faire disparaître la ségrégation raciale : anéantie en Droit elle perdurait néanmoins (et, dans une assez large mesure, perdure encore) en fait (v. *ibid.*, n° 19, pp. 295 s., § 17 s. ; *adde*, sur certaines prises de positions discutables de la Cour suprême, toutes postérieures à l'arrêt *Brown I*, C. Lavalie, La Cour suprême et la remise en cause..., art. préc.).

³⁷³¹ E. Zoller, *Les grands arrêts...*, op. cit., n° 19, p. 291, § 12.

³⁷³² Cité in *ibid.*, n° 19, p. 297, § 20.

³⁷³³ P. Blanchard, N. Bancel et S. Lemaire, Les zoos humains : le passage d'un « racisme scientifique » vers un « racisme populaire et colonial », in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 63.

voisinage de certains êtres du genre *Homo* avec l'animal avaient attisé bien des curiosités³⁷³⁴ en Europe et en Amérique, et alors généré une forte demande de l'homme du peuple à éprouver quelque chose comme le frisson de la rencontre avec une étrange (étrange parce que très approximative) altérité humaine. C'est ainsi que de la seconde moitié du XIX^{ème} siècle à celle première du siècle suivant, étaient créés, sur le modèle des jardins zoologiques et des *freak shows* américains (des spectacles de phénomènes, de monstres)³⁷³⁵, des zoos humains (encore appelés jardins anthropozoologiques ou exhibitions ethnologiques³⁷³⁶). Comme il en allait des collections animales, des collections humaines³⁷³⁷ étaient donc exposées, mises en scène entre Chicago, Manhattan, Coney Island (où se plaisaient à se rendre les eugénistes de *Cold Spring Harbor*³⁷³⁸), Londres, Bâle, Bruxelles, Berlin, Turin et Paris : on y donnait à voir, parfois sous forme de spectacles³⁷³⁹ (en ce compris celui de la naissance³⁷⁴⁰), le plus souvent derrière des grilles, des enclos ou des barrières, des indiens, des bushmen, des lapons, des hottentots³⁷⁴¹ ou encore des « *diablasses Noires* »³⁷⁴² (des environnements de vie comme microscopiques furent même recréés – à titre d'illustration, on construisit des « *villages nègres* »³⁷⁴³). Le succès devait être colossal : c'est par millions (voire dizaines de millions)³⁷⁴⁴ que, chaque année, des visiteurs se pressaient pour aller à la rencontre de ces êtres réputés inférieurs, situés à la frontière de l'Humanité et de l'animalité. Pourtant, de telles « *exhibitions anthropozoologiques* »³⁷⁴⁵ ne manquaient pas de participer d'une mise à mal totale des droits humains³⁷⁴⁶, d'une négation absolue de l'égalité d'appartenance de certains êtres humains à la communauté des Hommes. Mais, à l'époque, le regard porté sur les zoos humains n'était pas celui-ci : il ne

³⁷³⁴ E. Baratay, Le frisson sauvage : les zoos comme mise en scène de la curiosité, *in ibid.*, p. 31.

³⁷³⁵ B. Reiss, P. T. Barnum, Joice Heth et les débuts des spectacles « raciaux », *in ibid.*, p. 23.

³⁷³⁶ N. Bancel, P. Blanchard et S. Lemaire, Ces zoos humains de la République coloniale, *Le Monde diplomatique*, août 2000 (en ligne : <http://www.monde-diplomatique.fr/2000/08/BANCEL/14145>).

³⁷³⁷ N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire, Zoos humains : entre mythe et réalité, *in* N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains...*, *op. cit.*, p. 5, spéc. p. 7 ; A. Langaney, Collections humaines et sciences inhumaines : échantillons et reliques, *in ibid.*, p. 374.

³⁷³⁸ T. Emin, Monstres et phénomènes de foire : les numéros d'attraction de Coney Island et les eugénistes de Long Island (1910-1935), *in ibid.*, p. 179 (sur les eugénistes de *Cold Spring Harbor*, *supra* n° 155).

³⁷³⁹ R. Bogdan, La mise en spectacle de l'exotisme, *in ibid.*, p. 49.

³⁷⁴⁰ N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire, Zoos humains..., art. préc., p. 14.

³⁷⁴¹ Sur la monstration de la « *Vénus Hottentote* », *supra*, n° 147.

³⁷⁴² Expression pour désigner les Amazones, lesquelles, pour la seule année 1893 et en l'espace de quatre mois, attirèrent à Paris 2, 7 millions de spectateurs ; v. S. Preston-Blier, Les Amazones à la rencontre de l'Occident, *in* N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains...*, *op. cit.*, p. 136, spéc. pp. 138 et 140.

³⁷⁴³ N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire, Zoos humains..., art. préc., p. 13 ; R. Rydell, Africains en Amérique : les villages africains dans les expositions internationales américaines (1893-1901), *in* N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains...*, *op. cit.*, p. 213.

³⁷⁴⁴ V. les éléments chiffrés rapportés par N. Bancel, P. Blanchard et S. Lemaire, Ces zoos humains de la République coloniale, art. préc.

³⁷⁴⁵ N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire, Zoos humains..., art. préc., pp. 8 et 11.

³⁷⁴⁶ A. Bullard et J. Dauphiné, Les Canaques au miroir de l'Occident, *in* N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains...*, *op. cit.*, p. 118.

s'agissait que d'aller voir une Humanité mal sortie de l'animalité, des demi-Hommes, des quasi-bêtes³⁷⁴⁷ ; en conséquence de quoi, pas plus que la visite d'un zoo animal, celle d'une exposition ethnologique ne semblait engager de questionnement moral. Et peut-être la chose paraissait-elle d'autant moins problématique que le passé avait déjà habitué à la monstration de l'humain : avant que d'exposer le sauvage aux regards, on avait, en effet, exhibé le fou, l'Homme en déraison.

§ 2 : L'Homme fou

163. La monstration de la déraison – Le code pénal de 1810, en son article R. 30, 7°, avait assimilé le fou à l'animal. Ce texte était le lieu de l'affirmation de la responsabilité pénale du gardien de l'un et de l'autre, qui punissait de l'amende prévue pour les contraventions de la deuxième classe³⁷⁴⁸ « *Ceux qui auraient laissé divaguer des fous ou des furieux étant sous leur garde, ou des animaux malfaisants ou féroces* »³⁷⁴⁹. Depuis le code pénal de 1992, on ne parle plus de la divagation du fou : seul est désormais puni le fait, pour son gardien, de laisser divaguer « *un animal susceptible de présenter un danger pour les personnes* »³⁷⁵⁰ ; en faisant le (juste)

³⁷⁴⁷ Autant d'êtres humains animalisés dont la monstration avait aussi pour but de révéler, par comparaison, ce qui était cru la perfection occidentale ; v. S. Marcus de Souza Correa, *Des singes et des hommes*, Le Monde, 22 nov. 2013 : « *Appartenir à la civilisation occidentale devenait une sorte de rupture avec la condition de primate. Il n'a pas fallu longtemps pour voir des êtres humains venus d'Afrique et d'autres continents parqués dans des cages lors des diverses expositions coloniales. Si ces "zoos humains" se prêtaient à l'animalisation de l'autre, ils jouaient en même temps le rôle de miroir inversé de la civilisation occidentale servant à renforcer le narcissisme européen* ».

³⁷⁴⁸ En l'occurrence, une amende de 250 francs à 600 francs, v. art R. 25, 2°, anc. c. pén.

³⁷⁴⁹ Cet article (à l'origine, article 475, 7°, du code pénal de 1810) n'a fait, à l'endroit des fous et furieux, que l'objet de très peu d'applications. Dans sa thèse consacrée à *La responsabilité civile des malades mentaux* (préface H. Mazeaud, LGDJ, 1960), Jean Lafon évoquait ainsi la seule existence (n° 63, p. 89, et n° 65, p. 92) de deux décisions jurisprudentielles (une troisième était toutefois par lui citée, sans date ni juridiction précises, relative à la condamnation d'un infirmier pour avoir laissé s'échapper par négligence un malade mental de l'établissement où il était placé ; *ibid.*, n° 65, p. 92) concernant directement l'article 475, 7°, de l'ancien code pénal : la première est un jugement du tribunal correctionnel de la Seine du 6 octobre 1915, portant condamnation d'un infirmier de l'asile de Villejuif pour avoir aidé à l'évasion de malades mentaux ; la seconde est un arrêt rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 28 juin 1913 (D. 1915. 1. 39, et la note), cassant partiellement un jugement du tribunal correctionnel d'Avignon du 15 juillet 1912 ayant condamné, chacun à deux francs d'amende et tous solidairement à 5 200 francs de dommages et intérêts, du chef d'avoir laissé divagué un fou, l'épouse et les quatre enfants (âgés entre vingt-quatre et dix-sept ans) d'un malade mental ayant tué son voisin d'un coup de fusil (« *fou depuis au moins trois ans* », le mari avait été laissé sans surveillance, qui n'arrêtait pas « *[d'aller et venir] derrière une haie quelques instants avant le meurtre* »), aux motifs qu'« *en punissant ceux qui auraient laissé divaguer des fous ou des personnes étant sous leur garde, l'article 475, 7°, du code pénal vise uniquement les personnes qui sont légalement tenues ou qui ont accepté d'exercer une surveillance sur un aliéné ; que les membres de la famille d'un aliéné, même habitant avec lui, ne sauraient être considérés comme ayant à raison de cette seule qualité et de ce seul fait cet aliéné sous leur garde ni être passible par la suite, le cas échéant, de la pénalité édictée par le texte susvisé* » – suivant ce principe, la condamnation de l'épouse était estimée justifiée par la chambre criminelle, qui considérait que les devoirs de secours et d'assistance entre époux (article 212 du code civil) impliquaient que celle-ci soit « *chargée d'exercer une surveillance sur son mari et [considérée] comme l'ayant, par suite, sous sa garde au sens de l'article 475, 7°, du code pénal* » ; en revanche, elle cassait le jugement objet du pourvoi en ce que, les enfants ne pouvant être regardés comme ayant « *une autorité légale* » sur leur père, il incombait aux juges du fond de caractériser qu'en fait ils exerçaient une surveillance sur lui, caractérisation considérée non effectuée en l'espèce.

³⁷⁵⁰ Art. R. 622-2 c. pén.

choix de l'amputation textuelle, les réformateurs du code pénal firent ainsi cesser l'« archaïque »³⁷⁵¹ assimilation du malade mental à la bête³⁷⁵².

L'archaïsme du code pénal de 1810 tenait assurément à ce que la bestialisation du fou allait à contre-courant des conceptions de « l'assistance psychiatrique moderne »³⁷⁵³, articulées autour de la conviction en la pleine humanité du malade mental. Mais une telle certitude en l'appartenance du fou à l'Humanité n'avait pas toujours été première : en bestialisant le malade mental, les rédacteurs de l'ancien code pénal (comme d'ailleurs avant eux les auteurs³⁷⁵⁴ de la loi des 16-24 août 1790³⁷⁵⁵ – laquelle visait « *Les évènements fâcheux qui pourraient être occasionnés par les insensés ou les furieux laissés en liberté et par la divagation des animaux malfaisants et féroces* »³⁷⁵⁶) n'avaient fait que pérenniser le discours sur « l'animalité de la folie »³⁷⁵⁷ qui s'était développé tout au long de l'âge classique³⁷⁵⁸ (et peut-être déjà même au Moyen-âge³⁷⁵⁹). Car c'était bien semblable à une « brute » que Pascal avait conçu « l'homme sans pensée »³⁷⁶⁰, de la même manière que, pour Descartes (et pour beaucoup d'autres avant lui³⁷⁶¹), puisque la raison était le propre de l'Homme, alors la déraison³⁷⁶² ne pouvait se situer – et, partant, situer l'individu en étant frappé – qu'à la frontière la plus inférieure de l'Humanité, sinon

³⁷⁵¹ J. Lafon, *La responsabilité civile...*, *op. cit.*, n° 63, p. 89. Il est à noter qu'un auteur a vu dans l'article R. 30, 7°, de l'ancien code pénal, plutôt qu'une animalisation de l'Homme, une humanisation de la bête : J.-P. Marguénaud, *L'animal dans le nouveau code pénal*, art. préc., p. 188 : « *S'agissant de la contravention de divagation [art. R. 622-2 c. pén.], il faut signaler que son libellé met fin à une assimilation anthropomorphique du plus mauvais goût. En effet, la divagation visée est désormais celle des animaux susceptibles de présenter un danger pour les personnes et non plus celle des animaux malfaisants ou féroces, des fous ou des furieux* » ; v. égal. la thèse préc. de ce même auteur, p. 138 : « *Si le droit civil assimile souvent l'animal à une chose inanimée, le droit pénal [art. R. 30, 7°, anc. c. pén.] n'hésite [...] pas à commettre l'excès inverse, en le rapprochant de l'homme* ».

³⁷⁵² J.-Y. Maréchal, in *JurisClasseur Pénal Code*, Art. R. 622-2 – Fasc. 20 : *Contravention contre les personnes. Divagation d'animaux dangereux*, janv. 2010, n° 1 : « *sous l'empire du Code pénal antérieur au 1^{er} mars 1994, l'autorité réglementaire assimilait, d'une manière pour le moins choquante, les personnes atteintes de troubles mentaux aux animaux dangereux, en ravalant les premières au rang des seconds* ».

³⁷⁵³ J. Lafon, *La responsabilité civile...*, *op. cit.*, n° 63, p. 89.

³⁷⁵⁴ Et avant ces auteurs l'ancien Droit, puisqu'il a pu être mis en évidence que, déjà à l'époque, « *la famille du fou, ou à défaut la communauté d'habitants où il vit, en est civilement responsable si elle le laisse divaguer, comme d'ailleurs les animaux que le droit coutumier rapproche ainsi significativement – sans bien sûr les assimiler – l'un de l'autre* » (C. Quénel, *Histoire de la folie de l'Antiquité à nos jours*, Tallandier, 2009, p. 63).

³⁷⁵⁵ Il faut aussi citer la loi sur la police municipale et correctionnelle des 19-22 juillet 1791 (titre I, art. 15), qui punissait de peines de police « *ceux qui auraient laissé divaguer les insensés ou les furieux ou des animaux malfaisants ou féroces* », ainsi que l'article 605, 4°, du code des délits et des peines de brumaire an IV, qui reprenait cette dernière disposition ; v. *ibid.*, n° 63, p. 89, et n° 65, p. 91.

³⁷⁵⁶ Cité in G. Giudicelli-Delage, *Folie, crime et répression*, in *Actualités de la folie (actes du colloque organisé à Limoges les 16 et 17 mars 1985 par l'Association des Séminaires pour la Fondation de l'Université Freudienne)*, Bibliothèque Freudienne de Limoges, 1985, p. 97, cit. p. 101.

³⁷⁵⁷ M. Foucault, *Histoire de la folie à l'âge classique*, 1972, Gallimard, 2008, p. 203. Adde, S. Chebili, *Figures de l'animalité dans l'œuvre de Michel Foucault*, L'Harmattan, coll. « Ouverture Philosophique », 2000. Comp., rejetant certaines des thèses avancées par Foucault dans son ouvrage juste cité : C. Quénel, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*

³⁷⁵⁸ C'est-à-dire de la Renaissance à la révolution française.

³⁷⁵⁹ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 192.

³⁷⁶⁰ B. Pascal, *Pensées*, XXIII : « Grandeur de l'homme ».

³⁷⁶¹ *Supra*, n°s 35 s.

³⁷⁶² M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 211 : « *La folie, c'est, ramassé en un point, le tout de la déraison* ».

peut-être même en plein cœur de l'animalité³⁷⁶³. Merleau-Ponty l'avait vu, qui, dans ses *Causeries* (1948), avait mis en évidence que la « *pensée classique* » n'avait pas fait plus « *grand cas* » de « *l'animal* » que du « *fou* »³⁷⁶⁴ : l'un et l'autre, par l'absence de raison les caractérisant³⁷⁶⁵, n'étaient perçus que comme un « *chaos vivant* »³⁷⁶⁶, des êtres tenus « *à l'écart de la vérité* »³⁷⁶⁷ et à la conduite dépourvue de sens³⁷⁶⁸.

Reste que si la déraison consubstantielle au fou désintéressait philosophiquement³⁷⁶⁹, elle intriguait³⁷⁷⁰ et rassurait aussi. Elle intriguait, tout d'abord, parce que l'abolition de l'Homme³⁷⁷¹ dans la personne du fou, pour ne plus laisser émerger que la brute, une animalité toute faite d'absence de contrôle et d'imprévisibilité, quelque chose comme une anomie de l'esprit (et, partant, du comportement³⁷⁷²), interrogeait nécessairement l'altérité³⁷⁷³, le rapport à un autre certainement biologiquement humain mais dont toute trace supplémentaire d'humanité (paradigmatique) était jugée définitivement perdue³⁷⁷⁴. En d'autres termes, ce qui questionnait était la nature jugée hybride du fou³⁷⁷⁵, de cet être pris dans un intermédiaire entre Humanité et animalité, et, ce faisant, ne participant ni vraiment de l'une, ni vraiment de

³⁷⁶³ Si celui-ci n'avait pas été une pure invention de son fils Scipion, le récit de la rencontre de Pinel (1745-1826, aliéniste français) avec Couthon (1755-1794, magistrat français, député à l'Assemblée législative à partir de 1791, et président de la Convention du 21 décembre 1793 au 5 janvier 1794) aurait été, par les mots du dernier cité, un parfait exemple de la représentation animalisante du fou à l'âge classique : à Pinel, prétendant être le premier à vouloir traiter le fou comme un être humain, le récit fictif, en effet, prêtait à Couthon cette réponse : « *Ab çà, citoyen, est-ce que tu es fou toi-même de vouloir déchaîner de pareils animaux ?* » ; v. *ibid.*, p. 175.

³⁷⁶⁴ La phrase exacte est la suivante : « *Il est bien connu que la pensée classique ne fait pas grand cas de l'animal, de l'enfant, du primitif, ni du fou* » (M. Merleau-Ponty, *Causeries*, 1948, Seuil, 2002, p. 34).

³⁷⁶⁵ Absence de raison – plus juridiquement, il faut dire : de discernement – dont on sait qu'elle a eu (et qu'elle a encore) cette conséquence, en Droit pénal, d'emporter l'irresponsabilité pénale de l'animal comme du malade mental (s'agissant de ce dernier, et pour un bref panorama historique de son irresponsabilité pénale, v. J. Imbert et G. Levasseur, *Le pouvoir, les juges et les bourreaux...*, *op. cit.*, pp. 206 s., et, pour le Droit positif, art. 122-1 c. pén. ; sur l'irresponsabilité des animaux, *supra*, nos 63 s.). S'agissant du Droit civil, la commune irresponsabilité du fou et de la bête fut aussi longtemps la règle, jusqu'à ce que, il y a une cinquantaine d'années, la responsabilité civile délictuelle étant devenue objective, la personne atteinte d'un trouble mental soit réputée civilement responsable (v. *supra*, n° 68).

³⁷⁶⁶ M. Merleau-Ponty, *Causeries*, *op. cit.*, p. 35.

³⁷⁶⁷ *Ibid.*, p. 36.

³⁷⁶⁸ *Ibid.*, p. 35.

³⁷⁶⁹ *Ibid.*, p. 36 : « *les écrivains classiques* » préfèrent s'intéresser à l'« *homme accompli, voué à être "maître et possesseur" de la nature, comme disait Descartes, capable donc par principe de pénétrer jusqu'à l'être des choses, de constituer une connaissance souveraine, de déchiffrer tous les phénomènes [...]* ».

³⁷⁷⁰ *Ibid.*, l'auteur évoquant des « *curiosités psychologiques* ».

³⁷⁷¹ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 195 : « *La folie est devenue chose à regarder [...], animal aux mécanismes étranges, bestialité où l'homme, depuis longtemps, est aboli* » ; lire égal. p. 198 : « *L'animalité qui fait rage dans la folie dépoussède l'homme de ce qu'il peut y avoir d'humain en lui ; mais non pas pour le livrer à d'autres puissances [notamment démoniaques], pour l'établir seulement au degré zéro de sa propre nature* » ; v. aussi G. Giudicelli-Delage, *Folie, crime et répression*, art. préc., p. 100 : « *Inhumain, le fou l'est de longue date. L'inhumanité a d'abord été animalité, bestialité où l'homme est aboli* ».

³⁷⁷² En ce sens, M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 201, évoquant « *un espace d'imprévisible liberté où se déchaîne la fureur* ».

³⁷⁷³ *Ibid.*, p. 236.

³⁷⁷⁴ Rapp. C. Sevely, *Réflexions sur l'inhumain...*, art. préc., p. 488, l'auteur notant que le fou a toujours été « *exclu à l'extérieur de l'humanité et de la raison* ».

³⁷⁷⁵ A noter, dans cet ordre d'idées, ce fait que, « *chassés de leur communauté et se cachant dans les bois pour y mener une vie sauvage, nombre de [...] fous donne[r]ont naissance au mythe de la lycanthropie (étymologiquement, "loup-homme", le futur loup-garou)* » (C. Quétel, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 26).

l'autre (et, de fait, c'est bien comme « *quelque chose entre l'homme et la bête* », « *une espèce d'animal qui tiendrait le milieu entre l'homme et la bête, et qui serait distinct[e] de l'un et de l'autre* » que Locke avait décrit « *l'imbécile* », « *l'homme destitué de raison* »³⁷⁷⁶). Mais la déraison de l'Homme fou rassurait, également, parce que, dans son essence même, la folie permettait de saisir son exact contraire : à celui qui l'observait, elle garantissait « *la bonne conscience d'une raison sûre d'elle-même* »³⁷⁷⁷. Attisant la curiosité comme célébrant malgré lui la perfection de l'Homme (il faut ici entendre : l'humain raisonnable), le fou devint en conséquence, bien avant les *freaks shows* et les exhibitions anthropozoologiques³⁷⁷⁸, un instrument de spectacle, un objet de monstration. Foucault rapportait à ce titre que « *c'était [déjà] sans doute une très vieille habitude du Moyen-âge de montrer les insensés. Dans certains des Narrtürmer*³⁷⁷⁹ *d'Allemagne, on avait établi des fenêtres grillagées qui permettaient d'observer de l'extérieur les fous qu'on y avait attachés. Ils formaient ainsi spectacle aux portes des cités* »³⁷⁸⁰. Des portes des cités, le fou était ensuite exposé à l'asile³⁷⁸¹. A compter de 1815, à Bethléem, les furieux étaient ainsi montrés pour un penny, tous les dimanches (il y eut, pour cette seule première année de monstration, 96 000 visites)³⁷⁸². En France aussi, au moins jusqu'à la première moitié du XIX^{ème} siècle, les fous étaient mis en spectacle : à preuve, le témoignage de Mirabeau, assurant qu'il était fait voir les fous de Bicêtre « *comme des bêtes curieuses, au premier rustre qui veut bien donner un liard* »³⁷⁸³ ; et à preuve également, ces spectacles organisés à Charenton, où les fous jouaient tantôt le rôle d'acteurs, tantôt celui de spectateurs eux-mêmes regardés (et Esquirol³⁷⁸⁴ de rapporter à ce sujet que « *les aliénés qui assistaient à ces représentations théâtrales étaient l'objet de l'attention, de la curiosité d'un public léger, inconséquent et quelquefois méchant. Les attitudes bizarres de ces malheureux, leur maintien provoquaient le rire moqueur, la pitié insultante des assistants* »³⁷⁸⁵).

³⁷⁷⁶ J. Locke, *Essai philosophique concernant l'entendement humain*, Livre IV, chap. IV, § 13. Adde, E. de Fontenay, *Le silence des bêtes...*, *op. cit.*, p. 378 ; J. Chanteur, *Du droit des bêtes...*, *op. cit.*, pp. 116-117. On a déjà vu (*supra*, n° 113) que, pour Hobbes, ni l'animal ni le fou ne pouvaient participer à une quelconque société juridique, précisément en considération de leur absence de raison (sur ce dernier point, comp. D. Weber, *Hobbes et le désir des fous. Rationalité, prévision et politique*, Presses de l'Université Paris-Sorbonne, 2007, p. 115, qui fait valoir que, pour Hobbes, il n'est pas de différence entre le fou et l'humain raisonnable).

³⁷⁷⁷ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 194.

³⁷⁷⁸ *Supra* n° 162.

³⁷⁷⁹ Vocabulaire qui peut-être traduit par « *tours pour fous* ».

³⁷⁸⁰ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 192.

³⁷⁸¹ *Ibid.*, p. 194.

³⁷⁸² *Ibid.*, p. 193.

³⁷⁸³ Mirabeau, *Mémoires d'un voyageur anglais*, 1788, p. 213, note 1, cité in M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 193.

³⁷⁸⁴ 1772-1840, psychiatre français.

³⁷⁸⁵ Esquirol, *Des maladies mentales*, II, p. 222, cité in M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 194.

164. « L’animalité déchaînée » – Déjà placé sous le regard curieux et distancié de l’autre, le fou n’était cependant pas encore quitte de son emprunt du « *masque de la bête* »³⁷⁸⁶ : rapproché de (sinon rejeté dans) l’animalité, il était aussi appréhendé par l’humain raisonnable, non seulement comme doté d’une « *invulnérabilité* »³⁷⁸⁷ propre à la nature animale, mais encore comme devant être traité en fonction de cette même origine bestiale (un traitement échappant totalement à la médecine : à l’âge classique³⁷⁸⁸, le fou n’était pas un malade³⁷⁸⁹ ; il était un être à l’« *animalité déchaînée* », susceptible de seule maîtrise « *par le dressage et l’abêtissement* »³⁷⁹⁰).

Estimé invulnérable comme l’animal, l’aliéné était donc considéré préservé des dangers de la maladie physique, endurci « *contre la faim, la chaleur, le froid, la douleur* » – bref, à même de « *supporter indéfiniment les misères de l’existence* »³⁷⁹¹. Dès lors, il était jugé inutile de protéger le malade mental, de le couvrir, de le chauffer : en 1811, Samuel Tuke³⁷⁹² rapportait ainsi avoir vu des folles maintenues entièrement nues dans leurs cellules, allongées sur de la seule paille et privées de couverture, par une température de moins 18 degrés³⁷⁹³ ; et Pinel, pour sa part, bien que partisan de l’humanité du fou, de n’en avoir pas moins affirmé admirer « *la constance et la facilité avec laquelle certains aliénés de l’un et l’autre sexe supportent le froid le plus rigoureux et le plus prolongé* » (et d’alors rapporter que, « *au mois de Nivôse de l’An III, durant certains jours où le thermomètre indiquait 10, 11 et jusqu’à 16° au-dessous de la glace, un aliéné de Bicêtre ne pouvait garder sa couverture de laine, et il restait assis sur le parquet glacé de sa loge. Le matin, on ouvrait à peine sa porte qu’on le voyait courir en chemise dans l’intérieur des cours, prendre la glace et la neige à poignée, l’appliquer sur sa poitrine et la laisser fondre avec une sorte de délectation* »³⁷⁹⁴).

Quant à « *la libre animalité de la folie* »³⁷⁹⁵, la bestialité comportementale inhérente à la déraison, elle impliquait absolument que le fou soit contenu dans les excès de son corps, de sa force (elle-même animale, parce que démesurée, explosive). Perçus comme de véritables

³⁷⁸⁶ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 197.

³⁷⁸⁷ *Ibid.*, p. 199.

³⁷⁸⁸ Etant précisé que l’application au fou d’un traitement bestial a très probablement existé bien avant l’âge classique (v., à cet égard, C. Quétel, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 45, faisant état de ce que, durant l’Antiquité, certains traitements infligés aux fous l’étaient « *par imitation du dressage des bêtes sauvages* »).

³⁷⁸⁹ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 199.

³⁷⁹⁰ *Ibid.*, p. 200 ; v. aussi J.-L. Yacine, *La folie à l’âge démocratique, ou L’après Foucault*, Théétète Editions, 2004, pp. 43-44 : « *à l’époque classique, le fou est considéré comme un animal incontrôlable, qui peut, par exemple, faire fi de toutes les maladies, supporter faim, froid, chaleur et douleur. Dans la folie l’homme est dépossédé de tout ce qu’il peut avoir d’humain. Il est ramené à l’état de nature. On ne parle plus de folie mais d’animalité. La folie a un rapport avec une bestialité déchaînée, qu’on ne pourra maîtriser que par le dressage et l’abêtissement. On ne cherche pas à guérir le fou mais à le dresser, car la folie par tout ce qu’elle peut comporter de férocité animale préserve l’homme des dangers de la maladie ; elle le fait accéder à une invulnérabilité, semblable à celle que la nature a ménagée aux animaux* ».

³⁷⁹¹ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 199.

³⁷⁹² 1784-1857, directeur du *York Asylum*.

³⁷⁹³ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 199.

³⁷⁹⁴ Cité *in ibid.*, p. 199.

³⁷⁹⁵ *Ibid.*, p. 200.

« bêtes en proie à une rage naturelle »³⁷⁹⁶, les aliénés étaient donc détenus dans des cellules aux allures de cages et de ménageries³⁷⁹⁷. En conséquence de quoi, Esquirol voyait à l'hôpital de Nantes des fous maintenus « dans des cages individuelles pour bêtes féroces »³⁷⁹⁸, quand Fodéré, à celui de Strasbourg, trouvait installée « une sorte d'étable humaine »³⁷⁹⁹, garnie d'un peu de paille, au sein de laquelle « l'insensé » couchait « nu ou demi-nu », et où « il pren[ait] ses repas et [...] rend[ait] ses ordures »³⁸⁰⁰. A la Salpêtrière³⁸⁰¹, « les folles atteintes de fureur [étaient] enchaînées comme des chiens à la porte de leur loge, et séparées des gardiennes et des visiteurs par un long couloir défendu par une grille de fer ; on leur pass[ait] à travers cette grille leur nourriture et leur paille, sur laquelle elles couch[aient] ; au moyen de râtaux, on retir[ait] une partie des malpropretés qui les entour[aient] »³⁸⁰². Et, à Bethléem, un complexe système avait été créé pour contenir les plus furieux des fous : l'aliéné « était attaché par une longue chaîne qui traversait la muraille, et permettait ainsi au gardien de le diriger, de le tenir pour ainsi dire en laisse de l'extérieur ; au cou, on lui avait mis un anneau de fer qui, par une courte chaîne, était relié à un autre anneau ; celui-ci glissait le long d'une grosse barre de fer verticale fixée, par ses deux extrémités, au plancher et au plafond de la cellule »³⁸⁰³.

Au moins, et si intensément dures (au vrai, inhumaines) leurs conditions de détention étaient-elles, les fous n'étaient-ils plus, comme ils le furent un temps, incarcérés avec les criminels³⁸⁰⁴. Mais la cessation du « mélange »³⁸⁰⁵ n'était pas tant un geste pieux envers le malade mental qu'un souci de préserver le criminel : suivant le mot de La Rochefoucauld-

³⁷⁹⁶ *Ibid.*, p. 197.

³⁷⁹⁷ V. K. Thomas, *Dans le jardin...*, *op. cit.*, p. 54 : en Angleterre (et comme les animaux domestiques, note l'auteur), les fous étaient ainsi traités : « cages, chaînes et litières » ; v. *ibid.*, p. 53, où l'auteur écrit par ailleurs : « Les plus semblables de tous à des bêtes étaient ceux qui se trouvaient à la marge de la société humaine : les fous, dont la bête sauvage qui en est eux paraissait avoir repris possession, et les vagabonds, qui ne suivaient aucune vocation mais vivaient ce que le puritain Willima Perkins appelait la "vie d'une bête". Michel Foucault a dit à juste titre que l'image de l'animalité hantait l'asile de fous. La même image court dans les accusations de l'époque [le XVIII^e siècle] contre les vagabonds, qui ne "s'arrangeaient pas en famille, mais qui se fréquentaient comme des bêtes". Les mendiants, eux aussi, étaient comme des bêtes brutes parce qu'ils passaient toute la journée à chercher de la nourriture ».

³⁷⁹⁸ M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 197.

³⁷⁹⁹ *Ibid.*

³⁸⁰⁰ *Ibid.*, p. 198.

³⁸⁰¹ Relativement à cet établissement, il fut établi (*ibid.*, p. 195) que, « en hiver, lors de la crue, [les] loges situées au niveau des égouts devenaient non seulement bien plus insalubres, mais de plus, un lieu de refuge pour une foule de gros rats, qui se jetaient la nuit sur les malheureux qu'on y renfermait, et les rongeaient partout où ils pouvaient les atteindre ; on a trouvé des folles les pieds, les mains et la figure déchirés de morsures souvent dangereuses dont plusieurs sont mortes ».

³⁸⁰² Coguel, *La Vie parisienne sous Louis XVI*, 1882, cité *in ibid.*, p. 197.

³⁸⁰³ *Ibid.*, p. 196. Lorsque Bethléem fut réformé, un homme fut découvert qui avait vécu douze années en étant soumis à ce système de contrainte (*ibid.*).

³⁸⁰⁴ M. van de Kerchove, Culpabilité et dangerosité. Réflexions sur la clôture des théories relatives à la criminalité, *in* C. Debuyst (dir.) et F. Tulkens (collab.), *Dangerosité et justice pénale. Ambiguïté d'une pratique*, Masson/Médecine et Hygiène, 1981, p. 291, spéc. p. 295, l'auteur évoquant « l'internement massif qu'avait connu toute l'Europe aux XVII^e et XVIII^e siècles [et qui] avait eu pour effet de rassembler dans les mêmes espaces – hôpitaux généraux et maisons de force – un amalgame abusif d'éléments hétérogènes : enfants abandonnés, condamnés de droit commun, mendiants [...] [ou encore] insensés ». Adde, J.-L. Yacine, *La folie à l'âge démocratique...*, *op. cit.*, p. 23.

³⁸⁰⁵ Le terme est de La Rochefoucauld-Liancourt (1747-1827), scientifique et homme politique français, membre de l'Académie des sciences, cité *in* M. Foucault, *Histoire de la folie...*, *op. cit.*, p. 527.

Liancourt, c'eut été, en effet, « *dégrader l'humanité* »³⁸⁰⁶ que de continuer à entretenir, dans les établissements de privation de liberté, la confusion de la délinquance et de la folie. Au contraire du fou, au moins le criminel était-il donc dit appartenir à la communauté des Hommes. Reste qu'une telle opinion, à cette époque comme à d'autres, était loin d'être unanime, tant il est vrai que, pour beaucoup, le criminel devait être appréhendé moins comme un Homme que comme un animal, sauvage et dangereux.

§ 3 : L'Homme criminel

165. Les lignes d'animalité – Lors de l'ouverture du sixième congrès d'anthropologie criminelle qui se tint à Turin en 1906, Lombroso évoquait devant un public conquis et attentif l'instant précis de ce qui devait demeurer sa plus grande découverte : « *En 1870* », relatait-il, « *je poursuivais depuis plusieurs mois dans les prisons et les asiles de Pavie, sur les cadavres et sur les vivants, des recherches pour fixer les différences substantielles entre les fous et les criminels sans pouvoir bien y réussir : tout à coup, un matin triste de décembre, je trouve dans le crâne d'un brigand*³⁸⁰⁷ *toute une longue série d'anomalies atavistiques, surtout une énorme fossette occipitale moyenne et une hypertrophie du vermis, analogue à celle que l'on trouve dans les vertébrés inférieurs. A la vue de ces étranges anomalies, comme apparaît une large plaine sous l'horizon enflammé, le problème de la nature et de l'origine du criminel m'apparut résolu : les caractères des hommes primitifs et des animaux inférieurs devaient se reproduire de notre temps* »³⁸⁰⁸. Ce « *matin triste de décembre* », la théorie du criminel-né avait donc pris forme³⁸⁰⁹.

Certes, Lombroso, dans son ouvrage majeur (*L'homme criminel. Etude anthropologique et psychiatrique*, 1876), ne fut pas le premier à aller chercher dans les corps et leurs stigmates la source explicative de la délinquance. En 1881, dans sa *Sociologie criminelle*³⁸¹⁰, Ferri notait en ce sens que « *pour les observations physiologiques on peut remonter jusqu'à Platon, par ses comparaisons de la physiologie et du caractère humain avec les animaux, ou bien à Aristote, qui observait plutôt le rapport*

³⁸⁰⁶ Cité *in ibid.*

³⁸⁰⁷ Nommé Villella, célèbre brigand de Calabre, cf. S. J. Gould, *La Mal-Mesure (...), op. cit.*, p. 160.

³⁸⁰⁸ Cité *in* J.-M. Labadie, Corps et crime. De Lavater (1775) à Lombroso (1876), *in* C. Debuyst, F. Digneffe, J.-M. Labadie, Alvaro P. Pires, *Histoire des savoirs sur le crime et la peine – 1. Des savoirs diffus à la nation de criminel-né*, De Boeck, 1995, p. 293, cit. p. 323 ; v. aussi : S. J. Gould, *La Mal-Mesure..., op. cit.*, p. 160 ; P. Darmon, *Médecins et assassins à la Belle Époque*, Seuil, 1989, p. 33. Ce discours de Lombroso a été initialement reproduit dans les Archives d'anthropologie criminelle 1906. 665.

³⁸⁰⁹ Une théorie qui devait très rapidement devenir célèbre, à ce point que son auteur allait être évoqué dans certaines œuvres littéraires, par exemple, dans le roman *Résurrection* (1898) de Tolstoï ou le *Dracula* (1897) de Stoker ; v. S. J. Gould, *La Mal-Mesure..., op. cit.*, p. 159. Mais l'influence la plus directe de Lombroso sur une œuvre littéraire demeure celle exercée sur *La Bête humaine* (1890) de Zola ; lire, à ce dernier égard, R. Merle, De Zola à Lombroso, RSC 1964. 108.

³⁸¹⁰ Cet intitulé fut celui de l'ouvrage à compter de sa deuxième édition (1884). L'intitulé initial (1881) était le suivant : *I nuovi orizzonti del diritto et della procedura penale*.

physio-psychologique de l'expression physionomique avec les passions humaines»³⁸¹¹. A ces deux philosophes, il aurait pu en être adjoint un troisième, Sénèque³⁸¹², ainsi que deux médecins : Hippocrate, et surtout Alcméon de Croton, lequel, au VI^{ème} siècle avant Jésus-Christ, non seulement aurait été le premier à pratiquer la dissection des animaux, mais encore à étudier « *les traits physiques et moraux des auteurs de délits* »³⁸¹³. Di Tullio avait vu en l'œuvre de ces penseurs et savants quelque chose comme une double genèse : de façon générale (relativement à l'étude de l'Homme), les prémices³⁸¹⁴ de la physiognomonie³⁸¹⁵ (*i. e.*, suivant la définition qui en sera donnée au XVIII^{ème} siècle par Lavater³⁸¹⁶, « *le talent de connaître l'intérieur de l'homme par son extérieur* »³⁸¹⁷), et, de façon plus particulière (relativement à l'étude de l'infracteur), les origines lointaines de l'anthropologie criminelle (Di Tullio évoquait une première phase « *intuitive empirique* »³⁸¹⁸).

Toutefois, c'était surtout à compter de la Renaissance³⁸¹⁹ qu'allait se développer l'étude des rapports entre le physique et le moral. La comparaison avec la bête y jouait un rôle fondamental : à l'humain présentant les caractères physiques de tel animal, il était, en effet, prêté les sentiments ou tendances propres à ce dernier. Un témoin majeur de cette orientation de la pensée demeure le *Traité de Physiognomonie* (1586) de Della Porta³⁸²⁰, ouvrage au sein duquel le physicien et alchimiste italien avait, sur le visage humain, dégagé des « *lignes d'animalité* » destinées à établir « *une concordance entre les traits des hommes et ceux des animaux* », et à alors autoriser, sur le terrain des penchants et sentiments, certaines « *analogies révélatrices* »³⁸²¹. Par le truchement de cette méthode, Della Porta en était ainsi arrivé à dire³⁸²², avec bonheur, de Platon qu'il était plein de naturel et de bon sens (parce qu'ayant le nez haut et bien flairant du chien et le front étendu en longueur), et de Socrate qu'il avait l'esprit du cerf auquel il

³⁸¹¹ E. Ferri, *La sociologie criminelle*, 1881 (3^{ème} éd., 1893), présentation par R. Gassin, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », 2004, p. 26.

³⁸¹² V. B. Di Tullio, *Manuel d'Anthropologie criminelle*, Payot, 1951, p. 30.

³⁸¹³ P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1973, p. 8.

³⁸¹⁴ E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, pp. 124-125 : « *La physiognomonie, qui prétend déchiffrer un être sur son apparence à partir de signes morphologiques et établir pour ce faire une typologie, remonte à l'Antiquité, aux* *Physionomica, œuvre apocryphe d'Aristote* ».

³⁸¹⁵ Du grec *physis*, la nature, et *gnômon*, qui connaît.

³⁸¹⁶ 1741-1801, théologien suisse, dont l'ouvrage fondamental, daté de 1775, est son *Essai sur la physiognomonie destiné à faire connaître l'homme et à le faire aimer* ; sur Lavater, *infra*, ce même développement.

³⁸¹⁷ Cité in J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 299.

³⁸¹⁸ B. Di Tullio, *Manuel d'Anthropologie criminelle...*, *op. cit.*, p. 30.

³⁸¹⁹ Entre l'Antiquité et la Renaissance, c'était, selon Ferri (*La sociologie criminelle...*, *op. cit.*, p. 26), « *à travers les aberrations médiévales de la chiromancie, métoscopie, podomantie, etc.* » que l'étude des rapports du physique et du moral avait persisté.

³⁸²⁰ 1535-1615.

³⁸²¹ E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 125.

³⁸²² A partir de l'observation de bustes antiques.

ressemblait, sa sagesse ayant par ailleurs effacé la lascivité inhérente à cet animal³⁸²³. Mais par le truchement de cette méthode, Della Porta était aussi parvenu à inférer, autrement plus sombrement, « *pouvoir établir des rapports entre la physionomie de certains criminels et la tête des bêtes sauvages* »³⁸²⁴.

Cette inférence devait devenir une constante de la pensée de ce que le XVIII^{ème} siècle allait qualifier l'« *école physiognomoniste* »³⁸²⁵ (outre Della Porta, l'école comptait encore De La Colombière, De Grataroli, Niquezio et De La Chambre), école qui fréquemment donnait à voir dans ses travaux des physionomies « *de méchants, de vauriens, d'alcooliques, de vicieux, et même de criminels* », aux néfastes penchants détectables par un certain nombre de « *correspondances entre faces de brutes et têtes d'animaux* »³⁸²⁶. La certitude s'ancrait donc dans les esprits que le corps (principalement le visage) pouvait dire le mal, la puissance de nocivité, l'inclinaison au crime (à preuve, les écrits de Jousse³⁸²⁷ et de Muyart de Vouglans³⁸²⁸, les deux criminalistes ayant relevé dans leurs ouvrages respectifs³⁸²⁹ que, sous l'Ancien Régime, la « *mauvaise physionomie* » de la personne pénalement poursuivie comptait au nombre des motifs graves de suspicion de commission de l'infraction, et que, dans l'hypothèse où deux individus étaient également soupçonnés d'un même forfait, il était alors prescrit de d'abord mettre à la torture « *le plus laid des deux* »³⁸³⁰). Et la certitude s'ancrait également (et surtout) qu'*in fine*, et par les diverses comparaisons des traits humains à ceux animaux, pouvait être découverte une hiérarchie de l'expression physiognomonique : à l'humain ressemblant à l'animal noble, l'occupation d'un sommet de perfection, à celui dont la physionomie était jugée se

³⁸²³ M.-C. Payeur, *L'animal au service de la représentation*, Corpus, n° 16-17, p. 29, citée in E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, p. 125.

³⁸²⁴ P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, *op. cit.*, p. 9.

³⁸²⁵ En fait de physiognomonie, il faudrait aussi évoquer Le Brun (1619-1690, peintre de Louis XIV) ; sur celui-ci, E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, pp. 126-127 (et not. ces quelques propos : « *La subtilité du dessin et le raffinement du calcul sont tels que Le Brun peut, par exemple, peindre un groupe de sept bœufs dont chacun présente une expression singulière, et donc un caractère différent : méditatif, rancunier, agressif, observateur, curieux, indifférent, ingénu... Et c'est ainsi que, retour de la ménagerie de Versailles, Le Brun donnait à voir des portraits d'animaux et d'hommes qu'il juxtaposait. Par un même trait du dessin et de la mesure, d'où surgissait l'inquiétante ressemblance, l'animal se trouvait humanisé et l'homme bestialisé* »).

³⁸²⁶ J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 298.

³⁸²⁷ 1704-1781, juriste français, professeur à la Faculté de droit d'Orléans et ami intime de Pothier.

³⁸²⁸ 1713-1791, généralement considéré comme le dernier grand criminaliste d'Ancien Régime, et resté célèbre pour son opposition farouche aux théories de Beccaria ; v. A. Laingui, P.-F. Muyart de Vouglans ou l'anti-Beccaria, APD 39/1995. 169.

³⁸²⁹ D. Jousse, *Traité de la justice criminelle*, 1771 ; P.-F. Muyart de Vouglans, *Institutes au droit criminel ou principes généraux sur ces matières suivant le droit civil, canonique et la jurisprudence du Royaume avec un traité particulier des crimes*, 1757 ; de ce même dernier auteur : *L'instruction criminelle suivant les lois et ordonnances du royaume*, 1762, et *Les lois criminelles de France dans leur ordre naturel*, 1780.

³⁸³⁰ P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, *op. cit.*, p. 9. Ce qui fut vrai de l'Ancien Régime le fut aussi de la révolution française ; lire à ce titre J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 300 : « *Il n'est pas rare d'évoquer, dans l'ambiance tumultueuse de la Révolution par exemple, autour d'une déclaration ou au bord d'une argumentation, même politique, pour dénoncer quelque "crime", l'évidence d'un trait ou la vérité d'un visage. Dans les "feuilles" qui circulent déjà, ou dans les pamphlets qui menacent, on découvre fréquemment la physionomie désastreuse d'un brigand, l'épaisseur des cheveux d'un vaurien, la tête difforme d'un assassin, d'un suspect, le regard d'un vic[ieux] ou le sourire fielleux d'un escroc* ».

rapprocher de la bête brute et vulgaire, les tréfonds d'une Humanité voisinant avec ce qui, physiquement comme moralement, lui était le plus immédiat – l'animalité.

De cette dernière considération, c'est vraisemblablement l'œuvre de Lavater qui, au XVIII^{ème} siècle, allait se révéler la plus saisissante illustration. Le théologien suisse adhérait à cette idée que « *plus il y a de perfection morale, plus il y a de beauté, plus il y a de corruption morale, plus il y a de laideur* »³⁸³¹. Une assertion qui n'était en rien orpheline : Lavater se recommandait en effet de Buffon (par exemple, de ses mots sur les lapons, les esquimaux et les samoyèdes : « *Non seulement ces peuples se ressemblent par la laideur, la petitesse de la taille, la couleur des cheveux et des yeux, mais ils ont tous à peu près les mêmes inclinaisons et les mêmes mœurs. Ils sont tous également grossiers, superstitieux, stupides* »³⁸³²), qui, à sa suite, avait ajouté que personne ne pourrait « *douter qu'il y ait harmonie entre les traits et les configurations héréditaires et les dispositions morales parvenues par la même voie* »³⁸³³. Et Lavater de joindre physionomie (beauté et laideur) et physiognomonie (traits humains et traits animaux), pour mieux asseoir une classification de l'espèce humaine (preuve supplémentaire, s'il en était besoin, de ce que le siècle des Lumières fut un formidable galop d'essai pour le racisme scientifique³⁸³⁴) : s'appuyant sur les « *différents degrés qui montent de l'espèce animale à l'espèce humaine et qui font passer de la laideur brute et de la méchanceté satanique à la beauté idéale, divine* »³⁸³⁵, le physiognomoniste, au moyen de la mesure d'un certain angle facial³⁸³⁶, avait avancé cette conclusion que « *tous les êtres que nous comprenons sous le nom d'homme, avec toutes leurs anomalies, sont compris entre l'angle de soixante et celui de soixante-dix degrés [...] ; celui qui, au-dessous de soixante-dix degrés, se rapproche de l'angle des têtes des nègres d'Angola et des têtes de Calmouks, perd successivement toute trace de ressemblance humaine* »³⁸³⁷. Ce à quoi le théologien ajoutait que, à l'instar de celui des individus de races inférieures³⁸³⁸, le corps du criminel ne pouvait pas mentir : pour Lavater, il suffisait d'observer le profil d'un délinquant afin de comprendre que « *même si l'œil se présente comme admirable, intelligent, combiné avec une bouche fort belle et un nez court offrant timidité, néanmoins, on y saura immédiatement chaque fois s'il s'y mêle de la simulation, de la friponnerie ou de la ruse* »³⁸³⁹.

³⁸³¹ Cité in E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, op. cit., p. 131 ; v. aussi J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 300.

³⁸³² Cité in E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, op. cit., p. 132.

³⁸³³ Cité in *ibid.* ; v. aussi P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, op. cit., p. 9, pour qui les travaux de Lavater « *contribuèrent à mettre en vedette la recherche d'analogies entre les traits du physique et ceux du caractère* ».

³⁸³⁴ *Supra* n° 161.

³⁸³⁵ Cité in E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, op. cit., p. 133.

³⁸³⁶ Les deux côtés de cet angle partant de l'extrémité du nez pour rejoindre l'extérieur des yeux et le coin de la bouche

³⁸³⁷ Cité in E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, op. cit., p. 133.

³⁸³⁸ Car c'est évidemment de cela dont il s'agissait avec la référence aux nègres d'Angola et aux peuples calmouks.

³⁸³⁹ Cité in J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 300.

166. Crânes humains et penchants animaux – « *La certitude d'un corps du mal* »³⁸⁴⁰ avait donc bien plus que largement commencé à se forger. Lombroso (et, avec lui, « *l'école positiviste de droit criminel* »³⁸⁴¹) était infiniment proche. Avant la théorie du criminel-né, il y eut, toutefois, la phrénologie³⁸⁴² de Gall³⁸⁴³ (et de ses collaborateurs et disciples, notamment Spurzheim³⁸⁴⁴ – le terme de phrénologie a d'ailleurs été forgé par lui³⁸⁴⁵, Gall ayant pour sa part recouru au vocable de craniologie). Les phrénologues (craniologues) soutenaient la thèse selon laquelle la morphologie crânienne était modelée par la forme du cerveau, elle-même déterminée par la personnalité de l'individu³⁸⁴⁶. En d'autres termes, Gall et ses suiveurs se proposaient « *de reconnaître les instincts, les penchants, les talents et les dispositions morales et intellectuelles des hommes [...] par la configuration de leur cerveau et de leur tête* »³⁸⁴⁷ (la méthode employée par eux était celle de l'observation et de la palpation des bosses du crâne). A la vérité, de la phrénologie, la postérité n'a guère retenu que la « *bosse des mathématiques* » et celle « *du commerce* ». Cette science, pourtant, avait fait grand bruit et obtenu un vif succès au XIX^{ème} siècle³⁸⁴⁸, non seulement parce que, à cette époque, crânes et cerveaux obsédaient (pour illustrations : Cuvier et Morton, puis Broca et Topinard³⁸⁴⁹, mais aussi Esquirol et l'épaisseur des crânes, Bichat³⁸⁵⁰ et les cerveaux maniaques, et même le Marquis de Mascardi, Secrétaire à la Justice et Administrateur du droit de Grâce, qui multipliait les examens craniométriques pour déterminer les chances de réhabilitation ou non des condamnés³⁸⁵¹), mais encore, et plus spécialement, pour tout ce que la phrénologie prétendait pouvoir dire du délinquant. A l'occasion de ses travaux, Gall s'était, en effet, « *tout particulièrement penché sur le cas des aliénés et des criminels* »³⁸⁵². A ce titre, une partie majeure de son travail avait consisté en la

³⁸⁴⁰ *Ibid.*

³⁸⁴¹ E. Ferri, *La sociologie criminelle*, *op. cit.*, p. 1.

³⁸⁴² Du grec *phrên*, l'esprit ; sur la phrénologie, lire M. Renneville, *Le langage des crânes. Une histoire de la phrénologie*, préface G. Lantéri-Laura, Institut d'édition Sanofi-Synthélabo, 2000.

³⁸⁴³ 1758-1828, médecin allemand ; sur Gall, lire P. Grapin, *L'anthropologie criminelle...*, *op. cit.*, pp. 10-22, et P. Darmon, *Médecines et assassins...*, *op. cit.*, pp. 21-27.

³⁸⁴⁴ 1766-1833, physiologiste français.

³⁸⁴⁵ P. Darmon, *Médecins et assassins...*, *op. cit.*, p. 24.

³⁸⁴⁶ *Ibid.*, p. 22.

³⁸⁴⁷ *Ibid.*, p. 23. Dans un mémoire prononcé en 1808 à l'Institut de Médecine, Gall avait aussi affirmé : « *Mon but véritable est de déterminer les fonctions du cerveau en général, et celles de ses diverses parties en particulier ; de prouver que l'on peut reconnaître différentes dispositions et inclinaisons par les protubérances ou les dépressions qui se trouvent sur la tête ou sur le crâne, et de présenter d'une manière claire les vérités et conséquences qui en découlent par l'art médical, pour la morale, pour l'éducation, pour la législation, etc.* » (cité in J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 302).

³⁸⁴⁸ En 1831 était fondée en France une Société phrénologique. Douze ans plus tard naissait en Allemagne le *Journal de phrénologie* ; P. Darmon, *Médecins et assassins...*, *op. cit.*, pp. 24-25.

³⁸⁴⁹ Sur ces derniers, v. *supra* n° 161.

³⁸⁵⁰ 1771-1802, biologiste et physionomiste français.

³⁸⁵¹ J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 302.

³⁸⁵² P. Darmon, *Médecins et assassins...*, *op. cit.*, p. 23 ; v. aussi M. Renneville, *Le langage des crânes...*, *op. cit.*, p. 63.

localisation sur le crâne humain de vingt-sept facultés³⁸⁵³ : parmi elles, dix-neuf étaient dites par le craniologue communes aux hommes et aux animaux (entre autres : l'instinct de propagation, l'amour de la progéniture, mais aussi l'instinct carnassier³⁸⁵⁴ ou penchant au meurtre, et l'instinct d'accumulation ou penchant au vol) et huit absolument propres à l'espèce humaine (par exemple : l'esprit métaphysique, la compassion, la faculté d'imiter et l'organe de la religion³⁸⁵⁵).

Suivant la configuration de son crâne, Gall s'estimait ainsi compétent (et d'aucuns, y compris dans l'enceinte des tribunaux, le considéraient effectivement tel³⁸⁵⁶) pour formuler un diagnostic sur la personnalité de l'individu étudié³⁸⁵⁷ : notamment, si la tête auscultée donnait à voir des protubérances autour de l'oreille ou à l'endroit de la tempe³⁸⁵⁸, les penchants criminels du sujet étaient certains. Cette certitude du phrénologue en la justesse de son jugement s'expliquait d'après lui par l'identité des modèles humain et animal : puisque les mêmes facultés qui étaient présentes chez les bêtes (penchants au meurtre, au vol, etc.) se retrouvaient chez les Hommes, et puisque, par voie de conséquence, les mêmes configurations du crâne étaient à constater entre eux, l'inclinaison irrésistible de la bête à la violence, à la ruse ou encore à la convoitise, éclairait *de facto* les raisons du passage à l'acte humain : l'humain ne faisait qu'agir comme la bête en fonction des prédispositions de son corps. Un temps, Gall s'était donc interrogé (« *Les carnassiers ont le cerveau très développé dans la même région où ce développement a lieu aussi chez les meurtriers. Existe-t-il une connexion entre cette conformation et le penchant à tuer ?* »³⁸⁵⁹), puis avait fini par pleinement s'en convaincre : les mêmes instincts étaient à l'œuvre chez certains animaux et chez les infracteurs (spécialement ceux attentant à la vie d'autrui), instincts desquels ni les uns ni les autres ne pouvaient se défaire. C'était là une claire négation du libre arbitre de l'Homme, scientifiquement expliquée

³⁸⁵³ Spurzheim, pour sa part, avait porté ce nombre à trente-cinq (P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, op. cit., p. 11), d'autres phrénologues (Vimont et Barthel) l'ayant même hissé à quarante-six (P. Darmon, *Médecins et assassins...*, op. cit., p. 24).

³⁸⁵⁴ V. M. Reneville, *L'anthropologie du criminel en France*, Criminologie vol. 27-2/1994. 185, spéc. 188.

³⁸⁵⁵ P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, op. cit., pp. 16-17.

³⁸⁵⁶ C. Blatier, *La délinquance des mineurs. L'enfant, la psychologie, le droit*, préface H. Van Gijseghem, PU Grenoble, 1999, p. 102 : « *La cranioscopie, que l'on retrouve décrite dans l'œuvre de Gall en 1809, servait même à décider de la culpabilité ou de l'absence de culpabilité d'une personne : si on repérait des méplats au-dessus des conduits auditifs externes d'une personne, il était quasiment impossible qu'elle soit coupable. Ces informations pouvaient influencer la décision des magistrats* ».

³⁸⁵⁷ V., p. ex., ces quelques éléments rapportés par un journaliste ayant observé Gall dans son travail, et repris in J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 305 : « *Rapp, chez qui l'organe du vol s'aperçoit d'abord, fixa entre autres un des premiers l'attention de Gall. Gall lui trouva en même temps l'organe du meurtre et celui de la bonhomie. Ce qui rend pourtant la justesse de ces observations, c'est que Rapp avait effectivement étranglé une femme pour la voler, mais qu'en sortant de chez elle, il desserra la corde par compassion, ce qui sauva la vie de la malheureuse dont il emportait le bien* ». Et à propos d'un autre condamné, cette fois-ci pour pédérastie, Gall se serait écrié : « *C'est sa nuque qui l'a perdu !* » (*ibid.*, p. 307).

³⁸⁵⁸ Ces zones du crâne étaient, en effet, celles où Gall avait localisé l'instinct de défense, le courage (qui était aussi penchant aux rixes), l'instinct carnassier, ou penchant au meurtre, la ruse, et le sentiment de propriété, tendant également à la convoitise et au penchant au vol ; v. la reproduction de la carte organologique de Gall in P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, op. cit., p. 16.

³⁸⁵⁹ Cité in J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 305.

par ce fait que tout en l'animal ou l'humain délinquant était déterminé par la configuration du cerveau (anticipant le criminel-né, Gall évoquait volontiers l'existence d'un criminel « à base d'organisation »³⁸⁶⁰). Ou pour le dire d'une autre manière : il y avait, pour le phrénologue, dans le règne animal comme dans celui humain, de la prédestination organique au crime³⁸⁶¹ ; et Gall d'assurer en ce sens : « *Que l'on donne à la brebis les dents et les griffes du tigre, sans changer la disposition de son cerveau, jamais elle ne sentira une impulsion intérieure qui la porte à attaquer et à tuer d'autres animaux. Le tigre placé au milieu d'une prairie couverte d'herbe en abondance, mourra de faim plutôt que de se décider à brouter. Certes, il faut aussi tenir compte d'autres facteurs, comme le milieu extérieur et la nécessité de survivre. Mais les rapports violents à l'égard de l'autre ne pourront exister, chez l'homme comme chez l'animal, que s'il est certains organes cérébraux dont naîtra l'impulsion intérieure* »³⁸⁶².

167. L'embryologie du crime – La figure du mal avait donc indéniablement occupé les phrénologues, aux intérêts scientifiques desquels, au milieu du XIX^{ème} siècle, s'étaient au demeurant superposées la théorie de Lucas³⁸⁶³ (la première affirmation de l'hérédité criminelle³⁸⁶⁴), la pensée de Morel³⁸⁶⁵ (lequel, dans son *Traité des dégénérescences physiques, intellectuelles et morales de l'espèce humaine* (1857), considérait que c'était toujours à partir d'un état primitif³⁸⁶⁶ que devait se définir tout dysfonctionnement de l'Homme, spécialement la maladie mentale³⁸⁶⁷), ou encore les certitudes de Lauvergne³⁸⁶⁸ (d'après qui le criminel tenait le lieu d'intermédiaire entre l'Homme et la bête, devant son comportement non pas tant à des facteurs sociaux qu'à un mal consubstantiel à sa constitution biologique³⁸⁶⁹). C'était dans ce sillage³⁸⁷⁰ que naissait la théorie lombrosienne du criminel-né³⁸⁷¹. Mais la liste des

³⁸⁶⁰ Cité in P. Darmon, *Médecins et assassins...*, op. cit., p. 23.

³⁸⁶¹ Ainsi ce mot de Gall (cité in *ibid.*, p. 39) : « *Les délits ne se commettent pas d'eux-mêmes ; ils reçoivent leurs caractères de la nature et de la condition des individus qui les commettent* ».

³⁸⁶² Cité in J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 306.

³⁸⁶³ 1808-1885, médecin français, auteur en 1847 d'un *Traité de l'hérédité*.

³⁸⁶⁴ P. Darmon, op. cit., p. 39 ; M. Reneville, art. préc., p. 198.

³⁸⁶⁵ 1809-1873, psychiatre franco-autrichien.

³⁸⁶⁶ V. P. Darmon, *Médecins et assassins...*, op. cit., p. 40 : « *Selon [Morel], l'espèce humaine se perpétuerait selon un type primitif idéal qui renfermerait l'ensemble des éléments de la continuité de la race, et toute déviation de ce schéma correspondrait à une dégénérescence de notre nature* » ; v. aussi M. Reneville, *L'anthropologie du criminel...*, art. préc., pp. 195-196.

³⁸⁶⁷ J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., pp. 315-316 ; P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, op. cit., p. 9.

³⁸⁶⁸ 1796-1859, médecin chef de l'hôpital des forçats de Toulon, précisément auteur en 1841 d'un ouvrage intitulé *Les forçats*.

³⁸⁶⁹ J.-M. Labadie, *Corps et crime...*, art. préc., p. 309.

³⁸⁷⁰ B. Edelman, *La raison, le droit, l'humanité*, in B. Edelman, *La personne en danger*, op. cit., p. 353, spéc. pp. 356-357 : « *Synthétisant la "science" de l'époque – la phrénologie de Gall (1758-1828), les premières données de l'anthropologie criminelle (Pritchard, 1835 ; Lauvergne, 1841) et de l'hérédité criminelle (Lucas, 1847) – Lombroso publie, en 1876, son uomo delinquente* » ; v. aussi E. Ferri, *La sociologie criminelle*, op. cit., pp. 26-27, ainsi que L. Muchielli, *Criminologie, hygiénisme et eugénisme en France (1870-1914)* : débats médicaux sur l'élimination des criminels réputés incorrigibles, *Revue d'Histoire des Sciences Humaines* 2000-3. 57, spéc. 59.

³⁸⁷¹ A la vérité, l'expression même de criminel-né était attribuable à Ferri, non à Lombroso ; v. P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, op. cit., p. 24 : « *On désigne couramment [la théorie de Lombroso] du nom de théorie du criminel-né, bien qu'à vrai dire la paternité de l'expression semble revenir à Enrico Ferri. Cependant il est indéniable que Lombroso l'adopta et*

influences déterminantes serait incomplète sans la mention, absolument nécessaire, de la théorie évolutionniste³⁸⁷² de Darwin³⁸⁷³. C'est que le propre de la pensée de Lombroso était, en effet, d'envisager (ce que la fin de son discours plus haut rapporté laissait d'ailleurs entrevoir³⁸⁷⁴) le criminel comme « *une régression de l'évolution* »³⁸⁷⁵. Le mot clé était à cet endroit l'atavisme, soit la réapparition chez un sujet de certains caractères ancestraux disparus depuis de nombreuses générations³⁸⁷⁶ : selon Lombroso, chez certains êtres humains, « *le passé reve[nait] à la vie* »³⁸⁷⁷, pour les ramener à l'état animal ou à celui de l'Homme sauvage ou primitif³⁸⁷⁸ (car l'humain primitif et son corps étaient bien connus de Lombroso et de ses contemporains : l'homme de Néanderthal avait été découvert en 1856, ceux de Solutré et Cro-Magnon en 1868³⁸⁷⁹). Or, pour le professeur de médecine légale turinois, certains criminels constituaient, par excellence, l'illustration de ces « *fossile[s] vivant[s] fourvoyé[s] dans le monde civilisé* »³⁸⁸⁰, qui tous se signalaient par la présence sur ou dans leur corps de défauts organiques constitutifs. De là, les célèbres descriptions³⁸⁸¹ lombrosiennes, fondées sur l'étude

en fût large usage, preuve qu'elle lui semblait refléter fidèlement sa pensée » ; dans le même sens, M. Ancel, *La défense sociale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1985, p. 66, évoquant « *une formule [le criminel-né] [...] due à l'origine à Enrico Ferri* ».

³⁸⁷² Sur laquelle v. *supra*, n° 95.

³⁸⁷³ Explicitement en ce sens : C. Lombroso, *L'homme criminel...*, *op. cit.*, t. 1, p. 1 : « *il était naturel que la nouvelle école pénale, qui suit avec tant d'intérêt les études modernes sur l'évolution, cherchât à son tour de les appliquer à l'anthropologie criminelle et tachât même d'en faire le premier fondement de sa doctrine* » ; v. aussi M. Delmas-Marty, *Humanité, espèce humaine et droit pénal*, art. préc., p. 499 : « *Lombroso en appellera à Darwin et à l'évolutionnisme pour remettre en cause l'idée de responsabilité pénale et fonder sur la continuité entre l'animal et l'homme l'atavisme de certaines formes de criminalité : les criminels, restés en arrière dans l'évolution qui mène à l'homme, constitueraient une véritable race à part avec des stigmates précis, biologiques ou psychologiques* » ; adde, S. Bauzon, *La personne biojuridique*, préface F. Terré, PUF, 2006, p. 25 : « *Dans le domaine du droit, un exemple de l'usage abusif des thèses darviniennes est l'anthropologie criminelle* ».

³⁸⁷⁴ *Supra* n° 165 (et not. ces quelques propos : « *une longue série d'anomalies atavistiques* » ; « *le problème de la nature et de l'origine du criminel m'apparut résolu : les caractères des hommes primitifs et des animaux inférieurs devaient se reproduire de notre temps* »).

³⁸⁷⁵ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 161. Dans le même sens que Lombroso, Bordier, professeur à l'école anthropologique de Paris, avait estimé que « *le criminel [...] est un anachronisme, un sauvage en pays civilisé, une sorte de monstre, quelque chose de comparable à un animal qui, né de parents depuis longtemps domestiqués, apprivoisés, habitués au travail, apparaît brusquement avec la sauvagerie indomptable de ses premiers ancêtres* » (cité in J.-C. Guillebaud, *Le goût de l'avenir*, *op. cit.*, p. 64).

³⁸⁷⁶ C. Lombroso, *L'homme criminel...*, *op. cit.*, t. 1, p. 236, où l'auteur évoque un « *atavisme* » repérable à l'existence d'« *anomalies [qui] rappellent les races sauvages, même les anthropoïdes* ».

³⁸⁷⁷ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 161.

³⁸⁷⁸ Rappr. M. Foucault, *Les anormaux. Cours au Collège de France (1974-1975)*, Seuil/Gallimard, 1999, p. 84 : évoquant le pacte social et sa violation par le criminel, l'auteur en venait notamment à mentionner ces possibles incertitudes susceptibles de naître dans les esprits relativement à la personne du violateur du pacte : « *Est-ce qu'on ne va pas avoir un individu de nature portant avec lui le vieil homme des forêts, porteur de tout cet archaïsme fondamental d'avant la société, et qui sera en même temps un individu contre nature ? Bref, est-ce que le criminel n'est pas précisément la nature contre nature ? Est-ce que ce n'est pas le monstre ?* ».

³⁸⁷⁹ B. Edelman, *La raison, le droit, l'humanité*, art. préc., p. 357 ; P. Darmon, *Médecins et assassins...*, *op. cit.*, p. 51.

³⁸⁸⁰ P. Darmon, *Médecins et assassins...*, *op. cit.*, p. 51.

³⁸⁸¹ Outre celles de Lombroso, il faudrait aussi s'attarder sur les descriptions faites par Maudsley (1835-1918, psychiatre britannique) des aliénés et criminels – à ce titre, v. les éléments rapportés par L. Muchielli, *Criminologie, hygiénisme et eugénisme...*, art. préc., pp. 59-60 : « *[pour Maudsley], il est certain que "lunatiques et criminels sont des articles fabriqués tout aussi bien que les machines à vapeur et les presses à indiennes ; seulement les procédés de fabrication organique sont trop compliqués pour que nous puissions les suivre". Fort heureusement, cette "classe distincte d'êtres voués au mal", cette "variété dégénérée ou morbide de l'espèce humaine" est aisément identifiable. "Marquée par des caractères*

de 383 crânes³⁸⁸² de criminels et l'observation de 5 907 délinquant vivants³⁸⁸³, du criminel type : prognathisme, chevelure abondante, noire et crépue, barbe rare, peau très souvent brune, yeux obliques, petitesse du crâne, mâchoire et zygomatiques développés, front fuyant, oreilles volumineuses³⁸⁸⁴, mais aussi, une fois qu'il était pénétré à l'intérieur du corps (du crâne), présence de certaines marques ataviques, « *les unes qui s'éloignent de tout type normal, même inférieur, comme les sillons transversaux du lobe frontal [...] tellement relevés qu'ils ne laissent pas voir les sillons longitudinaux, [les autres qui] sont des déviations du type, mais qui rappellent celui des animaux inférieurs, comme la séparation de la scissure calcarine de l'occipitale, la fossette de Sylvius qui reste ouverte, la fréquente formation d'un opercule du lobe occipital* »³⁸⁸⁵.

De telles marques ataviques étaient, pour Lombroso, plus que la démonstration de la marche inverse parfois possible de l'évolution : elles étaient encore la cause, chez les êtres humains concernés, de leur tendance à la criminalité³⁸⁸⁶. C'est que, pour l'anthropologue criminel, le crime était un phénomène naturel, inscrit dans l'animalité et la primitivité, phénomène auquel ne pouvaient échapper tous ceux des Hommes dont le corps attestait qu'ils étaient des régressions de l'évolution. Il n'est, dès lors, guère de surprise à ce que, pour expliquer la criminalité de naissance, le passage à l'acte déterminé par la mauvaise constitution biologique³⁸⁸⁷, Lombroso ait tout d'abord entrepris une « *embryologie du crime* »³⁸⁸⁸, autrement dit, une étude du crime chez les animaux et les sauvages : si le criminel marquait un rebours de l'évolution à direction de l'animalité et de la sauvagerie, et si ce rebours emportait inéluctablement la voie du passage à l'acte, alors, cohérence oblige, il importait préalablement de démontrer qu'animalité et sauvagerie étaient toutes faites de violence, naturellement inclinées au crime³⁸⁸⁹. Se réclamant de Renan³⁸⁹⁰ (lequel était volontiers

particuliers d'infériorité physique et mentale», elle est reconnaissable à l'œil nu : « *un air de famille les dénonce* ». Jugeons plutôt : « *Scrofuleux, souvent difformes, la tête anguleuse et mal conformée, ils sont stupides, fainéants, rechignés, dénués d'énergie vitale et souvent épileptiques* ».

³⁸⁸² C. Lombroso, *L'homme criminel...*, *op. cit.*, t. 1, pp. 131 s.

³⁸⁸³ *Ibid.*, t. 1, pp. 198 s.

³⁸⁸⁴ *Ibid.*, t. 1, pp. 262-263 ; v. aussi J. Pradel, *Histoire des doctrines pénales*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1989, p. 75.

³⁸⁸⁵ C. Lombroso, *L'homme criminel...*, *op. cit.*, t. 1, p. 185 ; v. aussi B. Edelman, *La raison, le droit, l'humanité*, art. préc., p. 358.

³⁸⁸⁶ Rappr. Di Tullio, *Manuel d'Anthropologie criminelle*, *op. cit.*, p. 34, utilisant le vocable de « *constitution criminelle* » (une constitution laissant entrevoir la « *prédisposition* » à la délinquance).

³⁸⁸⁷ R. Merle et A. Vitu, *Traité de droit criminel – Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, Cujas, 7^{ème} éd., 1997, n° 72, p. 122 : « *Lombroso avait acquis la conviction qu'il existe, au sein de la population pénale, un nombre important de "criminels-nés", porteurs d'anomalies anatomiques, biologiques et psychologiques qui rappellent l'homme primitif et le prédisposent à la délinquance* ».

³⁸⁸⁸ C. Lombroso, *L'homme criminel...*, *op. cit.*, t. 1, p. 1.

³⁸⁸⁹ En ce sens, S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 161 : « *La découverte d'un atavisme simien chez les criminels ne consolide pas l'argumentation de Lombroso, car les caractères simiens physiques ne peuvent expliquer le comportement barbare d'un homme que si les inclinaisons naturelles des sauvages et des animaux inférieurs sont criminelles. Si certains hommes ressemblent à des singes et que ces derniers soient gentils, le raisonnement s'effondre* » ; l'auteur ajoute alors : « *Lombroso consacra donc la première partie de son œuvre maîtresse [...] à ce qui doit être la plus ridicule démonstration d'anthropomorphisme qui ait jamais été écrite : une étude sur le comportement criminel des animaux* ».

raciste³⁸⁹¹), Lombroso assurait ainsi que la Nature donne à voir « *l'exemple de la plus implacable insensibilité et de la plus grande immoralité* »³⁸⁹². S'ensuivait, pour témoin, l'évocation, non seulement des facultés « *meurtrières* »³⁸⁹³ des plantes insectivores³⁸⁹⁴ (à en croire Lombroso, « *la première ébauche du crime* »³⁸⁹⁵) ou du caractère de « *règle presque générale* »³⁸⁹⁶ du comportement criminel chez les sauvages, mais encore la démonstration³⁸⁹⁷ de l'existence du « *crime chez les animaux* »³⁸⁹⁸. Certes, Lombroso jugeait n'être « *guère sérieux* » de présenter « *comme de véritables crimes* »³⁸⁹⁹ le « *meurtre par avidité* » des fourmis³⁹⁰⁰, le « *cannibalisme simple* » des rats, souris champêtres, grillons, marsouins, lapins ou loirs³⁹⁰¹, le « *cannibalisme avec infanticide* » des crocodiles, des femelles ouistitis ou des chats³⁹⁰², le « *vol habile et par association* » chez les singes, le « *vol domestique* » chez les chats ou les pies, ou encore « *l'enlèvement de mineurs* » chez les fourmis rouges³⁹⁰³. Et cependant ces exemples présentaient un intérêt indéniable pour l'anthropologue criminel : « *ils servent* », écrivait-il, « *à nous démontrer la vanité de l'idée absolue de justice et nous aident à comprendre pourquoi les tendances criminelles renaissent si obstinément au milieu même des peuples les plus civilisés, malgré les obstacles toujours croissant qui leurs sont opposés, et pourquoi elles renaissent sous des formes qui rappellent les plus farouches parmi les espèces animales* »³⁹⁰⁴.

Illustrations « *guères sérieu[s]* », donc, et qui pourtant venaient donner sa source explicative à la criminalité humaine, par le cours inverse de l'évolution (la « *renaissance* » en certains Hommes des « *plus farouches* » tendances de l'animalité). Toutes casuistiques auxquelles Lombroso, poursuivant son embryologie du crime, ajoutait encore – cette fois-ci en ne doutant aucunement plus du sérieux des thèses avancées – les récits de ces animaux (tels les chevaux à nez busqué) devenus criminels en raison d'« *anomalies du crâne* » ou d'« *altérations congénitales du cerveau* »³⁹⁰⁵, de ces « *meurtres par antipathie* » commis par les femelles

³⁸⁹⁰ 1823-1892, savant, historien et administrateur au Collège de France.

³⁸⁹¹ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 169.

³⁸⁹² C. Lombroso, *L'homme criminel...*, *op. cit.*, t. 1, p. 2.

³⁸⁹³ *Ibid.*, t. 1, p. 3, Lombroso évoquant les « *contractions des soies meurtrières* » de la *Dionea muscipula*.

³⁸⁹⁴ *Ibid.*, t. 1, pp. 2-4.

³⁸⁹⁵ *Ibid.*, t. 1, p. 3.

³⁸⁹⁶ *Ibid.*, t. 1, p. 35 : « *Comme chez [les animaux], le crime chez les sauvages n'est plus une exception, mais la règle presque générale. Aussi n'est-il considéré par personne comme un crime et se confond-il dans ses origines avec les actions les moins criminelles* ».

³⁸⁹⁷ *Ibid.*, t. 1, pp. 4-27.

³⁸⁹⁸ *Ibid.*, t. 1, p. 7. Il est à noter que Lacassagne s'était également intéressé à la criminalité animale : De la criminalité chez les animaux, *Revue scientifique*, 14 janv. 1882 ; Ferri y avait lui aussi consacré une étude, *Dell'omicidio*, 1884 ; v. C. Lombroso, *L'homme criminel...*, *op. cit.*, t. 1, p. 2, note 1.

³⁸⁹⁹ C. Lombroso, *L'homme criminel...*, *op. cit.*, t. 1, p. 7.

³⁹⁰⁰ *Ibid.*, t. 1, p. 4.

³⁹⁰¹ *Ibid.*, t. 1, pp. 4-5.

³⁹⁰² *Ibid.*, t. 1, pp. 5-6.

³⁹⁰³ *Ibid.*, t. 1, p. 7.

³⁹⁰⁴ *Ibid.*, t. 1, pp. 7-8.

³⁹⁰⁵ *Ibid.*, t. 1, p. 9.

orangs-outangs³⁹⁰⁶, de ces « *accès de rage* » (dont certains étaient déjà évoqués par Gall) de plusieurs animaux domestiques (les chiens, par exemple)³⁹⁰⁷, de ces « *délits par passion* » (y compris les « *meurtres par amour* ») des fourmis amazones ou des araignées³⁹⁰⁸, ou même de ces « *associations de malfaiteurs* » animales aperçues chez des castors ou des bœufs³⁹⁰⁹. Et Lombroso d'alors avancer deux conclusions, qui toutes deux, partant de la bête, s'adressaient au criminel humain : d'une part, que, « *quoiqu'on s'efforce d'établir des distinctions, il faut bien l'avouer : il y a une continuité, un passage insensible de plusieurs de ces actes que nous appelons criminels à ceux qui ne constitueraient un crime que pour l'homme* »³⁹¹⁰ ; et, d'autre part (Lombroso se remémorant à cet endroit les chevaux à nez busqué), que, « *dès sa première manifestation, le crime est lié aux conditions de l'organisme, qu'il en est l'effet direct* »³⁹¹¹.

168. « Vous nous avez montré des orangs-outangs » – Evoquant ce monde animal fourmillant « *de drames, d'horreurs* » mais « *suint[ant] aussi une étrange familiarité avec l'homme* », ainsi que l'état du sauvage, « *intermédiaire selon lui entre la bête et l'homme moderne, entre le hurlement de l'animal et les premiers gestes de l'homme civilisé* »³⁹¹², Lombroso achevait donc de naturaliser les criminels : ils étaient les « *stigmates d'un temps qui se fige, d'une morale qui ne se développe pas, d'une humanité qui reste dans l'obscurité de la sauvagerie, à quelques traits, à quelques fureurs de l'animalité* »³⁹¹³. Gould avait écrit, à ce dernier égard, que la théorie de l'anthropologue criminel, ramenée à son expression la plus simple, consistait ni plus ni moins qu'à assurer l'existence « *de criminels [qui] sont des singes parmi [les hommes]* »³⁹¹⁴. Et, de fait, certains, au XIX^{ème} siècle, étaient précisément convaincus qu'un passé simien était à l'œuvre chez le criminel ; à preuve, ces propos tenus par Taine³⁹¹⁵, dans une lettre³⁹¹⁶ qu'il avait adressée en 1887 à Lombroso : « *Sur la méthode que vous suivez et sur les résultats que vous obtenez je n'ai, comme tous les amateurs de vérité et de science, que des félicitations à vous offrir [...]. Vous nous avez montré des orangs-outangs lubriques, féroces, à face humaine ; certainement, étant tels, ils ne peuvent agir autrement qu'ils en*

³⁹⁰⁶ *Ibid.*, t. 1, p. 10.

³⁹⁰⁷ *Ibid.*, t. 1, pp. 11-12.

³⁹⁰⁸ *Ibid.*, t. 1, pp. 12-16.

³⁹⁰⁹ *Ibid.*, t. 1, pp. 17-19.

³⁹¹⁰ *Ibid.*, t. 1, p. 26.

³⁹¹¹ *Ibid.*, t. 1, p. 27.

³⁹¹² J.-M. Labadie, Corps et crime..., art. préc., pp. 327-328.

³⁹¹³ *Ibid.*, p. 329 ; lire aussi P. Grapin, *L'anthropologie criminelle*, op. cit., p. 25 : « *L'idée fondamentale était simple [...] : tout individu présentant [les stigmates de la criminalité] était une résurgence de l'homme primitif, un sauvage parmi les civilisés, voire une sorte de monstre hybride, mi-homme mi-bête, dont certains traits régressifs faisaient remonter à un lointain passé, à des temps obscurs et brutaux, où l'homme émergeait à peine du monde animal* ».

³⁹¹⁴ S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, op. cit., p. 170 ; lire aussi p. 160 : « *une série de caractères ataviques rappelant plus un passé simien qu'un présent humain* » ; et p. 165 : « *stigmates simiens* ».

³⁹¹⁵ 1828-1893, philosophe et historien français.

³⁹¹⁶ Lettre reproduite au tout début du premier tome de l'édition précitée de *L'homme criminel...*

font ; s'ils violent, s'ils volent, s'ils tuent, c'est en vertu de leur nature et de leur passé, infailliblement. Raison de plus pour les détruire aussitôt qu'on a constaté qu'ils sont et resteront des orangs-outangs ».

Il est certes vrai que, s'éloignant de l'anthropologie criminelle lombrosienne (et, dès lors, de l'idée selon laquelle les graves infracteurs étaient influencés par leur passé simien), Ferri et Garofalo, les deux autres figures majeures de l'école positiviste de Droit criminel, avaient, pour expliquer le crime, respectivement insisté sur les causes sociologiques et psychologiques de celui-ci³⁹¹⁷. Mais la dernière affirmation ne doit cependant pas faire oublier que Ferri devait ne jamais abandonner le concept de criminel-né (qu'il disait aussi « *criminel instinctif* »³⁹¹⁸) qu'il avait inventé³⁹¹⁹, insistant au contraire sur les dimensions sauvage et brutale des délinquants régressifs de naissance (les représentants de la « *criminalité atavique* »³⁹²⁰), jusqu'à considérer qu'ils n'étaient pas comme « *les hommes normaux* »³⁹²¹. Quant à Garofalo (qui partageait aussi cette opinion que, « *dans une société barbare, le criminel est un anormal* »³⁹²²), il n'excluait pas que parfois le crime soit lié à l'atavisme, régression emportant avec elle cette conséquence chez le délinquant d'une absence de sens moral le remplaçant dans une existence « *préhumaine, dans l'animalité inférieure* »³⁹²³ (et le magistrat, en cette hypothèse, d'alors considérer le criminel semblable à « *un monstre dans l'ordre moral, ayant des caractères communs avec les sauvages, et d'autres caractères qui le rabaissent encore au-dessous de l'humanité* »³⁹²⁴).

C'est dire si ce mot de Merle et Vitu n'était pas exagéré, suivant lequel la doctrine positiviste avait « *choqu[é] l'esprit parce qu'elle trait[ait] les délinquants comme des animaux que l'on tue, que l'on met en cage ou que l'on dresse* »³⁹²⁵. C'est qu'en effet, les moyens les plus radicaux étaient préconisés par Lombroso et ses suiveurs pour protéger la société³⁹²⁶ contre les criminels, et

³⁹¹⁷ F. Digneffe, L'école positive italienne et le mouvement de défense sociale, in C. Debuyst, F. Digneffe, A. P. Pires, *Histoire des savoirs sur le crime et la peine – 2. La rationalité pénale et la naissance de la criminologie*, De Boeck, 1998, p. 233, spéc. p. 239.

³⁹¹⁸ E. Ferri, *La sociologie criminelle*, op. cit., p. 102.

³⁹¹⁹ *Supra* n° 167, en note.

³⁹²⁰ F. Digneffe, L'école positive italienne..., art. préc., p. 250.

³⁹²¹ E. Ferri, *La sociologie criminelle*, op. cit., p. 103.

³⁹²² F. Digneffe, L'école positive italienne..., art. préc., p. 255.

³⁹²³ R. Garofalo, *La criminologie. Étude sur la nature du crime et la théorie de la pénalité*, Félix Alcan, 1890, p. 122.

³⁹²⁴ *Ibid.*, p. 123. Adde, F. Tulkens et M. van de Kerchove, *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Story scientia, 2^{ème} éd., 1993, p. 28.

³⁹²⁵ R. Merle et A. Vitu, *Traité de droit criminel – Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, op. cit., n° 79, p. 128.

³⁹²⁶ Un souci de protection de la société qui, non pas né avec le positivisme italien, existe au contraire de toute antiquité : la défense sociale est « *un produit de civilisation* » (R. van der Made, Contribution à l'étude de l'histoire de la défense sociale, Rev. dr. pén. crim. 1949-1950. 944, cit. 945). On trouvait ainsi un besoin exprimé de défense sociale dès Athènes (chez Protagoras, Platon ou encore Aristote) et Rome (chez Sénèque, mais aussi dans le Droit objectif – témoins, certaines pratiques d'élimination ou de banissement de l'humain jugé socialement dangereux), non d'ailleurs sans que le criminel soit d'ores et déjà comparé à un animal (v. Aristote, *Ethique à Nicomaque*, X, 9, 10 : « *le méchant, qui ne poursuit que son plaisir, sera traité et châtié comme une bête de somme* »). Toujours avant les positivistes, on constate que l'ancien Droit s'était montré assez friand de mesures *ante delictum*, et que les jusnaturalistes (Grotius, Pufendorf) admettaient qu'il puisse être nécessaire, pour le bien de la

notamment³⁹²⁷ : la déportation (mesure de défense sociale par la ségrégation³⁹²⁸) et la peine de mort³⁹²⁹ (mesure de défense sociale par l'élimination)³⁹³⁰, les positivistes retrouvant d'ailleurs l'évolutionnisme pour justifier l'application de cette dernière (ainsi Ferri, affirmant que « la peine de mort [...] est écrite par la nature dans tout l'univers et à chaque instant de la vie universelle [...]. La loi universelle nous montre aussi que le progrès de toute espèce vivante est dû à une sélection continue, par la mort des individus moins aptes à la lutte pour l'existence : or cette sélection, dans l'humanité et même chez les animaux, peut se faire spontanément ou bien artificiellement. [L'application de la peine de mort] serait donc en accord avec les lois naturelles une sélection artificielle, faite par la société humaine, par l'élimination des individus antisociaux et non assimilables »³⁹³¹).

En ces tous derniers endroits, les préoccupations des positivistes rejoignaient celles des eugénistes³⁹³². Pour preuve, ces considérations de Boëns³⁹³³ sur les récidivistes, lequel estimait nécessaire que soit reconnu à la société le droit « de prémunir³⁹³⁴ les membres réguliers, sages, utiles de la communauté contre les agressions malfaisantes de certains individus mal organisés, pervers, méchants, presque toujours inutiles au point de vue du bien-être général, qui sont dans la société ce que les animaux nuisibles sont dans nos campagnes : dangereux »³⁹³⁵. Pour preuve aussi, la position de de Fleury³⁹³⁶ envers le sort à réserver à ceux des Hommes conduit au crime par leur nature, qui s'interrogeait quant à la question de savoir s'il était « vraiment humain de laisser respirer ces monstres, ces êtres de ténèbres, ces larves de cauchemar ? » ; il poursuivait : « Ne pensez-vous pas, au contraire, qu'il serait ici plus pieux de les tuer, d'anéantir cette laideur et cette inconscience, que la souffrance même n'ennoblit pas ? Pour tous ces incurables, j'entrevois la suppression légale, autorisée, la mort libératrice, sans aucune souffrance, presque consolatrice, une mort douce, à peine triste, anéantissant l'inutile laideur, rétrécissant l'insupportable champ de l'horreur vaine, du mal pour rien »³⁹³⁷. Pour preuve toujours, ces quelques mots de Le Bon : « Quand une vipère, un chien enragé me mord », écrivait-il, « je me soucie peu de savoir si l'animal est responsable ou non de son méfait. Je tâche de me protéger en l'empêchant de nuire et de nuire à d'autres : voilà ma seule préoccupation [...]. Nous pouvons plaindre les individus doués d'une

société, de définitivement mettre certains criminels hors d'état de nuire. Adde, M. Ancel, *La défense sociale nouvelle (Un mouvement de Politique criminelle humaniste)*, 1954, Cujas, 3^{ème} éd., 1981, pp. 39 s.

³⁹²⁷ Sur la castration et stérilisation des criminels, telles qu'elles furent notamment pratiquées aux Etats-Unis, *supra*, n° 155 ; adde, M. Kaluszynski, Le retour de l'homme dangereux, art. préc., §§ 32 s.

³⁹²⁸ E. Ferri, *La sociologie criminelle*, *op. cit.*, pp. 485 s.

³⁹²⁹ A la toute fin de la lettre sus évoquée qu'il avait adressée à Lombroso, Taine avait écrit : « A leur endroit [les oranges-outangs], je n'ai aucune objection contre la peine de mort, si la société y trouve profit ».

³⁹³⁰ L. Muchielli, *Criminologie, hygiénisme et eugénisme...*, art. préc., pp. 72 s.

³⁹³¹ E. Ferri, *La sociologie criminelle*, *op. cit.*, p. 528.

³⁹³² L. Muchielli, *Criminologie, hygiénisme et eugénisme...*, art. préc., pp. 77 s.

³⁹³³ 1825-1898, médecin français.

³⁹³⁴ En l'occurrence, par l'application de la peine de mort.

³⁹³⁵ Cité in L. Muchielli, *Criminologie, hygiénisme et eugénisme...*, art. préc., p. 62 ; v. aussi J.-Y. Monfort, Méditer les leçons de l'histoire, art. préc., p. 5.

³⁹³⁶ 1860-1931, médecin spécialiste des maladies nerveuses et mentales.

³⁹³⁷ Cité in L. Muchielli, *Criminologie, hygiénisme et eugénisme...*, art. préc., p. 65.

organisation qui les condamne aux actions mauvaises, plaindre ceux qui ont la stupidité, la laideur ou une santé débile en partage, tout comme nous plaignons l'insecte que nous écrasons en passant ou l'animal que nous envoyons à l'abattoir ; mais c'est là une compassion vaine qui ne saurait les soustraire à leur destinée »³⁹³⁸. Pour preuve encore, cette proposition de Carrel, tendant à ce que tous ceux des criminels « qui ont tué, qui ont volé à main armée, qui ont dépouillé les pauvres, qui ont gravement trompé la confiance du public [soient conduits à] un établissement euthanasique, pourvu de gaz appropriés, [qui] permettrait d'en disposer de façon humaine et économique »³⁹³⁹. Et pour preuve enfin, ces quelques lignes prophétiques de Maupertuis (il écrivait plus d'un siècle avant Lombroso), lequel, rêvant aux spectaculaires découvertes que pourrait permettre la dissection *in vivo* des cerveaux humains, avait, dans le même temps, exactement dessiné, en fait de condition existentielle du délinquant, les conclusions des tenants de l'école positiviste de Droit criminel, ayant en effet sereinement écrit : « Je verrais volontiers la vie des criminels servir à ces opérations [...]. Qu'on ne se laisse pas émouvoir par l'air de cruauté qu'on pourrait croire trouver ici : un homme n'est rien, comparé à l'espèce humaine ; un criminel est encore moins qu'un homme »³⁹⁴⁰. On le voit ainsi : sauvage donc dangereux³⁹⁴¹, socialement nocif parce que resté (ou retourné) dans l'animalité, l'Homme criminel avait vu les positivistes comme les eugénistes tomber d'accord sur la nécessité de lui infliger un traitement absolument radical : un traitement éliminatoire, à l'image de celui par lequel on neutralise la bête nuisible.

Section III : La neutralisation de l'Homme

169. L'ennemi et le parasite – Avec la neutralisation de l'Homme, les clivages déjà aperçus³⁹⁴² des bons et des mauvais, des purs et des impurs, des désirables et des indésirables – et, au bout du compte, des Hommes et des animaux –, touchent à leur paroxysme. C'est

³⁹³⁸ Cité in L. Muchielli, *Criminologie, hygiénisme et eugénisme...*, art. préc., pp. 62-63 ; v. aussi J.-Y. Monfort, *Méditer les leçons de l'histoire*, Les annonces de la Seine 31 janv. 2008. 4, spéc. 5.

³⁹³⁹ A. Carrel, *L'Homme, cet inconnu*, 1935, cité in D. Szabo, *De l'anthropologie à la criminologie comparée. Quatre leçons au Collège de France (14, 21, 28 novembre - 5 décembre 1990)*, préface J. Ruffié, Vrin, 1993, p. 25.

³⁹⁴⁰ P.-L. Moreau de Maupertuis, *Lettre sur les progrès de la science*, 1759, cité in L. Poliakov, *Le fantasme des êtres hybrides...*, art. préc., p. 172.

³⁹⁴¹ A la responsabilité morale fondée sur l'idée d'imputabilité, de faute reprochable, les positivistes avaient substitué la responsabilité sociale, fondée sur l'état dangereux (la « *témébilité* » de Garofalo) : la raison en était qu'ils considéraient le libre arbitre comme un non-sens, et l'Homme (en général, et pas le seul délinquant) comme déterminé dans ses actions (v., p. ex., E. Ferri, *La sociologie criminelle, op. cit.*, pp. 260 s.). Le mouvement de substitution s'était poursuivi sur le plan de la sanction : la peine, rétributive, tournée vers le passé et justifiée par la faute commise, se voyait remplacée par la mesure de défense sociale ou de sûreté, préventive, tournée vers l'avenir et tendant à faire cesser – y compris au moyen de l'élimination – l'état dangereux ; pour de plus amples développements, *infra* n° 171.

³⁹⁴² V. *supra*, n°s 152 s.

que la neutralisation (sociale³⁹⁴³, mais encore physique³⁹⁴⁴) est le traitement le plus radical susceptible de s'abattre sur des Hommes : la logique à l'œuvre est purement et simplement celle du débarras, de l'élimination (de la « *vaporisation* », pourrait-on dire avec le 1984 d'Orwell³⁹⁴⁵) ; on supprime l'humain jugé nocif comme l'animal nuisible. Cet être humain estimé malfaisant, qui est-il alors ? Tout d'abord, l'Homme ennemi (§ 1) (étant précisé que, sous ce vocable, c'est plus particulièrement l'ennemi de la société qui sera visé, et non celui de guerre³⁹⁴⁶). Et ensuite, l'Homme parasite (§ 2) (on aurait pu dire aussi bien : l'Homme agent contaminateur, microbe ou gangrène³⁹⁴⁷), celui dont la détestation et le traitement ont été historiquement les plus extrêmes (et dont on verra qu'il est l'humain se confondant avec la victime du crime contre l'humanité).

³⁹⁴³ C'est-à-dire la neutralisation par l'enfermement.

³⁹⁴⁴ C'est-à-dire la neutralisation par l'infliction de la mort.

³⁹⁴⁵ G. Orwell, 1984, 1949, Gallimard, coll. « Folio », 2010, pp. 31-32 : « *c'était toujours la nuit. Les arrestations avaient invariablement lieu la nuit. [...] Dans la grande majorité des cas, il n'y avait pas de procès, pas de déclaration d'arrestation. Des gens disparaissaient, simplement, toujours pendant la nuit. Leurs noms étaient supprimés des registres, tout souvenir de leurs actes était effacé, leur existence était niée, puis oubliée. Ils étaient abolis, rendus au néant. Vaporisés, comme on disait* ».

³⁹⁴⁶ Un ennemi de guerre dont on relèvera cependant qu'il a lui aussi été un objet d'animalisation. Dans un article consacré à *La cruauté*, Michel Wieviorka a ainsi pu écrire qu'« à la guerre, la cruauté, [si elle] peut passer par des gestes de moquerie de la victime, par des jeux avec son corps, vivant ou mort, [...] passe avant tout par son animalisation ». Il ajoute : « *pour pouvoir se supporter soi-même, alors qu'on se livre à des comportements de toute manière violent sur d'autres personnes, il faut les traiter comme des non-humains, d'une manière inhumaine qui les "chosifie", ou les animalise, en tout cas les extraie de l'humanité [...]. C'est en faisant de l'autre un non-homme, un non-sujet, un être déshumanisé puisque pouvant être avili et détruit comme un objet ou un animal, c'est en étant cruel que l'on peut se vivre comme restant soi-même un être humain [...]* » (*La cruauté*, Le Coq-héron, n° 174/2003. 114, cit. 116 et 119). Un constat que dresse aussi Jacques Sémelin : « *la "bestialisation" de l'ennemi* », écrit-il, est « *un indice très important du possible déclenchement de la violence contre lui [...]. [L]es noms d'animaux servent [...] à marquer l'hostilité que nous éprouvons à l'égard de tel ou tel. La guerre est d'ailleurs productrice de ce genre de métaphores entre les soldats qui ainsi se persuadent de ne pas tuer des hommes* » (*Purifier et détruire. Usages politiques des massacres et génocides*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2005, p. 58). C'est ainsi que l'animalisation de l'ennemi fut très perceptible chez les forces américaines à l'occasion du conflit qui les opposa à celles japonaises : leurs soldats étaient dits des « *singes* », des « *babouins* », des « *serpents* », « *chiens jaunes* » et des « *japes* » (une contraction de *japanese*, japonais, et de *apes*, singes) ; on parlait aussi du « *bétail japonais* », et, durant la guerre, les américains d'origine japonaise furent précisément confinés dans des baraquements pour bestiaux. La même animalisation fut à l'œuvre, un demi-siècle plus tôt, pendant la guerre des Philippines : les militaires américains, soldats comme généraux, qualifièrent les philippins des « *gorilles* » et des « *singes sans cervelle* », et d'aucuns parmi eux se vantèrent de pratiquer ce « *jeu en vogue* » qu'était le fait de tuer « *comme des lapins* » les philippins par dizaines. Des philippins, il fut aussi dit qu'ils étaient des « *Indiens* », et, dès lors, qu'en leur faisant la guerre, il s'agissait surtout de mener une « *chasse au sauvage* ». En conséquence, on ne s'étonnera pas véritablement que le Vietnam fut appelé « *le pays indien* » (un pays peuplé, selon certains généraux de l'armée, de « *termites* »). Les comparaisons animalières se poursuivirent pendant la deuxième guerre du Golfe : les irakiens (en ce inclus les civils) étaient des « *cafards* », et les pilotes américains pratiquaient une « *chasse à la dinde sauvage* », un « *tir au dindon* » (*turkey shot*). Quant à la troisième guerre du Golfe, on sait ce que fut le traitement infligé aux prisonniers d'Abu Ghraib : un traitement « *comme pour démontrer qu'ils n'appartiennent plus à l'humanité* », a affirmé Mireille Delmas-Marty, ajoutant : « *il s'agit de réduire l'ennemi à l'animal* » (en ce sens, et entre autres nombreuses preuves de ce traitement inhumain ou dégradant, ce fait d'avoir passé une chaîne ou une laisse autour du cou d'un détenu, et de l'avoir ainsi photographié). Sur tous ces éléments, se reporter à : C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., pp. 68 s. ; D. E. Stannard, *American Holocaust...*, op. cit., pp. 252 s. ; M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté dans un monde dangereux*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2010, p. 89 ; Le rapport secret du général Tabuga qui dénonce des « *traitements sadiques* », Le Monde, 9 mai 2004. Adde, J. W. Dower, *War Without Mercy. Race and Power in the Pacific War*, Pantheon, 1986.

³⁹⁴⁷ V. *infra*, n°s 172 s.

§ 1 : L'Homme ennemi

170. Les fauves de Guantanamo – Dans son ouvrage *Libertés et sûreté dans un monde dangereux*, Mireille Delmas-Marty évoque l'avènement, depuis les attentats du 11 septembre 2001, d'un « ennemi planétaire »³⁹⁴⁸ : le terroriste. Un ennemi planétaire, ajoute-t-elle, qui, parce qu'il représente actuellement la figure extrême, absolue de l'ennemi³⁹⁴⁹, se trouve être exposé (étant précisé que l'auteur entend dénoncer cette dérive et non pas la soutenir) à des « pratiques de déshumanisation [...] ou de dépersonnalisation »³⁹⁵⁰.

Car le fait est bien que la « guerre » menée par les Etats-Unis contre le terrorisme (les guillemets sont de rigueur, car la terminologie employée est un abus de langage³⁹⁵¹) n'est pas exempte de sémantiques et de traitements déshumanisants. On se souvient, à ce titre, des discours selon lesquels il importait de mener une « croisade » contre un « axe du mal »³⁹⁵², d'engager une lutte des forces « bienveillantes »³⁹⁵³ contre un « mal radical »³⁹⁵⁴ : la rhétorique avait sa raison d'être, permettant de rendre « diaboliques »³⁹⁵⁵ ou bestiaux les terroristes, comme autrefois les peuples indigènes d'Amérique. C'est qu'en effet, de la même manière que « l'Humanité exclusive des conquérants et des dominants a toujours eu pour corollaire une logique de séparation radicale entre l'humanité et la non-humanité »³⁹⁵⁶ (ainsi les conquistadores qui étaient des Hommes, et les indiens des animaux³⁹⁵⁷), la « guerre » contre le terrorisme, par l'exacerbation de la lutte des bons contre les mauvais, du bien contre le mal, a emporté cette conséquence pour les terroristes de se voir rejetés hors de la communauté des Hommes. A preuve, ces éléments rapportés par un auteur selon lesquels, à Guantanamo³⁹⁵⁸, ce sont bien, comme au XVI^{ème} siècle les « Indiens »³⁹⁵⁹ du Nouveau Monde, tels des êtres non humains qu'ont été appréhendés et traités les terroristes : à leurs gardiens, ils sont apparus « comme des

³⁹⁴⁸ M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté...*, *op. cit.*, p. 89.

³⁹⁴⁹ V., parlant (dans une perspective critique) d'« ennemi de l'humanité », J.-C. Monod, *Penser l'ennemi, affronter l'exception. Réflexions critiques sur l'actualité de Carl Schmitt*, La Découverte, 2006, p. 5 (v. aussi *ibid.* pp. 153-154, l'auteur rapportant cette phrase de l'ancien Président des Etats-Unis Georges W. Bush : « Aujourd'hui, l'humanité tient entre ses mains l'occasion d'assurer le triomphe de la liberté sur ses ennemis ») ; adde, P. Weckel, Le statut incertain des détenus sur la base américaine de Guantanamo, RGDIP 2002/2. 357, spéc. 358 (les terroristes sont appréhendés comme des « ennemis du genre humain »).

³⁹⁵⁰ M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté...*, *op. cit.*, p. 89.

³⁹⁵¹ G. Andreani, La guerre contre le terrorisme. Le piège des mots, AFDI 2003. 102.

³⁹⁵² J.-C. Guillebaud, *Le goût de l'avenir, op. cit.*, p. 53, citant Georges W. Bush.

³⁹⁵³ *Ibid.*, pp. 21 et 59.

³⁹⁵⁴ *Ibid.*, p. 65.

³⁹⁵⁵ *Ibid.*, p. 21.

³⁹⁵⁶ D. Bensaïd, Eloge de la politique profane, Albin Michel, coll. « Bibliothèque Idées », 2008, p. 150.

³⁹⁵⁷ V. *supra*, n° 159.

³⁹⁵⁸ Une base militaire louée aux Etats-Unis par Cuba.

³⁹⁵⁹ A. Garapon et O. Mongin, Les Indiens de Guantanamo, Le Monde, 12 févr. 2002.

extraterrestres, des non-humains avec lesquels il faut éviter tout contact physique »³⁹⁶⁰ (en conséquence de quoi, et comme pour éviter la contamination ou la souillure, leurs geôliers n'ont accepté de les toucher que munis de gants³⁹⁶¹). Et à preuve également, l'appréhension animalisante dont ces mêmes terroristes détenus ont été l'objet, et que relate la sociologue et philosophe Christine Delphy ; elle écrit : « *La démonisation des prisonniers de Guantanamo est [...] en parfaite continuité avec la représentation des arabes, et en général des peuples du tiers-monde, comme inférieurs et sauvages, bref des untermensch[en], des sous-humains. Dès lors qu'ils ne sont pas pleinement humains, ils ne sont pas loin d'être des animaux. Réciproquement, la meilleure façon de prouver ce que l'on sait déjà, que ce ne sont pas des gens comme nous, c'est de les présenter comme des animaux. C'est ce qu'on a fait à Guantanamo. Pour les mettre hors-droit, il fallait d'abord les mettre complètement hors-humanité. On les a rendus sans regard en leur mettant des lunettes de ski. On les a rendus sans parole en les muselant. On a justifié ces muselières par la crainte qu'ils ne mordent. Comment mieux dire que ce ne sont pas des hommes mais des chiens, et des chiens enragés ? Enfin, on les met pieds et poings enchaînés dans des cages grillagées ouvertes aux regards des gardiens 24 heures sur 24. Ce sont des fauves, et la preuve que ce sont des fauves, c'est qu'ils sont mis en cage* »³⁹⁶².

Mis « hors-humanité », assimilés à des « fauves », les terroristes ont alors été mis « hors-droit » : les mots sont d'importance, qui mettent en lumière le passage une nouvelle fois opéré de l'anthropologique au juridique. De ce passage vers le Droit, c'est l'application au terroriste du qualificatif d'« *ennemi combattant illégal* »³⁹⁶³ qui s'est révélée la première manifestation. Un qualificatif qui en rappelle un autre, celui de « *combattant irrégulier* »³⁹⁶⁴ qu'avait employé le juriste allemand Schmitt³⁹⁶⁵ (un antisémite notoire et théoricien de l'Etat d'exception³⁹⁶⁶). Et, de fait, la filiation entre les concepts est très nette : non seulement parce qu'il a été établi que ce fut le dessein de John Yoo, l'un des conseillers juridiques de Georges W. Bush, que de « *vouloir "schmittianiser" la politique antiterroriste américaine* »³⁹⁶⁷ via la réactivation³⁹⁶⁸ du concept d'ennemi combattant illégal, mais encore parce que, en fait de mobilisation de ce dernier

³⁹⁶⁰ J.-C. Guillebaud, *Le goût de l'avenir*, op. cit., p. 56.

³⁹⁶¹ *Ibid.*

³⁹⁶² C. Delphy, *Classer, dominer. Qui sont les « autres » ?*, La fabrique Editions, 2008, pp. 100-101.

³⁹⁶³ J. Cantegreil, La doctrine du « combattant ennemi illégal », RSC 2010. 81.

³⁹⁶⁴ J.-C. Monod, *Penser l'ennemi...*, op. cit., pp. 162 s.

³⁹⁶⁵ Sur Schmitt et sa pensée, v. not. (et outre l'ouvrage précité de J.-C. Monod, *Penser l'ennemi...*) les divers articles publiés in *Droits* 40/2004. 163 s.

³⁹⁶⁶ J.-C. Monod, *Penser l'ennemi...*, op. cit., pp. 15-16, 71 s., 121 s.

³⁹⁶⁷ *Ibid.*, p. 114.

³⁹⁶⁸ Le qualificatif d'ennemi combattant illégal est en effet bien connu du Droit américain, pour avoir été utilisé dès 1942 par la Cour suprême fédérale américaine dans son arrêt *Ex Parte Quirin* (317 US 1). Sur l'apparition de la figure du combattant illégal, v. M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté...*, op. cit., p. 86 : « *la figure du combattant illégal* » est « *apparue au début du XIX^e siècle (le guerrillero espagnol luttant contre la domination napoléonienne) [puis a pris] la forme du franc-tireur de la guerre franco-allemande de 1870, des résistants de la Seconde Guerre mondiale et, plus largement, des partisans dans les situations de domination ou d'occupation* ».

concept comme de celui de combattant irrégulier, la finalité poursuivie s'avère rigoureusement la même, en l'occurrence : parvenir à soumettre certains Hommes à un traitement totalement exorbitant du Droit commun³⁹⁶⁹, pouvoir appliquer à certains êtres humains des mesures relevant de l'ordinairement inadmissible³⁹⁷⁰. C'est qu'en effet, c'est le propre du qualificatif d'ennemi combattant illégal que de soustraire celui à qui il est appliqué « à tous les statuts [et] toutes les conventions existants »³⁹⁷¹ (un procédé que plusieurs comparent à la création d'un « trou noir juridique » – *legal black hole*³⁹⁷²). Qu'on en juge par ces trois exemples. Aux terroristes, il est, tout d'abord, refusé le bénéfice du statut de prisonnier de guerre tiré de la troisième Convention de Genève³⁹⁷³. En vertu du *Military Order* du 13 novembre 2001, ensuite, c'est l'incarcération administrative, sans inculpation, sans jugement et sans limitation de durée³⁹⁷⁴ (*i. e.* la neutralisation éventuellement perpétuelle) de toute personne potentiellement terroriste qui a été rendue possible (étant précisé que ce même *Military Order* a opéré la création de commissions militaires destinées à juger les étrangers³⁹⁷⁵ suspectés de terrorisme : des étrangers dont il a été décidé la détention à Guantanamo pour ne pas les faire bénéficier des garanties constitutionnelles offertes à toute personne présente sur le sol américain, et des commissions dont le propre est d'ignorer les règles du *due process* – impossibilité de se faire assister par un conseil comme d'exercer une procédure en *habeas corpus*, absence de recours contre le jugement rendu). Et, au nom d'un « principe de nécessité », c'est, enfin, le recours à la torture d'Etat qui a été admis³⁹⁷⁶ (ceci alors même qu'on sait la dignité humaine être une valeur ne pouvant supporter aucune atteinte légitime³⁹⁷⁷).

³⁹⁶⁹ V. J.-C. Monod, *Penser l'ennemi...*, *op. cit.*, p. 156, montrant que le qualificatif schmittien de combattant irrégulier tendait précisément à appliquer un traitement irrégulier à l'individu jugé irrégulier.

³⁹⁷⁰ En fait de législation relevant de l'ordinairement inadmissible, il faudrait aussi évoquer l'*USA Patriot Act* (pour *Unintending and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism*) du 26 octobre 2001 (prorogé par le *Patriot Act Improvement and Reauthorization* du 9 mars 2006), législation antiterroriste ayant tout spécialement rendu autrement plus aisée la surveillance et la fouille (humaines, mais aussi dite « électroniques ») des personnes soupçonnées de terrorisme ; à cet égard, lire not. : J.-C. Paye, Lutte antiterroriste : la fin de l'Etat de droit, RTDH 57/2004. 61, et, du même auteur, Le « *Patriot Act Reauthorization* », RTDH 68/2006. 973 ; A. J. Bullier, La législation anti-terroriste au Royaume-Uni et aux Etats-Unis : vers une justice d'exception ?, AJ pénal 2004. 199.

³⁹⁷¹ J.-C. Monod, *Penser l'ennemi...*, *op. cit.*, p. 174.

³⁹⁷² V. les éléments rapportés in M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit. Le relatif et l'universel*, *op. cit.*, p. 304 ; v. aussi M. Finaud, L'abus de la notion de « combattant illégal » : une atteinte au droit international humanitaire, RGDIP 2006-4. 861, spéc. 868.

³⁹⁷³ P. Weckel, Le statut incertain..., art. préc. ; M. Finaud, L'abus de la notion..., art. préc. ; L. Lemasson, Des terroristes présumés sont-ils des prisonniers de guerre ? Quelques remarques à propos de la troisième Convention de Genève, RRJ 2003-4. 2867.

³⁹⁷⁴ D. Amann, Le dispositif américain de lutte contre le terrorisme, RSC 2002. 745, spéc. 746. L'incarcération des présumés terroristes est dite sans limitation de durée, car elle a vocation à persister tant que continuera la « guerre » contre le terrorisme – une « guerre » réputée permanente et indéfinie, M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté...*, *op. cit.*, p. 90.

³⁹⁷⁵ Les citoyens américains présumés terroristes sont, eux, traduits devant les juridictions civiles américaines.

³⁹⁷⁶ V. M. Delmas-Marty, Le paradigme de la guerre contre le crime : légitimer l'inhumain ?, RSC 2007. 461., spéc. 469 : « *Les pratiques de la torture se développent dans le cadre des mesures contre le terrorisme* ». Dans un aide-mémoire

On le voit ainsi : la « guerre » contre le terrorisme, telle qu'elle est menée par les Etats-Unis, est aussi une « guerre contre les droits de l'homme »³⁹⁷⁸. Car c'est ni plus ni moins (et sans cependant négliger la résistance opposée sur ce terrain, de son arrêt *Rasul v. Bush* jusqu'à celui *Boumediene v. Bush*, par la Cour suprême fédérale³⁹⁷⁹) qu'à des « corps sans droits »³⁹⁸⁰ qu'ont été

(depuis lors connu sous le nom de « Torture Memo ») rédigé en août 2002 (la même année où le gouvernement américain assurait que les détenus étrangers présumés terroristes « ne subiraient pas de violences physiques ou mentales ni de traitements cruels »), John Yoo a estimé la CIA autorisée à infliger aux suspects ennemis combattants illégaux des douleurs et souffrances « jusqu'aux limites supportables de l'organisme » (*up to organ failure* ; v. M. Finaud, L'abus de la notion..., art. préc., pp. 868 et 883 ; v. aussi J. Cantegreil, Dicey revisité. De la responsabilité des juristes dans la suspension du droit pénal. Remarques sur la décision sur la compétence dans l'affaire *Padilla v. Yoo*, APD 53/2010. 240, spéc. 246, 261 et 265). Il s'est avéré que, lors des interrogatoires menés au camp de Guantanamo, les pratiques suivantes ont été utilisées (M. Finaud, L'abus de la notion..., art. préc., p. 877) : station debout prolongée, déshabillage intégral, exploitation des phobies (par exemple, la peur des chiens), coups, interrogatoires jusqu'à quinze heures d'affilée avec enchaînement et exposition à des projecteurs aveuglants et de la musique à fort volume, privations de sommeil – ce à quoi il faut encore ajouter les tortures parfois dites « sous-traitées » (un autre vocable est celui de la « restitution extraordinaire » – *extraordinary rendition*) dans certains pays (Pakistan, Arabie Saoudite, Egypte, Jordanie ou encore Syrie) considérés peu regardants à l'endroit de la protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (*ibid.*, p. 884 ; v. aussi S. Grey, *Les vols secrets de la CIA. Comment l'Amérique a sous-traité la torture*, Calmann-Lévy, 2007).

³⁹⁷⁷ V. *supra*, n° 79, en ce incluses les références jurisprudentielles citées en note. Adde, L. Hennebel et D. Vandermeersch, *Juger le terrorisme dans l'Etat de droit*, Bruylant, coll. « Magnacarta », 2009, pp. 75 s.

³⁹⁷⁸ M. Delmas-Marty, Le paradigme de la guerre contre le crime..., art. préc., p. 461.

³⁹⁷⁹ Dans l'arrêt *Rasul v. Bush* (542 US 466 [2004] ; v. aussi les arrêts *Hamdi v. Rumsfeld*, 542 US 507 [2004] et *Rumsfeld v. Padilla*, 542 US 426 [2004]), la Cour suprême a estimé que les détenus de Guantanamo pouvaient présenter une demande d'*habeas corpus* (E. Zoller, Les prisonniers de Guantanamo et la Cour suprême des Etats-Unis, D. 2005. 585 ; W. Mastor, La protection du droit à un procès équitable et Guantanamo, Constitutions 2010. 71). En réaction (et outre la préférence alors donnée à la détention des présumés terroristes au camp militaire de Bagram en Afghanistan plutôt qu'au sein de celui de Guantanamo – v. J. Cantegreil, Dicey revisité..., art. préc., p. 255), l'Administration américaine a créé les *Combat Status Review Tribunals* (des commissions militaires chargées de définir si les personnes arrêtées dans le cadre de la lutte contre le terrorisme doivent être ou non qualifiées d'ennemis combattants illégaux – auparavant, ce pouvoir ressortissait de la compétence du chef de l'exécutif et du secrétaire à la Défense), et le Congrès, en 2005, a adopté le *Detainee Treatment Act*, ceci en vue de refuser aux prisonniers de Guantanamo tout droit à ce qu'il soit statué sur la légalité de leur détention (entre-temps, et dans sa décision précitée *Hamdi v. Rumsfeld*, la Cour suprême, tout en admettant la qualification d'ennemi combattant illégal, a affirmé le droit de l'intéressé – un citoyen américain – de contester sa détention devant un tribunal neutre). Cette initiative du Congrès a été assez largement contrecarrée dans l'arrêt *Hamdan v. Rumsfeld* (548 US 557 [2006]), la Cour suprême ayant considéré que le *Detainee Treatment Act* ne pouvait concerner les demandes d'*habeas corpus* formulées avant son entrée en vigueur. Dans ce même arrêt, elle a jugé illégales les commissions militaires destinées à juger les détenus étrangers présumés terroristes et applicables à ces derniers les dispositions des Conventions de Genève (W. Mastor, La protection du droit à un procès équitable..., art. préc.). A nouveau en réaction, le Congrès a voté en 2006 le *Military Commission Act*, retirant aux Cours fédérales toute compétence pour examiner les demandes d'*habeas corpus* formées par les prisonniers de Guantanamo. En réponse, et dans un arrêt *Boumediene v. Bush* (553 US 723 [2008]), la Cour suprême a réaffirmé l'applicabilité de la Constitution américaine sur le sol de la base de Guantanamo, et, en conséquence, à nouveau reconnu aux détenus de celle-ci la jouissance de droits procéduraux, dont celui à l'*habeas corpus* (à noter que, « le 2 avril 2009, la cour du district de Columbia a poussé la logique de la jurisprudence Boumediene encore plus loin, en reconnaissant à des prisonniers de Bagram, en Afghanistan, le droit de contester leur détention devant des tribunaux américains », W. Mastor, La protection du droit à un procès équitable..., art. préc.). Sur tous ces éléments (et outre les références déjà citées dans la présente note) : M. Finaud, L'abus de la notion..., art. préc., pp. 872 s. ; G. P. Fletcher, Citoyenneté et dignité de la personne dans la jurisprudence du droit de la guerre : *Hamdi, Padilla* et les détenus de Guantanamo Bay, RTDH 60/2004. 841 ; V. Natale, L'ultime tentative de la Cour suprême américaine pour préserver les droits des détenus de Guantanamo : l'arrêt *Boumediene c/ Bush*, RSC 2008. 893. A noter toutefois que, à l'envers de la position adoptée dans son arrêt *Boumediene v. Bush*, la Cour suprême fédérale, en juin 2012, a refusé de se saisir des recours de sept détenus du camp de Guantanamo qui contestaient la légalité de leur détention (v. La Cour suprême américaine refuse de se saisir des recours de détenus de Guantanamo, Le Monde, 11 juin 2012).

³⁹⁸⁰ J.-C. Monod, *Penser l'ennemi*..., *op. cit.*, pp. 5 et 104.

(et sont encore³⁹⁸¹) réduits les terroristes, par un Droit objectif qui, ce faisant, se présente comme un Droit inhumain³⁹⁸², un Droit déshumanisant et déshumanisé³⁹⁸³. Des « *corps sans droits* », c'est-à-dire, juridiquement, des choses, comme le sont les animaux : de « *leur bestialisation symbolique* » à leur « *animalisation pratique* », ce sont bien, en effet, des *res*, des êtres sans droits subjectifs, en conséquence susceptibles d'être enfermés et traités « *comme de vulgaires poulets* »³⁹⁸⁴, dont la norme juridique d'exception a fait les terroristes.

171. « La victoire posthume de Lombroso et de Ferri » – Cette référence à la chosification de l'Homme a sa raison d'être, qui permet d'en venir à la doctrine dite du « *droit pénal de l'ennemi* »³⁹⁸⁵. Parler, de nos jours, de doctrine du Droit pénal de l'ennemi, « *c'est renvoyer à la pensée de Günther Jakobs*³⁹⁸⁶ *et au débat international qu'a suscité son premier essai paru à la fin des années 1990* »³⁹⁸⁷. C'est que Günther Jakobs ne doute aucunement de ce que la société a ses ennemis (un statut qu'il oppose à celui de citoyen)³⁹⁸⁸ et, dès lors, de ce qu'elle est fondée à se défendre contre eux, serait-ce en usant de règles, matérielles comme procédurales³⁹⁸⁹, dérogeant fondamentalement au Droit commun (c'est-à-dire au Droit applicable au citoyen). Pourquoi cette suggestion d'un traitement juridique dérogatoire applicable à l'ennemi ? Parce que, selon le juriste allemand, l'ennemi, à l'envers du citoyen (qui certes peut commettre des infractions, mais dont il peut être espéré qu'à l'avenir il se conforme à la loi pénale), est un être dangereux³⁹⁹⁰. Avec alors cette conséquence que, à son endroit, la contrainte et la dépersonnalisation (*i. e.* le retrait à l'individu d'un certain nombre de droits subjectifs contenus dans ce réceptacle³⁹⁹¹ qu'est sa personnalité juridique) doivent être sans commune mesure avec celles affectant le citoyen : si au citoyen, écrit Günther Jakobs, il n'est jamais possible d'infliger qu'une dépersonnalisation « *transitoire* » (car « *limitée à la seule contrainte de la*

³⁹⁸¹ Il avait été décidé par l'Administration Obama de fermer au plus tard en 2010 le camp de détention de Guantanamo (P. Mbongo, La fermeture du centre de Guantanamo, D. 2009. 712) ; celui-ci est cependant toujours ouvert (avec la persistance de son lot de mauvais traitements – ainsi des détenus en grève de la faim ont-ils récemment fait l'objet d'une alimentation forcée ; v. Etats-Unis : des élus dénoncent l'alimentation forcée « cruelle » à Guantanamo, Le Monde, 10 juill. 2013).

³⁹⁸² V. déjà, à propos de l'esclavage, *supra*, n^{os} 150 s.

³⁹⁸³ V., parlant de « *déshumanisation du droit* », M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté...*, *op. cit.*, p. 41.

³⁹⁸⁴ D. Bensaïd, *Eloge de la politique profane*, *op. cit.*, pp. 117-118 : « *de la bestialisation symbolique à l'animalisation pratique, le pas est vite franchi : les prisonniers de Guantanamo ne sont plus des combattants capturés ni des civils déplacés. Echappant à tout statut juridique reconnu par les Conventions de Genève, ils peuvent impunément être traités en conséquence comme de vulgaires poulets. Ce sont des êtres indéfinissables, sans statut, sans droits, des "non-prisonniers" détenus sur une base de nulle part, ne relevant ni du droit national ni du droit international* ».

³⁹⁸⁵ G. Jakobs, Aux limites de l'orientation par le droit : le droit pénal de l'ennemi, RSC 2009. 7.

³⁹⁸⁶ Professeur émérite de l'Université de Bonn.

³⁹⁸⁷ G. Giudicelli-Delage, Droit pénal de la dangerosité – Droit pénal de l'ennemi, RSC 2010. 69, cit. 75.

³⁹⁸⁸ G. Jakobs, Aux limites de l'orientation..., art. préc., pp. 13 et 18.

³⁹⁸⁹ *Ibid.*, p. 18.

³⁹⁹⁰ *Ibid.*, p. 10.

³⁹⁹¹ Sur ce point, *supra*, n^o 130.

peine en rétribution de son acte »³⁹⁹²), il doit être en revanche envisageable, *via* le recours à un Droit d'exception³⁹⁹³, de rendre l'ennemi « *énergiquement dépersonnalisé* »³⁹⁹⁴, en d'autres termes d'énergiquement – sinon parfois extrêmement³⁹⁹⁵ – lui retirer ses droits subjectifs, altérer sa capacité de jouissance (bref, ce que Günther Jakobs suggère, c'est de faire de l'ennemi un sujet de droit moins, peut-être même une presque chose³⁹⁹⁶ – c'est là tout le jeu du binarisme de la *summa divisio* : plus s'efface la *persona*, plus apparaît la *res*). Et le pénaliste allemand d'alors préciser à qui, selon lui, cette dépersonnalisation énergique doit s'appliquer : au terroriste tout d'abord (pour l'auteur, la figure « *extrême* »³⁹⁹⁷ de l'ennemi), mais aussi (ce en quoi le Droit pénal de l'ennemi n'est donc pas qu'un Droit pénal de l'ennemi terroriste) à tous ceux des êtres humains (assassins, violeurs, et, plus largement, tous délinquants pour lesquels « *il résulte d'une appréciation générale de [leur] personnalité et de leurs actes* » qu'ils sont « *dangereux pour la collectivité* »³⁹⁹⁸) que le Droit allemand³⁹⁹⁹ répute susceptibles d'être l'objet d'une mesure de détention (ou internement) de sûreté (*Sicherungsverwahrung*)⁴⁰⁰⁰.

Chose assez bien connue, la détention de sûreté, mesure très inspirée de positivisme et de défense sociale et issue de la loi national-socialiste⁴⁰⁰¹ du 24 novembre 1933 sur les

³⁹⁹² G. Giudicelli-Delage, Droit pénal de la dangerosité..., art. préc., p. 76.

³⁹⁹³ G. Jakobs, Aux limites de l'orientation..., art. préc., p. 18.

³⁹⁹⁴ *Ibid.*

³⁹⁹⁵ *Ibid.*, p. 10.

³⁹⁹⁶ Rapp., quant à l'idée que certains délinquants sont assimilés à des choses, C. Apetroaie et C. Djuissi Sigha, *Homo homini res est ? Dangerosité et droit au Canada*, in Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité saisie par le droit pénal*, PUF, coll. « Les voies du droit », 2011, p. 249. V. aussi M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté...*, *op. cit.*, pp. 46-48 : l'idée qu'il existe chez l'Homme des facteurs de risque (évalué *via* des méthodes dites actuarielles – à l'origine utilisée en matière d'assurance), la référence à la « *traçabilité* » des personnes en matière de surveillance électronique ou encore la recours à la terminologie de « *présomption d'innocuité* », sont autant de mots et pratiques ravalant l'humain à l'état de chose, de produit dangereux (v. not. *ibid.*, pp. 47-48, l'auteur évoquant un « *vocabulaire emprunté aux dispositifs sur la dangerosité des choses* »). Sur les méthodes actuarielles (et leur critique), lire B. E. Harcourt, *Against Prediction. Profiling, Policing, and Punishing in an Actuarial Age*, University of Chicago Press, 2006 ; du même auteur, Une généalogie de la rationalité actuarielle aux Etats-Unis aux XIX^{ème} et XX^{ème} siècles, RSC 2010. 31. La référence aux « *présomptions d'innocuité* » est tirée de la thèse d'A. Coche, *La détermination de la dangerosité des délinquants en droit pénal. Etude de droit français*, préface J. Pradel, PUAM, 2005, pp. 33 s., pp. 53 s.

³⁹⁹⁷ G. Jakobs, Aux limites de l'orientation..., art. préc., p. 10.

³⁹⁹⁸ C. pén. allemand, § 66.

³⁹⁹⁹ Il faut se rappeler, en effet, que Günther Jakobs est allemand, d'où sa référence à la législation germanique (singulièrement au procédé de la détention de sûreté).

⁴⁰⁰⁰ C. A. Kupferberg, *La Sicherungsverwahrung* ou la rétention de sûreté allemande, Dr. pén. 2008. Etude 8 ; J. Leblois-Happe, Rétention de sûreté *vs* *Unterbringung in die Sicherungsverwahrung* : les enseignements d'une comparaison franco-allemande, AJ pénal 2008. 209 ; X. Pin, L'internement de sûreté en Allemagne : une mesure de défense sociale à la dérive, *Déviante et société* vol. 34/2010-4. 527 ; J. Herrmann, Le doute profite à la sécurité. Dangerosité et droit pénal en Allemagne, in G. Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité...*, *op. cit.*, p. 143.

⁴⁰⁰¹ La détention de sûreté est, en effet, « *l'une des rares institutions de la période hitlérienne qui subsiste encore. Presque tombé en désuétude, cet internement de sûreté [...] connaît en Allemagne une véritable renaissance depuis quelques années* », M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté...*, *op. cit.*, p. 8. Sur l'évolution historique de cette mesure, J. Leblois-Happe, Rétention de sûreté..., art. préc., ainsi que G. Giudicelli-Delage, Droit pénal de dangerosité..., art. préc., p. 74 : « *Alors qu'à l'origine la détention-sûreté ne s'appliquait qu'aux majeurs aux conditions suivantes : la loi sur la détention-sûreté devait être applicable au moment du jugement, la personne devait être condamnée pour la troisième fois, le tribunal devait décider de*

criminels d'habitude⁴⁰⁰², permet qu'un être humain, après exécution de sa peine, puisse continuer, par la privation de liberté, à être neutralisé sur le seul fondement de la persistance de sa dangerosité⁴⁰⁰³. Or, élément tout à fait notable, c'est à une tentation similaire de la neutralisation après la peine que le législateur français (et alors même que, contrairement à ses homologues allemands, belges et néerlandais⁴⁰⁰⁴, il avait su jusqu'à lors y résister⁴⁰⁰⁵) a récemment cédé, par l'introduction en Droit interne de la loi du 25 février 2008⁴⁰⁰⁶. C'est qu'en effet, cette loi (et outre la consécration par elle de la très critiquable possibilité de prononcer, à l'issue d'une procédure de déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental⁴⁰⁰⁷ – procédure qui a pu être dite un « *procès pour les fous* »⁴⁰⁰⁸ guère différent,

la détention-sûreté, dont la durée était limitée à 10 ans, lors du jugement de cette troisième affaire, la dangerosité devait être constatée à ce stade, dorénavant (par vagues successives de modifications depuis 1998), la détention-sûreté peut s'appliquer pour toute dangerosité même apparue postérieurement au jugement – en prison –, même si le tribunal ne s'était pas réservé la possibilité de statuer ultérieurement sur la dangerosité éventuelle, et même si au moment de la condamnation la loi sur la détention-sûreté n'était pas applicable, il suffit d'une seule condamnation préalable ou même de simples réitérations, la détention peut être illimitée, cette mesure s'appliquant à partir du prononcé de peines relativement faibles (2 ans le plus souvent), sans oublier que le dispositif s'applique désormais aux mineurs pour certaines infractions si la peine prononcée est au moins de 7 ans de privation de liberté ». A noter que, dans un arrêt *M. c. Allemagne* du 17 décembre 2009 (req. n° 19359/04 ; RSC 2010. 236, obs. D. Roets), la CEDH a censuré, sur le fondement de l'article 7 de la Convention et en la qualifiant de peine, l'application immédiate de la détention de sûreté. *Adde*, CEDH, 13 janv. 2011, *Haidn c. Allemagne*, req. n° 6587/04 : la détention de sûreté est une peine.

⁴⁰⁰² Donnedieu de Vabres avait fait plus précisément état de cet intitulé légal : loi « *contre les délinquants d'habitude dangereux et sur les mesures de sûreté et d'amélioration* » (H. Donnedieu de Vabres, *La crise moderne du droit pénal. La politique criminelle des Etats autoritaires*, 1938, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface J. Danet, 2009, p. 104. *Adde*, R. Béraud, *Les mesures de sûreté en droit allemand d'après la loi du 24 novembre 1933*, Fourcine, 1937.

⁴⁰⁰³ Sur la dangerosité, lire not. : G. Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité...*, *op. cit.* ; A. Coche, *La détermination de la dangerosité...*, *op. cit.* ; P. Mbanzoulou, H. Bazex, O. Razac et J. Alvarez, *Les nouvelles figures de la dangerosité*, L'Harmattan, coll. « Sciences Criminelles », 2008 (et, en particulier au sein de cet ouvrage, P. Poncela, Promenade de politique pénale sur les chemins hasardeux de la dangerosité, p. 93) ; J. Danet, *La dangerosité, une notion criminologique, séculaire et mutante*, *Champ pénal* vol. 5/2008 (en ligne : <http://champpenal.revues.org/6013>) ; F. Fiechter-Boulvard, Des liens entre la criminologie et le droit pénal : propos autour de la notion de « dangerosité », *APC* 31/2009. 265 ; G. Bernard, Les doctrines de la dangerosité (XVIII^e-XX^e siècle), *RPDP* 2013. 63. Le vocable de « *dangerosité* » a fait son entrée dans le code de procédure pénale dès la loi du 1^{er} février 1994 sur la perpétuité réelle (art. 720-4 c. pr. pén. : « *état de dangerosité* »). Il a pénétré la jurisprudence du Conseil constitutionnel en 2005 : *Cons. const.*, 8 déc. 2005, n° 2005-527 DC, §§ 14 et 19 ; *adde*, F. Rouvillois, *La notion de dangerosité devant le Conseil constitutionnel*, *D.* 2006. 966.

⁴⁰⁰⁴ V. les procédures de mises à disposition du gouvernement néerlandaise et belge de 1928 et 1930 ; sur ces procédures, lire not. : M. Ancel, *Les mesures de sûreté en matière criminelle*, Melun, 1950, pp. 75 s. et 189 s. ; L. Gyselaers, *Les transformations de la défense sociale. Dangerosité et droit pénal en Belgique*, in G. Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité...*, *op. cit.*, p. 119.

⁴⁰⁰⁵ Sous réserve de la loi de 1885 sur la relégation.

⁴⁰⁰⁶ Pour un commentaire approuvé de cette loi : J. Pradel, *Une double révolution en droit pénal français avec la loi du 25 février 2008 sur les criminels dangereux*, *D.* 2008. 1000. Pour des commentaires plus critiques : H. Matsopoulou, *Le développement des mesures de sûreté justifiées par la « dangerosité » et l'inutile dispositif applicable aux malades mentaux. Commentaire de la loi n° 2008-174 du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental*, *Dr. pén.* 2008. Etude 5 ; P. Bonfils, obs. in *RSC* 2008. 392 ; P. Mistretta, *De la répression à la sûreté, les derniers subterfuges du droit pénal. A propos de la loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental*, *JCP G* 2008. Act. 145 ; M. Herzog-Evans, *La loi n° 2008-174 du 25 février 2008 ou la mise à mort des « principes cardinaux » de notre droit*, *AJ pénal* 2008. 161.

⁴⁰⁰⁷ Art. 706-119 s. c. pr. pén. (art. 706-135 s., pour les « *mesures de sûreté* » applicables à l'irresponsable pénal).

⁴⁰⁰⁸ T. Lévy, *Loi pénale : l'escalade de Sarkozy*, *Le Monde*, 30 août 2007.

dans ses fins, de ceux autrefois intentés aux animaux⁴⁰⁰⁹ –, certaines peines à l'encontre d'une personne pourtant moralement non imputable⁴⁰¹⁰) a introduit dans le code de procédure pénale (et en réaction à certains faits divers largement médiatisés⁴⁰¹¹) la mesure de rétention de sûreté⁴⁰¹². C'est ainsi que, par le truchement de cette dernière mesure⁴⁰¹³ – et à supposer effective la réunion de plusieurs conditions⁴⁰¹⁴ –, certains délinquants légalement désignés (sont notamment concernés les meurtriers et assassins, plus encore les meurtriers et assassins d'enfants, et les violeurs, plus encore les pédophiles – les terroristes, en revanche, ne sont pas

⁴⁰⁰⁹ D. Soulez-Larivière, Justice : des réformes maintenant, *Le Monde*, 8 sept. 2007. Entre « *procès pour les fous* » et procès pour les animaux (sur lesquels v. *supra*, nos 65-66), on peut en effet trouver ces points communs de faire comparaître en justice des êtres moralement non imputables aux seules fins d'exorciser le mal commis, d'opérer quelque chose comme une catharsis victimaire (et, plus largement, populaire).

⁴⁰¹⁰ L'hospitalisation d'office réservée, l'ensemble des « *mesures de sûreté* » de l'article 706-136 du code de procédure recoupe, en effet, la liste des « *peines restrictives de liberté* » de l'article 131-6 du code pénal. C'est d'ailleurs cette qualification de peine qu'avait à juste titre retenu la chambre criminelle dans un arrêt du 21 janvier 2009 (RSC 2009. 136, obs. A. Giudicelli ; D. 2009. 1111, note H. Matsopoulou ; Dr. pén. 2009. Etude 9, par F. Rousseau ; JCP 2009. II. 10043, note S. Detraz). Mais très vite, cette même chambre devait opérer un revirement de jurisprudence, et se ranger à la qualification du législateur : Crim., 16 déc. 2009, D. 2010, note H. Matsopoulou ; Crim., 14 avr. 2010, n° 09-82.291. *Adde*, avant même l'arrêt de la chambre criminelle du 21 janvier 2009 précité, et en faveur de la qualification de peine, H. Matsopoulou, Le développement des mesures..., art. préc., n° 53 (« *peines déguisées* »), et P. Bonfils, obs. préc. in RSC 2008. 392, spéc. 400 (« *toutes ces mesures sont déjà [...] des peines (complémentaires) ou des modalités d'application des peines* »). Avec cette application de peines à des irresponsables pénaux, c'est donc un des principes majeurs du Droit pénal dit classique ou moderne qui est atteint : celui selon lequel il n'y peut y avoir punition sans imputabilité, sanction sans capacité de discernement ; v. art. 122-1, al. 1, c. pén., et Crim., 13 déc. 1956, *Laboube*, préc. : « *toute infraction, même non intentionnelle, suppose que son auteur ait agi avec intelligence et volonté* ». *Adde*, Y. Mayaud, Les malades mentaux entre non-imputabilité et imputation, *AJ pénal* 2004. 303 ; J. Danet et C. Saas, Le fou et sa « *dangerosité* », un risque spécifique pour la justice pénale, RSC 2007. 779 ; A. Giudicelli, Le fait de la personne atteinte d'un trouble mental, in M. Massé, J.-P. Jean et A. Giudicelli (dir.), *Un droit pénal postmoderne ? Mise en perspective des évolutions et ruptures contemporaines*, PUF, coll. « *Droit et justice* », 2009, p. 149.

⁴⁰¹¹ Et notamment l'« *affaire Evrard* » (enlèvement, séquestration et viol d'un très jeune enfant reconnu par un délinquant sexuel récidiviste, ces faits étant survenus quarante-cinq jours après sa sortie de prison et alors qu'il était placé sous le régime de la surveillance judiciaire) ; v. E. Vincent, Pour Francis Evrard, 45 jours de « *surveillance judiciaire* » en question, *Le Monde*, 19-20 août 2007 ; A. Salles, Du droit de punir à l'hôpital-prison, *Le Monde*, 13 sept. 2007.

⁴⁰¹² Art. 706-53-13 s. c. pr. pén.

⁴⁰¹³ Qui, suivant la définition donnée par le législateur (art. 706-53-13 c. pr. pén., *in fine*), « *consiste dans le placement de la personne intéressée dans un centre socio-médico-judiciaire de sûreté dans lequel lui est proposée, de façon permanente, une prise en charge médicale, sociale et psychologique destinée à permettre la fin de cette mesure* ».

⁴⁰¹⁴ Et notamment ces deux-ci : que la personne condamnée l'ait été à au moins quinze ans de réclusion criminelle et que la cour d'assises ait expressément prévu dans sa décision de condamnation que l'auteur des faits fasse l'objet à l'issue de sa peine d'un réexamen de sa situation en vue d'une éventuelle rétention de sûreté, art. 706-53-13 c. pr. pén. (la décision de placement en rétention de sûreté appartient à la juridiction régionale de la rétention de sûreté territorialement compétente ; un recours peut être formé contre sa décision devant la juridiction nationale de la rétention de sûreté, juridiction pouvant elle-même voir ses décisions frappées d'un pourvoi en cassation – art. 706-53-15 du même code). Une troisième condition est que la rétention de sûreté ne peut s'appliquer qu'à l'endroit des infracteurs dont les agissements sont survenus postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 25 février 2008. Le Conseil constitutionnel a, en effet, refusé l'application immédiate de la rétention de sûreté, sans pour autant prendre expressément position sur sa nature : si elle n'est pas une peine, elle n'est pas non plus qualifiée de mesure de sûreté ; Cons. const., 21 févr. 2008, n° 2008-562 DC, §§ 9 et 10 ; C. Lazerges, La rétention de sûreté : le malaise du Conseil constitutionnel, RSC 2008. 731 ; Y. Mayaud, La mesure de sûreté après la décision du Conseil constitutionnel n° 2008-562 DC du 21 février 2008, D. 2008. 1359. *Adde*, en faveur de la qualification de peine : R. Badinter, La prison après la peine, *Le Monde*, 28 nov. 2007 ; J.-P. Dintilhac et R. Kessous, Sans infraction, pas de peine après la peine, *Le Monde*, 6 févr. 2008. *Comp.*, en faveur de la qualification de mesure de sûreté : G. Roujou de Boubée, Les rétentions de sûreté, D. 2008. 464.

visés par le texte de loi⁴⁰¹⁵) peuvent désormais, après exécution de leur peine de réclusion criminelle, être « retenus » (*i. e.* privés de liberté) pour une durée d'un an, indéfiniment renouvelable⁴⁰¹⁶, ceci en considération de leur « particulière dangerosité » (une dangerosité que le législateur dit « caractérisée par une probabilité très élevée de récidive [en lien avec] un trouble grave de la personnalité »⁴⁰¹⁷). Il faut donc se rendre à l'évidence : appliquant à l'Homme (quand il ne devrait jamais s'appliquer qu'à des activités de l'Homme) le principe de précaution⁴⁰¹⁸, admettant qu'un être humain puisse être (éventuellement perpétuellement) privé de sa liberté, non pas tant à raison de ce qu'il a fait qu'à raison de ce qu'il est⁴⁰¹⁹ (autrement dit, à raison de l'« abîme qu'il dévoile »⁴⁰²⁰), la France s'est donc dotée, à l'instar de l'Allemagne, d'un Droit pénal de l'ennemi (un Droit pénal de l'ennemi, ou, devrait-on dire plus exactement, un Droit pénal inhumain ou de la dangerosité, pour bien marquer la distinction entre ce qui (ne) relève (que) du champ de la proposition doctrinale et ce qui, au-delà, participe de la réalité normative positive⁴⁰²¹).

Ce faisant, on ne peut s'empêcher d'en revenir à l'école positiviste de Droit criminel⁴⁰²², tant il est vrai que, selon le mot de Jacques-Henri Robert, l'introduction de la rétention de sûreté transparaît telle une « victoire posthume de Lombroso et de Ferri »⁴⁰²³. Et en effet : comme à ces deux derniers auteurs, « le criminel, réel ou potentiel », est apparu au législateur français semblable à « un ennemi dangereux qui, tel un animal, doit être neutralisé »⁴⁰²⁴. Ou pour le dire d'une autre manière : en France est intervenu un Droit pénal d'exception porteur en son sein de la conviction que les criminels dangereux ne sont pas des Hommes comme les

⁴⁰¹⁵ Art. 706-53-13 c. pr. pén.

⁴⁰¹⁶ Art. 706-53-16 c. pr. pén.

⁴⁰¹⁷ Art. 706-53-13 c. pr. pén.

⁴⁰¹⁸ C. Sévely-Fournié, L'« inquiétante étrangeté » de la rétention de sûreté, RRJ 2008-4. 2019, spéc. 2027 s.

⁴⁰¹⁹ La neutralisation intervient donc en réponse à « la dangerosité du déviant », et non pas à « la culpabilité du criminel », M. Delmas-Marty, Le paradigme de la guerre contre le crime..., art. préc., p. 464.

⁴⁰²⁰ J. Carbonnier, De peu, de tout et de rien, art. préc., p. 48. La citation exacte est la suivante : « Un peu de déviance est parfois le symptôme d'une perversion totale qui n'a pas encore explosé. La vieille sagesse paysanne se contentait d'avertir : "Qui vole un œuf vole un bœuf" – et elle châtiât en conséquence. Les modernes ont mis en forme criminologique cette méfiance ancestrale, et c'est la théorie de l'état dangereux : le menu fait symptomatique devrait être soigné, sinon puni, non pas pour le peu qu'il est, mais pour l'abîme qu'il dévoile ».

⁴⁰²¹ G. Giudicelli-Delage, Droit pénal de la dangerosité..., art. préc.

⁴⁰²² *Supra*, n^{os} 165, 167-168.

⁴⁰²³ J.-H. Robert, La victoire posthume de Lombroso et de Ferri, Dr. pén. 2008. Repère 2 ; v. aussi M. Delmas-Marty, Humanité, espèce humaine et droit pénal, art. préc., p. 499 : « le XXI^e siècle connaît de nouveaux monstres : [...] avec les pervers sexuels (résurgence du criminel né), renaît une anthropologie criminelle qui [...] transpose le principe de précaution inventé pour l'environnement et les produits dangereux, aux êtres humains. Ainsi, le droit pénal français, comme le droit allemand, ajoute à la punition une rétention de sûreté de durée indéterminée, voire perpétuelle, fondée sur un pronostic de récidive. Façon d'éliminer un être humain étiqueté "dangereux" comme un animal ou un produit dangereux » ; du même auteur, Hominisation, humanisation et lois bioéthiques, art. préc.

⁴⁰²⁴ M. Delmas-Marty, Libertés et sûreté..., *op. cit.*, p. 39 ; du même auteur, Résister, responsabiliser, anticiper, *op. cit.*, p. 107, l'auteur évoquant le cas de « l'humain étiqueté dangereux, et dès lors éliminé comme on le ferait d'un animal dangereux ».

autres⁴⁰²⁵, qu'ils sont plus proches du sauvage ou de la bête que de l'humain, et, dès lors, qu'ils peuvent être traités comme les animaux malfaisants qu'ils sont⁴⁰²⁶ (et, à ce titre, être neutralisés, le cas échéant perpétuellement ; de la neutralisation perpétuelle *post* peine à la peine de perpétuité, le constat à faire est sûrement le même : comme l'a soutenu un juge à la Cour de Strasbourg, emprisonner à vie un délinquant, c'est, au fond, bien plus le traiter comme une bête que comme un Homme⁴⁰²⁷). D'aucuns seraient peut-être tentés de juger ces propos excessifs, et pourtant : c'est bien du « registre [...] de la bestialité »⁴⁰²⁸ dont ont usé politiciens, journalistes ou encore juristes pour justifier ou défendre la possible application de la rétention de sûreté à ces êtres humains qu'ils ont qualifié des « monstres », des « prédateurs »⁴⁰²⁹, et dont ils ont dit que des juges avaient eu le tort de les « laisser » ou les « lâcher dans la nature »⁴⁰³⁰ (et à qui douterait que les mots où les discours animalisants puissent avoir une quelconque influence sur les normes juridiques, il suffirait d'opposer l'exemple américain : aux Etats-Unis, c'est dans l'intitulé même des textes de lois que la référence au « predator » a pris place⁴⁰³¹). Encore, il est vrai, l'ennemi de la société paraît-il quitte d'autres

⁴⁰²⁵ J.-D. Bredin et F. Sureau, Rétention de sûreté, de quel droit ?, Le Monde, 22 févr. 2008 : « En quelques mois un gouvernement et la majorité du Parlement nous ont soumis à un droit nouveau, inspiré par la passion, par la peur : devrait s'imposer à nous l'idée que "l'autre" n'est pas un semblable. Ainsi en est-il de l'individu "dangereux" » ; adde, C. Sévely, Réflexions sur l'inhumain..., art. préc., pp. 485-487.

⁴⁰²⁶ T. Lévy : Loi pénale : l'escalade de Sarkozy, art. préc. : « enfermer les criminels sexuels dans des hôpitaux psychiatriques [l'auteur écrivait avant que le législateur français décide de qualifier "centres socio-médico-judiciaire de sûreté" les lieux de rétention de sûreté] après l'expiration de leur peine, juger les fous, ce n'est pas punir un individu libre et responsable avec l'espoir de le ramener dans la communauté humaine, [c'est] tenter de prévenir un danger ou un risque sans considérer la réalité de la faute et l'intention de la commettre, [toutes choses revenant] à voir dans chaque personne une menace, la cause potentielle d'un dommage, et à la traiter comme une chose ou un animal ».

⁴⁰²⁷ V. l'opinion partiellement dissidente du juge Pinto de Albuquerque ss CEDH, 18 mars 2014, *Öcalan c. Turquie* (n° 2), req. n°s 24069/03, 197/04, 6201/06 et 10464/07, § 8 : avec « l'emprisonnement à vie », « [l'] Etat se refuse à reconnaître tout intérêt dans la vie humaine autre que la seule survie physique du détenu. Considéré comme une "bête", un "prédateur" ou un "monstre" qui devrait "pourrir en prison", le détenu est comparé, inconsciemment et parfois explicitement, à un animal, un être pour qui le rachat est impossible. L'éternité n'est pas une durée d'emprisonnement assez longue pour lui. [...] [Mais] pareil raisonnement n'est pas tolérable dans une société démocratique. Ni la "dangerosité exceptionnellement élevée du criminel" ni le "caractère odieux du crime" ne permet de justifier l'emprisonnement à vie ».

⁴⁰²⁸ M. Delmas-Marty, *Libertés et sûreté...*, *op. cit.*, p. 26.

⁴⁰²⁹ V. les éléments rapportés par Y. Bordenave et N. Guibert, La banalité des monstres, Le Monde, 18-19 mai 2008 ; A. Salles, L'Elysée affirme que la rétention de sûreté des condamnés les plus dangereux ne peut attendre, Le Monde, 27 févr. 2008. V. aussi, pour un exemple de discours presque caricatural, G. Fenech, *Criminels récidivistes. Peut-on les laisser sortir ?*, L'Archipel, 2009 : « côté monstrueux de leur personnalité » (p. 10), « monstres » (pp. 12 et 13), « prédateurs » (p. 13), « individus qui ont perdu tout sens moral » (p. 13).

⁴⁰³⁰ G. Fenech, *Criminels récidivistes...*, *op. cit.*, p. 204.

⁴⁰³¹ Dans l'Etat de Washington, en 1989, a ainsi été introduite la *Sexually Violent Predators Law*. Cette législation permet notamment, après exécution de leur peine, ou après conclusion sur leur irresponsabilité pénale, l'internement de ceux dits des prédateurs sexuels violents. Le Kansas, l'Alaska, la Californie ou encore le Wisconsin se sont dotés de dispositifs similaires – dispositifs validés par la Cour suprême fédérale, v. not. *Kansas v. Hendricks* (521 US 346 [1997]) et *Kansas v. Crane* (534 US 410 [2000]). Sur ce point, v. N. Jeanne et V. Maquet, « Jacob, Megan, Adam... ». Les nouvelles figures de la dangerosité aux Etats-Unis, in G. Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité...*, *op. cit.*, p. 220, spéc. pp. 238-239.

métaphores : celles « *de nature médico-chirurgicale* »⁴⁰³² ou microbienne, qui, avec une constance mortifère, ont accompagné les pratiques d'éradication de l'humain réduit à un parasite.

§ 2 : L'Homme parasite

172. « *Le siècle des génocides* »⁴⁰³³ – Le XX^{ème} siècle a été celui des génocides, des crimes contre l'humanité⁴⁰³⁴. A chaque fois, il s'est agi pour un groupe humain d'en éliminer physiquement un autre considéré animal et même parasitaire : il fallait procéder à l'« *ablation* » de la « *tumeur* » ou du « *cancer* », « *tuer le microbe* », stopper le « *virus* » ou « *l'infection* »⁴⁰³⁵, arracher la « *gangrène subversive pourrissant le corps national* »⁴⁰³⁶. Dans cette déshumanisation extrême, on tient assurément l'essence même de l'élément moral du crime contre l'humanité : le rabaissement de l'autre détesté au rang de bête nuisible⁴⁰³⁷, d'être impur, d'agent contaminateur⁴⁰³⁸. Et, de fait, c'est bien cette perception déshumanisante qui, tout au long du

⁴⁰³² G. Périès, Du corps au cancer : la construction métaphorique de l'ennemi intérieur dans le discours militaire pendant la Guerre Froide. Partie 1, Cultures & Conflits, n° 43/automne 2001 (en ligne : <http://conflits.revues.org/index864.html>).

⁴⁰³³ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, Armand Colin, 2005.

⁴⁰³⁴ On entendra ici le génocide comme une variété des crimes contre l'humanité (c'est le parti pris du Droit pénal français) et non comme une infraction différente de ces derniers (ce qui est la position du Droit international pénal) ; pour de récents travaux sur le génocide : M. Jacquelin, *L'incrimination de génocide. Etude comparée du droit de la Cour pénale internationale et du droit français*, préface G. Giudicelli-Delage, LGDJ/Fondation Varenne, « Collection des Thèses », vol. 62, 2012, et les réf. cit., pp. 607 s. ; W. A. Schabas, Le génocide, in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet (dir.), *Droit international pénal, op. cit.*, p. 125. Le terme de génocide provient de *genos*, race, peuple ou encore espèce, et *caedere*, tuer. Il a été forgé en 1944 par Lemkin (1900-1959, juriste polonais ; juif, il se réfugia aux Etats-Unis à compter de 1941, et devint notamment conseiller pour les affaires étrangères au Ministère de la guerre) ; v. R. Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe*, Washington, 1944 ; du même auteur : Genocide, a New International Crime, Punishment and Prevention, RID pénal 1946. 360 ; Le génocide, RID pénal 1946. 371.

⁴⁰³⁵ G. Périès, Du corps au cancer..., art. préc.

⁴⁰³⁶ M. Rigouste, *L'ennemi intérieur. La généalogie coloniale et militaire dans la France contemporaine*, La Découverte, 2009, p. 5

⁴⁰³⁷ En ce sens, J.-P. Delmas Saint-Hilaire, La définition juridique de la complicité de crime contre l'humanité au lendemain de l'arrêt de la Chambre criminelle du 23 janvier 1997 (affaire *Maurice Papon*), D. 1997. Chron. 249 : le « *particularisme fondamental* » des crimes contre l'humanité « *tient à ce qu'ils refusent de reconnaître à leurs victimes leur qualité d'être humains, les ravalant au rang de choses et de bêtes, consommant ainsi une atteinte délibérée à la dignité humaine* » ; A. Sériaux, L'humanité au tourniquet de la peine, in *Sciences pénales et sciences criminologiques. Mélanges offerts à Raymond Gassin*, PUAM, 2007, p. 315, spéc. p. 320 (à propos du génocide) : « *dans l'esprit du bourreau [...], les membres du groupe ne sont au fond considérés qu'à la manière de "choses de genre" ou de "biens fongibles"* ».

⁴⁰³⁸ On précisera que des comparaisons similaires (« *microbe* », « *ténia* ») furent également utilisées par Lénine (qui usa aussi de certaines métaphores animales, par exemple : « *il faut épurer la terre russe de ses insectes nuisibles* » ; « *[l]e socialisme triomphera des poux* » – v. J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, *op. cit.*, p. 60) ou Pol Pot (v. B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 145 : « *La même métaphore médicale du "ténia" ou du "microbe" bourgeois à éradiquer court dans le discours d'un Lénine comme dans celui d'un Pol Pot* » ; H. Locard, *Le "petit livre rouge" de Pol Pot, ou les paroles de l'Angkar*, préface D. Chandler, L'Harmattan, 1996, p. 148, rapportant que, dans la propagande, les polpotistes utilisaient les mots de « *parasites* » et « *microbes* » ; des qualificatifs animaliers étaient aussi employés : « *les bonzes sont des vers intestinaux qui rongent la société* », *ibid.*, p. 152 ; « *Ne permettez jamais au ver de se faufiler jusque dans la chair* », *ibid.*, p. 168 ; « *les féodaux et les capitalistes sont des sangsues qui sucent la société* », *ibid.*, p. 136).

siècle passé, a animé les crimes perpétrés de Constantinople⁴⁰³⁹ en Turquie jusqu'à Srebrenica en Bosnie-Herzégovine (A). Entre les uns et les autres, il y a eu la *shoah* (B) : on lui réservera une place à part, tant il est vrai qu'elle demeure un génocide singulier – le plus inhumain de tous ceux perpétrés, parce que le plus organisé, froid et méthodique, en même temps que le plus nauséabond d'animalisation.

A – De Constantinople⁴⁰⁴⁰ à Srebrenica⁴⁰⁴¹

173. Le bétail arménien – « *Premier génocide du XX^{ème} siècle* »⁴⁰⁴², le génocide⁴⁰⁴³ des arméniens⁴⁰⁴⁴ fut perpétré par l'Etat turc⁴⁰⁴⁵ d'avril 1915 à juillet 1916⁴⁰⁴⁶, et fit entre

⁴⁰³⁹ On notera que, « *admirateur* » de la destruction des peuples premiers d'Amérique (laquelle le convainquit de la possibilité de mettre en œuvre des mesures génocidaires à l'encontre d'êtres humains jugés racialement inférieurs ; v. C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 67), Hitler se plaisait aussi à évoquer, devant les chefs de l'armée allemande, le génocide des arméniens (v. C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 185 : « *c'est probablement parce qu'il avait été frappé par la manière dont l'Europe avait décidé, en 1923, de renoncer à poursuivre les coupables de 1915-1920 que Hitler, jugeant les juifs aussi dépourvus de protection internationale que l'avaient été les arméniens, en conclut que les premiers pourraient être exterminés aussi facilement que les seconds* »). A l'occasion d'un discours prononcé quelques jours avant l'invasion de la Pologne, et alors qu'il venait d'exhorter ses généraux à éliminer de larges franges de la population, il ajoutait ainsi, comme pour rassurer ces derniers devant l'entreprise projetée : « *qui parle encore aujourd'hui de l'anéantissement des Arméniens ?* » (*ibid.* ; E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, p. 187).

⁴⁰⁴⁰ Ancienne Byzance, capitale de la Turquie lors du génocide des arméniens, et devenue Istanbul en 1930.

⁴⁰⁴¹ On se permet ici de jouer sur l'intitulé de l'ouvrage suivant : J.-P. Marguénaud et H. Pauliat (dir.), *Les droits de l'homme face à la guerre. D'Oradour à Srebrenitsa*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2009.

⁴⁰⁴² C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 176 ; v. aussi J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens. Origine et permanence du crime contre l'humanité*, Dalloz, coll. « Etats de droits », 2006, p. IX, évoquant « *le premier génocide moderne* ».

⁴⁰⁴³ Ne sera pas abordée ici la question des suites juridiques et judiciaires du génocide des arméniens (Traité de Sèvres de 1920, Traité de Lausanne de 1923, échec des procès ottomans dirigés contre les responsables du génocide, etc. ; sur ces points, J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, pp. 17 s.), pas plus que celle des diverses reconnaissances par les instances internationales (ONU, Parlement européen, Conseil de l'Europe) ou les Etats (pour la France, v. l'art. unique de la loi du 29 janv. 2001 : « *La France reconnaît publiquement le génocide arménien de 1915* » ; J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, pp. 66 s. ; *adde*, CAA Marseille, 30 juin 2008, JCP A 2009. 2120, note S. Deliancourt) du génocide des arméniens (génocide que la Turquie et certains historiens turcs continuent à nier ; à cet égard, v. CEDH, 10 févr. 2009, *Güçlü c. Turquie*, req. n° 27690/03, pour un constat de violation par l'Etat turc de l'article 10 de la Convention : en l'espèce, le requérant (un avocat) avait été condamné à une peine d'emprisonnement et d'amende pour avoir, à l'occasion d'une déclaration à la presse, affirmé sa faveur à la qualification de génocide des actes perpétrés contre les arméniens en 1915-1916 ; v. aussi CEDH, 25 oct. 2011, *Altuğ Taner Akçam c. Turquie*, req. n° 27520/07 ; *adde*, concernant cette fois-ci deux affaires jugées par les juridictions françaises : TGI Paris, 15 nov. 2004, CCE 2005. Comm. 32, note L. Grynbaum, et, en appel, CA Paris, 8 nov. 2006, D. 2007. 851, note J.-B. Racine et E. Dreyer (absence de caractère manifestement illicite de la négation du génocide des arméniens, négation en l'occurrence du fait d'un consul général de Turquie) ; CA Paris, 7 mars 2007, D. 2007. 2513, note J.-B. Racine et E. Dreyer (caractère licite de la relativisation du génocide des arméniens – mise dos à dos dans une encyclopédie des positions turques et arméniennes) ; et, en doctrine : P. Wachsmann, Liberté d'expression et négationnisme, RTDH 2001. 585 ; V. Renaudie, Le Parlement français et la contestation publique des crimes contre l'Humanité et du génocide arménien, RRJ 2007-1. 487 ; P. Lambert, Le génocide arménien à l'épreuve turque de la liberté d'expression, RTDH 91/2012. 687). Début 2012, le législateur avait envisagé la promulgation d'un texte « *visant à réprimer la contestation de l'existence des génocides reconnus par la loi* » (en ce compris le génocide arménien, v. la loi préc. du 29 janv. 2001). Le Conseil constitutionnel a censuré ce texte, au motif de l'« *atteinte inconstitutionnelle [par lui portée] à l'exercice de la liberté d'expression et de communication* » (Cons. const., 28 févr. 2012, n° 2012-647 DC, consid. 6 ; F. Brunet, De la censure constitutionnelle de la loi « *visant à réprimer la contestation de l'existence de génocides reconnus par la loi* », RSC 2012. 343).

1 200 000 et 1 300 000 (peut-être même 1 500 000) victimes⁴⁰⁴⁷. Aboutissement « *d'un plan d'extermination longuement mûri* »⁴⁰⁴⁸ par les dirigeants du mouvement politique « *jeunes turcs* » (Enver⁴⁰⁴⁹, Djemal⁴⁰⁵⁰ et Talaat⁴⁰⁵¹) regroupés au sein du « *Comité Union et Progrès* » (ou parti *Ittihad*)⁴⁰⁵², ce génocide avait été largement préfiguré par certains événements passés qui, rétrospectivement, ont été lus comme les premières manifestations d'une marche étatique vers « *l'acquisition d'une mentalité meurtrière* »⁴⁰⁵³, d'une volonté fermement établie de « *purification ethnique à grande échelle* »⁴⁰⁵⁴.

C'est qu'en effet « *la question arménienne* »⁴⁰⁵⁵ fut entreprise d'être résolue par les autorités turques avant même l'entrée dans le XX^{ème} siècle. Population minoritaire très anciennement christianisée, les arméniens s'étaient certes toujours trouvés en état de conflit latent avec la majorité islamique turque. Mais les tensions devaient s'exacerber à compter du XIX^{ème} siècle, principalement en raison de l'imposition par les puissances européennes à l'Empire ottoman (« *l'homme malade de l'Europe* »⁴⁰⁵⁶) de la mise en œuvre de réformes favorables à ses minorités chrétiennes⁴⁰⁵⁷ (les « *dhimmis* »⁴⁰⁵⁸), jusqu'à lors objets d'un traitement inégalitaire (entre autres manifestations de ce traitement : paiement d'impôts

⁴⁰⁴⁴ Entre autres références, v. le substantiel (plus de 1000 pages) ouvrage de R. Kévorkian, *Le génocide des arméniens*, Odile Jacob, 2006.

⁴⁰⁴⁵ P. M. Martin, *Le crime de génocide : quelques paradoxes*, D. 2000. Chron. 477, spéc. 480 : « *Lorsqu'il y a génocide, il y a Etat. Cela n'a pas à être démontré pour le Reich hitlérien dont les crimes ont mené à la création de la notion juridique de génocide. Cela n'est pas davantage contesté pour le génocide perpétré contre les Arméniens par la Turquie pendant la Première Guerre mondiale, même si cela est nié par la Turquie elle-même* ».

⁴⁰⁴⁶ Ce à quoi il faut ajouter que, au printemps et en été 1918, les Turcs décidèrent d'étendre le génocide à l'Arménie russe en Transcaucasie, décision renouvelée en automne 1920 lorsque le gouvernement récemment mis en place à Ankara ordonna à l'armée d'« *annihiler physiquement l'Arménie* ». Cette extension du génocide fit probablement plusieurs centaines de milliers de morts ; v. C. Delacampagne, *De l'indifférence. Essai sur la banalisation du mal*, Odile Jacob, 1998, p. 16.

⁴⁰⁴⁷ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, pp. 6, 55 ou encore 61 ; G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917. Le génocide des arméniens*, Editions Complexe, 1980, p. 12 ; B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 57.

⁴⁰⁴⁸ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 177 ; v. égal. L. A. Davis, *La province de la mort. Archives américaines concernant le génocide des Arméniens (1915)*, préface Y. Ternon, Editions Complexe, 1994, p. 45 : « *plan général d'extermination de la race arménienne* », ainsi que p. 51 : « *plan prévu consist[ant] à détruire la race arménienne* ».

⁴⁰⁴⁹ Ministre de la guerre.

⁴⁰⁵⁰ Ministre de la marine.

⁴⁰⁵¹ Ministre de l'intérieur, puis grand vizir.

⁴⁰⁵² J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XII.

⁴⁰⁵³ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 48 (lire aussi p. 52, l'auteur citant l'historien Vahakn Dadrian : « *culture du meurtre* », « *mentalité meurtrière* »).

⁴⁰⁵⁴ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XIII ; v. égal. G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 5, les deux auteurs évoquant « *un vaste projet d'anéantissement de tous les Arméniens de Turquie* ».

⁴⁰⁵⁵ A. Ter Minassian, *La question arménienne*, Editions Parenthèses, coll. « Arménies », 1983 ; v. aussi : R. G. Hovannisian, *La question arménienne, 1878-1923*, in Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence. Le génocide des arméniens*, préface P. Vidal-Naquet, Flammarion, 1984, pp. 27 s. ; Y. Ternon, *Guerres et génocides au XX^{ème} siècle*, Odile Jacob, 2007, p. 126 ; C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 177. A remarquer qu'une référence littérale à la « *question arménienne* » peut aussi être trouvée in CEDH, *Güçlü c. Turquie*, préc., § 34.

⁴⁰⁵⁶ E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, p. 173 ; l'expression est attribuée au Tsar Nicolas I^{er} (1796-1855).

⁴⁰⁵⁷ Pour un rapprochement des statuts des minorités chrétiennes de Turquie et des minorités juives d'Allemagne, v. *ibid.*, pp. 176-177.

⁴⁰⁵⁸ C'est-à-dire les « *gens du Livre* » (chrétiens et juifs) ; v. J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XI, note 7.

spécifiques, interdiction de porter une arme ou de monter un cheval, valeur moindre du témoignage en justice d'un chrétien par rapport à celui d'un musulman, empêchement à mariage entre un homme dhimmi et une femme musulmane⁴⁰⁵⁹, application de la peine capitale au chrétien ayant causé la mort d'un musulman, mais pas au musulman ayant causé la mort d'un chrétien⁴⁰⁶⁰). Dans le sens d'un rééquilibrage des droits au profit des *dhimmis*, diverses dispositions furent en conséquence prévues à l'égard de la population arménienne, principalement par le truchement du traité de Berlin de 1878, faisant suite au traité de San Stefano de la même année⁴⁰⁶¹. Mais les engagements pris par l'Etat ottoman restaient lettre morte, avec cette conséquence que les antagonismes entre turcs et arméniens gagnaient en intensité : les seconds continuaient à revendiquer leurs droits⁴⁰⁶², quand la conviction s'installait dans l'esprit des premiers que le peuple arménien était un « *ennemi de l'intérieur* »⁴⁰⁶³, et, partant, qu'il pouvait être contre lui légitimement recouru à la violence⁴⁰⁶⁴.

Vinrent alors les premiers massacres. Durant les années 1894-1896, et notamment sous prétexte de faire échec à une insurrection de tous les arméniens (alors qu'en réalité n'était en cause que la révolte de quelques libéraux)⁴⁰⁶⁵, plusieurs offensives étaient lancées, à l'initiative du sultan Abdül Hamîd II⁴⁰⁶⁶, contre la communauté arménienne de Turquie. Les tueries initiales frappaient les paysans de la région montagneuse de Sassoun⁴⁰⁶⁷. D'autres exterminations eurent plus tard lieu à Constantinople et Trébizonde, auxquelles s'ajoutèrent de très nombreux « *petits massacres locaux sur l'étendue des six provinces [vilayets] orientales* »⁴⁰⁶⁸ turques. La réaction en chaîne était alors à l'œuvre, emportant la destruction de centaines de villages et de leurs habitants. Au total, les victimes de ces trois années d'agissements furent estimées entre 200 000 et 300 000⁴⁰⁶⁹, dont la plupart périrent dans des conditions extrêmes – pour preuve, ces quelques lignes extraites des *Impressions de Turquie* (1897) de l'archéologue

⁴⁰⁵⁹ En revanche, un homme musulman pouvait épouser une femme chrétienne.

⁴⁰⁶⁰ Sur tous ces éléments, E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, pp. 175-176.

⁴⁰⁶¹ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XI ; B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 49.

⁴⁰⁶² A noter, dans la période 1887-1890, la création des deux principaux mouvements politiques arméniens, *Hintchak* et *Dachnak*.

⁴⁰⁶³ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XII.

⁴⁰⁶⁴ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, pp. 176-177.

⁴⁰⁶⁵ G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 28 ; B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 50 ; A. Ter Minissian, *La question arménienne*, *op. cit.*, p. 30 ; L. A. Davis, *La province de la mort...*, *op. cit.*, p. 30.

⁴⁰⁶⁶ Parfois appelé le « *sultan rouge* » ou le « *grand seigneur* ».

⁴⁰⁶⁷ L. Kuper, *Genocide. Its Political Use in the Twentieth Century*, Penguin Books, 1981, p. 106.

⁴⁰⁶⁸ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 51.

⁴⁰⁶⁹ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XII. Chiffres auxquels il faut ajouter ceux-ci : 1 000 000 de personnes pillées et dépouillées de leurs biens, des milliers de femmes enlevées et de *dhimmis* islamisés de force, 2 500 villes et villages ruinés, 645 églises détruites, et 328 transformées en mosquées ; v. B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 51.

écossais Ramsay⁴⁰⁷⁰ : « *La partie kurde de l'Arménie est le "pays noir". Elle est devenue un abattoir. On n'ose pas y entrer. On ne parvient pas à y penser* »⁴⁰⁷¹.

La « *culture du meurtre* »⁴⁰⁷² avait donc pénétré et perverti la raison d'Etat. Pour un temps, l'avènement au pouvoir⁴⁰⁷³ du Comité Union et Progrès allait certes laisser croire aux arméniens à la possibilité d'une coexistence pacifique avec les turcs⁴⁰⁷⁴. Néanmoins, très vite, les espoirs étaient déçus, et les massacres se renouvelaient : en 1909, environ 30 000 arméniens étaient tués dans la région d'Adana en Cilicie⁴⁰⁷⁵. L'année suivante, le souci de la « *pureté ethnique* » était proclamé par Talaat⁴⁰⁷⁶, lequel, entre autres invectives envers les arméniens, les accusait de s'enrichir aux dépens des turcs, de tenter de se soustraire à leur domination, et d'être les alliés de l'ennemi russe⁴⁰⁷⁷. Dans les discours politiques s'extériorisaient alors « *le nationalisme le plus dur* » (qualifié « *turquisme* » ou « *panturquisme* »)⁴⁰⁷⁸, un « *désir d'homogénéisation forcée* »⁴⁰⁷⁹ (qui tutoyait à l'occasion le thème darwinien de la lutte pour la vie⁴⁰⁸⁰), et, avec eux, la haine de l'arménien⁴⁰⁸¹. Une haine qui parfois était telle que l'arménien n'était plus regardé comme un Homme : la déshumanisation de l'autre détesté⁴⁰⁸² se faisait jour, jusqu'à permettre son rabaissement idéal au rang de l'animal – « *rayah* », disaient ainsi les turcs pour qualifier les arméniens, c'est-à-dire pour les traiter de « *bétail* »⁴⁰⁸³ (« *giaour* », disaient-ils aussi, pour désigner le « *troupeau* » des non-musulmans⁴⁰⁸⁴, que certaines « *feuilles nationalistes* », recourant à la métaphore de la maladie infectieuse, qualifiaient encore de « *microbes tuberculeux* »⁴⁰⁸⁵).

Le mépris était donc devenu absolu, emportant finalement la prise de décision⁴⁰⁸⁶ par les dirigeants de l'*Ittihad* d'exterminer les arméniens. Le génocide⁴⁰⁸⁷ débutait exactement le

⁴⁰⁷⁰ 1851-1939.

⁴⁰⁷¹ Cité in B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 52.

⁴⁰⁷² *Ibid.*

⁴⁰⁷³ En 1908.

⁴⁰⁷⁴ Pour plus de détails : J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, op. cit., pp. XII-XIII.

⁴⁰⁷⁵ *Ibid.*, p. XII ; L. Kuper, *Genocide...*, op. cit., p. 106.

⁴⁰⁷⁶ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 183. Ministre de l'intérieur puis grand vizir, Talaat était le véritable chef de l'*Ittihad* ; à ce titre, aucune décision d'importance n'était prise sans son accord (G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, op. cit., p. 36).

⁴⁰⁷⁷ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 60.

⁴⁰⁷⁸ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, op. cit., p. XIII.

⁴⁰⁷⁹ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 62.

⁴⁰⁸⁰ *Ibid.*, p. 64.

⁴⁰⁸¹ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 181.

⁴⁰⁸² V. L. Kuper, *Genocide...*, op. cit., p. 104, évoquant « *la déshumanisation idéologique des victimes* ».

⁴⁰⁸³ E. Staub, *The Roots of Evil...*, op. cit., pp. 175 et 181 ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 54. A noter que le mot *rayah* avait été utilisé dès les massacres de 1894-1896, v. V. N. Dadrian, *Autopsie du génocide arménien*, Éditions Complexe, 1995, p. 46.

⁴⁰⁸⁴ G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, op. cit., p. 34.

⁴⁰⁸⁵ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 64.

⁴⁰⁸⁶ Vraisemblablement à l'occasion d'une réunion secrète intervenue au début de l'année 1915.

⁴⁰⁸⁷ Qualification juridique qui, bien que consacrée postérieurement aux faits, est à peu près unanimement acceptée, sous réserve du négationnisme (celui turc en première ligne) ; v. J.-B. Racine, *Le génocide des*

24 avril 1915, avec l'arrestation de 650 intellectuels et notables arméniens à Constantinople⁴⁰⁸⁸. Très rapidement, et afin de se prémunir de toute forme de résistance, les forces ottomanes désarmaient les soldats arméniens engagés parmi elles, puis les exécutaient progressivement⁴⁰⁸⁹. Débutait alors l'extermination des populations civiles⁴⁰⁹⁰, suivant le recours à deux méthodes, en l'occurrence : « *les massacres de masse et les déportations de masse* »⁴⁰⁹¹ (des déportations parées d'un vernis de légalité, car rendues possibles par la loi provisoire du 27 mai 1915 « *sur le déplacement des personnes suspectes* », dont l'article 2 disposait que « *les commandants d'armée, de corps d'armée et de division peuvent, si les besoins militaires l'exigent, déplacer et installer dans d'autres localités, séparément ou conjointement, la population des villes et des villages qu'ils soupçonnent coupable de trahison ou d'espionnage* »⁴⁰⁹²). De manière systématique, les hommes étaient immédiatement tués⁴⁰⁹³ (conduits à l'extérieur des villes ou des villages, ils étaient battus à mort, fusillés, égorgés, noyés ou encore brûlés vifs, et parfois même obligés de creuser leur propres tombes avant d'être exécutés⁴⁰⁹⁴), quand les femmes⁴⁰⁹⁵, les enfants et les vieillards étaient déportés⁴⁰⁹⁶ (ceux d'entre eux qui étaient déportés en train l'étaient dans des « *wagons à bestiaux* »⁴⁰⁹⁷). La plus qu'immense majorité de ces déportés devait périr avant le terme de son périple : certains moururent d'épuisement, de faim⁴⁰⁹⁸, de soif (l'eau était

arméniens..., *op. cit.*, p. XV : « *ce fut un véritable génocide* », ainsi que p. 65 : « *il y a bien eu un génocide des Arméniens au sens juridique du terme* » ; dans le même sens : C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 179 ; Y. Ternon, Rapport sur le génocide des arméniens de l'Empire ottoman 1915-1916, in Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence...*, *op. cit.*, p. 149 ; *adde*, la sentence dudit Tribunal, *ibid.*, p. 348 : « *L'extermination des populations arméniennes par la déportation et par le massacre constitue un crime imprescriptible de génocide au sens de la Convention du 9 décembre 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide* ».

⁴⁰⁸⁸ G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 7. La plupart de ces intellectuels et notables fut décapitée, *ibid.*, p. 150.

⁴⁰⁸⁹ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XIV ; G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 7 ; L. Kuper, *Genocide...*, *op. cit.*, p. 108.

⁴⁰⁹⁰ R. Kévorkian, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, pp. 350 s. ; L. A. Davis, *La province de la mort...*, *op. cit.*, pp. 27 s.

⁴⁰⁹¹ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XV.

⁴⁰⁹² *Ibid.*, p. XVI, note 30. Ce à quoi il faut ajouter que « *le 30 mai 1915, le Conseil des ministres adopta même un décret qui fit croire que des mesures humanitaires étaient prises à l'égard de la population arménienne déportée comme par exemple l'interdiction de toute forme de persécution ou bien le dédommagement des déportés avec de « nouveaux biens, terres et effets nécessaires à une vie confortable* » » (*ibid.*, p. XVII ; v. égal. G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 6). Enfin, il faut évoquer la loi du 29 septembre 1915, prévoyant la liquidation des « *biens, créances et dettes laissées par les personnes physiques et morales transportées dans d'autres localités* » en vertu de la loi du 27 mai de la même année (les biens, en réalité, n'étaient pas liquidés, mais accaparés par les autorités turques ; J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XVII).

⁴⁰⁹³ Par des soldats, mais aussi par des gendarmes.

⁴⁰⁹⁴ V. N. Dadrian, *Autopsie du génocide arménien*, *op. cit.*, p. 80.

⁴⁰⁹⁵ Dont celles enceintes accouchaient en cours de route ; souvent contraintes d'abandonner leurs enfants, il arrivait également qu'elles meurent d'épuisement après accouchement ; v. T. Hofmann, Rapports de témoins oculaires allemands sur le génocide des arméniens (1915/1916), in Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence...*, *op. cit.*, p. 99, spéc. p. 123.

⁴⁰⁹⁶ Avec pour destination principale Alep en actuelle Syrie.

⁴⁰⁹⁷ G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 10 ; L. Kuper, *Genocide...*, *op. cit.*, p. 111.

⁴⁰⁹⁸ La faim était telle qu'elle conduisait les arméniens au cannibalisme : les mourants étaient tués pour être mangés ; pire encore, certains observateurs ont rapporté avoir vu des femmes « *cuisiner les corps de leurs nouveau-*

rationnée), de maladies, des mauvais traitements exercés sur eux ; d'autres furent exécutés, principalement⁴⁰⁹⁹ par la main des membres de « l'Organisation spéciale » (*Tchkeilatî Mahsusa*)⁴¹⁰⁰, organisation créée à l'initiative de l'*Ittibad* et composée de criminels de droit commun (les *tchéts*)⁴¹⁰¹ spécialement libérés pour commettre de telles tueries – les cadavres, difficiles à dénombrer, jonchaient le bord des routes et des fleuves⁴¹⁰², remplissaient les ravins⁴¹⁰³.

Probablement un tel degré de barbarie, dans l'Histoire humaine, n'avait-il jamais eu son équivalent⁴¹⁰⁴ : « *les pages les plus noires de l'Histoire moderne* » écrivirent les uns, « *[l'inexistence] d'autre épisode aussi horrible dans l'histoire tout entière de la race humaine* », assurèrent les autres⁴¹⁰⁵. Pour décrire les massacres, pour dire le malheur de la déportation, ce fut, souvent, la figure animale qui vint alors à l'esprit des observateurs – une venue à la vérité peu surprenante : comparés à du bétail par les turcs, les arméniens avaient été traités par eux comme tel, avec tout ce que cette animalisation pouvait permettre de déchaînement désinhibé sur les esprits et sur les corps. C'est bien en ce sens que des témoins oculaires du génocide rapportèrent avoir vu les arméniens « *se faire houspiller comme du bétail* »⁴¹⁰⁶, être « *égorgés comme des agneaux* »⁴¹⁰⁷, traités « *comme un troupeau de bestiaux* »⁴¹⁰⁸, « *parqués comme du bétail* »⁴¹⁰⁹, mourir « *comme des chiens* »⁴¹¹⁰, ou encore être devenus, en raison des multiples privations et traitements infligés à eux, « *des animaux sauvages* »⁴¹¹¹, des « *chiens mourant de faim* »⁴¹¹², des « *bêtes féroces affamées* »⁴¹¹³. Et certains de ces mêmes observateurs, retrouvant quelques-uns des mots passés de Ramsay, de

nés » ; v. E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, p. 184 ; T. Hofmann, Rapports de témoins oculaires..., art. préc., p. 130.

⁴⁰⁹⁹ Mais pas uniquement : certaines tueries furent commises par des bandes kurdes.

⁴¹⁰⁰ V. N. Dadrian, *Autopsie du génocide arménien*, *op. cit.*, pp. 83 s.

⁴¹⁰¹ J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XV ; E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, p. 182 ; B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 56.

⁴¹⁰² L. A. Davis, *La province de la mort...*, *op. cit.*, p. 57. Tous actes déshumanisants et mortifères auxquels s'ajoutaient encore les réductions en esclavage, les camps de concentration, les pillages, les conversions forcées à l'islam et les viols ; J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. XIV ; L. A. Davis, *La province de la mort...*, *op. cit.*, pp. 52 et 56.

⁴¹⁰³ C. J. Walker, Sources britanniques sur les massacres des arméniens (1915-1916), in Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence...*, *op. cit.*, p. 89, spéc. pp. 93-94.

⁴¹⁰⁴ Dans une déclaration commune faite le 24 mai 1915, la France, la Grande-Bretagne et la Russie évoquèrent « *les nouveaux crimes de la Turquie contre l'humanité et la civilisation* » ; v. J.-B. Racine, *Le génocide des arméniens...*, *op. cit.*, p. 6.

⁴¹⁰⁵ V. R. G. Hovannisian, La question arménienne..., art. préc., p. 47.

⁴¹⁰⁶ T. Hofmann, Rapports de témoins oculaires..., art. préc., p. 122, citant Lepsius (1858-1925, docteur en théologie, missionnaire allemand) ; v. aussi G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 67, rapportant le témoignage d'un observateur allemand parlant de « *troupeaux d'expulsés poussés par-ci par-là comme du bétail* ».

⁴¹⁰⁷ T. Hofmann, Rapports de témoins oculaires..., art. préc., p. 124, citant le consul Holstein.

⁴¹⁰⁸ A. J. Toynbee, *Les massacres arméniens*, préface Lord Bryce, Payot, 1916, p. 47, citant un *Rapport de la Commission des Etats-Unis*.

⁴¹⁰⁹ G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 96, citant un extrait d'un rapport américain dit *Rapport Bernau*.

⁴¹¹⁰ *Ibid.*, p. 103, citant le même extrait du même rapport.

⁴¹¹¹ L. A. Davis, *La province de la mort...*, *op. cit.*, p. 42 (Davis était consul américain en Turquie).

⁴¹¹² G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 100, citant à nouveau le même extrait du *Rapport Bernau*.

⁴¹¹³ *Ibid.*, p. 101, même extrait, même rapport.

conclure : « toute la population musulmane savait depuis le commencement que ces gens devaient être leur proie, et elle les traitait comme des animaux »⁴¹¹⁴ ; « tout le pays n'[était] plus qu'un vaste charnier ou, pour être plus exact, un vaste abattoir »⁴¹¹⁵.

174. Cafards rwandais et chiens bosniaques – Environ quatre-vingt ans après le génocide des arméniens, des animaux, les *tutsis* allaient l'être aussi pour les *butus* : croyant « de toutes leurs forces au caractère cancéreux de la présence tutsie, à sa nature de danger mortel »⁴¹¹⁶, ils les qualifièrent des « insecte[s] »⁴¹¹⁷, les assimilèrent à de la « vermine » ou à des « parasite[s] »⁴¹¹⁸. Quant à expliquer et comprendre les raisons de l'avènement de la violence envers le voisin⁴¹¹⁹ *tutsi* – l'« avoisinant », est-il plutôt dit au Rwanda –, c'est certainement de la combinaison d'une pluralité d'éléments dont il faut faire état, et notamment ces quelques-ci : la surpopulation et le manque de terres en résultant, possibles sources de conflits sociaux et de heurts chroniques ; la volonté de l'élite *butue* de rester au pouvoir⁴¹²⁰, recourant en conséquence à l'ethnocentrisme⁴¹²¹ pour asseoir son dirigisme ; la culture traditionnelle d'obéissance et de conformisme des rwandais, en cela exécuteurs fidèles des ordres reçus (les tueries de 1994⁴¹²², commencées et terminées quotidiennement à heures fixes, en seraient un criant révélateur)⁴¹²³. Autant de facteurs qui allaient permettre de durcir un mépris pour le *tutsi* remontant au moins au début de l'époque coloniale, et à la différenciation ethnique alors effectuée par certains raciologues européens (ainsi, à ce dernier titre, de « la théorie délirante avancée en 1863 par l'anglais John Hanning Speke⁴¹²⁴ [...] selon laquelle l'aristocratie tutsie formée de guerriers pasteurs venus d'Abysinie, lointains descendants par ailleurs du roi David [...], aurait imposé sa domination aux "nègres bantous" [i. e. aux hutus] condamnés à servir de serfs »⁴¹²⁵). C'est donc peu de dire que l'euro-péenne comparaison⁴¹²⁶ raciale avait été éminemment défavorable aux *butus* (leur destin était la servitude auprès d'êtres qu'ils n'approchaient pas en noblesse),

⁴¹¹⁴ A. J. Toynbee, *Les massacres arméniens*, *op. cit.*, p. 44.

⁴¹¹⁵ L. A. Davis, *La province de la mort...*, *op. cit.*, p. 57. D'autres témoins du génocide parlèrent de « boucherie commise de sang-froid », v. G. Chaliand et Y. Ternon, *1915-1917...*, *op. cit.*, p. 62.

⁴¹¹⁶ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 205.

⁴¹¹⁷ N. J. Kressel, *Mass Hate. The Global Rise of Genocide and Terror*, Westview, 2002, p. 74.

⁴¹¹⁸ J.-C. Guillebaud, *Le goût de l'avenir*, *op. cit.*, p. 28.

⁴¹¹⁹ Et parfois ami, v. N. J. Kressel, *Mass Hate...*, *op. cit.*, p. 74.

⁴¹²⁰ Un pouvoir conquis avec l'indépendance en juillet 1962.

⁴¹²¹ Sur l'ethnocentrisme, *supra*, n° 158.

⁴¹²² *Infra*, ce même développement.

⁴¹²³ Sur ces éléments, B. Bruneteau, *op. cit.*, pp. 204-205.

⁴¹²⁴ 1827-1864, explorateur anglais.

⁴¹²⁵ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 206 ; v. aussi D. Franche, *Généalogie du génocide rwandais*, Éditions Tribord, 2004, pp. 31 s. ; S. Tornay, Pour mémoire : l'hypothèse hamitique, in R. Verdier, E. Decaux et J.-P. Chrétien (éd.), *Rwanda. Un génocide du XX^e siècle*, L'Harmattan, 1995, p. 57.

⁴¹²⁶ Comparaison qui fut aussi physique : les *butus* étaient décrits comme petits, trapus et au visage lourd, par opposition aux *tutsis*, grands, élancés et aux traits fins, v. J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, *op. cit.*, p. 44.

différenciation négative que les colons belges, succédant en 1924 à ceux allemands, n'allaient pas relativiser, mais bien au contraire aiguïser, jusqu'à parvenir à ce point que « *le terme "hutu" devie[nne] synonyme d'ethniquement et socialement inférieur* »⁴¹²⁷. Et la catégorisation du plus et du moins de presque inéluctablement s'inverser, en forme de « *retournement du stigmat socio-racial* »⁴¹²⁸, avec l'arrivée au pouvoir, au début des années 1960, des *hutus* : eux étaient alors réputés les seuls véritables indigènes et fondateurs de l'organisation sociale, quand les *tutsis*, envahisseurs étrangers⁴¹²⁹, devenaient les « *parasite[s] du travail hutu* »⁴¹³⁰. En clair, une idéologie de la naissance de sang et de sol (avec tout ce que celle-ci pouvait impliquer de volonté d'enracinement toujours plus grand dans la concrétude) s'était ancrée dans les esprits *hutus*⁴¹³¹, dont la mise à mal parfois extrêmement sévère (l'exemple paroxystique en demeure les événements survenus en 1972 au Burundi, où une tentative d'insurrection *hutue* entraîna une répression militaire – pour certains, un génocide à part entière⁴¹³² – génératrice de plus de 100 000 morts) n'allait faire que renforcer l'intensité.

La haine touchait à son apogée au début des années 1990 : « *le clivage ami/ennemi établi selon la ligne de fracture définie par l'ethnisme dominant* »⁴¹³³ devenait démesuré, l'un des « *dix commandements* » proclamés du *hutu* était de « *cesser d'avoir pitié* »⁴¹³⁴ du *tutsi*, et les appels multipliés à la disparition de la menaçante communauté *tutsie* se traduisaient par la perpétration des premiers massacres de civils (ainsi que par l'assassinat de tous opposants *hutus* à ces initiatives, estimés être des traîtres)⁴¹³⁵. Dans ce contexte de détestation poussée à son plus haut degré, la sémantique animalisante devait comme irrésistiblement se faire jour pour qualifier le trop dangereux avoisinant : dans les discours (qui trouvèrent un vecteur de diffusion tout particulier dans la *RTL* – *Radio-télévision libre des milles collines*)⁴¹³⁶ et la

⁴¹²⁷ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 206, l'auteur écrivant plus précisément : « *De fait, on les voit [les colons belges] enregistrer ethniquement la population dans les années 1930 afin de limiter plus rigoureusement aux seuls tutsis l'accès à l'éducation et aux emplois administratifs. Le résultat est l'établissement de cartes d'identité avec mention de l'ethnie [cette même mention qui en 1994 servira aux hutus pour identifier les tutsis]. A partir de là, le clivage est intériorisé par les deux communautés, plus particulièrement par les hutus [...]. [L]e terme "hutu" devient synonyme d'ethniquement et socialement inférieur [...]* ». Lire aussi J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, op. cit., p. 44.

⁴¹²⁸ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 207.

⁴¹²⁹ N. Agostini, *La pensée politique des génocidaires hutus*, L'Harmattan, 2006, p. 26.

⁴¹³⁰ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 207.

⁴¹³¹ *Ibid.*

⁴¹³² L. Kuper, *Genocide...*, op. cit., p. 162 s.

⁴¹³³ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., pp. 209-210.

⁴¹³⁴ *Ibid.*, p. 209. Les dix commandements litigieux ont été publiés en 1990 dans le journal *Kangura*, et sont reproduits in J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, op. cit., pp. 100-101, ainsi que in R. Verdier, E. Decaux et J.-P. Chrétien (éd.), *Rwanda...*, op. cit., pp. 259-260.

⁴¹³⁵ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 210. Les *hutus* modérés étaient appelés *ibihindugemb* par ceux extrémistes, c'est-à-dire des êtres « *n'ayant ni queue ni tête* » (J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, op. cit., p. 50).

⁴¹³⁶ J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, op. cit., p. 99.

propagande⁴¹³⁷ (celle notamment du journal *Kangura*), les *tutsis* étaient dits être « *d'une férocité inégalable, des hyènes parmi les hyènes, dépass[ant] la méchanceté du rhinocéros* »⁴¹³⁸, furent comparés à des « *proies* »⁴¹³⁹, des « *rats* »⁴¹⁴⁰ ou des « *serpents* »⁴¹⁴¹. Mais l'assimilation de loin la plus fréquente – comme en atteste d'ailleurs la jurisprudence du Tribunal pénal international pour le Rwanda⁴¹⁴² – fut celle des *tutsis* à des *inyenzi*, c'est-à-dire des « *insectes* »⁴¹⁴³, des « *cancrelats* »⁴¹⁴⁴, des « *cafards* » (étant précisé que, pour insister toujours plus sur leur nocivité, ils furent aussi qualifiés des « *cafards-bagarreurs* » – *inyenzi-inkotanyi*)⁴¹⁴⁵. Assurément, cette déshumanisation de l'autre par son animalisation allait avoir son rôle décisif dans les massacres perpétrés : « *elle [l'animalisation] était au cœur du génocide* » affirme en ce sens l'écrivain et journaliste Jean Hatzfeld, ajoutant : « *on tue plus facilement un animal* »⁴¹⁴⁶. Et pour preuve : la première opportunité advenue (elle fut le décès dans un crash d'avion⁴¹⁴⁷ du président Habyarimana), les tueries de masse débutèrent, lesquelles, en quelques mois seulement (du 7 avril 1994 au 2 juillet de la même année), emportèrent l'extermination avec une violence

⁴¹³⁷ J.-P. Chrétien, Un génocide africain : de l'idéologie à la propagande, in R. Verdier, E. Decaux et J.-P. Chrétien (éd.), *Rwanda...*, op. cit., p. 45.

⁴¹³⁸ N. Agostini, *La pensée politique...*, op. cit., p. 28.

⁴¹³⁹ TPI-R, ch. prem. inst. I, 16 mai 2003, *Le Procureur c. Eliézer Niyitegeka*, ICTR-96-14-T, § 208.

⁴¹⁴⁰ L. de Vulpian, *Rwanda, un génocide oublié ? Un procès pour mémoire*, préface L. Adler, postface P. Vincke, Editions Complexe, 2004, p. 114 : « *La propagande hutu est à rapprocher de la propagande antisémite allemande, avant la Shoah. Même animalisation des Juifs et des Tutsi. Ici, la vermine ; là, les cafards ou les rats* ».

⁴¹⁴¹ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 210 ; J. Hatzfeld, *Une saison de machettes*, Seuil, 2003, p. 246 ; J.-P. Gouteux, *La nuit rwandaise : l'implication française dans le dernier génocide du siècle*, Izuba Editions/Esprit frappeur, 2002, p. 65, l'auteur évoquant une « *animalisation systématique des Tutsi, désignés comme cancrelats ou comme serpents, et dans toute une logomachie de biologie sociale* ». V. aussi TPI-R, ch. prem. inst. I, 13 déc. 2005, *Le Procureur c. Aloys Simba*, ICTR-2001-76-T, § 223.

⁴¹⁴² V. ces quelques décisions du TPI-R : ch. prem. inst. I, 3 déc. 2003, *Le Procureur c. Ferdinand Nabimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze*, ICTR-99-52-T, §§ 427 et 433 : « *cafards, cancrelats* » ; ch. prem. inst. I, 18 déc. 2008, *Le Procureur c. Théoneste Bagosora, Gratién Kalibigi, Aloys Ntabakuzé, Anatole Nsengiyumva*, ICTR-98-41-T, § 1170 : « *cancrelats* » ; ch. prem. inst. II, 6 déc. 2010, *Le Procureur c. Ildephonse Hategekimana*, ICTR-00-55-B-T, Annexe B, Définitions et abréviations, V^o *Inyenzi* : « *cancrelats* ». *Adde*, les décisions suivantes de ce même Tribunal, faisant toutes référence au fait que le terme *inyenzi* servait à désigner les *tutsis* : ch. prem. inst. I, 27 janv. 2000, *Le Procureur c. Alfred Musema*, ICTR-96-13-T, §§ 314, 360 ou encore 928 ; ch. prem. inst. I, 15 juill. 2004, *Le procureur c. Emmanuel Ndingabizi*, ICTR-2001-71-T, § 186 ; ch. prem. inst. II, 28 avr. 2005, *Le Procureur c. Mikaeli Muhimana*, ICTR-95-1B-T, §§ 40, 265, 267 ou encore 396 ; ch. prem. inst. I, 13 déc. 2006, *Le Procureur c. Athanase Seromba*, ICTR-2001-66-T, §§ 86, 142 ou encore 210 ; ch. prem. inst. I, 14 juill. 2009, *Le Procureur c. Tharcisse Renzaho*, ICTR-97-31-T, §§ 5, 7, 125, 139, 168, 173, 180 ou encore 252.

⁴¹⁴³ TPI-R, ch. prem. inst. II, 22 janv. 2004, *Le Procureur c. Jean de Dieu Kamubanda*, ICTR-99-54A-T, § 303.

⁴¹⁴⁴ N. Agostini, *La pensée politique...*, op. cit., p. 29 ; M. Delmas-Marty, *Violence et massacres...*, art. préc., p. 66 ; J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, op. cit., pp. 59 et 172 ; R. Rurangwa, *Génocidé*, op. cit., p. 60 ; J. Hatzfeld, *Une saison de machettes*, op. cit., pp. 246 et 256. Les cancrelats sont des blattes.

⁴¹⁴⁵ N. J. Kressel, *Mass Hate...*, op. cit., p. 74 ; N. Agostini, *La pensée politique...*, op. cit., p. 29 ; B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., pp. 210 et 222 ; J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, op. cit., p. 99 ; R. Rurangwa, *Génocidé*, op. cit., p. 60 ; J.-P. Chrétien, Un génocide africain..., art. préc., pp. 49-50 ; R. Degni-Segui, Extraits des rapports (1994-1995) sur la situation des droits de l'Homme au Rwanda : l'incrimination, in R. Verdier, E. Decaux et J.-P. Chrétien (éd.), *Rwanda...*, op. cit., p. 67, spéc. p. 70.

⁴¹⁴⁶ V. l'interview de J. Hatzfeld effectuée par E. Ioannidis à l'occasion de la sortie de son troisième ouvrage sur le génocide des *tutsis* (*La stratégie des antilopes*, Seuil, 2007), <http://www.contre-feux.com/international/jean-hatzfeld.php>.

⁴¹⁴⁷ Avion qui fut abattu par un missile.

extrême⁴¹⁴⁸ – et extrêmement banalisée : il s’agissait de « *faire le boulot* »⁴¹⁴⁹, de « *travailler* »⁴¹⁵⁰ – d’environ 1 000 000 de *tutsis* (des agissements qui s’avèrent le fait de militaires, de gendarmes, de milices du parti présidentiel, mais aussi de dizaines de milliers de civils *butus* – pour beaucoup, des paysans)⁴¹⁵¹, chiffre auquel il est nécessaire d’adjoindre celui des 250 000 viols commis sur des femmes par des brigades spéciales composées de malades atteints du virus du sida⁴¹⁵² (des viols précisément commis dans le but de réaliser la contamination, pour tout à la fois instiller en les victimes la mort progressive et l’« *éterniser sur des générations* »⁴¹⁵³).

A nouveau donc, l’animalisation avait opéré ce qui est son propre : refuser à l’autre devant soi toute appartenance à la communauté des Hommes, nier en lui toute humanité⁴¹⁵⁴ (une négation qui parfois peut atteindre des tréfonds insoupçonnés – ainsi ces mères *butues* qui ont tué leurs propres enfants, parce que nés de pères *tutsis*⁴¹⁵⁵). La chose est tellement vraie que, très sensiblement à la même époque où se perpétreraient les massacres aux abords des Grands Lacs, le conflit en Bosnie-Herzégovine (1992-1995) donnait à voir la mise en jeu des mêmes artifices déshumanisants. Et en effet : il s’agissait pour les serbes d’éliminer un « *ennemi mortel* »⁴¹⁵⁶, de procéder à un « *nettoyage ethnique* », d’écarter un autrui devenu une menace. L’animalisation (et aussi la réification) de l’autre détesté (les musulmans étaient des « *chiens* »⁴¹⁵⁷, des « *viles fourmis jaunes* »⁴¹⁵⁸, de la « *viande* »⁴¹⁵⁹ et des « *paquets* »⁴¹⁶⁰) vint à l’appui

⁴¹⁴⁸ Dépeçages à la machette, mutilations au gourdin clouté, grenadages de groupes, noyades, sections des tendons d’Achille suivies d’abandons, viols suivis d’assassinats ; v. B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 203.

⁴¹⁴⁹ J.-C. Guillebaud, *Le goût de l’avenir*, *op. cit.*, p. 28.

⁴¹⁵⁰ M. Delmas-Marty, *Violence et massacres...*, art. préc., p. 66.

⁴¹⁵¹ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 203. Les exécutants civils avaient été le plus souvent incités à la tâche par les notables locaux (*ibid.*) : « *Ce sont ces petits notables [instituteurs, prêtres, médecins, agronomes et même stars locales de football] qui parlent à leurs concitoyens de faire leur “travail” et “d’enlever la saleté” en les persuadant du “danger” représenté par les populations tutsies entassées dans le stade, l’école ou l’église transformés alors en abattoir* ».

⁴¹⁵² Ces hommes avaient été spécialement sortis des hôpitaux où ils se trouvaient pour être constitués en brigades de violeurs. Ce projet fut tout particulièrement pensé par Pauline Nyiramasuhuko, Ministre de la famille et de la promotion féminine depuis 1992 ; *ibid.*, pp. 212-213.

⁴¹⁵³ *Ibid.*, p. 213 ; lire égal. C. Bonnet, *Le viol des femmes survivantes au génocide du Rwanda*, in R. Verdier, E. Decaux et J.-P. Chrétien (éd.), *Rwanda...*, *op. cit.*, p. 17.

⁴¹⁵⁴ M. Delmas-Marty, *Violence et massacres...*, art. préc., p. 60, affirmant que dans le massacre réside « *une véritable dépersonnalisation [des victimes], c’est-à-dire la négation de leur appartenance à la même humanité que celle du bourreau* ».

⁴¹⁵⁵ N. Grangé, *Les génocides et l’état de guerre*, Astérior n° 6/avr. 2009 (en ligne : <http://asterion.revues.org/document1511.html>), l’auteur affirmant au demeurant : « *Par l’injure et l’animalisation [...], les perpétrateurs prolongent et caractérisent ce qui leur apparaît comme un euphémisme, à savoir le nom d’ennemi [...]. Mais plus profondément, dans un génocide, il s’agit de faire disparaître l’ennemi intime dans les mots en ne le nommant plus que par des noms d’animaux nuisibles [...]. L’animalité n’est pas celle de l’animal, elle est celle de l’homme privé de son humanité [...]* ».

⁴¹⁵⁶ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 190.

⁴¹⁵⁷ Témoignage devant le TPI-Y de I. Atlija, retranscrit sur le site de ce même tribunal, <http://www.icty.org/sid/190>.

⁴¹⁵⁸ J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, *op. cit.*, p. 291.

⁴¹⁵⁹ *Ibid.*, p. 302.

⁴¹⁶⁰ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, pp. 193 et 222, ainsi que J. Sémelin, *Purifier et détruire...*, *op. cit.*, p. 304 ; v. égal. les débats d’audience du procès du général Krstic, <http://www.icty.org/x/cases/krstic/trans/fr/000630it.htm>, spéc. pp. 5056-5057 (les paquets étaient un

des actes : violences, viols⁴¹⁶¹, séparation des familles, envoi des hommes en âge de combattre dans des camps de concentration (dont certains avaient pris place dans d'anciens élevages porcins⁴¹⁶²), tortures⁴¹⁶³, expulsions et parfois même exécutions de masse et charniers – il fallait « *détruire les graines croates* »⁴¹⁶⁴ (pour témoin le plus connu, le massacre de Srebrenica de juillet 1995, où 8 000 personnes furent fusillées à l'écart de la ville)⁴¹⁶⁵. Des mots aux comportements, la déshumanisation avait été donc bien réelle, et exactement perçue telle par certaines victimes (« *ils [les serbes] nous ont battus comme du bétail, comme des animaux* »⁴¹⁶⁶. « *Nous étions traités comme des animaux. Les animaux, je suis certain, ont de meilleures conditions de vie que nous n'en avons* »⁴¹⁶⁷). Et les juges du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie eux-mêmes d'avoir affirmé, dans le dispositif d'un jugement de condamnation de trois accusés serbes : « *[les accusés] se sont complus dans l'atmosphère sordide de la déshumanisation de leurs soi-disant ennemis, là où nul ne songerait à demander, pour reprendre les paroles d'Eleanor Roosevelt : "Où les droits universels de l'homme commencent-ils, en fin de compte ? En tous lieux, près de chez soi"* »⁴¹⁶⁸. Ces « *paroles* », Eleanor Roosevelt les avaient délivrées devant l'Assemblée générale des Nations Unies, le 9 décembre 1948, à la veille⁴¹⁶⁹ de l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'Homme : il s'agissait alors pour elle de rappeler la nécessaire croyance en l'égalité de dignité de tous les êtres humains, après l'inhumanité de la *shoah*.

« *euphémisme* » pour désigner « *les gens et les prisonniers* », par exemple, dans le cadre de conversations téléphoniques non sécurisées).

⁴¹⁶¹ Le chiffre généralement avancé est celui de 12 000 viols commis pendant la guerre ; B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 193.

⁴¹⁶² Récit du « témoin B », <http://www.icty.org/sid/192>.

⁴¹⁶³ Les serbes frappaient ainsi leur victimes à coups de pieds et de poings, de barres de fer, de crosses de fusils, de bâtons, de béquilles et de battes de base-ball, même récit du même « témoin B ».

⁴¹⁶⁴ Témoignage de E. Kakalic, <http://www.icty.org/sid/185>.

⁴¹⁶⁵ B. Bruneteau, *op. cit.*, pp. 193-194.

⁴¹⁶⁶ Débats d'audience du procès des accusés Dosen et Sikirica, <http://www.icty.org/x/cases/sikirica/trans/fr/010518fe.htm>, p. 3240.

⁴¹⁶⁷ Même procès, <http://www.icty.org/x/cases/sikirica/trans/fr/010529FE.htm>, p. 4057. V. encore ce troisième témoignage : « *C'est à un niveau animal que cela s'est passé, on était comme des animaux. Nous n'étions pas des êtres humains. Ce qui nous importait c'était de suivre l'instinct, ce n'était pas la raison qui régnait. On ne réfléchissait pas. Au moment où on nous apportait de l'eau, où on nous jetait à travers la fenêtre un récipient avec de l'eau, on ne réfléchissait pas, on voulait juste s'en procurer. Comme lorsqu'on jette un os aux chiens et les chiens commencent à se battre entre eux pour cet os. C'était pareil pour nous* », débats d'audience du procès Brdjanin, <http://www.icty.org/x/cases/brdanin/trans/fr/021120FE.htm>, p. 11891.

⁴¹⁶⁸ Extrait du dispositif du jugement rendu contre les accusés Kunarac, Kovac et Vukovic, <http://www.icty.org/x/cases/kunarac/trans/fr/010222it.htm>, p. 6561.

⁴¹⁶⁹ Au sens propre, la Déclaration universelle ayant été adoptée le 10 décembre 1948.

B – La shoah

175. Un mépris séculaire – Goebbels disait des juifs qu'ils étaient « *des animaux* »⁴¹⁷⁰. Himmler les réputait « *mentalement bien inférieurs à n'importe quel animal* »⁴¹⁷¹ ; il les qualifiait aussi des « *punaises* », des « *rats* » et de la « *vermine* »⁴¹⁷². Quant à Hitler, il considérait le juif comme « *le parasite-type, l'écornifleur qui, tel un bacille*⁴¹⁷³ *nuisible, s'étend toujours plus loin, sitôt qu'un sol favorable l'y invite* »⁴¹⁷⁴ ; il ajoutait : le juif est « *l'organe causant [la] tuberculose raciale* », le « *porteur de microbes* » contaminant l'art et la culture, « *l'araignée qui suce lentement le sang des gens, une troupe de rats qui se battent entre eux jusqu'à ce que le sang coule [...], la sangsue éternelle* »⁴¹⁷⁵.

Considérant les juifs être des bêtes, sinon de la vermine ou des bactéries (autant d'entités dont le point commun est d'appartenir au monde de la non-Humanité), les nazis empruntaient indéniablement à une large tendance historique. Hilberg⁴¹⁷⁶ l'avait parfaitement relevé, qui avait écrit en ce sens que « *les nazis avaient besoin d'un stéréotype ; il leur fallait pouvoir utiliser une représentation adéquate du Juif. Il est donc de grande conséquence qu'au moment où Hitler arriva au pouvoir, l'image existât déjà, que les traits du modèle fussent déjà fixés. Quand Hitler parlait des Juifs, ils parlaient aux Allemands un langage familier. Quand il couvrait ses victimes d'injures, il redonnait vie à une attitude médiévale. Quand il invectivait sauvagement contre les Juifs, c'était comme s'il avait réveillé ses Allemands d'un long sommeil pour les rappeler à une hostilité ancienne* »⁴¹⁷⁷. De ce mépris séculaire, c'est l'antijudaïsme (*i. e.* l'attaque contre la pureté de la foi juive) qui fut la première manifestation. Dès le III^{ème} siècle après Jésus-Christ, les juifs étaient ainsi accusés de déicide⁴¹⁷⁸. Au siècle suivant, saint Jean Chrysostome et Grégoire de Nysse jouaient de sémantique animalisante (« *bêtes fauves* », « *porcs* », « *boucs* », « *vipères* »), mots auxquels, deux

⁴¹⁷⁰ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 80. Le qualificatif « *animaux* » fut notamment utilisé par Goebbels à l'occasion d'une visite par lui du ghetto juif de Lodz (Pologne).

⁴¹⁷¹ *Ibid.*, p. 81.

⁴¹⁷² A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière entre les humains et les animaux dans l'Allemagne nazie, *Politix* 64/2003. 17, spéc. 46 : « *Himmler, lorsqu'il voulait soutenir des soldats qui avaient dû tuer une centaine de juifs, leur disait que "les punaises et les rats ont certes un instinct de vie mais ceci n'a jamais signifié que l'homme ne devait pas se défendre lui-même contre la vermine"* ». Il est à noter que l'article ici utilisé est la traduction française du sixième chapitre (*Boundary Work in Nazi Germany*) d'un ouvrage des deux mêmes auteurs, en l'occurrence : *Regarding Animals*, Temple University Press, 1996.

⁴¹⁷³ Les bacilles sont une variété de bactéries.

⁴¹⁷⁴ Hitler, *Mein Kampf*, cité in L. Poliakov, *Le mythe aryen*, *op. cit.*, p. 13.

⁴¹⁷⁵ Cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 79.

⁴¹⁷⁶ 1926-2007, historien et politologue, professeur à l'Université du Vermont.

⁴¹⁷⁷ R. Hilberg, *La destruction des Juifs d'Europe*, Gallimard, coll. « Folio histoire », 3 tomes, 2006, t. 1, p. 40 ; v. aussi D. J. Goldhagen, *Les bourreaux volontaires de Hitler. Les allemands ordinaires et l'Holocauste*, Seuil, 1997, p. 49 : « *Au Moyen Âge et au début de l'âge moderne, à coup sûr jusqu'au siècle des Lumières, la société allemande aura été profondément antisémite. Que les Juifs fussent fondamentalement différents et maléfiques [...] était à l'époque un axiome de la culture allemande et de la plupart des nations chrétiennes. Cette vision des Juifs était à la fois celle des élites, et, ce qui est le plus important, des gens ordinaires* ».

⁴¹⁷⁸ C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, p. 101 ; D. J. Goldhagen, *Les bourreaux volontaires...*, *op. cit.*, p. 78 ; E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, p. 101.

siècles plus tard, s'ajoutèrent les vives critiques de Grégoire de Tours⁴¹⁷⁹. Le temps n'effaçait guère les métaphores, qui, tout au contraire, donnait à voir la persistance de la perception du juif comme un être ne participant pas de l'Humanité, tantôt parce qu'étant un fils de démon⁴¹⁸⁰, tantôt parce qu'étant tout fait de bestialité : à preuve, la conception du poète et moine bénédictin Gautier de Coincy⁴¹⁸¹ (qui écrivait : « *Plus bestiaux que les bêtes mêmes sont tous les Juifs, il n'y a pas de doute. On les hait beaucoup, et je les bais, et Dieu les hait, et tout le monde les doit haïr* »⁴¹⁸²) ; et à preuve également, la mise en place, à compter du XIII^{ème} siècle, de ce nouveau symbolisme : enluminures anglaises⁴¹⁸³ montrant les juifs complotant avec des démons, peintures italiennes ou monuments⁴¹⁸⁴ hollandais et allemands⁴¹⁸⁵ associant aux juifs des animaux particulièrement méprisés (la représentation la plus célèbre demeurant à ce titre la *Judensau*, une truie montrée nourrissant des juifs à ses mamelles)⁴¹⁸⁶. Toutes manifestations antijuïques dont la liste ne serait pas exhaustive, non seulement sans l'évocation des écrits de Luther⁴¹⁸⁷ (*Des Juifs et de leurs mensonges*, 1543 – Luther y décrivait les juifs comme des « serpents rusés », une « nichée de vipères »⁴¹⁸⁸, « des chiens assoiffés du sang de toute la chrétienté »⁴¹⁸⁹ et « des saints du Diable »⁴¹⁹⁰, en cela tout entiers « plaie, pestilence et pur malheur »⁴¹⁹¹), mais encore sans la mention des canons antijuifs, des expulsions, des massacres de la vallée du Rhin⁴¹⁹², des signes distinctifs du quatrième concile du Latran⁴¹⁹³, de la destruction par le feu du Talmud, des exécutions sur le bûcher⁴¹⁹⁴, et de tout ce que le Droit canonique avait pu exprimer de volonté de discrimination à l'endroit des juifs (entre autres mesures

⁴¹⁷⁹ Sur ces éléments, v. déjà *supra*, n° 159.

⁴¹⁸⁰ En ce sens, D. J. Goldhagen, *Les bourreaux volontaires...*, *op. cit.*, p. 47, affirmant que « *l'Europe du Moyen Age [voyait] dans les Juifs l'instrument du Malin* » ; v. aussi p. 82 : « *Disposant d'un contrôle totalitaire sur la conception du monde et la culture morale de l'Europe, l'Eglise chargeait ses évêques, et surtout ses curés, de répandre sa conception des Juifs [...] comme créatures de Satan, à peine humains, voire n'appartenant pas à l'humanité. Pierre le Vénérable [né entre 1092 et 1094, mort en 1156], abbé de Cluny, écrivait : "Je doute vraiment qu'un Juif puisse être humain [...]"* ».

⁴¹⁸¹ 1178-1236.

⁴¹⁸² Cité in L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, *op. cit.*, t. 1, p. 252.

⁴¹⁸³ Datées de la première moitié du XIII^{ème} siècle.

⁴¹⁸⁴ De la fin du XIV^{ème} siècle.

⁴¹⁸⁵ Ce à quoi il faut ajouter que c'est également d'Allemagne que semble provenir le fait de prêter aux juifs les cornes comme attribut ; C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, p. 106.

⁴¹⁸⁶ *Ibid.* ; v. égal. B. Sax, *Animals in the Third Reich. Pets, Scapegoats, and the Holocaust*, Foreword by K. P. Fischer, Continuum, 2000, pp. 65 et 67. A noter que ce dernier auteur fait état (*ibid.*, p. 65) de ce que, en 1575, Johannes Fischard, dans le récit de prodiges ou merveilles (*wonders*), rapportait qu'une femme juive avait donné naissance à deux cochons.

⁴¹⁸⁷ 1483-1546, théologien, moine augustin, réformateur de l'Eglise catholique et initiateur du protestantisme.

⁴¹⁸⁸ D. E. Stannard, *American Holocaust...*, *op. cit.*, p. 248.

⁴¹⁸⁹ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 1, p. 41.

⁴¹⁹⁰ *Ibid.*, t. 1, p. 42.

⁴¹⁹¹ *Ibid.*, t. 1, p. 43. Luther aurait également affirmé que s'il devait lui être demandé de baptiser un juif, il le noierait comme un serpent venimeux ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 78.

⁴¹⁹² Massacres survenus en 1096.

⁴¹⁹³ *Supra*, n° 159.

⁴¹⁹⁴ C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, pp. 102-104 ; v. déjà *supra* n° 159.

discriminatoires : interdiction à mariage entre chrétiens et juifs⁴¹⁹⁵, exclusion des juifs de toute fonction publique⁴¹⁹⁶, défense aux juifs de porter plainte ou témoigner contre des chrétiens⁴¹⁹⁷ comme de servir d'intermédiaire à ces derniers en matière contractuelle⁴¹⁹⁸, impossibilité pour les juifs de se voir décerner un titre universitaire⁴¹⁹⁹, ghettos obligatoires⁴²⁰⁰)⁴²⁰¹.

La marche du temps approchait le siècle des Lumières, et, avec lui, les prémices de l'antisémitisme⁴²⁰². C'est qu'en effet, à compter du XVIII^{ème} siècle, et plus encore au siècle suivant (qui fut celui de l'avènement⁴²⁰³ de l'aryanisme⁴²⁰⁴), allaient se développer envers les juifs un « *antisémitisme économique* »⁴²⁰⁵ et un autre (à la vérité, le pur antisémitisme) « *biologique* » (soit un antisémitisme porteur d'« *une représentation du Juif [semblable à un] être biologiquement inférieur, taré, bestial, hybride* »⁴²⁰⁶). De l'antisémitisme économique, il allait résulter l'association des juifs au capitalisme⁴²⁰⁷, l'affirmation de leur tendance à l'exploitation d'autrui et au culte de l'argent⁴²⁰⁸. En 1844, dans *La question juive*, Marx écrivait en ce sens que « *l'argent est le dieu jaloux d'Israël, devant qui nul autre dieu ne doit subsister* »⁴²⁰⁹, quand Toussenel⁴²¹⁰, se recommandant de Fourier⁴²¹¹ et de sa dénonciation de « *l'avènement de la féodalité mercantile et [du] règne de Juda* »⁴²¹², assurait, par exemple, appeler « *de ce nom méprisé de juif, tout trafiquant d'espèces, tout parasite improductif, vivant de la substance et du travail d'autrui. Juif, usurier, trafiquant, sont pour moi synonymes* »⁴²¹³ (ce faisant, Toussenel comparait la cupidité du juif à « *la voracité du*

⁴¹⁹⁵ Synode d'Elvira, 306.

⁴¹⁹⁶ Synode de Clermont, 535.

⁴¹⁹⁷ Troisième concile du Latran, 1179, canon 26.

⁴¹⁹⁸ Concile de Bâle, 1434, session 19 (le contrat de mariage était tout particulièrement concerné).

⁴¹⁹⁹ Concile de Bâle, 1434, session 19.

⁴²⁰⁰ Synode de Breslau, 1267.

⁴²⁰¹ Sur tous ces éléments, R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 1, pp. 33-35.

⁴²⁰² D'après Christian Delacampagne (*Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 167), le terme d'antisémitisme serait apparu pour la première fois en 1873, sous la plume d'un journaliste allemand (et fondateur à Berlin du premier parti antijuif) nommé Wilhelm Marr. V. aussi R. Hermon-Belot, *V^o Antisémitisme*, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials, F. Sudre, *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, *op. cit.*, p. 50.

⁴²⁰³ En plus de celui de l'évolutionnisme, du racisme scientifique et de la pleine structuration de la science eugénique (v. *supra* n^{os} 95, 153 s. et 161).

⁴²⁰⁴ L. Poliakov, *Le mythe aryen*, *op. cit.*, spéc. pp. 183 s. et 263 s. ; v. aussi J. Isaac, *Genèse de l'antisémitisme*, Calmann-Lévy, 1956.

⁴²⁰⁵ A. Leca, Les thèmes idéologiques de l'antisémitisme chez les socialistes français (1845-1890), RRJ 1995-3. 983, cit. 984, note 14 ; L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, *op. cit.*, t. 2, p. 216 ; H. Arendt, *Les origines du totalitarisme – 1. L'antisémitisme*, *op. cit.*, pp. 251 s.

⁴²⁰⁶ C. Delacampagne, *L'invention du racisme...*, *op. cit.*, p. 98, l'auteur s'appuyant sur les travaux de Poliakov.

⁴²⁰⁷ A. Leca, Les thèmes idéologiques..., art. préc., p. 984.

⁴²⁰⁸ Voltaire disait à ce titre des juifs qu'ils étaient des « *animaux calculants* » qui devaient tendre à devenir des « *animaux pensants* », v. L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, *op. cit.*, t. 2, p. 33.

⁴²⁰⁹ Cité in A. Leca, Les thèmes idéologiques..., art. préc., p. 984, note 10.

⁴²¹⁰ 1803-1885, écrivain et journaliste français, disciple politique de Fourier, auteur en 1845 de l'ouvrage *Les Juifs rois de l'époque*, ainsi que de *L'esprit des bêtes*, œuvre en quatre volumes publiée de 1853 à 1855.

⁴²¹¹ 1772-1837, philosophe français, fondateur de l'École sociale et figure du socialisme dit critico-utopique.

⁴²¹² Cité in A. Leca, Les thèmes idéologiques..., art. préc., p. 990.

⁴²¹³ Cité in *ibid.*, p. 991 ; v. aussi L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, *op. cit.*, t. 2, p. 206.

porc»⁴²¹⁴). Et Proudhon de n'avoir eu une conception guère différente, qui affirmait : « *Le Juif est par tempérament antiproduiteur, ni agriculteur, ni industriel, pas même vraiment commerçant. C'est un entremetteur, toujours frauduleux et parasite, qui opère, en affaires comme en philosophie, par la fabrication, la contrefaçon, le maquignonnage* »⁴²¹⁵.

Critique du « *Juif profiteur économique* », Proudhon fut aussi un dénonciateur du « *Juif corrompateur de la pureté raciale* »⁴²¹⁶ (et un dénonciateur radical, car comptant parmi les premiers⁴²¹⁷ à avoir envisagé « *de résoudre la question juive par le génocide* »⁴²¹⁸ – pour témoin, cette annotation isolée : « *Le Juif est l'ennemi du genre humain. Il faut renvoyer cette race en Asie ou l'exterminer* »⁴²¹⁹). En son antisémitisme biologique, Proudhon rejoignait Voltaire, lequel, estimant le peuple juif être « *le plus abominable peuple de la terre* », « *ignorant et barbare* »⁴²²⁰, avait réputé ses représentants être, à l'instar des noirs, « *une espèce d'homme inférieure* »⁴²²¹. Mais Proudhon rejoignait aussi (et surtout) tous ceux qui, bien au-delà de la seule méfiance ou mésestime pour le juif (l'une ou l'autre furent perceptibles chez Goethe⁴²²² ou Hegel⁴²²³, comme d'ailleurs chez certains juristes, tels Savigny⁴²²⁴ ou Feuerbach⁴²²⁵), avaient développé une obsession certaine pour la souillure juive et, corrélativement, pour la thématique, intimement chère à Gobineau⁴²²⁶ ou Vacher de Lapouge⁴²²⁷, de la pureté du sang, de la nature humaine préservée de toute dégénérescence. C'est à ce dernier titre que, parmi d'autres, il faut évoquer les dires aux accents luthériens⁴²²⁸ de von Treitschke⁴²²⁹ (« *les Juifs sont notre malheur* »⁴²³⁰), les diatribes de

⁴²¹⁴ « *La voracité du porc est insatiable comme la cupidité de l'avare. Il ne craint pas de se vautrer dans la fange, il s'engraisse des plus immondes substances ; tout fait ventre pour lui. De même de l'avare, du juif, qui n'a pas honte de se vautrer dans la bassesse et dans l'usure pour augmenter son trésor, et qui n'y trouve pas de spéculation infime dès qu'il y a du profit à faire* », cité in E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, op. cit., p. 151. Toussenel avait aussi écrit : « *La fouine est sans pitié, elle égorge tout dans le poulailler, si elle le peut. Ainsi le juif qui a soutiré la dernière goutte d'or des veines de sa victime la jettera sur la paille* », cité in *ibid.*

⁴²¹⁵ Cité in L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, op. cit., t. 2, p. 207.

⁴²¹⁶ La distinction ici utilisée est faite par A. Leca, Les thèmes idéologiques..., art. préc., pp. 1002-1003.

⁴²¹⁷ Selon Charles Patterson (*Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 78), dès le XVI^{ème} siècle, Luther aurait clairement indiqué que « *la mort était sa solution finale au "problème juif"* ».

⁴²¹⁸ A. Leca, Les thèmes idéologiques..., art. préc., p. 985.

⁴²¹⁹ Cité in *ibid.*, p. 1002, note 195.

⁴²²⁰ Cité in L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, op. cit., t. 2, p. 32.

⁴²²¹ Cité in *ibid.*, t. 2, p. 33.

⁴²²² Goethe, dans *Wilhelm Meister*, avait expressément exclu les juifs de sa cité idéale, pourtant ouverte aux Hommes de tous les pays ; *ibid.*, t. 2, p. 73.

⁴²²³ Hegel avait notamment évoqué « *l'état misérable, pouilleux et infâme* » des juifs de son époque ; il avait également écrit que « *le lion n'a pas de place dans une noix ; l'esprit infini n'a pas de place dans le cachot d'une âme juive* » ; *ibid.*, t. 2, pp. 85-86.

⁴²²⁴ Savigny était en faveur d'un régime d'exception applicable aux juifs ; *ibid.*, t. 2, p. 217.

⁴²²⁵ Feuerbach avait ainsi pu décrire le juif comme un « *être borné, indifférent à tout ce qui n'est pas pour lui d'une utilité immédiate* » ; *ibid.*, t. 2, p. 229.

⁴²²⁶ Gobineau qui écrivait dans une lettre adressée à Lytton en date du 20 juillet 1868 : « *Au fond [...], je n'ai qu'une seule idée, je n'en ai pas deux [...], c'est l'idée du sang et de ses conséquences* », cité in C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 160, note 1.

⁴²²⁷ Vacher de Lapouge d'après qui « *le mauvais sang* » chassait « *le bon* », « *comme la mauvaise monnaie la bonne* », cité in L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., p. 294.

⁴²²⁸ *Supra*, ce même développement.

Schopenhauer, s'emportant contre la selon lui omniprésente « puanteur juive »⁴²³¹, *La France juive* (1886) de Drumont⁴²³², la « philosophie vétérinaire »⁴²³³ de Toussenel (qui, usant de comparaisons animalières, laissait clairement s'exprimer son racisme antijuif⁴²³⁴ – une position que ne désapprouvait certainement pas Guillaume II⁴²³⁵, qui traitait les juifs de Russie de « cochons »⁴²³⁶), la thèse de Lanz⁴²³⁷, d'après laquelle au commencement de l'Humanité étaient deux races, les aryens et les primates (ou « peuple animal », dont se rapprochaient les juifs)⁴²³⁸, les métaphores grouillantes et microbiennes de Wagner⁴²³⁹ (qui décrivait la race juive comme « l'ennemie de l'Humanité », polluant la culture allemande comme « la vermine un cadavre »⁴²⁴⁰) et d'Anton de Lagarde⁴²⁴¹ (lequel considérait les juifs tels les « porteurs d'une décadence qui pollue toute culture nationale », lui apparaissant dès lors semblables à des « bacilles »⁴²⁴²), ou encore la pensée de Chamberlain⁴²⁴³ (l'un des principaux doctrinaires de la supériorité de la race aryenne⁴²⁴⁴ et, d'après Antoine Leca, « le premier [ayant cru] pouvoir définir la "race juive" de manière exclusivement biologique »⁴²⁴⁵).

176. « Tout comme le rat est le plus abject des animaux... » – C'est dire si, à la toute fin du XIX^{ème} siècle, les antisémites, puis, à compter des années 1920, les nazis, allaient

⁴²²⁹ 1834-1896, historien allemand.

⁴²³⁰ Cité in L. Poliakov, *Le mythe aryen*, op. cit., pp. 284 et 318.

⁴²³¹ Cité in L. Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, op. cit., t. 2, p. 265.

⁴²³² 1844-1917, écrivain et journaliste français, fondateur en 1889 – la même année avait lieu l'affaire Dreyfus – de la Ligue Antisémite de France ; sur ce dernier point, A. Leca, *Les thèmes idéologiques...*, art. préc., p. 987.

⁴²³³ *Ibid.*, p. 985.

⁴²³⁴ Antisémitisme économique, Toussenel fut aussi un antisémitisme biologique, accordant à ce titre une attention notable à la qualité des unions sexuelles ; il écrivait en ce sens : « On sait, en effet, que dans toutes races animales ou hominales, le progrès s'opère par les femelles. Ainsi, il n'y a pas d'exemple que la chienne ait jamais accepté la mésalliance avec un hôte des bois, le loup ou le renard, tandis que tous les jours, au contraire, on voit la louve écouter avec la facilité la plus extrême les propos amoureux du chien, et même faire des avances à celui-ci dans le voisinage des bois. La femme noire vient au Blanc, jamais la blanche au Noir ; la fille du juif aspire à la main du gentilhomme, jamais la fille du gentilhomme ne s'abaissera jusqu'au juif », cité in *ibid.*, p. 985, note 22.

⁴²³⁵ 1859-1918, dernier empereur allemand et dernier roi de Prusse de 1888 à 1918.

⁴²³⁶ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 78. Guillaume II s'exprimait plus spécialement à une époque où il n'était encore que prince héritier – soit avant 1888.

⁴²³⁷ Moine cistercien, s'étant fait appelé Baron de Liebenfels, auteur au début du XX^{ème} siècle d'une *Theozoologie*.

⁴²³⁸ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 29.

⁴²³⁹ 1813-1883, compositeur allemand.

⁴²⁴⁰ Cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 79. Ce même auteur rapporte (*ibid.*) que Cosima, l'épouse de Wagner, « traitait constamment les Juifs de vermine, de parasites, d'insectes et de bacilles ».

⁴²⁴¹ 1827-1891, orientaliste allemand, spécialiste des langues sémites.

⁴²⁴² Cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 78.

⁴²⁴³ 1855-1927, écrivain d'origine anglaise devenu citoyen allemand en 1917, comptant parmi les principaux représentants du pangermanisme ; son principal ouvrage, *La Genèse du XX^{ème} siècle*, est daté de 1899. Hitler avait pour Chamberlain une admiration certaine, avec pour preuve notable le fait qu'il aille jusqu'à se rendre à ses funérailles ; v. C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 172.

⁴²⁴⁴ *Ibid.*, p. 190.

⁴²⁴⁵ A. Leca, *Les thèmes idéologiques...*, art. préc., p. 994 ; sur Chamberlain, lire égal. A. Pichot, *La société pure...*, op. cit., pp. 412 s.

pouvoir aisément se recommander de tous ces précédents idéologiques. Des précédents dont les seconds useront tout particulièrement en tant que justifications à la mise en place de leur politique « *biocratique* »⁴²⁴⁶ : de qualificatifs diabolisants en comparaisons animalières, de l'image de la souillure à la « *métaphore biologique* »⁴²⁴⁷, les tenants du national-socialisme avaient, en effet, acquis la conviction que le juif participait d'une race inférieure, qu'il était différent « *par essence* »⁴²⁴⁸.

Dès lors, c'était sans réelle surprise que, en 1895, présentant devant le *Reichstag* un projet de loi visant à expulser d'Allemagne les juifs étrangers, le député Ahlwardt, porte-parole du groupe antisémite, avait pu, au soutien de l'adoption dudit projet, faire valoir cette considération que les juifs « *opér[aient] à la manière des parasites* », qu'ils étaient tels « *des microbes du choléra* » et « *des bêtes de proie* »⁴²⁴⁹. Trente ans plus tard, c'était un vocabulaire très semblable (« *vers* », « *pestilences* »⁴²⁵⁰) que Hitler utilisait dans *Mein Kampf*⁴²⁵¹, ouvrage dans lequel il escomptait entre autres remettre en cause la théorie « *de l'égalité des hommes* » que le « *Juif rusé* »⁴²⁵² voulait faire pénétrer dans les consciences allemandes. Dans ce même ouvrage, Hitler évoquait aussi son obsession de faire échec à la dégénérescence⁴²⁵³ : c'était fréquemment qu'il se référait à l'« *empoisonnement* »⁴²⁵⁴ de la race allemande par celle juive (d'autres antisémites allemands parlaient indistinctement de « *souillure de la race* », de « *corruption* », « *décadence* », « *pourriture* » ou « *décomposition* » du sang germain⁴²⁵⁵, allant même parfois jusqu'à évoquer le « *nuisible sperme animal* »⁴²⁵⁶ des juifs), et que, plus vastement, il craignait pour la pureté du monde aryen en raison de la seule existence des juifs (des juifs qu'il déshumanisait non seulement en les qualifiant de noms d'animaux⁴²⁵⁷, mais encore en

⁴²⁴⁶ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 42, d'après qui l'Allemagne nazie pouvait être caractérisée comme « *une "biocratie", un Etat dans lequel la théorie biologique était élevée au statut de religion* » ; v. égal. A. Pichot, *La société pure...*, *op. cit.*, p. 18 : « *fonder la politique sur la biologie est le propre du nazisme* ».

⁴²⁴⁷ D. J. Goldhagen, *Les bourreaux volontaires...*, *op. cit.*, p. 57, l'auteur évoquant notamment l'utilisation des termes « *vermine* » et « *bacilles* ».

⁴²⁴⁸ *Ibid.*, p. 119 ; v. aussi R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 1, p. 49 : « *De nombreux nazis [...] tendaient à considérer le Juif comme une espèce biologique inférieure, comme une sorte de vermine dont le seul contact transmettait au peuple allemand des maladies mortelles* ».

⁴²⁴⁹ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 1, p. 45.

⁴²⁵⁰ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 192.

⁴²⁵¹ Publié pour la première fois en 1925.

⁴²⁵² Cité in C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 201.

⁴²⁵³ Thématique qui, au demeurant, fournissait à Hitler l'occasion de faire part de ses opinions relatives à d'autres races jugées par lui inférieures – ainsi écrivait-il, à propos des hottentots et des cafres : « *on [les] dresse à exercer des professions libérales. [...] [I]l ne s'agit là que d'un dressage, comme pour un caniche, et non d'une "culture" scientifique. Si l'on consacrait les mêmes efforts et les mêmes soins aux races douées d'intelligence, n'importe lequel de leurs représentants serait mille fois plus capable d'obtenir des résultats pareils* », cité in *ibid.*

⁴²⁵⁴ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 45 ; C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 192 ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 79.

⁴²⁵⁵ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 45.

⁴²⁵⁶ *Ibid.*

⁴²⁵⁷ *Supra* n° 175.

n'excluant pas que, ayant pris au fil des siècles une apparence humaine, ils aient été à l'origine biologiquement démoniaques, parce que descendant de créatures qui « *avaient été sans doute de véritables diables* »⁴²⁵⁸).

Loin d'être marginales, ces vues hitlériennes étaient, tout au contraire, très largement partagées. En témoignait, par exemple, la tendance des nazis à réputer les juifs « *nuisibles* »⁴²⁵⁹ et à les assimiler à des formes de vie inférieures (« *rongeurs, reptiles, insectes ou germes* »⁴²⁶⁰ – une métaphore était notamment celle du caméléon, pour signifier que le juif était capable de se fondre dans l'environnement humain ; l'étoile jaune de David était alors un moyen de le reconnaître et d'éviter un contact non intentionnel⁴²⁶¹). En témoignaient, également (et outre les mots déjà évoqués de Goebbels et Himmler⁴²⁶²), les propos de Frank⁴²⁶³, juriste et gouverneur général de Pologne⁴²⁶⁴, suivants lesquels les juifs étaient « *des poux* »⁴²⁶⁵, ou cette assertion de Jacob, chef de gendarmerie, d'après qui les juifs qu'il avait vus en Pologne lui avaient paru semblables à « *un peuple de singes* »⁴²⁶⁶ (toutes considérations au détour desquelles on se permettra d'ajouter que la sémantique animalisante nazie ne se limitait pas aux juifs : les travailleurs étrangers étaient des « *cochons, des chiens, des créatures qui sont des contrefaçons d'êtres humains* », les paysans roumains des « *misérables têtes de bétail* », et les peuples de l'est « *une pouvelle animale [devant] être exterminée* »⁴²⁶⁷). En témoignait, encore, ce qui pourrait être appelé l'animalisation guerrière⁴²⁶⁸, autrement dit, la réduction de l'ennemi de guerre à un état animal, laquelle devait s'avérer spécialement perceptible dans le regard porté par les nazis sur les soldats russes, qui furent dépeints semblables à un « *conglomérat d'animaux* », des « *bêtes effrénées* », des « *animaux sauvages* », des êtres dotés d'une « *animalité primitive* »⁴²⁶⁹. Et en témoignait, enfin, le discours de la population allemande (à tout le moins, d'une partie non négligeable de celle-ci), qui traitait les juifs de « *chiens* »⁴²⁷⁰, de « *rats* » et de « *cochons* » (ainsi l'insulte *saujuden*⁴²⁷¹, « *cochons de juifs* »⁴²⁷²) – une population allemande qui, au-delà des seules convictions personnelles de certains de ses membres, avait été vraisemblablement très

⁴²⁵⁸ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 46.

⁴²⁵⁹ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 3, p. 1883.

⁴²⁶⁰ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 46.

⁴²⁶¹ *Ibid.*

⁴²⁶² *Supra* n° 175.

⁴²⁶³ 1900-1946, surnommé « *le bourreau de la Pologne* », et condamné à la peine de mort par le Tribunal de Nuremberg.

⁴²⁶⁴ Frank fut aussi président de l'Académie de Droit allemand de 1934 à 1941.

⁴²⁶⁵ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 1, p. 49, et t. 3, p. 1892.

⁴²⁶⁶ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 81.

⁴²⁶⁷ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 45.

⁴²⁶⁸ Pour d'autres éléments sur ce point, *supra*, n° 169, en note.

⁴²⁶⁹ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 45.

⁴²⁷⁰ B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 81.

⁴²⁷¹ Le mot était une variation sémantique à partir de la *Judensau*, la truie des juifs.

⁴²⁷² C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 81-82.

influencée par la propagande et le discours national-socialiste (à titre d'exemple, ce film de 1940, *Le Juif Éternel – Der Erwige Jude* –, qui s'ouvrait sur des images de rats grouillants superposées à d'autres de peuples estimés dégénérés comme les juifs⁴²⁷³, et dans lequel le narrateur expliquait que « *tout comme le rat est le plus abject des animaux, le Juif est le plus abject des êtres humains* »⁴²⁷⁴).

177. *Untermenschen* et *übermenschen* – « Cochons », « poux », « vermine », « pestilence », « insectes », « rats », les « *plus abject[s]* » de tous les êtres humains, un « *peuple de singes* », tels étaient donc les juifs pour les nazis⁴²⁷⁵. Un vocable, largement popularisé⁴²⁷⁶ par Berger⁴²⁷⁷, devait venir saisir la plénitude, suivant la formule de Carbonnier, de ce « *mépris insondable* »⁴²⁷⁸ : le juif était un *untermensch*, un sous-Homme⁴²⁷⁹. Dans un document SS, précisément intitulé *Le sous-humain*, il pouvait ainsi être lu : « *Le sous-humain – la création de la nature qui biologiquement est apparemment presque identique à l'humain, avec des mains, des pieds, et une sorte de cerveau, avec des yeux et une bouche – est néanmoins une créature tout à fait différente et horrible, c'est une esquisse d'homme – mais située mentalement et émotionnellement à un niveau beaucoup plus bas que tout animal. Dans la vie intérieure de cette personne règne un chaos cruel de passions sauvagement désinhibées : un besoin sans nom de détruire, la convoitise la plus primitive, une bassesse non déguisée. Mais le sous-humain, lui aussi, s'est développé [...], il s'est associé avec ceux de sa propre espèce. La bête appelait la bête [...]. Et ce monde souterrain de sous-humains trouva son chef : le Juif éternel* »⁴²⁸⁰. La finalité du propos était bien comprise : achevant d'asseoir l'idée suivant laquelle la judéité « *constituait une forme de vie inférieure* »⁴²⁸¹, la référence au sous-humain laissait, dans le même temps, clairement entendre ce que l'aryen, par comparaison, pouvait posséder d'infinie noblesse, représenter de pureté raciale. Ou pour le dire d'une autre façon : l'*untermensch*, en tant que catégorie

⁴²⁷³ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 46.

⁴²⁷⁴ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 80 ; B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 159.

⁴²⁷⁵ V. aussi E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, pp. 103-104, qui, évoquant la « *profonde dévaluation* » des juifs dans la propagande nazie, écrit : « *Les Juifs étaient des insectes (pests), des parasites, des sangsues (bloodsuckers), des créatures basses et maléfiques (low and evil creatures)* ».

⁴²⁷⁶ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 3, p. 1884.

⁴²⁷⁷ 1876-1975, ancien instituteur devenu général de la *Waffen SS*.

⁴²⁷⁸ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 237 : « *Au fond de l'abîme [des non-sujets de droit], on trouvera l'under-dog des Américains, l'Untermensch des nazis – le même mot pouvant être prononcé avec des accents contraires, tantôt mépris insondable, tantôt indignation qui appelle à la révolte* ».

⁴²⁷⁹ J. Francillon, Crimes contre l'humanité, in G. Roujou de Boubée, B. Bouloc, J. Francillon et Y. Mayaud, *Code pénal commenté. Article par article. Livres I à IV*, Dalloz, 1996, p. 101, spéc. p. 116 : « *les victimes des crimes nazis, méprisées, humiliées, traitées comme des sous-hommes, avaient avant tout souffert dans leur dignité* » ; C. Lombois, *Chronique internationale*, RSC 1987. 937, spéc. 940 : « *la Cour de cassation voit, dans le crime contre l'humanité, celui qui nie l'élémentaire dignité de la personne humaine de la victime, soit qu'elle le considère, à raison de son origine, comme un sous-homme, soit qu'elle le réduise, par la souffrance ou la peur, à un objet incapable de s'appartenir* ».

⁴²⁸⁰ Cité in A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 46.

⁴²⁸¹ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 3, p. 1892.

inférieure (d'après Hitler, une « monstruosité entre homme et singe »⁴²⁸²), avait pour fonction d'interagir avec une autre supérieure : celle de l'*übermensch*, du sur-humain.

Ce dernier concept, on le sait, n'était pas orphelin, qui avait été avancé par Nietzsche. D'après l'auteur d'*Ainsi parlait Zarathoustra* (1883-1885), l'Homme était telle « une corde tendue entre l'animal (tier) et le surhumain – une corde tendue par-dessus un abîme »⁴²⁸³, situation emportant cette conséquence que, sauf à chuter inévitablement dans le gouffre (*i. e.* à régresser vers un état animal⁴²⁸⁴), l'humain se devait de s'élever à une condition supérieure, celle de la sur-Humanité (et Nietzsche d'avoir écrit en ce sens que l'Homme « est quelque chose [devant] être surmonté »)⁴²⁸⁵. A la vérité, évoquant la transcendance de l'Humanité dans la sur-Humanité, le philosophe n'entendait jamais que défendre l'idée « d'un type de réussite suprême »⁴²⁸⁶, d'une obligation pour l'être humain d'évoluer vers un « à venir »⁴²⁸⁷. Mais, opérant un détournement de la pensée nietzschéenne, les nazis allaient décider de faire résonner le sur-Homme dans le registre de la lutte pour la vie (des idées de Darwin, le national-socialisme avait surtout retenu celle de l'amélioration de l'espèce par la survie des plus adaptés⁴²⁸⁸) et de le précipiter au cœur du discours du darwinisme social⁴²⁸⁹ (un discours qui, à la fin du XIX^{ème} siècle et lors de la première moitié de celui suivant, était entretenu par certaines figures absolument majeures de la philosophie ou des sciences, tels Spengler⁴²⁹⁰, Lorenz⁴²⁹¹ ou encore Haeckel⁴²⁹², dernier cité qui avait pu soutenir que « [puisque les races non européennes étaient] psychologiquement plus proches des

⁴²⁸² C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 186.

⁴²⁸³ Nietzsche, *Ainsi parlait Zarathoustra*, Prologue, § 4 ; *adde*, B. Benoit, Favoriser l'envol de la « bête blonde » (Nietzsche, l'homme, l'animal, et le surhumain), in J.-L. Guichet (éd.), *Usages politiques de l'animalité*, L'Harmattan, 2008, p. 183.

⁴²⁸⁴ B. Benoit, Favoriser l'envol..., art. préc., p. 184.

⁴²⁸⁵ Nietzsche, *Ainsi parlait Zarathoustra*, Prologue, § 3.

⁴²⁸⁶ Nietzsche, cité in *ibid.*, p. 191.

⁴²⁸⁷ *Ibid.*, p. 190, la formule n'étant plus de Nietzsche, mais de l'auteur.

⁴²⁸⁸ A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., p. 30.

⁴²⁸⁹ Nietzsche écrivait lui-même que le sur-humain « a été compris presque partout en toute innocence comme synonyme de valeurs dont la figure de Zarathoustra constitue l'antithèse [...]. [On m'a] suspecté de darwinisme ; on a même reconnu dans ce mot le "culte des héros" que j'ai pourtant si méchamment rejeté » (cité in B. Benoit, Favoriser l'envol..., art. préc., pp. 191-192).

⁴²⁹⁰ 1880-1936, philosophe allemand, auteur du *Déclin de l'Occident* (1918-1922) et de *L'homme et la technique* (1933). Dans le premier des ces deux ouvrages, Spengler avait notamment écrit : « La guerre est la politique primaire de tout vivant, à ce point que la lutte et la vie sont, au fond, identiques et que l'être s'éteint aussi lorsque la volonté de lutter est éteinte », cité in R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 3, p. 1905.

⁴²⁹¹ 1903-1989, considéré comme un des plus grands éthologistes, prix Nobel de physiologie ou médecine en 1973. La pensée de Lorenz avait une influence tout à fait notable au sein du parti national-socialiste ; dans un essai publié en 1940, Lorenz avait notamment écrit : « la grande décision d'aujourd'hui dépend de notre capacité à combattre, avant qu'il ne soit trop tard, la dégénérescence dans notre peuple et dans toute la race humaine, résultant d'un manque de sélection naturelle. Dans cette décision de survie ou d'extinction nous autres Allemands sommes très loin devant les autres peuples civilisés », cité in A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., p. 30 ; v. aussi E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, p. 123, ainsi que B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 22, ce dernier auteur rapportant que, pour Lorenz, « la race et l'ethnie [étaient] tout » ; et lire encore J. Testart, *Des hommes probables. De la procréation aléatoire à la reproduction normative*, Seuil, 1999, p. 52, rapportant ces propos de Lorenz : « Rien n'est plus important pour la santé d'une entité nationale que l'élimination des types mutants dont la multiplication s'opère avec une violence extrêmement dangereuse, menaçant de pénétrer, comme le font les cellules d'une tumeur maligne, l'entité nationale ».

⁴²⁹² 1834-1919, biologiste et philosophe allemand, inventeur du terme d'« écologie ».

*mammifères (grands singes et chiens) que de l'Européen civilisé, [il convenait] [d'] accorder une valeur totalement différente à leur vie »*⁴²⁹³).

Détourné de sa signification nietzschéenne originelle, l'*übermensch*, dans son acception nazie, en était alors parvenu à signifier la certitude en l'existence d'« une espèce supérieure d'homme »⁴²⁹⁴, la conviction en la réalité d'une « race maîtresse »⁴²⁹⁵ – celle-là même que Gobineau, Le Bon, Vacher de Lapouge ou encore Wagner avaient célébrée dans leurs écrits⁴²⁹⁶. Or, élément tout à fait notable, la figure animale devait, en fait de magnification national-socialiste de la race surhumaine (*i. e.* aryenne), jouer un nouveau rôle singulier, en l'occurrence : non plus celui de l'assimilation déshumanisante, mais celui de la bête exemplaire, modèle pour la conduite allemande. La pensée de Nietzsche, à cet endroit aussi, avait été déformée : à la valorisation par elle de l'instinct animal, à sa référence à la « bête de proie » (*raubtier*)⁴²⁹⁷, à la « bête blonde » (*die blonde bestie*)⁴²⁹⁸ et ses qualités de vitalité, d'absence de scrupules et d'obéissance, les nazis avaient, en effet, ajouté une surcharge d'agressivité, pour rendre le surhumain semblable à un prédateur⁴²⁹⁹. C'était exactement en ce sens qu'Hitler avait vanté « la force, l'absence de peur, l'agressivité et même la cruauté supposées présentes parmi les rapaces »⁴³⁰⁰ (nul hasard, dès lors, à ce que, dans l'iconographie nazie, l'aigle⁴³⁰¹ l'ait disputé à la croix gammée), et que, posant le regard sur la jeunesse allemande, il avait escompté y voir « des jeunes gens violents, impérieux, sans peur, cruels [...]. La bête de proie libre [...] doit une fois de plus briller dans leurs yeux. Je veux une jeunesse forte et magnifique [...]. J'obtiendrai la pure et noble substance de la nature »⁴³⁰². Et c'était exactement en ce sens, aussi, que le retour à la nature animale

⁴²⁹³ Cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 51 ; v. aussi A. Pichot, *La société pure...*, *op. cit.*, p. 25, faisant état de ce que, dans sa classification des humains, Haeckel avait placé les noirs à proximité des singes, et estimé les indo-germaines être la forme humaine la plus évoluée.

⁴²⁹⁴ Nietzsche, critiquant le détournement de son concept d'*übermensch*, cité in B. Benoit, Favoriser l'envol..., art. préc., p. 191.

⁴²⁹⁵ E. Staub, *The Roots of Evil...*, *op. cit.*, p. 97.

⁴²⁹⁶ C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, pp. 164 s.

⁴²⁹⁷ A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., p. 23. La bête de proie fut aussi vantée par Spengler (v. B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 33).

⁴²⁹⁸ B. Benoit, Favoriser l'envol..., art. préc., p. 193.

⁴²⁹⁹ A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., p. 23.

⁴³⁰⁰ *Ibid.*, p. 24.

⁴³⁰¹ C'est là une illustration de ce que la métaphore animale n'est pas toujours péjorative, défavorable. Mais encore faut-il bien voir que, cette image de l'aigle, les nazis se l'appliquaient à eux : ils glorifiaient par ce moyen leur (prétendue) (sur-)humanité, leur (prétendu) « groupe » supérieur. Toute différente, en revanche, était la référence animale qu'ils mobilisaient pour décrire autrui (les juifs, les tziganes...) : elle servait à rabaisser, à déshumaniser. A déshumaniser dans les esprits, mais encore – surtout – dans les faits. Et c'est bien là toute la distinction entre ces deux mobilisations de la figure animale : autant la première (celle qui valorise) ne relève jamais que du discours (auto-)glorificateur, autant la seconde (celle qui dégrade – et qui seule nous intéresse dans ces pages) est la voie d'entrée, pour ceux qui ont la subir, vers des gouffres de souffrances, vers un état, une condition (ceux d'animal, sinon de sous-animal).

⁴³⁰² A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., pp. 24-25 ; B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 34. Hitler avait aussi enjoint à la jeunesse allemande d'être « rapide comme les whippets [des petits lévriers] » (A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., p. 25). Par ailleurs, le thème de la

(sauvage essentiellement, encore que l'animal domestique avait aussi ses vertus, au premier rang desquelles celle de l'obéissance⁴³⁰³) était présenté par les nazis telle une alternative offerte à la Modernité, susceptible de favoriser les mutations nécessaires à l'émergence et la fixation de la nouvelle identité allemande⁴³⁰⁴ : il fallait, en conséquence, prendre exemple sur le loup⁴³⁰⁵, approcher, suivant le vœu de Göring, l'élan et le cerf⁴³⁰⁶ (Göring qui, en revenant aux thèmes de la violence et de la prédation, avait assuré : « *Oui nous sommes des barbares, et nous pensons avec notre sang* »⁴³⁰⁷).

178. Chiens allemands et chiens juifs – Autant de vœux d'un rapprochement avec l'animalité et sa force vive qui, indubitablement, s'inscrivaient directement « *dans la représentation romantique* »⁴³⁰⁸ des rapports à la Nature dont avait pu témoigner la pensée national-socialiste et tout ce que celle-ci, en certains de ses accents, suggérait de rejet de l'anthropocentrisme⁴³⁰⁹. Partant, ce que deux auteurs ont pu qualifié de « *culte [nazi] des animaux* »⁴³¹⁰ n'en était que moins surprenant, et, avec lui, l'édiction, dès 1933, de diverses lois protectrices des bêtes pour elles-mêmes⁴³¹¹ (qui cependant restaient juridiquement des choses⁴³¹²). Ainsi, tout d'abord, de la loi du 21 avril 1933, interdisant tout abattage d'animal à sang chaud sans étourdissement préalable (sans qu'il le soit mentionné expressément, c'était l'abattage rituel juif, contesté dès la seconde moitié du XIX^{ème} siècle en Allemagne⁴³¹³, qui était concerné)⁴³¹⁴. Ainsi, également, de la loi du 24 novembre 1933 sur la protection des animaux (*Tierschutzgesetz*)⁴³¹⁵ laquelle, entre autres dispositions⁴³¹⁶, interdisait « *de tourmenter*

prédation lui avait inspiré la remarque suivante (il se référait aux nazis et aux juifs) : « *Qui est à blâmer, le chat ou la souris, si le chat dévore la souris ?* », cité in B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 34.

⁴³⁰³ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 24.

⁴³⁰⁴ *Ibid.* ; L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, pp. 150 s.

⁴³⁰⁵ B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, pp. 72 s.

⁴³⁰⁶ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 24.

⁴³⁰⁷ *Ibid.*

⁴³⁰⁸ L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 150.

⁴³⁰⁹ A ce titre, lire not. B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, pp. 124-125.

⁴³¹⁰ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 23.

⁴³¹¹ B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 42.

⁴³¹² Co-auteur avec Kahler d'un *Kommentar* de la loi du 24 novembre 1933 sur la protection des animaux, Giese (1879-1961, juriste allemand) écrivait par exemple : « *le porteur de droits ne peut qu'être l'homme ou bien la communauté humaine et non pas un animal [...], l'animal sera, juridiquement parlant, considéré comme une chose* » (cité in E. Hardouin-Fugier, *La protection juridique de l'animal en Allemagne (1800-1933). Naissance, jalons et concepts*, in M. Cluet (dir.), *L'Amour des animaux dans le monde germanique 1760-2000*, PU Rennes, coll. « *Etudes germaniques* », 2006, p. 129, cit. p. 151).

⁴³¹³ *Ibid.*, pp. 140 et 144. A noter que, dès 1893, l'abattage rituel avait été interdit en Suisse (*ibid.*, p. 144). A noter, également, que, en imposant l'insensibilisation de tout animal avant abattage, ceci sans aucune dérogation, une loi bavaroise du 17 mai 1930 avait implicitement interdit la *schechita*, et, partant, préfiguré la loi du 21 avril 1933 (*ibid.*, p. 145).

⁴³¹⁴ *Ibid.*, p. 148.

⁴³¹⁵ Dont le texte est reproduit in *ibid.*, pp. 153-157. Sur le processus d'élaboration de la loi, *ibid.*, pp. 148-149.

*inutilement*⁴³¹⁷ *un animal ou de le maltraiter brutalement* »⁴³¹⁸ (peu important, à ce titre, que l'acte fût commis en public ou à l'abri des regards⁴³¹⁹ – un souhait de répression générale qui avait été formulé dès 1891⁴³²⁰ par Van Hippel⁴³²¹) et prohibait aussi « *de négliger un animal que l'on entretient, que l'on soigne ou loge, ou encore transporte, de telle manière qu'il souffre des douleurs notables ou un dommage notable* »⁴³²², « *d'employer inutilement un animal à des travaux qui, manifestement, dépassent ses forces ou qui lui causent des souffrances notables ou un effort dont il n'est pas capable, étant donné son état* »⁴³²³, « *de vendre ou d'acquérir un animal infirme, malade, usé ou âgé, pour lequel la continuation de la vie n'est plus qu'un tourment, dans un autre but que l'abattage rapide et sans douleur* »⁴³²⁴, « *de tuer un animal à fourrure, élevé dans la ferme, autrement qu'avec anesthésie ou sans douleur, par un autre procédé* »⁴³²⁵, ou encore « *de contraindre la volaille à prendre de la nourriture par gavage* »⁴³²⁶ (en

⁴³¹⁶ Car il faudrait encore évoquer l'interdiction pour le propriétaire d'abandonner son animal (§ 2, 5°), celle « *d'employer un animal à des tours, prises de films, représentations ou entreprises analogues* » générateurs de « *notables souffrances* » ou susceptibles de nuire à sa santé (§ 2, 3°), la prohibition du dressage des chiens à la chasse des chats, renards ou autre animaux (§ 2, 6°), la condamnation de l'ablation de la queue ou des oreilles d'un chien de plus de deux semaines (sauf à ce que l'opération se fasse sous anesthésie (§ 2, 7° ; pour une disposition assez similaire concernant le fait de tronçonner la queue des chevaux, v. § 2, 8°), et, beaucoup plus vastement, du fait de procéder à une « *opération douloureuse [sur un animal] d'une façon non conforme à l'art ou sans anesthésie* » (§ 2, 9°) ou encore la sanction du comportement consistant à « *arracher les cuisses ou [à] les couper à des grenouilles vivantes* » (§ 2, 12°). L'ensemble de ces dispositions figurait dans un titre II, consacré à la « *Réglementation de la protection des animaux* ». Tous les comportements énumérés au sein du paragraphe 2 de la loi, qu'ils fussent commis « *par intention ou par négligence* », étaient punis « *d'amende jusqu'à cent cinquante marks ou de prison* » (§ 9, 3°). *Adde*, cette « *loi de 1936* » mentionnée par Arnold Arluke et Clinton R. Sanders (Le travail sur la frontière..., art. préc., pp. 19-20), suivant laquelle (ce sont les mots des deux auteurs, non ceux de la loi) « *les restaurants devaient tuer les crabes, homards et autres crustacés en les jetant un par un dans de l'eau bouillante* », ceci en vue de leur donner une mort « *plus humaine* ».

⁴³¹⁷ Il pouvait donc y avoir des souffrances légitimes, parmi lesquelles celles infligées pour l'expérimentation animale.

⁴³¹⁸ Paragraphe 1^{er} et unique d'un titre I consacré à la « *Torture de l'animal* ». En vertu du paragraphe 9, 1°, quiconque avait « *tourment[é] inutilement un animal ou [l'avait] maltrait[é] d'une façon barbare* » encourrait une peine d'emprisonnement jusqu'à deux ans ainsi qu'une amende ou l'une de ces deux peines.

⁴³¹⁹ Plus aucune référence, en effet, n'était faite à la nécessité, au soutien de la mise en œuvre de la répression, du caractère public des mauvais traitements exercés sur l'animal. En cela, la *Tierschutzgesetz* reprenait la solution acquise quelques mois plus tôt à l'issue d'une loi du 26 mai 1933, laquelle avait pris le contrepied des termes du 13° du paragraphe 360 du code pénal adopté par le II^{ème} Reich le 15 mai 1871, lequel ne punissait la torture des animaux ou leur maltraitance grossière qu'autant que ces actes avaient été commis en public ; v. E. Hardouin-Fugier, *La protection juridique...*, art. préc., pp. 133 et 148 ; v. aussi M.-J. Garnot, *Les animaux bénéficiaires...*, thèse préc., p. 75.

⁴³²⁰ V. Giese et Kahler, *La cadre juridique de la protection des animaux en Allemagne, 1939*, cités in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, p. 507, spéc. p. 509.

⁴³²¹ Van Hippel était un juriste allemand, auteur en 1891 d'un ouvrage intitulé *La notion de souffrance animale dans les législations allemandes et étrangères* ; il estimait tout particulièrement que l'animal ne devait se voir infliger de souffrance qu'autant que celle-ci était utile. Avant Van Hippel, et au titre des juristes allemands ayant porté un intérêt aux bêtes, il faudrait citer Mittermaier (1787-1867 ; Mittermaier avait notamment eu cette phrase : « *Punir tout acte cruel sur l'animal est une précaution morale* » – mais, à la vérité, il s'agissait, dans sa pensée, de protéger la moralité humaine plutôt que l'animal pour lui-même) ainsi que Von Ehrenstein, auteur en 1840 d'un livre portant pour titre *Bouclier et armes contre la torture de l'animal* (sur tous ces éléments, E. Hardouin-Fugier, *La protection juridique...*, art. préc., pp. 131-132 et 141-142).

⁴³²² § 2, 1°.

⁴³²³ § 2, 2°.

⁴³²⁴ § 2, 4°.

⁴³²⁵ § 2, 10°.

⁴³²⁶ § 2, 11°.

revanche, et contrairement à certaines assertions⁴³²⁷ dont la fausseté trouvait pour point de départ des propos radiophoniques de Göring suivant lesquels « *la vivisection [avait été] interdite⁴³²⁸ en Prusse* »⁴³²⁹, la *Tierschutzgesetz* n'avait nullement interdit l'expérimentation sur l'animal vivant⁴³³⁰ : en effet, si le mot de « *vivisection* » – et la « *dramatisation* »⁴³³¹ l'accompagnant – était absent de la lettre des textes, la pratique, elle, et bien qu'encadrée⁴³³², demeurait une réalité légale et factuelle⁴³³³). Et ainsi, enfin, de la loi du 3 juillet 1934 et de son décret d'application du 27 mars 1935⁴³³⁴, consacrés à la chasse⁴³³⁵, lesquels véhiculaient en leur sein l'idée que « *le devoir d'un véritable chasseur n' [était] pas seulement de chasser mais aussi de*

⁴³²⁷ R. Nerson, La condition de l'animal au regard du droit, art. préc., p. 5 : « *De monstrueux hypocrites figurent parmi les défenseurs des animaux puisque les nazis interdisaient le gavage des oies [ce qui est vrai] dans le Troisième Reich et probibaient l'expérimentation sur l'animal [ce qui est faux] dans ce même camp d'Auschwitz où des hommes servaient de cobayes !* ».

⁴³²⁸ Un décret provisoire pour la Prusse, valable jusqu'au 24 novembre 1933, avait, en effet, été publié le 5 septembre 1933 : en son sein, toutefois, seul le mot vivisection avait été interdit, mais pas la pratique elle-même ; E. Hardouin-Fugier, La protection juridique..., art. préc., p. 150.

⁴³²⁹ Intervention radiophonique en date du 28 août 1933 ; v. *ibid.*, ainsi que, du même auteur, La protection législative de l'animal sous le nazisme. Un recyclage français de la propagande nazie (autour des ouvrages de Luc Ferry), in E. Hardouin-Fugier, E. Reus et D. Olivier, *Luc Ferry ou le rétablissement de l'ordre*, Tahin party, 2002, p. 129 ; du même auteur, L'animal de laboratoire sous le nazisme, D. 2002. 3345 ; « La vivisection est supprimée en Allemagne ». Recyclage et exploitation d'une désinformation récurrente (1933-2009), RSDA 2009-1. 207.

⁴³³⁰ R. Kalechofsky, Les nazis, les animaux, et l'expérimentation animale, Cahiers antisépécistes n° 18/févr. 2000 (en ligne : <http://www.cahiers-antisepécistes.org/spip.php?article144>) ; A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., p. 19.

⁴³³¹ E. Hardouin-Fugier, La protection juridique..., art. préc., p. 152.

⁴³³² §§ 5 à 8 de la loi du 24 nov. 1933, insérés dans un titre III relatif aux « *Expériences sur les animaux vivants* ». Au titre de l'encadrement légal de la vivisection, doivent notamment être relevées les dispositions suivantes : tout projet d'expérimentation était subordonné à une autorisation du Ministère de l'intérieur (§ 6, 1° ; quiconque se livrait à une expérience sans avoir obtenu cette autorisation encourrait une peine d'emprisonnement jusqu'à six mois et une amende, ou l'une de ces deux peines, § 9, 2°) ; les expérimentations projetées ne pouvaient être entreprises que lorsqu'elles promettaient « *un résultat précis, non encore confirmé par la science, ou qu'elles serv[aient] à résoudre des questions encore obscures* » (§ 7, 3°) ; l'anesthésie des animaux était de principe, sauf notamment « *le cas où [...] le but de l'expérimentation en serait absolument compromis* » (§ 7, 4°) ; une fois terminées les expériences importantes, les animaux ayant à souffrir de « *douleurs notables* » devaient être mis à mort de façon indolore, en tout cas, chaque fois que cela ne contrevenait pas au but de l'expérimentation (§ 7, 4°) ; les chevaux, chiens, chats et singes ne devaient être des sujets d'expérimentation que lorsque les vivisections ne pouvaient pas être conduites sur d'autres animaux (§ 7, 5°) ; il ne fallait pas employer, pour chaque expérience considérée, plus d'animaux qu'il n'en était nécessaire (§ 7, 6°) ; les expérimentations à but d'enseignement n'étaient autorisées qu'en l'hypothèse où d'autres méthodes (images, modèles, films) n'étaient pas suffisantes ou satisfaisantes (§ 7, 7°). Le fait de contrevenir à l'une des prescriptions du paragraphe 7 de la loi était puni d'une amende jusqu'à 150 marks ou de prison (§ 9, 3°).

⁴³³³ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 3, p. 1736 ; E. Hardouin-Fugier, L'animal de laboratoire sous le nazisme, art. préc.

⁴³³⁴ Outre cette loi et ce décret relatifs à la chasse, il faut aussi signaler la loi sur la protection de la nature du 26 juin 1935, ainsi que les décrets du 31 octobre 1935 et 18 mars 1936 sur la protection de la faune et de la flore sauvages, à l'exception du gibier ; v. Giese et Kahler, Le cadre juridique..., préc., cités in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, p. 512.

⁴³³⁵ Chasse à laquelle Göring était favorable, mais pas Hitler ou Himmler, dernier cité qui l'assimilait au « *meurtre pur et simple d'un innocent* » ; A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., pp. 33-34, cit. p. 34.

veiller sur les animaux sauvages, et de les protéger, de telle sorte qu'une race plus variée, plus forte, et en meilleure santé émerge et soit préservée »⁴³³⁶.

C'est dire si la compassion des nazis envers les bêtes, inscrite jusque dans les textes, pouvait apparaître réelle, qui, au demeurant, se trouvait comme avalisée dans certaines pensées de Goebbels (« *L'homme ne devrait pas se sentir supérieur aux animaux. Il n'y a aucune raison à cela* »⁴³³⁷) ou dans l'affection que plusieurs autres figures de l'élite national-socialiste (Hitler, Göring ou Hess⁴³³⁸) pouvaient porter à leurs animaux de compagnie⁴³³⁹. Mais, à la vérité, cette compassion, si sincère eût-elle parfois pu être, avait aussi très largement sa part d'artifice et de stratégie politique. C'est qu'en effet le « *culte* » nazi des animaux n'était guère dissociable de l'idéologie national-socialiste⁴³⁴⁰ et de ce que celle-ci, au cours des années 1930 et 1940, avait clairement besoin de la plus haute consolidation dans l'opinion populaire. En ce sens, une stratégie propagandiste⁴³⁴¹ avait été, aux fins de recueillir les larges faveurs de l'opinion du peuple (*volk*), de présenter Hitler comme un végétarien⁴³⁴² (ce que vraisemblablement il ne fut

⁴³³⁶ *Ibid.*, p. 20 ; v. aussi Giese et Kahler, *Le cadre juridique...*, préc., cités in L. Ferry et C. Germé, *Des animaux et des hommes...*, *op. cit.*, p. 512.

⁴³³⁷ Goebbels poursuivait : « *L'homme croit que lui seul a l'intelligence, une âme, et le pouvoir de parler. L'animal ne détient-il pas non plus tout cela ? Ce n'est pas parce que notre manque d'acuité nous empêche de reconnaître ces qualités que nous devons y voir la preuve de leur inexistence* », cité in A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 26 (la citation est tirée du journal de Goebbels). Dans ce même journal, Goebbels avait aussi écrit (cité in *ibid.*, p. 35) : « *Dès que je suis avec une personne depuis trois jours, je ne l'aime plus ; et si je suis avec elle pendant une semaine, je la bais comme la peste [...]. J'ai appris à mépriser l'être humain du plus profond de mon âme. Il me donne mal à l'estomac [...]. Le seul véritable ami que l'on puisse avoir est finalement le chien [...]. Plus j'en apprend sur l'espèce humaine, plus je m'occupe de mon Benno [son chien]* ».

⁴³³⁸ 1894-1987, représentant officiel d'Hitler auprès du parti nazi.

⁴³³⁹ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., pp. 32-33. Il est à remarquer que plusieurs des grandes figures du parti nazi possédaient des animaux de compagnie inspirant la peur (Göring, par exemple, avait des lions). Dès lors, à travers l'animal de compagnie pouvait être perçu le symbole de la volonté de persécuter autrui – en ce sens, M. Horkheimer et T. W. Adorno, *La dialectique de la raison*, *op. cit.*, pp. 275-276 : « *Lorsque les magnats de l'industrie et les chefs fascistes ont des animaux, ce ne sont pas des griffons, mais des dogues et des jeunes lions. Ils doivent contribuer à pimenter le pouvoir par la peur qu'ils inspirent. Le bourreau fasciste à l'allure de colosse est si aveugle devant la nature qu'il ne pense à l'animal que pour s'en servir afin d'humilier les hommes [...]. A la base de l'intérêt que les fascistes manifestent pour les animaux, la nature et les enfants, il y a leur volonté de persécution. La main qui caresse négligemment les cheveux d'un enfant ou la fourrure d'un animal signifie que cette main peut détruire* » ; adde, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 192.

⁴³⁴⁰ Idéologie dont la dimension eugénique était largement perceptible dans la législation de 1934 réglementant la chasse (v. les références à la nécessité pour les chasseurs de permettre l'émergence de races animales plus fortes, plus variées et en meilleure santé). Au-delà de l'animal, le souci eugéniste nazi, prenant cette fois-ci des accents négatifs, avait pénétré la conception allemande du paysage, conception caractérisée par une volonté d'assainissement supposant deux actions interdépendantes : la plantation de « *forêts de combat* » et de lisières composées « *d'espèces indigènes* », d'une part, et l'exclusion de toute autre diversité végétale, notamment celle slave, rendant « *malade* » le paysage, d'autre part ; pour plus de détails sur ce dernier point, F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, pp. 197-198.

⁴³⁴¹ Sur la propagande totalitaire, H. Arendt, *Les origines du totalitarisme – 3. Le totalitarisme*, *op. cit.*, pp. 657 s.

⁴³⁴² V., à ce titre, ce portrait d'Hitler paru dans un périodique allemand : « *Savez-vous que votre Führer est végétarien, et qu'il ne mange pas de viande en raison de son attitude générale envers la vie et de son amour pour le monde des animaux ? Savez-vous que votre Führer est un ami exemplaire des animaux, et que tout en étant chancelier, il ne s'est pas séparé des animaux dont il s'occupe depuis des années [...]. Le Führer est un opposant ardent à toute forme de torture aux animaux, notamment la vivisection, et il a appelé à en finir avec ces pratiques [...] remplissant ainsi son rôle de sauveur des animaux, les arrachant au supplice permanent d'une abominable douleur* », cité in A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art.

jamais, sinon épisodiquement et pour des raisons médicales⁴³⁴³), un homme amical, aimant les enfants et les animaux (à ce dernier effet, les nazis avaient notamment diffusé des affiches montrant Hitler se reposant avec un chien⁴³⁴⁴, ainsi que des cartes postales sur lesquelles il pouvait être vu nourrissant une biche ou se promenant avec sa chienne *Blondi*⁴³⁴⁵). Dans le même ordre d'idées, Himmler, à l'occasion d'un discours politique, avait pu reprendre une formule de Humboldt⁴³⁴⁶ suivant laquelle la bienveillance envers les animaux était la marque d'une civilisation évoluée⁴³⁴⁷. Quant à Göring, il avait déclaré⁴³⁴⁸ « *vouloir envoyer dans des camps de concentration ceux [pensant] encore [pouvoir] continuer à traiter les animaux comme une propriété inanimée* »⁴³⁴⁹ ; et de poursuivre : « *Les contes et sagas des peuples nordiques, et particulièrement du peuple allemand, montrent que tous les peuples aryens sont à même d'établir un contact étroit avec les animaux. Il est particulièrement incompréhensible, en conséquence, que la justice, jusqu'à maintenant, ne se soit pas mise en accord avec l'esprit du peuple sur ce point comme elle a pu le faire sur beaucoup d'autres. Sous l'influence des conceptions étrangères de la justice [...], l'animal était considéré dans le droit comme une chose morte* »⁴³⁵⁰.

C'est sans peine que la déduction peut être faite que les « *conceptions étrangères de la justice* » auxquelles Göring faisait référence étaient des conceptions juives⁴³⁵¹. L'état de fait se fait donc jour que, sous la compassion nazie pour les animaux, s'était toujours dissimulée la haine pour la judéité⁴³⁵². En tenait lieu de preuve, tout d'abord, le préambule de la loi précitée du 21 avril 1933⁴³⁵³ : celui-ci disposait que « *l'écrasante majorité du peuple allemand a depuis longtemps condamné la mise à mort sans anesthésie, une pratique universelle chez les juifs [...] et contraire aux sensibilités évoluées de notre société* »⁴³⁵⁴ ; le juif, barbare envers les bêtes, péchait donc en

préc., p. 32. Ces mêmes auteurs rapportent (*ibid.*, p. 34) qu'Hitler « *devint très critique pour ceux qui n'étaient pas végétariens, parlant parfois du bouillon à la viande comme d'un "thé au macchabée" et des saucisses comme de "cadavres"* ».

⁴³⁴³ B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 38 ; R. Kalechofsky, Les nazis, les animaux..., art. préc. ; C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, pp. 187-191.

⁴³⁴⁴ A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., p. 28.

⁴³⁴⁵ E. Hardouin-Fugier, La protection juridique..., art. préc., p. 147.

⁴³⁴⁶ 1769-1859, grand voyageur et homme d'Etat. L'évocation de la pensée de Humboldt par Himmler était pour le moins ironique, tant Humboldt avait combattu l'idée qu'il puisse exister des races humaines inférieures. Dans *Cosmos. Essai d'une description physique du monde* (cinq volumes, 1847-1859), son ouvrage majeur, il écrivait ainsi : « *Tant que nous affirmerons l'unité de l'espèce humaine, nous rejeterons en même temps cette hypothèse décourageante de races supérieures et inférieures. Il y a des nations plus susceptibles que d'autres de se cultiver, mais aucune en elle-même n'est plus noble que les autres. Toutes sont au même degré faites pour la liberté* » (cité in S. J. Gould, *La Mal-Mesure...*, *op. cit.*, p. 71).

⁴³⁴⁷ E. Hardouin-Fugier, La protection juridique..., art. préc., p. 147.

⁴³⁴⁸ En 1933 à la radio.

⁴³⁴⁹ Cité in A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., pp. 17 et 38.

⁴³⁵⁰ *Ibid.*, p. 38.

⁴³⁵¹ *Ibid.*

⁴³⁵² Constat qui cependant n'autorise aucunement à conclure que l'amour des animaux implique nécessairement la haine des Hommes.

⁴³⁵³ *Supra*, ce même développement.

⁴³⁵⁴ Cité in A. Arluke et C. R. Sanders, Le travail sur la frontière..., art. préc., p. 37 ; v. égal. E. Hardouin-Fugier, La protection juridique..., art. préc., p. 148 : « *il s'agit évidemment d'une législation [la loi du 21 avril 1933] antisémite* ».

civilisation, ce qu'Hitler assertait de façon à peine déguisée lorsqu'il faisait référence au fait qu'un « *peuple élu* » – ce que n'était évidemment pas le peuple juif – « *ne tue pas les animaux, ne les torture pas à mort* »⁴³⁵⁵ (et Himmler d'avoir avancé encore moins masqué dans ses propos, ayant pu affirmer : « *Nous autres Allemands, qui sommes les seuls au monde à avoir une conception honnête sur l'animal, nous aurons aussi une conception honnête sur ces animaux humains [les juifs][...]. [C]es sous-hommes vous regardent toujours, ils doivent toujours avoir leur supérieur sous les yeux* »⁴³⁵⁶). En tenait lieu de preuve, également (et dans ce même registre du juif tortionnaire), la critique nazie de la vivisection : Wagner, qui qualifiait les vivisecteurs de « *bonte de l'humanité* »⁴³⁵⁷, avait précisément imputé la croissance de l'expérimentation animale à l'augmentation des médecins juifs⁴³⁵⁸ ; métaphoriquement, la victime animale n'était dès lors guère différente de celle allemande : toutes deux étaient identiquement livrées aux mains du bourreau juif⁴³⁵⁹, considération éclairant *de facto* ce que Göring pouvait nourrir d'intérêt à vivement dénoncer les « *cruelles* » expériences auxquelles se livraient les chercheurs insensibles⁴³⁶⁰. En tenait lieu de preuve, encore, ce décret du 11 août 1938, ayant procédé à la fusion en une unique organisation⁴³⁶¹, rattachée au Ministère de l'intérieur, des différentes structures protectrices des animaux présentes sur le sol allemand : à quiconque entendait être membre de l'organisation nouvelle, le texte litigieux subordonnait son intégration effective à la condition d'être « *de sang allemand ou apparenté* »⁴³⁶². Et en tenait lieu de preuve, enfin, ce fait, attesté par certains témoignages⁴³⁶³, que la compassion des nazis pour les animaux trouvait comme limite la répulsion de la souillure juive : les animaux de compagnie des juifs, en effet, étaient jugés « *perdus pour l'espèce* », et en conséquence éliminés ; un auteur a d'ailleurs relevé en ce sens que, si le chien allemand devait être traité avec les honneurs, le chien juif, lui, avait pour

⁴³⁵⁵ Cité in R. Hilberg, *La destruction...*, op. cit., t. 1, p. 48.

⁴³⁵⁶ Cité in B. Müller-Hill, *Science nazie...*, op. cit., p. 107 ; v. aussi J.-R. Binet, *Droit et progrès scientifique. Science du droit, valeurs et biomédecine*, PUF, coll. « Partage du savoir », 2002, p. 181.

⁴³⁵⁷ Cité in E. Hardouin-Fugier, *La protection juridique...*, art. préc., p. 136.

⁴³⁵⁸ D. Buschinger, Richard Wagner et les animaux, in M. Cluet (dir.), *L'Amour des animaux...*, op. cit., p. 111, spéc. p. 123.

⁴³⁵⁹ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 37.

⁴³⁶⁰ *Ibid.*, p. 19.

⁴³⁶¹ Organisation dénommée *Reichs-Tierschutzverein* (Association pour la protection des animaux du Reich).

⁴³⁶² A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 21.

⁴³⁶³ V. Klemperer, *La langue du III^{ème} Reich*, Albin Michel, 1996, p. 140, cité in E. Hardouin-Fugier, *La protection législative de l'animal sous le nazisme...*, art. préc., p. 134 : « *Je n'avais plus le droit de verser à la SPA une cotisation pour les chats, parce que, à "l'Institution allemande des chats" (vraiment, c'est ainsi que se nommait désormais le bulletin de la société, devenu organe du Parti), il n'y avait plus de place pour les créatures "perdus pour l'espèce" (artvergessen) qui vivaient chez les Juifs. Plus tard, on nous a d'ailleurs enlevé, puis tué nos animaux domestiques, chats, chiens et même canaris : loin d'être des cas isolés, des turpitudes sporadiques, il s'agissait d'une intervention officielle et systématique et c'est une des cruautés dont aucun procès de Nuremberg ne rend compte* » ; adde, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 183, rapportant ce même témoignage et précisant que c'était par un décret du 15 février 1942 qu'il avait été interdit aux juifs de posséder des animaux de compagnie.

destination d'être tué⁴³⁶⁴, parce qu'irréversiblement contaminé par l'impureté de son maître, et la considération, indéniablement, n'est pas des moindres : laissant apparaître que c'était l'animal qui était souillé par le juif, et non l'inverse, elle laisse aussi comprendre que le juif, déjà perçu comme un *untermensch*, pouvait encore – et ceci parce que la souillure va toujours de l'inférieur vers le supérieur – être regardé comme un *untertier*, un sous-animal.

179. « L'assassinat de la personne juridique » – Cette perception du juif comme un sous-animal avait largement irradié la pensée antisémite. Outre les comparaisons microbiennes, la propagande SS ou les mots de Himmler déjà rencontrés⁴³⁶⁵, il y avait eu, par exemple, la plume de Hitler, lequel, dans *Mein Kampf*, avait pu soutenir que la plupart des animaux supérieurs étaient plus haut placés, sur l'échelle du Vivant, que les races humaines inférieures (parmi lesquelles, évidemment, la race juive)⁴³⁶⁶. Il y avait eu, aussi, les opinions de certains membres des unités mobiles d'extermination (*einsatzgruppen*), opinions qui voulaient que, en fait de classification des espèces, « *il y avait d'abord les cochons, puis rien pendant un moment, et enfin seulement, beaucoup plus bas, les Juifs* »⁴³⁶⁷. Et il y avait eu, enfin, le Droit objectif, avec tout ce que celui-ci avait pu mettre en évidence de sous-animalisation juridique des juifs. Car si, comme on vient juste de le voir⁴³⁶⁸, nombre de dispositions favorables à la protection des bêtes avaient été édictées dans les années 1930, le Droit nazi (Droit inhumain⁴³⁶⁹ par excellence, dont Hilberg avait noté qu'il ne fut pas, sur certains points, sans rejoindre le Droit canonique⁴³⁷⁰) s'était, tout à l'inverse, employé à produire des lois parfaitement défavorables aux juifs. Rien d'étonnant à cela : dès lors que « *les juifs [avaient été] jugés inutiles à l'Allemagne, il n'y avait aucune raison d'édicter des lois pour les protéger* »⁴³⁷¹. Entre autres manifestations juridiques de cette détestation des juifs, on trouvait alors la loi du 25 avril 1933 contre l'encombrement des écoles et universités allemandes, les lois du 5 septembre 1935 sur la citoyenneté du *Reich* et pour la protection du sang et de l'honneur allemands, le décret du 5 octobre 1938

⁴³⁶⁴ B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, *op. cit.*, p. 22. Ce même auteur rapporte (*ibid.*) que, dans les élevages, les taureaux estimés juifs par les autorités compétentes étaient considérés comme ne pouvant être des reproducteurs.

⁴³⁶⁵ *Supra*, n^{os} 175 s.

⁴³⁶⁶ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 31. A noter que, pour Hitler, quiconque ne croyait pas en l'existence de la supériorité de la race aryenne se rabaissait *de facto* au rang de l'animal ; il écrivait ainsi dans *Mein Kampf* : « *l'homme qui oublie et méprise les lois de la race se prive réellement du bonheur qu'il se croit sûr d'atteindre. Il met obstacle à la marche victorieuse de la race supérieure et, par là, à la condition préalable de tout progrès humain. Accablé par le fardeau de la sensibilité humaine, il tombe au niveau de l'animal incapable de s'élever sur l'échelle des êtres* » (cité in J. Danlos, *De l'idée de crimes contre l'humanité en droit international*, Thèse philosophie, Caen, 2010, p. 280).

⁴³⁶⁷ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 82 (l'auteur citant Taübner, un officier SS né en 1901).

⁴³⁶⁸ *Supra*, n^o 178.

⁴³⁶⁹ V. N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n^o 33, p. 83, et n^{os} 36 s., pp. 91 s.

⁴³⁷⁰ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 1, pp. 33 s. Sur le Droit canonique, *supra*, n^o 159.

⁴³⁷¹ A. Arluke et C. R. Sanders, *Le travail sur la frontière...*, art. préc., p. 22.

imposant la mention « *juif* » sur les passeports, les décrets du 3 décembre 1938 autorisant les autorités locales à interdire les rues aux juifs les jours de célébrations nazies et permettant la vente forcée des biens immobiliers juifs⁴³⁷², ou encore l'ordonnance du 29 mai 1942 imposant aux juifs le port de l'étoile jaune. Et on trouvait aussi les ordonnances successives⁴³⁷³ ayant défini le statut des juifs (qui se caractérisait par une réduction à néant de tous leurs droits subjectifs : non seulement patrimoniaux, mais aussi « *extra-patrimoniaux ou familiaux* »⁴³⁷⁴).

Un statut des juifs dont on sait qu'il fut aussi défini en France, par des lois⁴³⁷⁵ du 3 octobre 1940 et du 2 juin 1941⁴³⁷⁶. Parce que « *l'influence juive dans les affaires du pays [était estimée] nuisible* »⁴³⁷⁷, parce que « *les Juifs dans leur ensemble [étaient] [...] assimilés à des êtres dangereux par nature, nuisibles à leurs concitoyens* »⁴³⁷⁸, la décision fut prise sous Vichy, afin de les « *mettre hors d'état de nuire* »⁴³⁷⁹, de frapper les juifs⁴³⁸⁰ d'un certain nombre d'incapacités qui, plus que d'exercice, étaient de jouissance⁴³⁸¹. Des incapacités de jouissance qui furent telles⁴³⁸² qu'elles ramenèrent, à l'instar de la mort civile⁴³⁸³, le contenu de la personnalité juridique des juifs à rien ou presque rien, et, partant, les juifs eux-mêmes à des personnes sans droits⁴³⁸⁴ – autant dire en conséquence : à des presque choses (sinon à des choses). On le comprend ainsi : les

⁴³⁷² V. R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 1, pp. 33 s.

⁴³⁷³ V. not. les ordonnances du 27 sept. 1940 et du 26 avr. 1941 ; ces textes sont reproduits in D. Lochak, *Le droit et les Juifs en France depuis la Révolution*, Dalloz, coll. « A savoir », 2009, pp. 100-101 et 103-105.

⁴³⁷⁴ E. Loquin, Le Juif « incapable », in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 173, spéc., p. 174.

⁴³⁷⁵ Lois à l'élaboration desquelles participèrent des constitutionnalistes célèbres, comme Alibert et Bathélémy ; v. N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 40, p. 101, et D. Broussolle, L'élaboration du statut des Juifs de 1940, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, *op. cit.*, p. 115.

⁴³⁷⁶ On trouvera ces textes reproduits in D. Lochak, *Le droit et les Juifs...*, *op. cit.*, pp. 108 s. et 115 s.

⁴³⁷⁷ *Ibid.* ; v. aussi N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 40, p. 103.

⁴³⁷⁸ E. Loquin, Le Juif « incapable », art. préc., p. 185.

⁴³⁷⁹ N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 40, p. 102, l'auteur citant Burdeau (un constitutionnaliste).

⁴³⁸⁰ Etant précisé que le fait d'être juif était légalement défini par l'appartenance à la religion juive comme à la race juive (race qui, ce faisant, avait pénétré l'état civil – E. Loquin, le Juif « incapable », art. préc., p. 181 : « *Le statut des Juifs introduit [...] dans notre droit la race comme élément de l'état civil et distingue les personnes selon qu'elles sont ou non de "race juive"* ») ; v. les art. 1^{er} des lois préc. du 3 oct. 1940 et du 2 juin 1941. La détermination de la qualité de juif (plus largement, l'introduction d'un Droit antisémite) suscita un contentieux jurisprudentiel : v. J. Marcou, La « qualité de Juif ». L'antisémitisme d'Etat, de la propagande au droit positif, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, *op. cit.*, p. 153 ; adde, ces trois contributions : J.-P. Dubois, La jurisprudence administrative, P. Ancel, La jurisprudence civile et commerciale, H. Bonnard, La jurisprudence pénale, in *ibid.*, respectivement pp. 339, 363 et 385.

⁴³⁸¹ Ces incapacités s'étaient notamment traduites par : l'exclusion des juifs de la fonction publique ; l'interdiction pour eux, dans le secteur privé, d'accéder aux professions libérales, commerciales, artisanales et industrielles ; des restrictions d'accès à l'Université ; (loi du 21 juin 1941) et des restrictions patrimoniales (dépossession des biens appartenant aux juifs et affectés aux professions leur étant interdites ; interdiction de détenir des immeubles ; v. le décret du 28 juill. 1941 et la loi du 17 nov. 1941). Sur tous ces éléments, E. Loquin, Le Juif « incapable », art. préc., pp. 174 s.

⁴³⁸² E. Loquin, Le Juif « incapable », art. préc., p. 184 : « *Leur capacité juridique [celle des juifs] est amputée de la jouissance d'un nombre considérable de droits dans de larges domaines de l'activité humaine* ».

⁴³⁸³ *Supra*, n° 130.

⁴³⁸⁴ C. Labrusse-Riou, Que peut dire le droit de « l'humain » ?..., art. préc., p. 349 : « *la personnalité juridique [des juifs] n'était pas officiellement abrogée par les lois de Vichy mais vidée de tout contenu par la suppression des droits les plus élémentaires dans le but de les éliminer de la scène sociale et de les faire disparaître du genre humain* ».

juristes, le Droit, ont apporté leur contribution à la déshumanisation des juifs. C'était, à ce dernier égard, une leçon d'Arendt (leçon que semblent aujourd'hui oublier tous ceux des juristes « *qui soutiennent que la personne juridique est un pur artefact sans rapport avec l'être humain concret* »⁴³⁸⁵) que « *la destruction des droits de l'homme, l'assassinat de la personne juridique en lui sont un préalable nécessaire à la complète domination de celui-ci* »⁴³⁸⁶. Et effectivement : ce que le Droit antisémite avait réalisé, c'était, plus que la « *dégradation* » de leur personne juridique, la dégradation de la personne humaine des juifs, l'altération (sinon la négation) de leur nature d'Homme⁴³⁸⁷, comme l'« *annonce* » « *éviden[te]* » de leur « *génocide imminent* »⁴³⁸⁸. C'est donc dire si Norbert Rouland, s'élevant contre la thèse de l'inexistence d'un Droit nazi⁴³⁸⁹ (et ne manquant pas à ce titre de rappeler, après d'autres⁴³⁹⁰, l'adhésion qui fut celle d'une partie de la doctrine aux normes antisémites⁴³⁹¹), peut légitimement écrire qu'« *il est clair que [...] pour les nazis, [...] l'extermination étai[t] possible car [elle avait] pour objet des êtres qu'on était parvenu* », « *avec l'aide des juristes* », « *à repousser dans les consciences hors des frontières de l'humanité* »⁴³⁹².

⁴³⁸⁵ A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 11. V. aussi C. Labrusse-Riou, Que peut dire le droit de « l'humain » ?..., art. préc., pp. 349-350 : « *il est fort délicat de dissocier la personne humaine titulaire, en soi, de droits et d'obligations, et la personne juridique, car on peut vider de son contenu la seconde pour n'en faire qu'un concept vide, autorisant toutes les manipulations destructrices de l'humain* ».

⁴³⁸⁶ H. Arendt, *Le système totalitaire*, 1972, Seuil, 2002, p. 264

⁴³⁸⁷ V. M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, *op. cit.*, t. 1, p. 313, affirmant que la « *technique* » de l'incapacité « *a pu servir à la constitution de catégories de sous-hommes* » (l'auteur en donnant pour exemple « *les juifs sous Vichy* » ainsi que « *la femme mariée* » ; sur cette dernière, *supra*, n^{os} 144 s.). V. aussi D. Lochak, *Le droit et les Juifs...*, *op. cit.*, pp. 88-89 : « *les lois raciales remplissent [...] une fonction idéologique en contribuant à imposer la vision d'un monde partagé en deux "races" distinctes et inégales – les Juifs et les aryens – et à inculquer l'idée que les Juifs ne sont pas des Français comme les autres, ni même des hommes comme les autres* ».

⁴³⁸⁸ E. Loquin, Le Juif « incapable », art. préc., p. 174 ; v. aussi *ibid.*, pp. 185 et 186.

⁴³⁸⁹ Un des arguments avancés au soutien du rejet de l'existence d'un Droit nazi étant que ne pourrait être qualifié de Droit ce qui bafoue les règles les plus élémentaires de l'humanisme – en somme, il ne pourrait pas exister de Droit inhumain. L'analyse, évidemment, n'est pas tenable (et d'autant plus surprenante qu'elle est soutenue par des juristes positivistes...). Pour une réfutation, N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n^o 38, pp. 94 s.

⁴³⁹⁰ D. Lochak, La doctrine sous Vichy ou les mésaventures du positivisme, in *Les usages sociaux du droit*, CURAPP/PUF, 1989, p. 252 ; du même auteur, Ecrire, se taire... Réflexions sur l'attitude de la doctrine française, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, *op. cit.*, p. 433. Adde, A.-F. Ropert-Précloux, Qu'enseignait-on à la faculté de droit de Paris ? Corporatisme et antisémitisme dans les cours et ouvrages (1940-1944), in *ibid.*, p. 413.

⁴³⁹¹ N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n^o 40, pp. 100 s. (parmi les soutiens doctrinaux de l'antisémitisme, on trouvait Bonnard ou Ripert – dernier cité dont on sait que, en sa qualité de secrétaire d'Etat à l'Instruction publique du gouvernement de Vichy, il devait présider aux premières épurations politiques et raciales du corps enseignant, A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 25, note 2 ; d'autres juristes devaient appréhender le Droit antisémite en simples techniciens, commentant ses applications sans considérations morales ou éthiques particulières – Ripert, à nouveau, n'était pas loin, qui avait asserté, en 1943, dans un ouvrage collectif d'*Etudes de droit allemand*, que « *l'homme de science a le droit de se désintéresser des conséquences pratiques de ses études* », v. N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n^o 40, p. 100, ainsi que C. Singer, *Vichy, l'Université et les juifs*, Les Belles Lettres, 1992, p. 179 ; mais il fut aussi des juristes français pour faire état de leur hostilité au Droit de Vichy : Cassin, Capitant ou encore Savatier).

⁴³⁹² N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n^o 36, p. 91.

180. L'abattoir, ou l'idée du « génocide industriel » – Tout convergait ainsi vers la « solution finale à la question juive » (*endlösung der judenfrage*⁴³⁹³) : inutile, nuisible, barbare, agent contaminateur, le juif devait être neutralisé, éliminé, et l'Europe être *judenrein* (littéralement, « nettoyée des juifs »⁴³⁹⁴ – d'après Himmler, un objectif n'étant ni plus ni moins qu'un « devoir envers le peuple [allemand] »⁴³⁹⁵). Or, ce dessein exterminateur (prophétisé dès janvier 1939 par Hitler⁴³⁹⁶), c'est, plus qu'en tous autres lieux de la déshumanisation de l'Homme par l'Homme, l'usage du procédé d'animalisation qui avait largement contribué à le préfigurer. Hilberg n'avait pas affirmé autre chose dans *La destruction des Juifs d'Europe*, selon lequel « l'un des principaux moyens dont dispose le criminel pour se donner bonne conscience est de couvrir sa victime d'un manteau d'infamie, de la représenter comme une chose qui doit être détruite »⁴³⁹⁷. Quant à Adorno, philosophe allemand issu d'une famille juive, il avait écrit dans le même sens : « L'indignation que suscitent les cruautés commises diminue à mesure que les victimes cessent de ressembler aux lecteurs normaux [...]. Peut-être la schématisation sociale de la perception est-elle ainsi faite chez les antisémites qu'ils ne voient plus du tout les Juifs comme des hommes. L'assertion courante selon laquelle les Sauvages, les Noirs, les Japonais ressemblent à des animaux, par exemple à des singes, est la clé des pogromes. Leur éventualité est chose décidée au moment où le regard d'un animal blessé à mort rencontre un homme. L'obstination avec laquelle celui-ci repousse ce regard – “ce n'est qu'un animal” – réapparaît irrésistiblement dans les cruautés commises sur des hommes dont les auteurs doivent constamment se confirmer que “ce n'est qu'un animal”, car même devant un animal il ne pouvait le croire entièrement »⁴³⁹⁸.

Encore et toujours, on y revient donc : le discours sur l'autre, sa perception comme n'appartenant pas à la communauté des Hommes, permettent d'opérer le basculement vers un traitement correspondant – et déculpabilisé. De l'exactitude de cette thèse, l'avènement de la *shoah*⁴³⁹⁹ aura été la confirmation absolument paroxystique, qui laissa à voir la progression d'un « antisémitisme verbal, littéraire, institutionnel et politique »⁴⁴⁰⁰ vers une « idéologie éliminationniste »⁴⁴⁰¹ et sa mise en œuvre : considérés être des animaux, les juifs furent traités en tant que tels, avec tout ce que cette déshumanisation avait pu faciliter de passages à l'acte et de meurtres de masse. Car il fallait effectivement que la négation de leur commune humanité,

⁴³⁹³ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 3, p. 1881. La décision ultime sur la solution finale a été prise par les leaders nazis à l'issue d'une réunion en date du 20 janvier 1942 (Conférence de Wannsee), v. C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, *op. cit.*, p. 206.

⁴³⁹⁴ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 3, p. 1893.

⁴³⁹⁵ *Ibid.*, t. 3, p. 1889.

⁴³⁹⁶ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 116.

⁴³⁹⁷ R. Hilberg, *La destruction...*, *op. cit.*, t. 1, p. 39.

⁴³⁹⁸ T. W. Adorno, *Minima Moralia. Réflexions sur la vie mutilée*, 1951, Payot, 2003, § 68, p. 142.

⁴³⁹⁹ Qui, dans la langue hébraïque, signifie « catastrophe », « désastre », « lieu désolé » ou encore « jour de tourmente », J. Ricot, *Leçon...*, *op. cit.*, p. 71 ; R. Hermon-Belot, *V^o Antisémitisme*, art. préc., p. 52.

⁴⁴⁰⁰ D. J. Goldhagen, *Les bourreaux volontaires...*, *op. cit.*, p. 120.

⁴⁴⁰¹ *Ibid.*, p. 75.

la conviction en leur nature animale, accompagnent les juifs jusque dans les camps, pour que tous ceux qualifiés par un auteur « *les bourreaux volontaires de Hitler* »⁴⁴⁰² ne questionnent pas la moralité de leur comportement. A la question : « *pourquoi, si on allait de toute façon les tuer [les victimes des camps], pourquoi les humilier ainsi, pourquoi tant de cruauté ?* », Stangl, le commandant de Treblinka, avait ainsi répondu : « *Pour mettre en condition ceux qui allaient exécuter la politique. Pour qu'il leur soit possible de faire ce qu'ils ont fait* »⁴⁴⁰³. De ces vertus déculpabilisantes de la déshumanisation (singulièrement, de l'animalisation), c'était également Himmler qui avait saisi tout l'intérêt : s'adressant aux troupes SS, et afin que chacun « *se [plie] à son devoir sans interroger sa conscience* », il comparait précisément les juifs à des animaux (« *même le nouveau-né dans son berceau doit être écrasé comme un crapaud bouffi* »⁴⁴⁰⁴, avait-il notamment asserté). Du commandant aux exécutants, la métaphore animale avait alors opéré son effet : au camp de Jaworzno, lorsque les prisonniers se rendaient aux mines sous la surveillance des SS et que ces derniers ordonnaient à leurs chiens de les attaquer, ils adressaient à leurs bêtes l'injonction suivante : « *Du, Mensch, pass'an diesen Hund !* » (*Toi, Homme, attaque ce Chien !*)⁴⁴⁰⁵. Et le discours animalisant des *leaders nazis* d'avoir été d'autant plus aisément audible que, bien souvent, il venait conforter les opinions personnelles : considérant les sujets juifs sur lesquels il menait ses expériences être « *des animaux de laboratoires* »⁴⁴⁰⁶, le docteur Mengele⁴⁴⁰⁷, du souvenir d'un des médecins prisonniers d'Auschwitz (des médecins prisonniers que « *l'ange de la mort* »⁴⁴⁰⁸ traitait, lorsqu'il s'emportait après eux, « *de cochons et de chiens* »⁴⁴⁰⁹), ne faisait qu'exprimer sa conviction la plus profonde, car, « *à ses yeux* », les juifs étaient « *vraiment inférieurs sur le plan biologique* »⁴⁴¹⁰.

Mais, en fait de solution finale (l'holocauste emporta entre 5 000 000 et 6 000 000 de juifs), les mots des bourreaux, même les plus empreints de détestation (« *ces chiens et ces cochons méritent d'être battus à mort* » ; « *Les hommes, les femmes, les enfants, c'était la même chose, comme écraser un insecte sous le pied* »⁴⁴¹¹), pouvaient ne pas apparaître suffisants à la pleine exécution de l'entreprise, tant celle-ci était immense et « *extrême* »⁴⁴¹². Car il ne fut de solution finale véritablement acquise dans ses possibilités de réalisation que lorsque, aux mots déshumanisants, la dimension technique de l'entreprise vint se superposer (le fait transparut

⁴⁴⁰² D. J. Goldhagen, *Les bourreaux volontaires...*, *op. cit.*

⁴⁴⁰³ Cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 84.

⁴⁴⁰⁴ Cité in *ibid.*, p. 180.

⁴⁴⁰⁵ *Ibid.*, p. 182 ; H. Friedlander, *The Origins of Nazi Genocide...*, *op. cit.*, p. 239.

⁴⁴⁰⁶ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 83.

⁴⁴⁰⁷ 1911-1979.

⁴⁴⁰⁸ C'était le surnom de Mengele.

⁴⁴⁰⁹ R. J. Lifton, *Les médecins nazis...*, *op. cit.*, p. 410.

⁴⁴¹⁰ Cité in C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, *op. cit.*, p. 83.

⁴⁴¹¹ *Ibid.*, p. 82.

⁴⁴¹² B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, *op. cit.*, p. 109.

assez nettement dans un document⁴⁴¹³ adressé par Göring à Heydrich et rédigé par Eichmann, au sein duquel le premier disait attendre du deuxième qu'il prenne « *les mesures préparatoires nécessaires, qu'il s'agisse de l'organisation, de la mise en œuvre, des moyens matériels, pour obtenir une solution totale de la question juive* »⁴⁴¹⁴). Or, en ce dernier endroit, et de façon absolument remarquable (ce que traduisent parfaitement ces lignes extraites d'un roman de John Maxwell Coetzee : « *Chicago nous a montré la voie ; c'est dans les abattoirs de Chicago que les nazis ont appris comment gérer les corps* »⁴⁴¹⁵), c'était du modèle animal de l'abattoir⁴⁴¹⁶ – et de tout ce que celui-ci avait su démontrer de possibilité d'infliction de mort à la chaîne – que les nazis, pour inscrire leurs visées éliminationnistes dans la plus radicale concrétude, allaient s'inspirer. Charles Patterson le rappelle : « *Ce processus [l'abattage industrialisé], qui soulève les animaux par une chaîne et les fait passer de poste à poste jusqu'à ce qu'ils ressortent sous forme de viande découpée, a introduit quelque chose de nouveau dans notre civilisation industrielle moderne : la banalisation du geste qui tue et un niveau jamais atteint d'insensibilité* »⁴⁴¹⁷ ; il poursuit : « *Comme le démontrera le XX^{ème} siècle, il ne restera plus qu'un pas à franchir du massacre industrialisé des abattoirs américains aux chaînes de meurtres collectifs de l'Allemagne nazie* »⁴⁴¹⁸. Un pas à franchir dans lequel Ford⁴⁴¹⁹, le célèbre constructeur automobile et seul américain distingué par Hitler dans *Mein Kampf*, allait jouer un rôle non négligeable : notoirement antisémite⁴⁴²⁰, celui-ci, par le truchement de ses campagnes et publications⁴⁴²¹ contre les juifs, avait largement aidé à l'implantation en Allemagne de l'idéologie exterminatrice. Autre élément notable, Ford fut aussi le premier à avoir l'idée, à la suite de la visite d'un abattoir de Chicago (selon ses propres termes, « *la première chaîne jamais installée* »), d'appliquer la méthode de la chaîne à l'assemblage automobile : ainsi le lien entre l'abattoir et l'antisémitisme, par le truchement du personnage et de la technique développée par lui (le « *fordisme* »), avait-il commencé à se dessiner⁴⁴²². Et c'est qu'en effet, à bien considérer les choses, le génocide nazi fut fondamentalement un

⁴⁴¹³ Daté du 31 juillet 1941.

⁴⁴¹⁴ Cité in C. Delacampagne, *Une histoire du racisme...*, op. cit., p. 206 ; v. aussi H. Arendt, *Eichmann à Jérusalem*, 1963, Quarto-Gallimard, 2002, p. 1099.

⁴⁴¹⁵ J. M. Coetzee, *Elizabeth Costello*, Seuil, 2006, p. 50.

⁴⁴¹⁶ V. B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, op. cit., p. 18, effectuant une comparaison entre les fermes usines et les camps de la mort.

⁴⁴¹⁷ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 114.

⁴⁴¹⁸ *Ibid.* ; v. égal. p. 92.

⁴⁴¹⁹ 1863-1947.

⁴⁴²⁰ A noter que, lors des dernières années de sa vie, Ford revint sur son antisémitisme.

⁴⁴²¹ Notamment *Le Juif International (The International Jew)*, publié en 1922, ouvrage en quatre volumes rassemblant des articles parus dans le journal de Ford, *The Dearborn Independent* ; dans certains passages de ses textes, Ford qualifiait les juifs de « *germes* » ; v. M. Löwy, Henry Ford, inspirateur d'Adolf Hitler, *Le Monde Diplomatique*, avr. 2007, p. 22.

⁴⁴²² Sur tous ces éléments, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., pp. 113 s. ; v. aussi : J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 42 ; M. Löwy, Henry Ford..., art. préc.

« génocide industriel »⁴⁴²³, caractérisé par un « haut degré d'organisation de la mise à mort », « des procédures standardisées » et des « opérations prédéterminées »⁴⁴²⁴. Dans les camps d'extermination (où nombre des membres du personnel des centres de massacre, et notamment Franz⁴⁴²⁵ et Höss⁴⁴²⁶, respectivement dernier commandant de Treblinka et premier commandant d'Auschwitz, étaient issus du monde de l'élevage ou avaient travaillé dans des abattoirs⁴⁴²⁷), tout alors rappelait la mise à mort industrielle des bêtes : il y avait, ainsi, les sélections sur la rampe et l'exploitation des cadavres⁴⁴²⁸ (dents, cheveux, etc.), à opérer avant l'arrivée du convoi suivant⁴⁴²⁹ ; il y avait, également, le « boyau » (c'est-à-dire le couloir menant aux chambres à gaz⁴⁴³⁰) et l'efficacité de la méthode létale employée (le gazage, donc, initialement testé sur des rats et des souris⁴⁴³¹, puis appliqué dans le cadre du programme *Aktion T4*⁴⁴³² d'élimination des majeurs handicapés mentaux, avant de finalement pénétrer les camps⁴⁴³³ – un procédé dont certains avaient eu l'idée dès 1934, comme en témoigne cet extrait d'un mémorandum adressé à Heydrich par l'un de ses subalternes : « *Quant aux moyens, l'antisémitisme bagarreur doit être rejeté. On ne combat pas les rats avec un revolver, mais avec du poison et du gaz* »⁴⁴³⁴) ; il y avait, encore, les « piles de corps »⁴⁴³⁵ et l'incinération et le nettoyage des chambres de mort ; et il y avait, enfin, la banalisation à l'extrême (et, dès lors, la déculpabilisation totale) de la mise à mort, sériee, diluée dans cette suite d'opérations techniques⁴⁴³⁶ (dernière considération n'ayant pas échappé à un auteur, qui insiste sur ce fait qu'« *il y a quelque chose d'effrayant dans le fait que les nazis se préoccupaient des méthodes d'abattage, car cela conditionnait les gens pour que tuer puisse être considéré de manière positive* »⁴⁴³⁷). Et la cohorte des juifs se rendant à la mort (avec tous les artifices déshumanisants qui entouraient celle-ci,

⁴⁴²³ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 118.

⁴⁴²⁴ *Ibid.*

⁴⁴²⁵ 1914-1998.

⁴⁴²⁶ 1900-1947, exécuté par pendaison.

⁴⁴²⁷ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., pp. 160-162 ; J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 42.

⁴⁴²⁸ F. Burgat, La logique de la légitimation..., art. préc., p. 51 : « *dans le champ de l'animalisation des humains, celle des victimes de l'extermination nazie [...] est allée jusqu'à s'inscrire dans les procédés de mise à mort et de traitement des cadavres* ». L'auteur poursuit : « *A la lancinante question "Pourquoi sont-ils allés comme des moutons à l'abattoir ?" soulignant la fatalité d'un processus de désindividualisation et de négation de l'humanité répond, ainsi que le rapporte Hannah Arendt lors du procès d'Eichmann, le fait qu'en Roumanie "on exposait les cadavres dans les boucheries juives"* ».

⁴⁴²⁹ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 118.

⁴⁴³⁰ C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 168.

⁴⁴³¹ *Ibid.*, p. 158.

⁴⁴³² V. déjà *supra*, n° 156.

⁴⁴³³ H. Friedlander, *The Origins of Nazi Genocide...*, op. cit., p. 163 s.

⁴⁴³⁴ Cité in R. Hilberg, *La destruction...*, op. cit., t. 1, p. 74.

⁴⁴³⁵ R. Hilberg, op. cit., t. 3, p. 1797 : « *Les cadavres s'entassaient verticalement, certains en position assise ou semi-assise, les enfants et les vieillards au-dessous [...]. Les corps étaient roses, avec des taches vertes. Certains avaient de l'écume aux lèvres, d'autres avaient saigné du nez* » ; adde, C. Patterson, *Un éternel Treblinka*, op. cit., p. 176, employant précisément l'expression de « piles de corps ».

⁴⁴³⁶ B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, op. cit., p. 118.

⁴⁴³⁷ B. Sax, *Animals in the Third Reich...*, op. cit., p. 169.

et tout particulièrement la nudité, éminemment suggestive d'une identité animale⁴⁴³⁸) d'apparaître dès lors semblable à un troupeau de bêtes se rendant à l'abattoir – une image du troupeau (plus vastement, de l'animal) récurrente⁴⁴³⁹ dans l'œuvre de Levi⁴⁴⁴⁰, lui qui, plus que tout autre, pouvait décrire la réalité des camps, et qui écrivait : « *C'est dans la pratique routinière des camps d'extermination que la haine et le mépris instillés par la propagande nazie trouvent leur plein accomplissement. Là en effet, il ne s'agit plus seulement de mort, mais d'une foule de détails maniaques et symboliques, visant à prouver que les juifs, les tziganes⁴⁴⁴¹ et les slaves ne sont que bétail, boue, ordure. Qu'on pense à l'opération de tatouage d'Auschwitz, par laquelle on marquait les hommes comme des bœufs, au voyage dans des wagons à bestiaux qu'on n'ouvrait jamais afin d'obliger les déportés (homme, femmes et enfants !) à rester des jours entiers au milieu de leurs propres excréments, au numéro matricule à la place du nom, au fait qu'on ne distribuait pas de cuillères (alors que les entrepôts d'Auschwitz, à la libération, en contenaient des quintaux), les prisonniers étant censés laper leur soupe comme des chiens ; qu'on pense enfin à l'exploitation infâme des cadavres, traités comme une quelconque matière première propre à fournir l'or des dents, les cheveux pour en faire du tissu, les cendres pour servir d'engrais, aux hommes et aux femmes ravalés au rang de cobayes sur lesquels on expérimentait des médicaments avant de les supprimer. Le moyen même qui fut choisi (après de minutieux essais) pour opérer le massacre, était hautement symbolique. On devait employer, et on employa, le gaz toxique déjà utilisé pour la désinfection des cales de bateaux et des locaux*

⁴⁴³⁸ *Ibid.*, p. 150 ; N. Rouland, Normes et nus. Réflexions sur le statut juridique et social de la nudité dans la civilisation occidentale, in P. Noreau et L. Rolland (dir.), *Mélanges Andrée Lajoie*, Les Editions Thémis, 2008, p. 421, spéc. p. 446 : « la nudité [des juifs] possédait [...] un aspect symbolique, pratique pour les bourreaux : non seulement elle humiliait les victimes, mais aussi elle les faisait changer d'état, régresser vers l'animalité. Donc, il était dès lors beaucoup plus facile de les exterminer ».

⁴⁴³⁹ P. Levi, *Si c'est un homme*, op. cit., p. 57 : « machine à fabriquer des bêtes » ; p. 62 : « nous ne sommes que des bêtes fourbues » ; p. 81 : « nous avons fait cent fois le parcours monotone de la bête au travail » ; p. 145 : « troupeau » ; p. 182 : « l'immense troupeau d'esclaves ».

⁴⁴⁴⁰ 1919-1987, déporté à Auschwitz.

⁴⁴⁴¹ Les tziganes ont fait leur apparition en Europe centrale au début du XV^{ème} siècle. Rapidement, ils étaient décrits comme ayant un penchant à la criminalité (G. Lewy, *La persécution des tziganes par les nazis*, Les belles lettres, 2003, p. 13), tendance dont Lombroso se fera l'un des confirmateurs (*ibid.*, p. 17). Aux racines de l'hostilité envers les tziganes se trouvait donc ce fait – commun avec le sort réservé aux juifs – qu'ils étaient accusés d'à peu près tous les méfaits (*ibid.*, p. 27). De là, ces deux qualificatifs, qui puisaient aussi leur justification dans leur mode de vie itinérant, que les tziganes étaient des « asociaux » et des « criminels présumés » (*ibid.*, pp. 51 et 75 ; A. Pichot, *La société pure...*, op. cit., p. 392). Pour autant, ils n'avaient pas réellement préoccupé Hitler, qui ne les mentionnait même pas dans *Mein Kampf* (G. Lewy, *La persécution...*, op. cit., p. 75). Mais progressivement, les tziganes devenaient de plus en plus dérangeants aux yeux de la population allemande ; par certains intellectuels, ils étaient dits dégénérés, être « une race étrangère » (et inférieure) ainsi qu'un « un parasite du peuple » (*ibid.*, pp. 71 et 94 ; A. Pichot, *La société pure...*, op. cit., p. 407). L'idée d'une solution finale à la question tzigane commençait dès lors à se dessiner, par exemple dans les propos de von Greim (1892-1945, dernier commandant en chef de la *Luftwaffe* ; v. A. Pichot, *La société pure...*, op. cit., p. 392). Certains tziganes étaient alors assassinés par les *Einsatzgruppen*, quand d'autres, un peu plus tard, furent l'objet de déportations. A Auschwitz, un camp spécial d'extermination leur fut réservé (G. Lewy, *La persécution...*, op. cit., pp. 253 s.), fournissant au demeurant l'occasion à Mengele d'effectuer des expériences sur des jeunes jumeaux tziganes (*ibid.*, pp. 262 s.). Des tziganes furent aussi exterminés à Chelmo, Treblinka et Sobibor, et d'autres envoyés dans les camps de concentration de Dachau, Buchenwald ou encore Mauthausen (*ibid.*, pp. 277 s.). Il est généralement estimé qu'au moins 200 000 tziganes ont péri du fait de la politique éliminationniste nazie (*ibid.*, pp. 359 s.).

envahis par les punaises ou les poux. On a inventé au cours des siècles des morts plus cruelles, mais aucune n'a jamais été aussi lourde de haine et de mépris »⁴⁴⁴².

*

181. Conclusion du chapitre premier – Sur une plaquette d'argile écrite durant le règne de *Shu-Sîn* (le quatrième roi de la Troisième dynastie d'Ur, qui régna à la fin du III^{ème} millénaire avant notre ère⁴⁴⁴³) est évoquée l'invasion guerrière d'un peuple de nomades, les *Mar.Tu*, et dont il est rapporté qu'ils ont des « *instincts de bêtes sauvages* »⁴⁴⁴⁴. Il y environ 4 000 ans, en Mésopotamie, des Hommes en avaient donc déjà animalisé d'autres. Le procédé allait devenir une constante dans les sociétés occidentales : on assimilera l'autre Homme à une bête pour le rejeter idéellement dans la non-Humanité, et, ce faisant, le traiter comme un animal, un simple moyen⁴⁴⁴⁵, un objet, un rien. Un traitement déshumanisant qui, à ceux qui l'exerceront sur d'autres, apparaîtra neutre, sinon innocent⁴⁴⁴⁶ ; la raison en est simple : « *il n'y a pas de crime contre l'animal, encore moins contre l'animalité* »⁴⁴⁴⁷, et, dès lors, pas d'interrogations morales ou éthiques suscitées par la condition faite à l'humain tenu pour une bête.

De cette animalisation, ce sont trois formes principales qui ont pu être identifiées, correspondant à trois figures animales, trois états ou qualificatifs que prête la science juridique à l'animal. La première d'entre elles est celle de l'instrumentalisation de l'Homme, où domine la figure de l'animal domestique : ainsi du sort fait à la femme⁴⁴⁴⁸, soumise à l'homme dans sa maison comme l'animal, considérée un être moins (parfois un intermédiaire

⁴⁴⁴² P. Levi, *Si c'est un homme*, op. cit., pp. 307-308. Lire aussi R. Antelme, *L'espèce humaine*, 1957, Gallimard, 2007, p. 239 : « *Nous nous sentons comme ayant pompé tout pourrissement possible. Ce qui est dans cette salle apparaît comme la maladie extraordinaire, et notre mort ici comme la seule véritable. Si ressemblants aux bêtes, toute bête nous est devenue somptueuse ; si semblable à toute plante pourrissante, le destin de cette plante nous paraît aussi luxueux que celui qui s'achève par la mort dans le lit. Nous sommes au point de ressembler à tout ce qui ne se bat que pour manger et meurt de ne pas manger, au point de nous niveler sur une autre espèce, qui ne sera jamais nôtre et vers laquelle on tend ; mais celle-ci qui vit du moins selon sa loi authentique – les bêtes ne peuvent pas devenir plus bêtes – apparaît aussi somptueuse que la nôtre « véritable » dont la loi peut être aussi de nous conduire* ». Le récit se poursuit alors par cette considération que la victime, même devant les négations les plus incroyables de son bourreau, ne doit jamais oublier son inaltérable humanité (car le bourreau ne peut pas la lui faire perdre) : « *Mais il n'y a pas d'ambiguïté, nous restons des hommes, nous ne finirons qu'en hommes. La distance qui nous sépare d'une autre espèce reste intacte, elle n'est pas historique. C'est un rêve SS de croire que nous avons pour mission historique de changer d'espèce, et comme cette mutation se fait trop lentement, ils tuent [...]. C'est parce que nous sommes des hommes comme eux que les SS seront en définitive impuissants devant nous* » ; v. égal. p. 213 : « *Ils ont voulu faire de nous des bêtes en nous faisant vivre dans des conditions que personne, je dis personne, ne pourra jamais imaginer. Mais ils ne réussiront pas [...]. Ils ont pu nous déposséder de tout mais pas de ce que nous sommes. Nous existons encore* ».

⁴⁴⁴³ Précisément, de 2037 à 2029 avant Jésus-Christ.

⁴⁴⁴⁴ S. Jean, *Critique de la déraison...*, op. cit., p. 16.

⁴⁴⁴⁵ Rapp. F. Burgat, *La logique de la légitimation...*, art. préc., p. 45 : l'auteur dit de l'animalisation qu'elle est un « *processus de destitution du droit à avoir des droits, l'impossibilité d'accéder à une forme de reconnaissance permettant d'être traité comme une fin et jamais simplement comme un moyen* ».

⁴⁴⁴⁶ Ce que l'on a eu l'occasion de mettre en avant en un certain nombre d'occurrences.

⁴⁴⁴⁷ F. Burgat, *La logique de la légitimation...*, art. préc., p. 60.

⁴⁴⁴⁸ *Supra*, n^{os} 144 s.

entre l'homme et la bête, parfois purement et simplement une bête – la plus néfaste de toutes, diront certains chrétiens) et enfermée dans une fonction de travail (ménager) et de procréation ; ainsi, également, du traitement réservé à l'esclave⁴⁴⁴⁹, décrit un instrument animé comme l'animal, réputé être voué comme la bête, au prétendu motif de son infériorité constitutive, à être commandé ; et ainsi, enfin (on y songe moins, et pourtant), de cette idée – partagée de Platon à Himmler, en passant par Galton et les eugénistes américains – qu'il faut sélectionner l'Homme comme l'animal domestique⁴⁴⁵⁰, qu'il importe d'améliorer l'humain comme « *le bœuf d'embouche ou le cheval de course* »⁴⁴⁵¹, de cultiver⁴⁴⁵² le troupeau des Hommes comme celui d'élevage, de favoriser la multiplication des êtres désirables en même temps qu'éliminer les individus mauvais ou impurs (cela veut dire : jouer, pour l'humain comme pour la bête, d'eugénisme positif et négatif). S'agissant de la deuxième forme d'animalisation de l'humain, elle s'est révélée celle de la naturalisation de l'Homme, par laquelle on l'assimile à l'animal sauvage : une assimilation opérée au motif de ce que l'autre Homme serait demeuré prisonnier des déterminismes de la Nature, sans civilisation, sans culture (ainsi tout le discours raciste – en ce incluse sa déclinaison scientifique – tenu sur les indiens comme sur les noirs⁴⁴⁵³, qui tous ont été décrits des êtres primitifs, proches des bêtes, mal sortis de l'animalité, donc inférieurs, et que, pour cette raison – réapparition de l'instrumentalisation –, on⁴⁴⁵⁴ allait estimer pouvoir être légitimement asservis ou exposés dans des zoos comme les bêtes exotiques) ; mais une assimilation qui a aussi été faite au nom, plus que du sauvage, de la sauvagerie, de la bestialité réputée présente en certains humains – le fou⁴⁴⁵⁵, mais aussi le criminel, criminel que les positivistes italiens (Lombroso en tête) diront un primaire autant qu'un primitif, une régression de l'évolution, un humain prisonnier de l'animalité comme pétri de bestialité⁴⁴⁵⁶. Or, tout animal qu'il était à leurs yeux, l'Homme criminel devait apparaître à ces mêmes positivistes (et pas qu'à eux d'ailleurs⁴⁴⁵⁷) un individu dangereux, malfaisant, et, pour cela, à mettre hors d'état de nuire. C'est, ce faisant, toucher à la troisième et dernière forme de l'animalisation de l'humain, la plus extrême : celle de sa neutralisation, par son assimilation à un animal nuisible. Or, de cette neutralisation (et outre celle réalisée, dans le sillage des préconisations positivistes, des ennemis de la société – terroristes, assassins ou pédophiles, ceux-là mêmes qui, aujourd'hui encore, sont qualifiés des monstres ou des

⁴⁴⁴⁹ *Supra*, n^{os} 148 s.

⁴⁴⁵⁰ *Supra*, n^{os} 152 s.

⁴⁴⁵¹ J.-F. Seuvic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 339.

⁴⁴⁵² Sur l'« *animaliculture* » et l'« *hominiculture* », *supra*, n^o 153.

⁴⁴⁵³ *Supra*, n^{os} 158 s.

⁴⁴⁵⁴ C'est-à-dire les humains de race blanche.

⁴⁴⁵⁵ *Supra*, n^{os} 163 s.

⁴⁴⁵⁶ *Supra*, n^o 164.

⁴⁴⁵⁷ *Supra*, n^{os} 166 s.

prédateurs⁴⁴⁵⁸), ce sont ceux des êtres humains qui ont été perçus par d'autres comme des microbes, des parasites, qui ont été victimes, sous la forme d'un crime contre leur humanité. Car c'est bien dans le crime contre l'humanité que l'animalisation (sinon la sous-animalisation) de l'autre Homme touche à son paroxysme : il y a eu le bétail arménien⁴⁴⁵⁹, les cafards *butus*, les chiens musulmans en Bosnie-Herzégovine⁴⁴⁶⁰, les rats et les cochons juifs – des juifs dont l'extermination dans les camps allait avoir son modèle tout trouvé : ni plus ni moins que celui de l'abattoir, ce procédé de mise à mort rationalisée et industrialisée des bêtes⁴⁴⁶¹.

Mais tous ces éléments arrêtés, le plus important – le plus grave également – reste encore à relater, et qui réside en cette considération que, systématiquement, on a vu le Droit accompagner les discours animalisants, donner un brevet de légalité aux traitements déshumanisants (et, au demeurant, doctrine et jurisprudence également y aller de leur soutien). C'est ce que l'on a proposé de qualifier, à la suite de Norbert Rouland, le « *Droit inhumain* », et dont ont été aperçues ces quelques manifestations : incapacité de la femme (avec le temps, incapacité de la seule femme mariée), esclavage du Droit romain et code noir, statut des juifs, normes de ségrégations raciales et eugénistes, concept d'ennemi combattant illégal ou encore Droit pénal de la dangerosité⁴⁴⁶². Preuve que « *le droit peut s'emballer au point de se canceriser* »⁴⁴⁶³, peut se faire le relais des tentations, discours et pratiques déshumanisants. Et c'est précisément pour (tenter de) tenir en échec l'inhumanité des mots, des agissements ou des normes juridiques que la dignité humaine est apparue, à partir de la seconde moitié du XX^{ème} siècle, comme une valeur fondamentale, la valeur intangible des sociétés démocratiques⁴⁴⁶⁴. Et c'est précisément, dans le même but – tenir en échec l'inhumanité des mots, des agissements et des normes – qu'il faut récuser la proposition de l'accord à l'animal d'une dignité comparable à celle humaine : l'Homme doit absolument rester seul sujet de dignité, et l'animal demeurer distingué de lui, dès lors qu'un alignement de leurs états pourrait ouvrir, plutôt que la voie à un meilleur traitement de l'animal, le chemin à de nouvelles pratiques déshumanisantes (des pratiques plus aisément concevables ou réalisables que l'humain ne serait alors plus réputé différent de la bête). Bref, c'est une prudence humaniste qui doit guider le refus de la dignité animale. Une prudence qui paraît d'autant plus de mise

⁴⁴⁵⁸ *Supra*, n° 171.

⁴⁴⁵⁹ *Supra*, n° 173.

⁴⁴⁶⁰ *Supra*, n° 174.

⁴⁴⁶¹ *Supra*, n° 180.

⁴⁴⁶² *Supra*, n°s 146, 150-151, 155-156, 161-162, 170-171 et 179.

⁴⁴⁶³ N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 22, p. 59 (à propos de l'esclavage à Rome et du Droit nazi).

⁴⁴⁶⁴ *Supra*, n°s 79 s.

qu'il est à craindre que les biotechnologies soient en train d'inventer les futures formes de la déshumanisation humaine, tant il est vrai que les manipulations actuelles du corps animal qu'elles réalisent pourraient s'avérer la source d'atteintes potentielles à la dignité humaine.

CHAPITRE SECOND

LE CORPS DE L'ANIMAL

SOURCE D'ATTEINTES POTENTIELLES À LA DIGNITÉ HUMAINE

182. Clonage et hybridation – Dans un article rédigé en 1948 et intitulé *Le droit civil de la famille et les conquêtes de la biologie*, Savatier avait déjà parfaitement remarqué que, en matière de recherche scientifique, les expériences effectuées et les résultats obtenus sur la bête tendaient ensuite, et comme presque irrésistiblement, à faire l'objet d'une transposition à l'Homme. Il écrivait ainsi : « *le savant ne façonne-t-il pas déjà l'animal ? [...] [Et] quand ils façonnent la vie animale, les chercheurs des laboratoires biologiques ne sont-ils pas hantés d'une ivresse audacieuse ? A travers l'animal, ne croient-ils pas découvrir l'homme, sommet de l'évolution de la vie ? Sur le point d'avoir conquis les secrets de cette vie, c'est toute la vie de l'espèce humaine que les plus hardis d'entre eux brûlent de modeler un jour* »⁴⁴⁶⁵.

Soixante-cinq ans plus tard, cette tentation d'opérer le passage scientifique de l'animal à l'Homme n'a pas disparu – et, ce faisant, pas davantage la crainte de l'inhumain comme consubstantielle aux applications des sciences du Vivant. Car l'on sent bien, l'on sait bien⁴⁴⁶⁶ ce que l'empreinte sur eux de l'artifice pourra laisser redouter de relégation des futurs enfants (ou faudra-t-il dire : des futurs produits ?⁴⁴⁶⁷) des biotechnologies dans la sphère de l'*infra*-humanité, comme la signification de ce qu'ils ne seront guère différents de celles de ces bêtes dont les manipulations du corps auront été aux origines de leur existence au monde : comme les animaux de laboratoire, les humains artificiels ne seraient qu'une matière disponible, des instruments au service des fins d'autrui. C'est dire si le péril déshumanisant porté par la technoscience est grand, et, par voie de conséquence, s'il est impératif d'opérer le plus intense acte de résistance⁴⁴⁶⁸ contre ces nouveaux desseins⁴⁴⁶⁹ que sont, d'une part, le projet de réaliser (à l'instar de celui déjà pratiqué sur les bêtes) le clonage reproductif de l'Homme (Section I), et, d'autre part, la perspective de parvenir (une perspective d'autant plus

⁴⁴⁶⁵ R. Savatier, *Le droit civil de la famille et les conquêtes de la biologie*, D. 1948. Chron. 33. V. aussi J.-C. Galloux, *La personne physique...*, art. préc., p. 178 : « *Ce qui a été réalisé sur les mammifères supérieurs peut être appliqué à l'homme* ».

⁴⁴⁶⁶ A preuve, le refus qui est celui du Conseil constitutionnel de reconnaître à l'embryon *in vitro* le respect dès le commencement de sa vie (respectabilité que l'embryon ne se voit accordée qu'une fois implanté dans le sein de sa mère – *i. e.* lorsque le naturel en vient à prendre le pas sur – ou plutôt à prendre le relais de – l'artificiel ; v. Cons. const., 27 juill. 1994, préc., consid. 9).

⁴⁴⁶⁷ J.-L. Baudouin et C. Labrusse-Riou, *Produire l'homme...*, *op. cit.*

⁴⁴⁶⁸ Une résistance qui, comme on le verra, pour devoir prendre la forme d'interdits (donc de limites opposées aux possibles de la science), doit encore se signaler par la réaffirmation des valeurs protectrices de l'humanité de l'Homme (à commencer par l'égalité humaine) ; v. *infra*, n°s 185 s.

⁴⁴⁶⁹ Desseins dont on verra qu'ils commencent à s'inscrire dans la concrétude, pour cause de premiers succès scientifiques enregistrés.

inquiétante et déstabilisante qu'elle se propose de supprimer toute frontière biologique entre les espèces) à l'hybridation de l'humain et de l'animal (Section II).

Section I : Le clonage reproductif

183. La révolution Dolly – Originellement, le clonage était une banale affaire de jardiniers, qui permettait, par bouturage, de multiplier les végétaux⁴⁴⁷⁰ (le grec ancien *klôn* en est demeuré le témoin, désignant précisément des jeunes pousses, des petites branches flexibles, faciles à plier⁴⁴⁷¹). De cette banalité première, le terme⁴⁴⁷² s'est finalement chargé d'une signification exceptionnelle, pour désigner la possibilité de scientifiquement s'affranchir des normes de la Nature : aujourd'hui, avec le clonage reproductif (opposé à celui dit thérapeutique⁴⁴⁷³), c'est, en effet, de la reproduction⁴⁴⁷⁴ à l'identique (ou presque⁴⁴⁷⁵), non seulement de l'animal, mais encore de l'être humain⁴⁴⁷⁶ dont il s'agit.

Suivant la définition proposée par Henri Atlan, le clonage reproductif consiste « à faire naître un nouvel individu par une technique de transfert de noyau. Il s'agit de reproduire des organismes génétiques identiques les uns aux autres en transférant le noyau d'une cellule somatique [c'est-à-dire une cellule autre que sexuelle] dans un ovule énucléé »⁴⁴⁷⁷ (ovule qui sera ensuite implanté dans un utérus,

⁴⁴⁷⁰ A. McLaren, Introduction, in A. McLaren (coord.), *Le clonage*, Editions du Conseil de l'Europe, 2002, p. 9.

⁴⁴⁷¹ Introduction. A propos de Pandore, des jardins au laboratoire, in H. Atlan, M. Augé, M. Delmas-Marty, R.-P. Droit et N. Fresco, *Le clonage humain*, Seuil, 1999, p. 9.

⁴⁴⁷² Inventé dans les années 1970, v. M. Wegnez, *Clonages*, préface J.-P. Renard, CNRS Editions, 2007, p. 44.

⁴⁴⁷³ Sur cette distinction, v., p. ex. R. Frydman, *Le clonage reproductif et thérapeutique*, RTDH 2003. 421, écrivant, à propos de la seconde de ces deux formes de clonage (pp. 421-422) : « l'embryon cloné est créé [par la technique du transfert nucléaire] dans le but d'obtenir des cellules souches, lesquelles ont pour objectif de permettre un traitement médical [...]. En effet, au stade de blastocyte soit vers le sixième jour de culture in vitro, l'embryon pré-implantatoire contient des cellules souches que l'on peut isoler et faire se développer et différencier en divers tissus dans le but de suppléer des organes ou les fonctions lésés (peau, muscles, neurones). Le pré-embryon cloné ne survit pas à ce prélèvement, le processus de développement est arrêté ». Pour la médecine, et à l'envers du risque existant en cas de traitement par cellules souches provenant d'embryons surnuméraires, le traitement par cellules souches issues du clonage présente cet intérêt majeur de ne pas provoquer de rejet chez le malade traité, ceci précisément parce que ce dernier est soigné avec des cellules embryonnaires obtenues par clonage de ses propres cellules – en ce cas, il y a donc identité de profil immunitaire (*ibid.*, p. 422).

⁴⁴⁷⁴ L. Degos, *L'homme reproduit*, in M. Fabre-Magnan et P. Moullier (dir.), *La génétique...*, *op. cit.*, p. 145.

⁴⁴⁷⁵ Ou presque est-il écrit, car il existe de plus grandes différences génétiques entre cloné et clone qu'entre des jumeaux monozygotes, différences tenant à l'influence du matériel cytoplasmique apporté par l'ovocyte ; v. P. Descamps, *Enfants clonés, enfants damnés ?*, D. 2004. Point de vue. 1819, spéc. 1820, ainsi que R. Frydman, *Le clonage reproductif...*, art. préc., p. 421. De telles possibilités de variations entre clones et clonés ont déjà été constatées chez les animaux – robe ou pelage différents, par exemple ; M. Wegnez, *Clonages*, *op. cit.*, pp. 123 s., et R. Frydman, *Le clonage reproductif...*, art. préc., p. 423.

⁴⁴⁷⁶ A. Kahn et F. Papillon, *Copies conformes. Le clonage en question*, NiL éditions, 1998.

⁴⁴⁷⁷ H. Atlan, Possibilités biologiques, impossibilités sociales, in H. Atlan, M. Augé, M. Delmas-Marty, R.-P. Droit, N. Fresco, *Le clonage humain*, *op. cit.*, p. 17, cit. p. 18 ; v. aussi A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, pp. 249-250, ainsi que L.-M. Houdebine, *Transgénèse animale et clonage*, Dunod, 2001, pp. 34 s. Cette technique du transfert nucléaire est aussi celle utilisée pour le clonage thérapeutique, visant à l'obtention de cellules souches pour soigner le malade objet de l'opération ; ce n'est donc pas la technique en tant que telle qui permet de distinguer clonage thérapeutique et clonage reproductif, mais la finalité poursuivie (obtention de cellules souches ou naissance d'une « copie conforme ») à travers sa mise en oeuvre ; v. H. Atlan, Les deux sortes de

avec l'espoir que la grossesse ainsi engendrée parvienne à son terme⁴⁴⁷⁸). On comprend donc d'emblée en quoi le clonage reproductif transparaît tel « *un bouleversement de l'ordonnance originelle des choses* »⁴⁴⁷⁹ : quand, à la différence de nombreux micro-organismes, le mode de procréation naturel des animaux⁴⁴⁸⁰ (non humains comme humains⁴⁴⁸¹) est un mode sexué, le clonage, tout à l'inverse, propose de s'affranchir de cet obstacle biologique, pour permettre la réalisation d'une reproduction asexuée⁴⁴⁸².

Des prémisses du clonage reproductif (et, partant, des premières défiances humaines aux lois naturelles de la perpétuation des espèces), il avait été question dès 1891 lorsque le philosophe et biologiste allemand Driesch⁴⁴⁸³ était parvenu à obtenir deux oursins complets à partir des deux premières cellules séparées d'un embryon de cet animal⁴⁴⁸⁴. Dans le sillage de cette première réalisation, Delage⁴⁴⁸⁵ imaginait ce qui allait devenir la méthode même du clonage reproductif⁴⁴⁸⁶ (*i. e.* le transfert d'une cellule dans un ovocyte dépouillé de son noyau), méthode dont, en 1914, Spemann⁴⁴⁸⁷ allait démontrer la pertinence, ayant réussi une « *ligature lâche* » sur un embryon unicellulaire de triton⁴⁴⁸⁸. Vingt-quatre ans plus tard⁴⁴⁸⁹, l'embryologiste proposait, selon ses propres termes, une « *expérience fantastique* », à savoir : mettre le noyau d'une cellule d'embryon de batracien dans un ovocyte énucléé, ceci afin de définitivement assurer l'hypothèse que chacune des cellules du même embryon contient l'ensemble des instructions pour le développement de l'individu⁴⁴⁹⁰. L'expérience devait

clonage, in M. Delmas-Marty et N. Zhang, *Clonage humain. Droits et sociétés. Etude franco-chinoise*, vol. 2 : « Comparaison », Société de législation comparée, 2004, p. 15.

⁴⁴⁷⁸ R. Frydman, *Le clonage reproductif...*, art. préc., p. 421.

⁴⁴⁷⁹ S. Bauzon, *La personne biojuridique*, *op. cit.*, p. 131.

⁴⁴⁸⁰ A l'exception de quelques invertébrés, principalement des vers et des insectes, S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n° 241, p. 192.

⁴⁴⁸¹ Les Hommes et la plupart des animaux, en effet, ne se reproduisent pas, ils procréent (la procréation supposant une fusion de gamètes masculin et féminin) ; J. Testart, *Des hommes probables...*, *op. cit.*, p. 64.

⁴⁴⁸² R. Andorno, *Le clonage humain face au droit*, RGDM 4/2000. 7, spéc. 12 ; P. Egéa, La « condition fœtale », entre « procréation et embryologie », RDSS 2005. 232, spéc. 234 : « *cette technique [le clonage reproductif] remet en cause un principe invariant de la reproduction humaine, son caractère sexué* ».

⁴⁴⁸³ 1867-1941.

⁴⁴⁸⁴ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 255 ; M. Wegnez, *Clonages*, *op. cit.*, p. 94.

⁴⁴⁸⁵ 1854-1920, biologiste français.

⁴⁴⁸⁶ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 256.

⁴⁴⁸⁷ 1869-1941, embryologiste allemand (et nazi), prix Nobel de physiologie et médecine en 1935.

⁴⁴⁸⁸ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, pp. 256-257, les deux auteurs rapportant que « *l'opération consistait à placer d'un côté le noyau et de l'autre le cytoplasme, en réalisant une sorte de nœud sur l'embryon, sans toutefois séparer totalement les deux éléments – et donc sans percer la cellule. La partie comportant le noyau commença à se segmenter à une, deux, puis trois reprises ; tandis que l'autre partie demeurait indivise. Puis, finalement, l'un des noyaux obtenus lors des diverses segmentations de la partie en division finit par "glisser" de l'autre côté du lien, soit dans le cytoplasme. Cette région de l'embryon, d'abord quiescente (comme endormie), se segmenta à son tour, dès qu'elle eut hérité du noyau (alors même que ce dernier n'était qu'un descendant du noyau d'origine, son "arrière-arrière-petit-fils" en quelque sorte). Dès lors, en serrant le lien à fond, deux tritons se développèrent [...] Ce succès conduisit Spemann à reprendre à son compte, en 1938, l'hypothèse selon laquelle l'expérience de transfert de noyau, d'abord décrite par Delage, devait fonctionner* ».

⁴⁴⁸⁹ C'est-à-dire en 1938.

⁴⁴⁹⁰ O. Postel-Vinay et A. Millet, Comment Dolly a été fabriquée, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler...*, *op. cit.*, p. 747, spéc. p. 748 ; J.-R. Binet, *Droit et progrès scientifique...*, *op. cit.*, p. 83.

prendre corps avec succès en 1952, avec la réalisation, par deux chercheurs⁴⁴⁹¹ de l'Institut pour la recherche sur le cancer de Philadelphie, du clonage par transfert nucléaire d'un embryon de grenouille⁴⁴⁹² (les chercheurs obtinrent ainsi plusieurs clones de têtards capables de nager⁴⁴⁹³). Et, dix années après, John B. Gurdon, biologiste à l'Université de Cambridge, réussissait à faire naître quatre-vingt-quatre crapauds fertiles (qui tous devinrent « *des mâles ou des femelles sexuellement mûrs* »⁴⁴⁹⁴) à partir du transfert dans un ovocyte de noyaux de cellules embryonnaires. Qui plus est, et dans la même étude, le biologiste⁴⁴⁹⁵ était parvenu à donner la vie à vingt autres crapauds fertiles à partir de matériel génétique prélevé dans l'intestin de têtards venant d'éclore, c'est-à-dire à partir d'un prélèvement de noyaux ayant dépassé le stade embryonnaire⁴⁴⁹⁶.

Non pas anodine, cette toute dernière réussite allait, au contraire, être rétrospectivement vue comme un « *succès fondamental* »⁴⁴⁹⁷ préfigurant les spectaculaires clonages de mammifères réalisés à partir de cellules adultes. Certes, avant de parvenir à ce dernier résultat – et à l'instar du parcours scientifique suivi pour les amphibiens –, ce furent, tout d'abord, des embryons de mammifères qui s'avérèrent clonés. A ce dernier titre, dès 1984⁴⁴⁹⁸, de premières avancées avaient été faites par Steen Willadsen⁴⁴⁹⁹, lequel, à la suite du transfert de cellules somatiques embryonnaires dans des ovocytes rendus vierges, puis de l'implantation de ceux-ci dans des utérus de brebis, avait obtenu la naissance de plusieurs agneaux⁴⁵⁰⁰. Deux ans plus tard, des expériences positives avaient été menées sur des bovins⁴⁵⁰¹. Puis, en 1990, des chercheurs de l'INRA étaient parvenus à obtenir six lapins clonés (ceci, au demeurant, à partir de cellules prélevées sur des embryons congelés ; début 1993, la même équipe avait réussi le clonage de vaches)⁴⁵⁰². Et les résultats de s'être alors

⁴⁴⁹¹ En l'occurrence, Robert Briggs et Thomas King.

⁴⁴⁹² De l'espèce *Rana pipiens*.

⁴⁴⁹³ J. B. Gurdon et J. A. Byrne, Histoire du clonage, in A. McLaren (coord.), *Le clonage, op. cit.*, p. 40, spéc. pp. 40-41 ; A. Kahn et F. Papillon, *Le secret (...), op. cit.*, p. 257-258 ; O. Postel-Vinay et A. Millet, art. préc., pp. 748-749.

⁴⁴⁹⁴ J. B. Gurdon et J. A. Byrne, Histoire du clonage, art. préc., p. 42.

⁴⁴⁹⁵ Qui, en 2012, obtiendra le prix Nobel de physiologie ou médecine.

⁴⁴⁹⁶ J. B. Gurdon et J. A. Byrne, Histoire du clonage, art. préc., p. 42 ; A. Kahn et F. Papillon, *Le secret..., op. cit.*, p. 259 ; H. Atlan, Possibilités biologiques, impossibilités sociales, art. préc., p. 21.

⁴⁴⁹⁷ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret..., op. cit.*, p. 259.

⁴⁴⁹⁸ Dès 1979, Willadsen avait obtenu certains résultats en matière de clonage de moutons, en ayant utilisé, non pas la technique du transfert nucléaire, mais celle de la scission d'embryon ; J. B. Gurdon et J. A. Byrne, Histoire du clonage, art. préc., p. 46.

⁴⁴⁹⁹ Université de Cambridge.

⁴⁵⁰⁰ J. B. Gurdon et J. A. Byrne, Histoire du clonage, art. préc., p. 48 ; A. Kahn et F. Papillon, *Le secret..., op. cit.*, p. 263 ; H. Kempf, *La révolution biolithique. Humains artificiels et machines animées*, Albin Michel, 1998, p. 62.

⁴⁵⁰¹ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret..., op. cit.*, p. 263.

⁴⁵⁰² *Ibid.*, p. 265.

multipliés, laissant à constater la création de clones de souris⁴⁵⁰³ (1998), de chèvres (1999), de porcs (2000), de mouflons (2001), de chats et de lapins (2002), de mulets et de rats (2003), de furets (2006) et même de singes (1997 et 2001)⁴⁵⁰⁴. C'est dire si les progrès réalisés en une vingtaine d'années furent importants. Reste que la révolution véritable, en fait de clonage reproductif de mammifères, fut ailleurs : elle survint le 5 juillet 1996 avec la naissance (annoncée le 24 février de l'année suivante) de la brebis Dolly⁴⁵⁰⁵. En quoi Dolly était-elle si exceptionnelle ? Parce qu'elle n'était ni plus ni moins que « *le premier mammifère de l'histoire cloné à partir d'une cellule somatique prélevée sur [un être] adulte* »⁴⁵⁰⁶. Ce faisant, la preuve avait donc été apportée qu'un mammifère ayant atteint le sommet de son développement pouvait être dupliqué suivant un mode de reproduction asexué. La réussite, scientifiquement colossale et attribuable aux chercheurs écossais Keith Campbell et Ian Wilmut, fut alors ainsi qualifiée par le quotidien britannique *The Independent* : « *un changement dans la condition humaine aussi crucial que la révolution copernicienne ou que la fission de l'atome* »⁴⁵⁰⁷.

184. Autoclonage et clonage de clones – Si le changement apparaissait à ce point considérable, c'était parce que, au-delà de l'animal, c'était l'Homme lui-même qui était concerné (ce qu'un journal allemand⁴⁵⁰⁸ n'avait pas manqué de relever, assurant que, acte pris de l'existence de la brebis clonée, « *la procréatique s'apprêt[ait] à expulser l'homme de lui-même* »⁴⁵⁰⁹). Car avec Dolly, c'était, en effet, une extension du champ des possibles humains qui, à nouveau⁴⁵¹⁰, venait de s'opérer : la réussite du clonage d'un animal mammifère adulte avait ouvert la voie à l'avènement du « *mythe du clonage humain* »⁴⁵¹¹. Savatier avait donc raison à ce sujet⁴⁵¹² : modelant l'animal, la science, les scientifiques, ne peuvent s'empêcher, à la suite, de songer à identiquement modeler l'être humain⁴⁵¹³. Certes, écrivant il y a plus de soixante ans,

⁴⁵⁰³ Dès 1981, deux chercheurs (Illmensee et Hoppe) avaient soutenu avoir réussi à cloner trois souris, à partir de cellules prélevées sur des embryons ; mais les résultats de leur expérience furent contestés ; *ibid.*, pp. 262-263.

⁴⁵⁰⁴ J. B. Gurdon et J. A. Byrne, Histoire du clonage, art. préc., p. 49 ; S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n° 244, p. 193 ; M. Wegnez, *op. cit.*, p. 110.

⁴⁵⁰⁵ O. Postel-Vinay et A. Millet, Comment Dolly..., art. préc. ; K. H. S. Campbell, Dolly, la brebis clonée, in A. McLaren (coord.), *Le clonage, op. cit.*, p. 61. De son vivant, Dolly a eu deux portées (un, puis trois agneaux). Elle est morte âgée de six ans (l'espérance de vie moyenne d'une brebis étant de douze), présentant cette particularité que le vieillissement de ses cellules était celui de la brebis dont elle était le clone, de six ans son aînée. Adde, P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 304, p. 123 : « *la brebis Dolly [...] est rapidement morte ; en naissant, elle était déjà vieille* ».

⁴⁵⁰⁶ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 269 ; v. aussi M. Wegnez, *Clonages, op. cit.*, p. 103.

⁴⁵⁰⁷ Cité in H. Kempf, *La révolution biolithique...*, *op. cit.*, p. 60.

⁴⁵⁰⁸ *Le Frankfurter Allgemeine Zeitung*.

⁴⁵⁰⁹ Cité in H. Kempf, *La révolution biolithique...*, *op. cit.*, p. 60.

⁴⁵¹⁰ Sur la sélection animale modèle de la sélection humaine, *supra* n°s 152 s.

⁴⁵¹¹ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, pp. 269 et 312.

⁴⁵¹² *Supra*, n° 182.

⁴⁵¹³ R. Savatier, Réalisme et idéalisme en droit civil d'aujourd'hui. Structures matérielles et structures juridiques, in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Etudes offertes à Georges Ripert*, LGDJ, 1950, t. 1, p. 75, spéc. p. 86 : « *le*

Savatier ne pouvait⁴⁵¹⁴ alors pas songer au clonage reproductif, dont les dires concernaient plutôt le développement de certaines techniques d'assistance médicale à la procréation, à commencer par l'insémination artificielle⁴⁵¹⁵. Reste que le propos de l'auteur des *Métamorphoses économiques et sociales du droit civil*, même s'il ne la concernait pas directement, demeure parfaitement transposable (comme d'ailleurs un autre formulé à la même époque par Nerson⁴⁵¹⁶) à la question de la reproduction asexuée de l'humain. Et en effet : d'une nouvelle technique procréative (l'insémination artificielle) à une autre dite « reproductive » (on pourrait également suggérer : « productive »⁴⁵¹⁷ ou « duplicative »⁴⁵¹⁸), le parcours aura bien été le même, la possibilité technique avérée sur la bête ayant emporté le songe (puis la réalité⁴⁵¹⁹) d'une application humaine. Dès lors, c'est très justement que Laurent Neyret peut aujourd'hui affirmer, à propos du clonage reproductif : cette technique « a notamment permis la naissance de la brebis Dolly en 1996. A la suite de quoi, on s'est interrogé sur la transposition de cette technologie à l'être humain »⁴⁵²⁰.

Une possibilité de transposition à l'Homme qui a été d'autant plus encouragée que la marche du clonage reproductif animal ne s'est pas arrêtée avec *Dolly*, loin s'en faut. Depuis 1996, plus d'une dizaine d'espèces animales (ovins, bovins, caprins, souris, porcs, lapins, rats, loups, chiens⁴⁵²¹, chats⁴⁵²² et équidés)⁴⁵²³ ont ainsi été clonées à partir de noyaux extraits de

technicien de la biologie ne trouve, dans l'être humain, qu'une vie, en tout comparable aux autres vies, et susceptible, lui semblerait-il facilement, des mêmes procédés d'expérience ».

⁴⁵¹⁴ On rappellera qu'il écrivait en 1948.

⁴⁵¹⁵ L'insémination artificielle, en effet, a d'abord été pratiquée sur les animaux (elle est aujourd'hui extrêmement courante au sein de l'élevage). C'est tout particulièrement dans le courant du XVIII^{ème} siècle que les premiers résultats avaient été obtenus – ainsi Spallanzani, réussissant l'insémination artificielle de mammifères (v. *supra*, n° 153). Il ne fallut qu'assez peu de temps pour que les premières tentatives sur l'Homme soient alors réalisées (la première naissance reconnue liée à une insémination artificielle est datée de 1790, et attribuée au médecin anglais Hunter). Toutefois, ce n'est réellement qu'à compter de la seconde moitié du XX^{ème} siècle que ce mode de procréation a été admis comme un moyen légitime de satisfaire à un désir d'enfant ; sur ces éléments, J.-L. Baudoin et C. Labrusse-Riou, *Produire l'homme...*, *op. cit.*, pp. 24 s.

⁴⁵¹⁶ R. Nerson, Les progrès scientifiques et l'évolution du droit familial, in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Etudes offertes à Georges Ripert*, *op. cit.*, t. 1, p. 403, spéc. p. 409 : « la biologie contemporaine arrive à ce point critique où ses progrès atteignent l'homme lui-même » ; v. aussi *ibid.*, p. 416, l'auteur évoquant « un procédé relativement récent, couramment employé sur les animaux et déjà appliqué à l'homme : l'insémination artificielle [...] ».

⁴⁵¹⁷ Sur inspiration du titre de l'ouvrage préc. de J.-L. Baudoin et C. Labrusse-Riou, *Produire l'homme...*

⁴⁵¹⁸ Rappr. D. Le Breton, *Anthropologie du corps et modernité*, PUF, coll. « Quadrige essais débats », 5^{ème} éd., 2008, p. 317, l'auteur utilisant, pour désigner le clonage reproductif, les expressions suivantes : « bégaiement du même », « photocopie de soi ».

⁴⁵¹⁹ Sur les premières réussites en matière de clonage humain, v. *infra*, ce même développement, *in fine*.

⁴⁵²⁰ L. Neyret, La transformation du crime contre l'humanité, in M. Delmas-Marty, I. Fouchard, E. Fronza, L. Neyret, *Le crime contre l'humanité*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2009, p. 81, cit. p. 86 ; v. aussi X. Labbé, Esquisse d'une définition..., art. préc., p. 439 : « La brebis a été clonée à partir d'une cellule somatique d'une brebis adulte, qui a été insérée dans un ovocyte fécondé et duquel avait été retiré le noyau. Ce qui rend possible le clonage d'êtres humains adultes [...] » ; T. Lahalle, Clonages et dignité humaine, RTDH 2003. 441, spéc. 471-472 : « L'application de ce procédé [le clonage reproductif] à l'homme n'est devenu sérieusement envisageable qu'avec la naissance de la brebis Dolly » ; C. Byk, in *JurisClasseur Pénal Code*, art. 214-1 à 215-4 – Fasc. 20 : Crimes contre l'espèce humaine. Crimes d'eugénisme et de clonage reproductif, avr. 2005, n° 16 : « la naissance très médiatisée en février 1997 de Dolly, la première brebis née par clonage, a entraîné une prise de conscience des potentialités ouvertes par le clonage reproductif ».

⁴⁵²¹ Snuppy est le premier chien cloné, *Le Monde*, 4 août 2005.

cellules provenant d'individus adultes, résultats auxquels, en 2007, est venue s'adjoindre la création d'embryons⁴⁵²⁴ de singes macaques rhesus à partir du transfert dans un ovocyte énucléé de matériel génétique prélevé sur des primates adultes⁴⁵²⁵. Certes, il importe de relever que la technique n'est pas encore à ce point aboutie que le clonage reproductif animal soit systématiquement un succès – tout au contraire, le taux des réussites demeure incommensurable à celui des échecs⁴⁵²⁶. Reste que le procédé a été suffisamment éprouvé pour que, non seulement commence à se développer un marché du clonage des animaux de compagnie⁴⁵²⁷ et que le clonage reproductif pénètre les méthodes d'élevage⁴⁵²⁸ (en Droit français, et en vertu de l'article⁴⁵²⁹ L. 653-2, I, 2°, du code rural et de la pêche maritime⁴⁵³⁰, le clonage compte désormais parmi les modes de reproduction des animaux d'élevage), mais encore pour qu'aient été possibles des « *autoclones* »⁴⁵³¹ (*i. e.* l'animal cloné – en ce cas, nécessairement une femelle⁴⁵³² – est aussi le porteur de l'embryon créé avec ses propres cellules ; c'est suivant cette technique que naquit Prometea, le premier clone d'une jument⁴⁵³³) et des clones de clones (à savoir, la méthode par laquelle des animaux, dits clones de

⁴⁵²² Le premier clone de chat a été baptisé *CC*, pour *Copy Cat* ou *Carbon Copy* (copie conforme).

⁴⁵²³ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 270 ; M. Wegnez, *Clonages*, *op. cit.*, p. 110.

⁴⁵²⁴ Ensuite transférés dans des utérus de guenons, mais sans qu'aucune naissance ne s'ensuive.

⁴⁵²⁵ J.-Y. Nau, Une équipe américaine a pour la première fois créé des embryons de primates par clonage, *Le Monde*, 13 nov. 2007.

⁴⁵²⁶ C'est ainsi, par exemple, que 277 tentatives furent nécessaires à la naissance de la brebis Dolly. Le pourcentage de succès en matière de clonage varie selon les espèces considérées, mais, en général, ne dépasse guère les 5 % (au mieux 10 %) ; v. les statistiques rapportées par A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, pp. 270 s., ainsi que l'entretien entre H. Morin et J.-P. Renard (chercheur à l'INRA), *Le Monde*, 20 oct. 2010.

⁴⁵²⁷ Y. Eudes, En Californie, les animaux domestiques en voie de clonage, *Le Monde*, 22 nov. 2002. On a déjà vu (*supra*, n° 15) que le premier clone d'un chat domestique entré dans le commerce a été une femelle appelée *Little Nicky*, et a coûté 50 000 \$ à sa propriétaire américaine (A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 283). C'est pour la même somme de 50 000 \$ que cinq clones de son chien de compagnie ont été vendus à une autre propriétaire américaine ; P. Benkimoun, Chiots clonés sur commande, *Le Monde*, 14 mars 2008.

⁴⁵²⁸ S. Desmoulin-Canselier, L'utilisation d'animaux clonés à des fins d'élevage, *Gaz. Pal.* 2009. Doctr. 881. Ce même auteur rapporte (*ibid.*) qu'actuellement, environ 2000 têtes de bétail (pour environ 80 en France, principalement des bovins) seraient présentes dans les fermes-laboratoires américaines. Si la commercialisation de produits issus d'animaux clonés semble ne pas rencontrer de réelles difficultés aux Etats-Unis, la situation est plus complexe en Europe ; v. *ibid.*, ainsi que : J.-Y. Nau, Les citoyens européens ne veulent pas de produits clonés dans leurs assiettes, *Le Monde*, 12 oct. 2008 ; Les américains devraient bientôt pouvoir manger des animaux clonés, *Le Monde*, 15 janv. 2008 ; Le Parlement européen réclame l'interdiction de la viande clonée, *Le Monde*, 7 juill. 2010 ; P. Ricard, L'Europe ne parvient pas à encadrer l'usage des aliments issus du clonage, *Le Monde*, 1^{er} avr. 2011.

⁴⁵²⁹ Dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2006-1548 du 7 décembre 2006.

⁴⁵³⁰ Art. L. 653-2, I, 2°, c. rur. : « *Des décrets en Conseil d'Etat déterminent : [...] Les règles auxquelles sont soumis les essais de nouvelles races, les essais de croisements ou de techniques de reproduction artificielle, y compris le clonage, le choix et l'utilisation des animaux reproducteurs employés en monte naturelle ou artificielle, ainsi que leurs modalités de contrôle* ». *Adde*, les art. D. 653-1 s. du même code.

⁴⁵³¹ A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 287.

⁴⁵³² Avec le clonage reproductif, le mâle peut donc devenir parfaitement inutile au processus de perpétuation de l'espèce, les femelles pouvant engendrer leurs propres clones. Vrai pour les animaux, ce fait l'est encore pour l'humain ; v. B. Mathieu, Le refus du clonage thérapeutique ou les faiblesses d'une éthique de l'émotion, *JCP G* 2003. Act. 71 : « *ce mode de reproduction [le clonage reproductif] permettrait à une femme de "produire" un enfant sans l'intervention, même indirecte, d'un homme, révolution s'il en est et qui serait aussi une formidable tentation* ».

⁴⁵³³ J.-Y. Nau, Le premier cheval créé par clonage a vu le jour en Italie, *Le Monde*, 8 août 2003.

deuxième génération, sont obtenus à partir de cellules provenant d'animaux étant déjà eux-mêmes des clones, dits clones de première génération⁴⁵³⁴ – étant précisé que ces réussites n'épuisent pas les possibilités déroutantes du clonage animal : à preuve, ce projet, presque couronné de succès, de créer le clone d'un membre d'une espèce animale disparue depuis plusieurs années⁴⁵³⁵).

Bref, c'est dire si, au vu de ces quelques derniers constats, il peut être sereinement asserté, à la suite de Philippe Malaurie, que le clonage animal est plus que « *libre et encouragé* »⁴⁵³⁶. On se doute alors de ce qui s'est avéré la suite de ce mouvement libéral : après l'animal, et « *comme toujours* », « *on*⁴⁵³⁷ *est passé à l'homme* »⁴⁵³⁸. De simple hypothèse nourrie de science-fiction⁴⁵³⁹ (une hypothèse esquissée dès 1943 par Rostand, qui avait évoqué la réalisation d'un « *bouturage humain* » au moyen « *de noyaux tirés d'une larve, voire d'un adulte* »⁴⁵⁴⁰), et par le passage (et les réussites) du clonage animal, le clonage humain est ainsi rapidement devenu une visée scientifique. Et finalement une réalité⁴⁵⁴¹ : en 2004 puis en 2005 (et outre un

⁴⁵³⁴ M. Wegnez, *Clonages*, *op. cit.*, p. 107.

⁴⁵³⁵ Plus précisément, des chercheurs, en 2009, sont parvenus à faire naître – mais l'animal est mort dix minutes après être venu au monde – le clone d'une chèvre de la sous-espèce *Capra pyreanica*, espèce officiellement disparue depuis 2000. Le matériel génétique à l'origine de ce procédé de clonage est provenu de cellules cutanées prélevées sur la dernière femelle de cette sous-espèce présente dans les Pyrénées (des cellules qui avaient été ensuite conservées par cryogénie) ; à ce sujet, lire l'article suivant : Clonage presque réussi d'une chèvre aujourd'hui disparue, *Le Monde*, 21 février 2009. A noter que, début 2013, un scientifique de Harvard a affirmé avoir récolté, à partir d'os fossilisés, suffisamment d'ADN de l'homme de Néandertal pour pouvoir reconstituer intégralement le génome de l'espèce humaine disparue ; en conséquence de quoi, il a déclaré « *théoriquement possible* » de créer un clone embryonnaire de l'homme préhistorique – mais a refusé catégoriquement de se livrer à une telle expérience ; v. O. Dieulot, Cloner un fœtus de l'homme de néandertal ? Une erreur de traduction, *L'Express*, 23 janv. 2013).

⁴⁵³⁶ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 304, p. 123. Rapp. V. Péresse, *Le corps de la personne*, LPA 1^{er} juill. 2004/n° 131. 13 : « *on peut faire de la sélection animale très poussée, et les barrières éthiques semblent inexistantes dans le domaine animal* ».

⁴⁵³⁷ Ce « *on* » renvoyant notamment à Richard Seed, spécialiste en recherche embryonnaire et diplômé de Harvard, ou à Severino Antinori, médecin italien devenu célèbre pour avoir permis à des femmes ménopausées de mener une grossesse ; v. A. Kahn et F. Papillon, *Copies conformes...*, *op. cit.*, pp. 174 s., et, des mêmes auteurs, *Le secret...*, *op. cit.*, pp. 302 s. ; *adde*, P. Jarreau, Le premier projet de clonage reproductif humain unanimement condamné, *Le Monde*, 9 août 2001. Pour d'autres positions en faveur du clonage reproductif : M. Revel, Pour un clonage reproductif humain maîtrisé, *Le Monde*, 4 janv. 2003 ; G. Pence, Le clonage humain ne menace pas la dignité humaine ; l'interdire la menacerait, *in* D. Müller et H. Poltier (dir.), *Un Homme nouveau avec le clonage ?*, *Fantasmes, raisons, défis*, Labor et Fides, 2005, p. 102.

⁴⁵³⁸ J.-R. Binet, *Droit et progrès scientifique...*, *op. cit.*, p. 84, la citation exacte étant la suivante : « *on est parvenu à cloner d'abord une brebis, puis des veaux, puis, comme toujours, après l'animal, on est passé à l'homme* » ; v. égal. A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 293 : « *Il ne fallut que quelques jours aux plus inspirés, après l'annonce de la naissance de Dolly, pour s'engager dans l'aventure du clonage humain reproductif* ». *Adde*, K. L. Matignon, *L'animal objet d'expériences. Entre l'éthique et la santé publique*, Anne Carrière, 1998, pp. 242 s.

⁴⁵³⁹ Un ouvrage classique de la littérature d'anticipation évoquant le clonage (appelé en son sein le procédé « *bokanowski* ») est celui d'A. Huxley, *Le meilleur des mondes*, 1932.

⁴⁵⁴⁰ Cité *in* J. Testart, *Des hommes probables...*, *op. cit.*, p. 69.

⁴⁵⁴¹ Vocabule de « *réalité* » sous lequel ne sera évidemment pas comprise l'annonce faite par les raéliens de la naissance du premier bébé clone (Eve), dont l'existence n'a jamais été attestée, pas plus que celles des autres bébés clones censés l'avoir suivie (à titre anecdotique, il sera précisé que le gourou de la secte des raéliens, Raël, de son vrai nom Claude Vorilhon, ancien chanteur amateur et journaliste sportif en Auvergne, affirme avoir rencontré les *Elohim*, des extraterrestres qui auraient créé l'Humanité il y a de cela 25 000 ans, en utilisant précisément la technique du clonage ; A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, pp. 294 s.). Par ailleurs, il

précédent survenu dès 1993⁴⁵⁴²), en Corée du sud puis en Grande-Bretagne, des embryons humains ont, en effet, été créés par clonage⁴⁵⁴³, *via* la méthode du transfert nucléaire de cellules embryonnaires⁴⁵⁴⁴; en 2008, l'annonce a été faite par une équipe de chercheurs américains de l'obtention de plusieurs embryons clonés à partir de matériel génétique provenant de cellules de peau de deux hommes adultes et de vingt-cinq ovocytes de donneuses⁴⁵⁴⁵; et, en 2013, des scientifiques de l'Université d'Orégon ont créé par clonage des cellules souches humaines⁴⁵⁴⁶. D'un strict point de vue technique, la voie semble donc bien ouverte au clonage humain. Certainement le procédé commence-t-il juste à être éprouvé, et demeure-t-il plus que grandement à parfaire (la chose étant également vraie, comme on l'a vu⁴⁵⁴⁷, pour le clonage animal⁴⁵⁴⁸). Mais il n'en reste pas moins que, tôt⁴⁵⁴⁹ au tard (et comme certains n'en doutent aucunement⁴⁵⁵⁰), la faisabilité technique du clonage reproductif humain sera définitivement avérée (quitte, pour ce faire, à ce que certaines pratiques s'inscrivent dans l'illégalité – on partage sur ce point le pessimisme réaliste d'Annick Dorsner-Dolivet, d'après laquelle « *il est probable que le législateur ne pourra empêcher la naissance d'enfants clonés* »⁴⁵⁵¹).

importe de préciser que certaines annonces de clonages d'embryons humains se sont en réalité avérées être des fraudes scientifiques – ainsi, tout particulièrement, de celle commise en 2004 par une équipe de recherche sud-coréenne; J.-Y. Nau, Clonage : l'affaire Hwang élucidée, *Le Monde*, 3 août 2007; P. Mesmer, Le retour controversé du « pionnier du clonage », *Le Monde*, 9 mai 2013.

⁴⁵⁴² En 1993, une équipe américaine pilotée par Jerry Hall a, en effet, obtenu des embryons humains, non par transfert nucléaire, mais par scission (ou fragmentation) d'embryons; aucun des embryons ainsi créé n'a ensuite été implanté; v. J. B. Gurdon et J. A. Byrne, *Histoire du clonage*, art. préc., p. 46, ainsi que A. Kahn et F. Papillon, *Copies conformes...*, *op. cit.*, pp. 151 s.

⁴⁵⁴³ En recourant à la technique du transfert nucléaire.

⁴⁵⁴⁴ P. Benkimoun, La course au clonage humain s'accélère, *Le Monde*, 21 mai 2005.

⁴⁵⁴⁵ A noter que les embryons ainsi produits ont été détruits pendant le processus de vérification des résultats de l'expérience; v. Une firme américaine affirme avoir créé des embryons humains par clonage, *Le Monde*, 19 janv. 2008.

⁴⁵⁴⁶ P. Benkimoun, Des cellules souches humaines créées par clonage, *Le Monde*, 18 mai 2013.

⁴⁵⁴⁷ *Supra*, ce même développement.

⁴⁵⁴⁸ Outre un taux important de décès post-nataux, les clones animaux présentent encore fréquemment des anomalies anatomiques ou physiologiques; v. A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 272.

⁴⁵⁴⁹ Le biologiste John Gurdon a affirmé en 2012 que le clonage humain « *serait possible d'ici 50 ans* » (v. Serons-nous vraiment prêts à cloner des êtres humains dans 50 ans?, <http://www.atlantico.fr/decryptage/serons-vraiment-prets-cloner-etres-humains-dans-50-ans-axel-kahn-582889.html>).

⁴⁵⁵⁰ J. Testart, *Des hommes probables...*, *op. cit.*, p. 77; V. Pécresse, Le corps de la personne, art. préc. : « *quant à l'être humain [et son clonage], les spécialistes en génétique considèrent qu'au vu des recherches actuelles, tout n'est qu'une question de temps* ». *Adde*, évoquant la conviction du législateur français quant au « *caractère sans doute inéluctable de la naissance d'enfants clonés* », J.-C. Galloux, La loi n° 2004-800 du 6 août 2004 sur la bioéthique, D. 2004. 2379, spéc. 2380.

⁴⁵⁵¹ A. Dorsner-Dolivet, De l'interdiction du clonage à la réification de l'être humain, JCP G 2004. I. 172, n° 8 : « *il est probable que le législateur ne pourra empêcher la naissance d'enfants clonés* »; v. aussi G. Raoul-Cormeil, Clonage reproductif et filiation. La chaîne des interdits, JCP G 2008. I. 128, spéc. n° 3 : « *les juristes [...] n'ont pas hésité à annoncer que le clonage reproductif aura lieu dès qu'il sera scientifiquement possible. Nul n'est dupe que des laboratoires de recherche déploient des efforts sérieux pour y parvenir [...]* ». Plus largement, v. J. Carbonnier, Génétique, procréation et droit. Rapport de synthèse (1985), Premières journées des travaux, in J. Carbonnier, *Ecrits*, *op. cit.*, p. 71, spéc. p. 75 : « *quelle force a la menace de la loi pénale en comparaison de la curiosité, de la passion scientifique ? Voyez Galilée* ».

185. Dignité du clone, crimes contre l'espèce humaine et contre l'humanité –

En conséquence de quoi, les incertitudes sur la possibilité du clonage humain écartées (fût-ce par anticipation), c'est la finalité poursuivie à travers la technique qui doit être objet de focalisation. Car si le procédé de clonage est, en lui-même, dépourvu de coloration morale ou éthique, le but poursuivi par son intermédiaire, à l'inverse, ne l'est pas : comme l'écrit Mireille Delmas-Marty, « *il faut distinguer la technique du clonage – neutre en elle-même comme toute technologie nouvelle – et l'usage qui peut en être fait. Et distinguer l'usage possible de l'usage impossible* »⁴⁵⁵².

Des finalités prêtées au clonage humain, on a déjà brièvement dit⁴⁵⁵³ qu'il y en a deux : thérapeutique, d'une part, reproductive, d'autre part⁴⁵⁵⁴. S'agissant de l'admissibilité de la première de ces deux formes de clonage, les avis, mais aussi les législations, divergent⁴⁵⁵⁵ (c'est ainsi, par exemple, que, possible en Corée du sud ou en Angleterre⁴⁵⁵⁶, le clonage thérapeutique humain est prohibé en France⁴⁵⁵⁷). S'agissant, en revanche, du clonage reproductif humain, c'est bien davantage de réprobation tendant à l'universel dont il s'agit⁴⁵⁵⁸. Non pas que des arguments en faveur de ce type de clonage ne soient pas développés, par exemple : la faculté pour l'humain d'accéder à une certaine forme d'immortalité (la perpétuation de son moi par le clone⁴⁵⁵⁹ ; mais le clone, mortel, n'est au demeurant jamais qu'une imparfaite copie génétique et en aucun cas psychique de la personne clonée⁴⁵⁶⁰) ; la possibilité, plus que de compenser, d'effacer la perte d'un être cher⁴⁵⁶¹ (en donnant naissance à un clone de son conjoint ou de son enfant décédé ; mais, à cet endroit également, le double (re)venu à la vie n'en sera pas un : le libre arbitre de l'individu et tout ce qu'il emporte d'infinies variables dans la construction de son histoire personnelle ne sont pas choses

⁴⁵⁵² M. Delmas-Marty, Certitude et incertitudes du droit. Faut-il interdire la reproduction d'êtres humains par clonage ?, in M. Delmas-Marty et N. Zhang (dir.), *Clonage humain. Droits et sociétés. Etude franco-chinoise*, vol. 1 : « Introduction », Société de législation comparée, 2002, p. 26, spéc. p. 27.

⁴⁵⁵³ *Supra*, n° 183, en ce incluses les précisions apportées en note.

⁴⁵⁵⁴ J. Michaud, Les clonages, *Médecine & Droit* vol. 100-101/2010. 11.

⁴⁵⁵⁵ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 304, p. 123 : « *les hésitations demeurent* ».

⁴⁵⁵⁶ Londres autorise le clonage thérapeutique d'embryons humains, *Le Monde*, 20 mars 2005 ; *adde*, T. Lahalle, Clonages et dignité humaine, art. préc., p. 475.

⁴⁵⁵⁷ Art. 511-18-1 c. pén. : « *Le fait de procéder à la constitution par clonage d'embryons humains à des fins thérapeutiques est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 € d'amende* » ; v. aussi les art. L. 2151-4 et L. 2163-5 CSP. L'interdit a été maintenu par la deuxième loi de révision des normes bioéthiques de juillet 2011 (en amont, v. A. Claeys et J. Leonetti, *Rapport d'information fait au nom de la mission d'information sur la révision des lois bioéthiques*, AN, n° 2235, 20 janv. 2010, spéc. pp. 336, 350 et 522 ; comp. P. Hennion-Jacquet, *Réflexions sur la révision des lois de bioéthique : vers la légalisation du clonage thérapeutique ?*, RDSS 2008. 1061).

⁴⁵⁵⁸ V. M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, *op. cit.*, p. 232.

⁴⁵⁵⁹ D. Le Breton, *Anthropologie du corps...*, *op. cit.*, p. 316, évoquant « *l'illusion de se survivre un jour à travers [un] clone* » ; F. Terré, *L'enfant de l'esclave...*, *op. cit.*, p. 206, parlant du « *désir éventuel de ceux qui voudraient se perpétuer à l'identique et réaliser la parfaite continuation de leur personne* ».

⁴⁵⁶⁰ En 1997, et précisément au sujet du clonage reproductif, le Comité consultatif national d'éthique a ainsi affirmé que « *l'idée qu'une similarité génétique parfaite puisse conduire à une similarité psychique parfaite est dénuée de tout fondement scientifique* », cité in S. Bauzon, *La personne biojuridique*, *op. cit.*, p. 126.

⁴⁵⁶¹ F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, *op. cit.*, n° 70, p. 80 (les deux auteurs évoquant cette possibilité sans bien sûr la soutenir).

maîtrisées par la science⁴⁵⁶²) ; ou encore le pouvoir de lutter contre la stérilité (ce qui revient à voir dans le clonage reproductif une nouvelle forme de procréation artificielle⁴⁵⁶³ ; mais se dupliquer n'est pas procréer)⁴⁵⁶⁴. De tels arguments ne pouvant sérieusement emporter la conviction (ils inquiètent plutôt), c'est donc d'autant plus légitimes et justifiées qu'apparaissent les diverses interdictions⁴⁵⁶⁵ textuelles du clonage reproductif humain, qu'elles soient de Droit interne (articles 16-4, alinéa 3, du code civil⁴⁵⁶⁶ et 214-2 du code pénal⁴⁵⁶⁷), de Droit européen (article 1^{er} du protocole additionnel⁴⁵⁶⁸ à la Convention du Conseil de l'Europe relative aux droits de l'Homme et à la biomédecine⁴⁵⁶⁹ ; article 3 § 2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne⁴⁵⁷⁰) ou de Droit international (article 11 de la Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'Homme⁴⁵⁷¹ ; Déclaration⁴⁵⁷² des Nations Unies sur le clonage des êtres humains).

Les interdits ne manquent donc pas. Reste que, des uns aux autres, on ne voit pas prêté à l'interdiction du clonage reproductif humain le même fondement, la diversité des motifs prohibitifs avancés s'accroissant au demeurant lorsque, aux dispositions textuelles, sont ajoutés les commentaires doctrinaux qui les entourent. C'est qu'en effet, tantôt il est

⁴⁵⁶² En ce sens, D. Le Breton, *Anthropologie du corps...*, *op. cit.*, pp. 317-318, écrivant à propos du clonage reproductif humain : « Photocopie de soi, reflet d'un narcissisme absolu dont on se demande quel effet il aura sur l'enfant né dans ces conditions. Mais en même temps vision naïve du monde qui identifie l'homme à son programme génétique et oublie que ce sont les conditions d'existence du sujet, les aléas de ses rencontres et de ses influences qui modèlent son identité. Deux individus génétiquement identiques (des jumeaux vrais) ne sont en rien identiques. En ce sens, jamais le clone ne ressemblera autrement que physiquement à son donneur ».

⁴⁵⁶³ Sur les questions en conséquence générées en matière de filiation, G. Raoul-Cormeil, Clonage reproductif et filiation..., art. préc. ; J. Alix et R. Parizot, Les clones sont-ils des êtres humains comme les autres ?, in P.-J. Delage (coord.), *Science-fiction et science juridique*, IRJS Editions, coll. « Les voies du droit », 2013, p. 75, spéc. pp. 84-85.

⁴⁵⁶⁴ Pour un exposé plus détaillé des arguments ici rapportés, C. Sureau, Quels fantasmes derrière le clonage reproductif humain ?, in A. McLaren (coord.), *Le clonage*, *op. cit.*, p. 75, spéc. pp. 84 s.

⁴⁵⁶⁵ Mais dont la plupart ne sont assorties d'aucune sanction, v. M. Delmas-Marty, Interdire et punir : le clonage reproductif humain, RTDH 2003. 429 ; du même auteur, Faut-il interdire le clonage humain ?, D. 2003. Chron. 2517.

⁴⁵⁶⁶ Qui dispose : « est interdite toute intervention ayant pour but de faire naître un enfant génétiquement identique à une autre personne vivante ou décédée ».

⁴⁵⁶⁷ Qui affirme : « le fait de procéder à une intervention ayant pour but de faire naître un enfant génétiquement identique à une autre personne vivante ou décédée est puni de trente ans de réclusion criminelle et de 7 500 000 € d'amende » (la peine de réclusion est portée à perpétuité lorsque cette infraction est commise en bande organisée ; l'amende, elle, demeure inchangée – art. 214-3 c. pén.). A noter qu'une seule « intervention » suffit à la réalisation du crime, quand d'autres textes (p. ex. : art. 214-1 c. pén., sur le crime d'eugénisme) exigent la mise en œuvre d'une « pratique », avec tout ce que le terme semble exiger de planification et action collective.

⁴⁵⁶⁸ Du 25 janvier 2005.

⁴⁵⁶⁹ Dite Convention d'Oviedo : « Est interdite toute intervention ayant pour but de créer un être humain génétiquement identique à un autre être humain vivant ou mort » ; sur ce texte, J.-S. Cayla, Interdiction du clonage humain par le Conseil de l'Europe, RDSS 1998. 283. La France a ratifié cette convention fin 2011.

⁴⁵⁷⁰ « Dans le cadre de la médecine et de la biologie, doivent notamment être respectés : [...] l'interdiction du clonage reproductif des êtres humains » ; *addé*, l'art. 6 § 2, a), de la directive 98/44/CE du 6 juillet 1998 sur la protection juridique des inventions biotechnologiques, disposant « que ne sont pas brevetables les procédés de clonage des êtres humains ».

⁴⁵⁷¹ « Des pratiques qui sont contraires à la dignité humaine, telles que le clonage à des fins de reproduction d'êtres humains, ne doivent pas être permises [...] ».

⁴⁵⁷² Du 8 mars 2005.

parlé de méconnaissance de la dignité humaine⁴⁵⁷³, tantôt⁴⁵⁷⁴ de rattachement du clonage au crime contre l'humanité⁴⁵⁷⁵, tantôt d'atteinte à l'espèce humaine⁴⁵⁷⁶. Au vrai, contre le clonage reproductif humain, toutes ces valeurs ou notions peuvent être mobilisées ; encore faut-il, toutefois, parvenir à assigner à chacune son juste rôle, sa juste place.

Dans cette perspective, un point de départ devrait être ce principe : que jamais le seul fait pour le clone d'être clone ne saurait autoriser à conclure à l'existence de sa moindre humanité ; tout au contraire, même artificiellement créé, le clone devrait toujours être considéré comme pleinement humain, doté d'une dignité égale à celle de ses *alter ego* fruits de la reproduction sexuée⁴⁵⁷⁷. Telle ne semble pourtant pas être la vue du législateur français, qui considère le clone comme une victime⁴⁵⁷⁸ (témoin, l'alinéa second de l'article 215-4 du code pénal, qui dispose que pour « *le crime de clonage reproductif [...] le délai de prescription de l'action publique ne commence à courir, lorsque le clonage a conduit à la naissance d'un enfant, qu'à partir de la majorité de cet enfant* »⁴⁵⁷⁹). Le législateur français se veut certainement en ce lieu humaniste⁴⁵⁸⁰, mais échoue totalement à l'être. Et pour cause : dire du clone, du seul fait qu'il est un clone, le double génétique d'un autre, qu'il est une victime, c'est nécessairement induire que, en elle-

⁴⁵⁷³ P. ex. : art. 11 de Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'Homme ; préambule du protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe sur les droits de l'Homme et la biomédecine ; Déclaration des Nations Unies sur le clonage des êtres humains. *Adde*, en doctrine, P. Mistretta, La protection de la dignité de la personne et les vicissitudes du droit pénal, JCP G 2005. I. 100, n° 19 : « *on peut [...] considérer que la dignité de l'espèce humaine est de naître [...] avec une identité génétique nécessairement différente de celle d'un autre être humain* » ; du même auteur, Droit pénal de la bioéthique : le coup de grâce !, JCP G n° 29, 18 juill. 2011, 845 : « *n'est-ce pas plutôt la valeur dignité qui doit constituer la ratio legis du droit pénal de la bioéthique ? Difficile en effet de nier que toute pratique qui tend à [...] la naissance d'un enfant génétiquement identique à une autre personne vivante ou décédée n'est pas en soi attentatoire à la dignité du genre humain* ».

⁴⁵⁷⁴ Ce qui, il est vrai, revient à continuer à faire fond sur la dignité humaine, mais dans un registre plus spécial ou spécifique, le crime contre l'humanité n'étant que l'une des diverses manifestations de l'inhumain, de la méconnaissance de la dignité humaine.

⁴⁵⁷⁵ M. Delmas-Marty, Interdire et punir : le clonage reproductif humain, art. préc., pp. 438-439.

⁴⁵⁷⁶ Dans le code pénal français, le crime de clonage reproductif (art. 214-2) est, en effet, inséré dans un sous-titre consacré aux « *crimes contre l'espèce humaine* ».

⁴⁵⁷⁷ Rappr. X. Bioy, Les crimes contre l'espèce humaine. Ou de la réintroduction en droit d'une espèce de référent naturel, in S. Hennette-Vauchez (dir.), *Bioéthique, biodroit et biopolitique. Réflexions à l'occasion du vote de la loi du 4 août 2004*, LGDJ, coll. « Droit et société », 2006, p. 101, spéc. p. 110 : « *la naissance du clone ne constitue pas le crime, mais le révélateur de l'usage d'un procédé interdit. L'indignité sous-jacente ne frappe pas le clone. Selon la logique déjà dégagée dans l'affaire Perruche, le sujet "déjà-là" ne saurait perdre la dignité qui est la sienne du fait de sa simple existence* ».

⁴⁵⁷⁸ P. Descamps, Enfants clonés..., art. préc., p. 1819 : « *C'est [...] comme d'une victime que le législateur, au cours des débats à l'Assemblée nationale et au Sénat, a parlé de l'enfant issu de la technique du clonage* ».

⁴⁵⁷⁹ M. Bénéjat, Les relations du droit pénal et de la bioéthique, AJ pénal 2012. 392 : « *pour le clonage reproductif ayant conduit à la naissance d'un enfant, le point de départ du délai de prescription est reporté à la majorité de cet enfant, signe que celui-ci est considéré comme une victime de l'infraction* » ; M. Véron, Bioéthique : le contenu pénal de la loi du 6 août 2004, Dr. pén. 2004. Etude 16, n° 5 : « *l'enfant né d'un clonage reproductif est [...] considéré comme une victime* ».

⁴⁵⁸⁰ V. Péresse, Le corps de la personne, art. préc. : à l'occasion de l'élaboration de future loi du 6 août 2004, « *la commission des lois s'est posé une question très sérieuse, morale, éthique et juridique, qui était de savoir quel regard la société allait porter sur les enfants issus du clonage s'ils étaient les fruits d'un crime contre l'espèce humaine. En effet, ils seraient des êtres humains à part entière, des personnes, au sens juridique et philosophique du terme. Par respect pour eux, pour préserver leur dignité, devons-nous renoncer à faire du clonage un crime contre nature, et contre l'espèce humaine ? Finalement, nous avons tranché par la négative. En créant un "crime contre l'espèce humaine", nous ne portons aucun jugement sur l'enfant cloné, dont la nature humaine ne faisait pas de doute* ».

même, la condition de clone est une condition préjudiciable, que l'état de clone est un état indésirable (on « *stigmatise le produit du crime* »⁴⁵⁸¹, a pu justement écrire un auteur) ; partant, c'est jeter un doute sur l'égalité de dignité du clone, l'enfermer *ad vitam aeternam* – parce que, un clone, il l'est et le restera toujours – dans une sous-Humanité⁴⁵⁸² (et, ce faisant, et fût-ce malgré soi, favoriser le développement de quelque chose comme un « *racisme génétique* »⁴⁵⁸³ ou « *anticlone* »⁴⁵⁸⁴). D'où, à l'envers de la position du Droit pénal français, l'impérativité de ne pas voir dans le clone une victime, un être humain pitoyable, mais un Homme rigoureusement égal à tous les autres membres (clones et non-clones) de la communauté humaine (la position suggérée ayant alors ce prolongement que, pleinement Homme et nullement victime, il ne serait pas, pour le clone, d'hypothétiques droits⁴⁵⁸⁵ « *de ne pas naître cloné* »⁴⁵⁸⁶ ou « *à hériter d'un code génétique personnel* »⁴⁵⁸⁷ à invoquer, pas plus que, pour la jurisprudence, de préjudice de naissance à réparer⁴⁵⁸⁸).

Une telle affirmation de l'égalité de dignité du clone aurait d'autant plus d'intérêt qu'elle permettrait la sanction de tous actes ou usages y contrevenant, à commencer par cette crainte – qui n'est pas réservée à la littérature d'anticipation scientifique⁴⁵⁸⁹, car aussi exprimée par

⁴⁵⁸¹ P. Egéa, La « condition fœtale »..., art. préc., p. 235.

⁴⁵⁸² Encore que, en sens inverse, le clonage, placé au cœur d'une politique eugéniste, pourrait aussi être le moyen de créer une sur-Humanité (v. D. Le Breton, *Anthropologie du corps...*, op. cit., p. 319 : « *on ne clonerait pas n'importe qui* » ; v. aussi J. Testart, *Des hommes probables...*, op. cit., p. 66 : « *choix du donneur* », ou encore S. Bauzon, *La personne biojuridique*, op. cit., p. 121). Certains scientifiques imaginent ainsi, dans un proche avenir, une minorité de personnes aux gènes soigneusement triés, multipliés par le clonage, dominant une population inférieure sur le plan biologique – les non-clones seraient alors les membres d'une sous-Humanité ; v. L. M. Silver, *Remaking Eden : Cloning and Beyond in a Brave New World*, Avon Books, 1998, dont la pensée est évoquée in D. Le Breton, *Anthropologie du corps...*, op. cit., p. 321 ; adde, sur la possible intégration du crime d'eugénisme dans le crime contre l'humanité, M. Delmas-Marty, Interdire et punir : le clonage reproductif humain, art. préc., p. 438.

⁴⁵⁸³ T. Lahalle, Clonages et dignité humaine..., art. préc., p. 471.

⁴⁵⁸⁴ G. Raoul-Cormeil, Clonage reproductif et filiation..., art. préc., n° 3, citant H. Atlan.

⁴⁵⁸⁵ Des droits d'ailleurs caractérisables sur quelle tête ? Il n'est de sujet de droits personne physique que né et vivant et viable. Dès lors, le droit de ne pas naître cloné n'existerait qu'à compter de la naissance – une naissance qui signifierait précisément l'instant de la transgression de ce droit subjectif. V. R. Andorno, Le clonage humain..., art. préc., pp. 10-11 : « *par définition, quelqu'un qui n'existe pas ne possède pas encore de droits. A cela s'ajoute le fait que, une fois que le clone existe, il a déjà été privé de manière irréversible d'une identité génétique exclusive* ».

⁴⁵⁸⁶ L. Neyret, La transformation du crime contre l'humanité, art. préc., p. 88.

⁴⁵⁸⁷ S. Bauzon, *La personne biojuridique*, op. cit., pp. 125-126. V. aussi cet impératif catégorique formulé par Jonas (dans *Technik, Medizin und Ethik*) : « *Respecte le droit de chaque vie humaine de trouver son propre chemin et d'être une surprise pour elle-même* », cité in R. Andorno, Le clonage humain..., art. préc., p. 10.

⁴⁵⁸⁸ Ce qui ne revient absolument pas à nier difficultés et souffrances que pourra éprouver la personne en prenant conscience qu'elle est un clone (v., p. ex., R. Frydman, Le clonage reproductif..., art. préc., pp. 423-424, évoquant « *une prison mentale* », « *un espace de liberté mentale qui n'existe plus* », « *l'impression en regardant [l'être cloné] de voir son avenir se dérouler devant [soi]* » ; lire aussi D. Le Breton, *Anthropologie du corps...*, op. cit., p. 318 : « *Mais le clone naît pourtant avec le terrible handicap d'être la créature d'un autre, d'avoir été voulu tel, et non d'être le fruit aléatoire de la rencontre d'un couple. Il n'est qu'en partie auteur de soi dans la mesure où il voit son miroir (vieillissant) devant lui* »). Néanmoins, la réparation de la souffrance, dans les implications de sa signification à l'endroit du clone et de sa place au sein de la communauté humaine, serait encore pire que le mal éprouvé : il faut convenir, avec Christian Atias, qu'il est des préjudices moraux qu'il vaut mieux ne pas réparer (C. Atias, *Philosophie du droit*, op. cit., p. 273).

⁴⁵⁸⁹ V., p. ex. : B. Rabish, *Jonas 7 : clone*, 1992, Le Livre de Poche, 2003 ; M. Marshall Smith, *Frères de chair*, 1996, Le Livre de Poche, 2007 ; K. Ishiguro, *Après de moi toujours*, Editions des Deux Terres, 2002.

des scientifiques ou des juristes, tels Henri Atlan, François Terré⁴⁵⁹⁰ ou Pierre Truche⁴⁵⁹¹ – de voir les clones devenir des esclaves, des réservoirs d’organes pour leurs « *originaux* ». En ce cas, et parce que toute forme d’instrumentalisation ou de (pré)détermination⁴⁵⁹² du clone nierait tout à la fois l’irréductible humain en lui et son égale appartenance à la communauté des Hommes, c’est alors le crime contre l’humanité qui se présenterait comme l’incrimination adéquate à la poursuite et à la punition de tels agissements (à tout le moins, dans toutes les hypothèses où la déshumanisation du clone procéderait d’un plan concerté ou d’une politique établie ; à défaut, *i. e.* pour saisir certains agissements inhumains proprement isolés, le recours à la notion de traitement inhumain ou dégradant pourrait alors convenir). Mais il faut bien garder à l’esprit que ce n’est que la prédétermination sociale⁴⁵⁹³ du clone (le fait que lui soit assigné en société le seul rôle, la seule fonction d’être pour autrui une banque d’organes) qui serait sanctionnée sur la base du crime contre l’humanité, et en aucun cas sa prédétermination génétique⁴⁵⁹⁴. Car si l’on ne peut nier que le clone est un être génétiquement déterminé (parce que créé « à partir d’un modèle préétabli »⁴⁵⁹⁵), il faut en même temps convenir que cette prédétermination génétique, à elle seule, est impuissante à entamer sa sphère de liberté, son libre arbitre. Et en effet : à supposer que l’on ait cloné Einstein, son double aurait bien pu ne jamais avoir l’idée de la théorie de la relativité, peut-être même ne jamais nourrir un quelconque intérêt pour la physique théorique, pour préférer se diriger vers l’archéologie, la littérature ou la peinture. Ce que cela veut dire, c’est que le patrimoine génétique, les gènes, ne disent ni ne fabriquent rien du parcours de l’Homme, ne réduisent pas la marge de liberté humaine : la détermination génétique ne conduit pas *ipso facto* à la

⁴⁵⁹⁰ H. Atlan, Possibilités biologiques, impossibilités sociales, art. préc., p. 31 ; F. Terré, *L’enfant de l’esclave...*, op. cit., p. 205 : « le double parfait de l’être initial, assez tôt issue de celui-ci, servirait à la fourniture de pièces de rechange, dans l’éventuelle nécessité d’une transplantation d’organe ». V. aussi : F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, op. cit., n° 70, pP. 79-80 : « il [le clonage reproductif] appelle à la vie un être humain qu’il réifie en le transformant en simple moyen au service d’une fin : disposer d’une personne particulièrement douée pour telle ou telle fonction ; consoler les proches, affectés par la perte d’un être cher, en faisant naître son double génétique ; assouvir le désir d’éternité ; constituer un réservoir d’organes... » ; L. Neyret, La transformation du crime contre l’humanité, art. préc., p. 99 : le clonage porte le risque de voir le clone « traité comme un simple moyen au service d’une fin, telle la création d’un réservoir d’organes, niant la valeur intrinsèque de la personne ». Adde, J. Alix et R. Parizot, Les clones sont-ils des êtres humains..., art. préc., p. 79.

⁴⁵⁹¹ P. Truche, *Juger, être jugé. Le magistrat face aux autres et à lui-même*, Fayard, 2001, p. 112, l’auteur évoquant « le problème de [l’]instrumentalisation [du clone] dans le cadre d’une politique esclavagiste ».

⁴⁵⁹² Rapp. M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, op. cit., p. 97, l’auteur évoquant « un principe d’indétermination » au fondement de l’interdit du clonage reproductif (v. aussi *ibid.*, pp. 98, 177, 234 et 256 ; du même auteur, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit., pp. 130-131 ; Humanité, espèce humaine et droit pénal, art. préc., p. 501).

⁴⁵⁹³ V. J. Alix et R. Parizot, Les clones sont-ils des êtres humains..., art. préc., pp. 81-82.

⁴⁵⁹⁴ Comp. M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, op. cit., p. 234 : parlant de « l’indétermination liée à la reproduction sexuée », l’auteur semble donc induire que la reproduction asexuée est, elle, source de détermination. Certes le clonage emporte une détermination génétique ; mais à elle seule, elle est impuissante à emporter la limitation de la marge de liberté de l’individu : détermination génétique ne signifie aucunement et nécessairement détermination sociale.

⁴⁵⁹⁵ M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit., p. 131.

détermination sociale. En conséquence de quoi (et sauf à retomber dans le travers consistant à voir dans le clone une victime du seul fait qu'il est un clone⁴⁵⁹⁶), il ne faut pas considérer la prédétermination génétique, *per se*, comme une atteinte à la dignité de l'être humain qui s'avère le double d'un autre : si d'atteinte à la dignité, de crime contre l'humanité du clone il faut parler, c'est uniquement en lien avec les usages sociétaux inhumains de lui qui pourraient être faits.

Ce qui n'est pas dire que le clonage reproductif ne peut pas, en lui-même, être l'objet de réprobation ; mais c'est alors une autre victime que le clone, et une autre valeur que l'égalité humaine, qu'il importe d'identifier. Contrairement à ce qu'avancent certains auteurs⁴⁵⁹⁷, ce semble bien être, en ce lieu, d'espèce humaine⁴⁵⁹⁸ dont il faille parler, donc d'un critère biologique⁴⁵⁹⁹. Pourquoi cela ? Parce que le risque que porte intrinsèquement le clonage est celui de l'appauvrissement de la diversité génétique humaine⁴⁶⁰⁰ (diversité que garantit au contraire la reproduction sexuée). On y rétorquera peut-être que, pour qu'un tel appauvrissement se réalise, il faudrait une pratique massive du clonage (et, dès lors, que le fait de ne cloner que quelques êtres humains ne pourrait pas être un agissement susceptible de tomber sous le coup de la loi pénale). Mais ce serait oublier la possibilité qui est celle du Droit pénal de réprimer certains comportements en dehors de toute atteinte concrète à une valeur sociale pénalement protégée, en créant des infractions dites de prévention, infractions dont le propre est d'essayer de faire échec⁴⁶⁰¹ (ou de se révéler indifférentes⁴⁶⁰²) à la

⁴⁵⁹⁶ *Supra*, ce même développement.

⁴⁵⁹⁷ P. Descamps, *Un crime contre l'espèce humaine ? Enfants clonés, enfants damnés*, Les empêcheurs de penser en rond, 2004 ; du même auteur, Les déboires d'une incrimination : le crime contre l'espèce humaine, in D. Müller et H. Poltier (dir.), *Un Homme nouveau...*, *op. cit.*, p. 225. Rapp. les analyses de M. Delmas-Marty, qui refuse la séparation de l'homínisation (l'évolution biologique) de l'humanisation (l'apprentissage humaniste), et donc la séparation du crime contre l'espèce humaine du crime contre l'humanité (*Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, *op. cit.*, pp. 97 et 177 ; du même auteur, Certitude et incertitudes du droit..., art. préc., pp. 40 s., et *Résister, responsabiliser, anticiper*, *op. cit.*, p. 131 ; *adde*, L. Neyret, La transformation du crime contre l'humanité, art. préc., pp. 90 s.). Reste que ce point de vue induit qu'il y a forcément et intrinsèquement dans le clonage de la déshumanisation, donc que la modification biologique relève nécessairement de l'inhumain, de l'atteinte à la dignité. Mais, comme on l'a soutenu, le clonage, en tant que tel, ne porte pas atteinte à la dignité humaine, le clone n'est pas une victime, un être non digne : ce sont les mauvais usages faits des clones qui, seuls, doivent relever de l'inhumain.

⁴⁵⁹⁸ Art. 16-4, al. 1, c. civ. : « nul ne peut porter atteinte à l'intégrité de l'espèce humaine ».

⁴⁵⁹⁹ En ce sens, A. Sériaux, L'humanité au tourniquet de la peine, art. préc., pp. 321-322 : « [les infractions contre l'espèce humaine] limitent leur appréhension à la totalité extensive des êtres humains. L'espèce dont il est ici question, c'est l'espèce au sens biologique de "groupe naturel d'individus descendant les uns des autres dont les caractères génétiques, morphologiques et physiologiques, voisins ou semblables, leur permettent de se croiser" ».

⁴⁶⁰⁰ M. Peis-Hitier, Recherche d'une qualification..., art. préc. p. 865 : avec l'interdit du clonage reproductif, il s'agit « d'éviter un appauvrissement du capital génétique humain » ; T. Lahalle, Clonages et dignité humaine..., art. préc., pp. 443 et 469. Par opposition au clonage reproductif, la progéniture, en fait de procréation, « procède d'un mélange toujours original des caractères des deux géniteurs et n'est jamais prévisible », J. Testart, *Des hommes probables...*, *op. cit.*, p. 65.

⁴⁶⁰¹ On parle en ce cas d'infraction obstacle.

⁴⁶⁰² On parle alors d'infraction formelle.

survenance effective d'un résultat dommageable⁴⁶⁰³. Dès lors, il peut parfaitement être considéré que le clonage reproductif humain doit être incriminé⁴⁶⁰⁴ au nom du seul risque qu'il porte d'appauvrissement de la diversité génétique humaine – ceci peu important que ce risque se réalise effectivement ou non.

En définitive, les quelques suggestions avancées pourraient donc s'articuler comme suit : le crime contre l'espèce humaine poserait l'interdiction du clonage reproductif humain⁴⁶⁰⁵ ; à supposer cet interdit transgressé, le clone n'en serait pas affecté, car considéré investi de la même dignité que tous les autres membres de la communauté humaine ; et, à constater l'égale dignité du clone mise à mal en société, le recours au crime contre l'humanité (ou à la notion de traitement inhumain) permettrait la sanction⁴⁶⁰⁶ des infracteurs. Certes, pour mieux asseoir l'interdit du clonage reproductif humain, sans doute aurait-il fallu interdire celui animal⁴⁶⁰⁷. Mais les pressions (scientifiques, économiques) ne l'ont guère permis et ne le permettraient guère, dès lors que les usages techno-scientifiques du corps de l'animal, plutôt que de se restreindre, ne cessent de s'étendre, qui sont même parvenus à démontrer la faculté de s'affranchir de la frontière biologique entre Humanité et animalité, la possibilité d'hybrider l'humain et la bête.

Section II : L'hybridation de l'Homme et de l'animal

186. Les xénogreffes, la transgénèse et le chimérisme – C'est de toute antiquité⁴⁶⁰⁸ que l'Homme a pensé sa possible alliance biologique avec la bête, son hybridation⁴⁶⁰⁹ avec l'animal. Il n'est, pour s'en convaincre, qu'à considérer la mythologie grecque (et ses centaures, sirènes, minotaure et gorgones), le polythéisme égyptien (et ses

⁴⁶⁰³ V. P. Conte et P. Maistre du Chambon, *Droit pénal général, op. cit.*, n° 345, pp. 183-184.

⁴⁶⁰⁴ Ce qui n'exclurait au demeurant pas d'apercevoir, derrière cette première justification du risque d'appauvrissement de la diversité génétique humaine, un autre fondement, plus large, à la prohibition du clonage reproductif humain : celui du refus du législateur de voir les scientifiques se livrer à des pratiques « *démiurgiques* » (en d'autres termes, le crime contre l'espèce humaine pourrait être vu comme un « *crime symbolique* », parce que procédant de « *la transgression d'un ordre naturel* », P. Egéa, La « condition fœtale »..., art. préc., p. 235).

⁴⁶⁰⁵ Pour qu'elle ait une réelle effectivité, l'interdiction, non seulement devrait être évidemment assortie d'une sanction, mais encore être posée au niveau mondial ; pour de plus amples développements, M. Delmas-Marty, *Interdire et punir : le clonage reproductif humain*, art. préc.

⁴⁶⁰⁶ A noter qu'il n'existe toutefois pas, en Droit pénal français, d'incrimination réprimant expressément les traitements inhumains ou dégradants.

⁴⁶⁰⁷ Rapp. R. Frydman, le clonage reproductif..., art. préc., p. 425 : pour faire obstacle au clonage reproductif humain, « *il est fallu [...] interdire le clonage chez l'animal pour interdire tout transfert de la technologie chez l'homme* ».

⁴⁶⁰⁸ F. Héritier, Chimères, artifice et imagination, in J.-P. Changeux (dir.), *L'homme artificiel au service de la société*, Odile Jacob, 2007, p. 39, spéc. pp. 44 et 49 ; J.-R. Binet, in *JurisClasseur Civil Code*, art. 16 à 16-13 – Fasc. 30 : Respect et protection du corps humain. La génétique humaine. L'espèce, févr. 2011, n° 26.

⁴⁶⁰⁹ B. Andrieu, *Devenir hybride*, PU Nancy, 2008.

dieux à tête de chacal⁴⁶¹⁰, de faucon⁴⁶¹¹ ou d'ibis⁴⁶¹², ses déesses à tête de lionne⁴⁶¹³ ou de vautour⁴⁶¹⁴) ou encore les récits qui, de Pline l'Ancien et Hérodote⁴⁶¹⁵ jusqu'à Ambroise Paré⁴⁶¹⁶ et Fortunio Liceti⁴⁶¹⁷ (en passant par Colomb ou d'autres grands voyageurs⁴⁶¹⁸) ont attesté l'existence de monstres⁴⁶¹⁹. On aurait certes pu croire que, parvenus à l'époque contemporaine, de tels récits ou croyances fantastiques autour des hybrides se seraient largement estompés, sinon même auraient totalement disparu. Il n'en fut cependant rien. L'anthropologie en a été le premier témoin, qui a attesté la conviction des Inuits que puissent s'unir femmes et ours comme rappelé les interrogations qui furent celles des autorités belges au Congo autour des hommes-panthères (étaient-ils des humains ou des animaux ?)⁴⁶²⁰. Qui plus est, dès la fin du XIX^{ème} siècle et tout au long de celui suivant, la figure de l'être hybride devait être entretenue par la science-fiction, *via* la mise en scène par elle d'individus empruntant tout à la fois à l'Humanité et à l'animalité (que l'on songe, par exemple, à *L'Île du docteur Moreau* (1896) de Wells⁴⁶²¹ ou aux *Animaux dénaturés* (1952) de Vercors⁴⁶²²). Encore n'était-il alors question, précisément, que de fiction. François Terré, cependant, avait prévenu dans son ouvrage *L'enfant de l'esclave : c'est « parmi les tentations inévitables de la science »* que figure « l'éventuel croisement de l'homme et de l'animal »⁴⁶²³. Et effectivement, la tentation de la défiance de la Nature, la volonté humaine de transgression (hybride renvoie à *hubris* : la démesure, la violation) de la frontière Homme/animal se révélèrent trop grandes : non plus seulement une

⁴⁶¹⁰ Anubis, dieu des morts.

⁴⁶¹¹ Horus, dieu de l'azur, voyant à travers le soleil et la lune, mais aussi Râ, dieu du soleil.

⁴⁶¹² Thot, dieu de la parole créatrice, de l'écriture et du calcul, scribe des dieux.

⁴⁶¹³ Sekhmet, représentante de la fureur de Râ, combattante des ennemis du soleil.

⁴⁶¹⁴ Nekhbet, protectrice de pharaon et de son royaume.

⁴⁶¹⁵ *Supra* n° 159.

⁴⁶¹⁶ 1510-1590, chirurgien et anatomiste français.

⁴⁶¹⁷ 1577-1656, scientifique italien, auteur en 1616 d'un *De Monstruorum Natura*.

⁴⁶¹⁸ *Supra*, n° 159.

⁴⁶¹⁹ F. Terré, *L'enfant de l'esclave...*, *op. cit.*, pp. 206-207 : « Dans l'Antiquité, ils [les monstres] sont signalés par Hippocrate, Hérodote, Aristote et Plutarque. Enfant-chien, enfant-oie-grenouille, homme-diable... A la fin de la Renaissance, Weinrichins, Ambroise Paré, Fortunio Liceti classent et s'efforcent d'expliquer, tandis qu'Aldrovande se félicite de ce que "les Tritons, les Sirènes, les Néréides et autres monstres du même genre, que beaucoup considéraient comme fabuleux, se soient révélés cependant avoir été vus tels qu'on les décrit" ».

⁴⁶²⁰ F. Héritier, Chimères, artifice..., art. préc., pp. 40 et 44. Dans le même ordre d'idées, en 1963, au Gabon, un chasseur a vu abandonnées les poursuites pour homicide dirigées contre lui (il disait avoir pris un homme pour un chimpanzé), au motif qu'il est « de notoriété publique au Gabon que les hommes se changent soit en panthère, soit en gorille, soit en éléphant » (v. Y. Strickler, *Les biens*, *op. cit.*, n° 1, p. 5).

⁴⁶²¹ Une île sur laquelle Prendick, le protagoniste principal du roman, découvre des êtres « à l'aspect de brutes », caractérisés par « une indéfinissable étrangeté », et dont il finit par comprendre qu'ils sont des « animaux humanisés » (homme-singe, homme-léopard, homme-puma, homme-chien, femme-porc, femme-renard...), « taillés et façonnés » par le docteur Moreau au moyen de « la vivisection ».

⁴⁶²² Récit qui s'articule autour de l'hypothèse (plus scientifique que scientifique et déjà rencontrée *supra*, n° 161) du chaînon manquant.

⁴⁶²³ F. Terré, *L'enfant de l'esclave...*, *op. cit.*, p. 206 ; lire égal. J.-C. Guillebaud, *Le principe d'humanité*, *op. cit.*, pp. 49-50.

croissance fantastique ou un registre de la littérature d'anticipation, c'est, finalement, une réalité scientifique qu'est devenue l'hybridation de l'humain et de la bête.

De cette possibilité effective du croisement biologique entre l'humain et la bête, la forme la plus « atténuée »⁴⁶²⁴ réside dans la pratique des xénogreffes (ou xénotransplantations), c'est-à-dire dans la technique consistant, par opposition à celle des allogreffes⁴⁶²⁵, à greffer un tissu ou un organe d'un donneur animal (généralement appelé « *animal source* »⁴⁶²⁶) sur un receveur humain⁴⁶²⁷. Sous réserve de quelques relatifs (et assez hypothétiques) précédents⁴⁶²⁸, ce procédé s'est développé à compter du début du XX^{ème} siècle⁴⁶²⁹, plus particulièrement à partir de 1902, avec le branchement extracorporel, réussi par Ullman⁴⁶³⁰, d'un rein de porc sur une femme⁴⁶³¹, opération suivie, quatre années plus tard, en France, de plusieurs greffes, réalisées par Jaboulay⁴⁶³², de reins de chèvres et de moutons sur des sujets humains⁴⁶³³. En 1910, c'était un rein de primate qui était greffé à un homme par l'allemand Unger⁴⁶³⁴. A compter de 1920 (et outre la xénotransplantation en 1923 par Neuhof⁴⁶³⁵ d'un rein de mouton – il obtint ainsi une survie de neuf jours de son patient⁴⁶³⁶), l'expérimentation de la méthode se poursuivit essentiellement à travers les travaux de Voronoff⁴⁶³⁷, un chirurgien

⁴⁶²⁴ C. Byk, Les aspects juridiques des xénotransplantations, JCP G 1992. I. 3633, n° 1, parlant plus précisément de « *forme atténuée d'hybridisme* ».

⁴⁶²⁵ Soit l'hypothèse où le donneur et le receveur du tissu ou de l'organe greffé sont de la même espèce. La première allogreffe humaine a été tentée en 1933, et seulement 19 ans plus tard à partir d'un donneur vivant ; les xénogreffes, pratiquées dès 1902, ont ainsi précédé les allogreffes ; v. G. Binamé, La xénotransplantation. Quand l'animal vient au secours de l'homme, JIB vol. 6-2/1995. 117.

⁴⁶²⁶ E.-M. Engels, Le statut moral des animaux dans la discussion sur les xénotransplantations, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal...*, op. cit., p. 319, spéc. p. 327.

⁴⁶²⁷ Art. L. 1125-2 CSP ; C. Byk, V^o Xénogreffes, in *Dictionnaire permanent Bioéthique et biotechnologies*, op. cit., n°s 2 et 3 ; H. Kempf, *La révolution biolithique...*, op. cit., p. 92. A la vérité, le vocable de xénogreffe désigne plus largement la greffe effectuée entre un donneur et un receveur appartenant à deux espèces différentes ; c'est parce que la finalité principale de cette pratique est de pouvoir permettre la greffe d'organes animaux chez des sujets humains qu'elle est généralement présentée comme la seule alliance organique de l'humain et de la bête ; rapp. F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, op. cit., p. 270, note 2.

⁴⁶²⁸ V. S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n° 363, p. 279, qui rapporte les éléments suivants : « dès 1682, un noble russe, blessé au combat, aurait reçu un morceau de crâne de chien pour éviter toute perte de substance (tentative de courte durée toutefois, puisque la menace d'une excommunication immédiate semble avoir abouti à l'excès du greffon). Quelques expériences seront également réalisées au cours du XIX^e siècle. On cite fréquemment l'utilisation, aux alentours de 1800, par des chirurgiens britanniques, de peaux de grenouilles pour soigner les grands brûlés aux Indes ; ainsi que le recours à des Jones de lapins par un chirurgien français pour des greffes tissulaires en 1875 ».

⁴⁶²⁹ C. Byk, V^o Xénogreffes, art. préc., n° 5 ; plus généralement, sur l'histoire des xénogreffes, J. Réal, *L'homme et la bête*, préface D. Houssin, Stock, 1999, spéc. pp. 69-101.

⁴⁶³⁰ 1861-1937, chirurgien autrichien.

⁴⁶³¹ H. Kempf, *La révolution biolithique...*, op. cit., p. 92.

⁴⁶³² 1860-1913, chirurgien.

⁴⁶³³ C. Byk, V^o Xénogreffes, art. préc., n° 5 ; J.-R. Binet, Respect et protection du corps humain..., art. préc., n° 27.

⁴⁶³⁴ F. Mosimann et V. Bettschart, Xénotransplantation : état de la question, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal...*, op. cit., p. 309, spéc. p. 310. L'homme survécut 32 heures après la greffe (*ibid.*).

⁴⁶³⁵ Médecin américain.

⁴⁶³⁶ C. Byk, V^o Xénogreffes, art. préc., n° 5.

⁴⁶³⁷ 1866-1951. Un ouvrage entier lui a été consacré : J. Réal, *Voronoff*, Stock, 2001.

français d'origine russe parti en quête « *du vieux rêve de jouvence* »⁴⁶³⁸. Toutefois, les expériences de ce dernier chercheur mises à part, « *les xénogreffes d'autres organes échouaient régulièrement* » pour cause de rejet du greffon, « *si bien qu'on les délaissa au profit de l'étude des greffes entre humains* »⁴⁶³⁹. La pratique de la xénotransplantation ne devait alors être l'objet d'un regain d'intérêt qu'à partir des années 1960, regain d'intérêt encouragé tout à la fois par les progrès effectués en immunologie de la transplantation et les médiocres résultats des allogreffes⁴⁶⁴⁰. Les tentatives menées le furent globalement (mais pas uniquement : le premier succès de greffe d'une valve cardiaque porcine eut lieu en 1964⁴⁶⁴¹) à partir d'organes prélevés sur des primates. On assistait en conséquence à des greffes de foies de babouins ou de chimpanzés, de reins de chimpanzés (avec ce demi-succès qu'une personne vécut pendant neuf mois après une greffe rénale⁴⁶⁴²), ou même à celle d'un cœur de babouin. Effectuée par l'américain Léonard Bailey⁴⁶⁴³, cette dernière xénogreffe, réalisée en 1984, demeure la plus célèbre de toutes : ayant donné lieu au prélèvement d'un cœur sur un babouin d'une dizaine de mois, ce cœur fut ensuite greffé sur un nourrisson atteint d'une malformation cardiaque et surnommé *Baby Fae*. Mais l'enfant ne survécut que pendant vingt jours après l'opération⁴⁶⁴⁴.

Malgré ces nouvelles tentatives, le problème originel de la xénogreffe persistait donc, à savoir : le rejet du greffon⁴⁶⁴⁵ animal par le receveur humain⁴⁶⁴⁶. Or, à ce dernier égard, un moyen est paru se présenter afin de « *leurrer l'organisme humain sur la nature de l'élément étranger importé, pour qu'il réagisse comme s'il avait affaire à du même* » (*i. e.* à de l'humain) « *et non [à] de l'autre* » (*i. e.* à de l'animal)⁴⁶⁴⁷. Ce moyen, c'est la transgénèse, soit l'introduction dans le

⁴⁶³⁸ C. Byk, *V^o Xénogreffes*, art. préc., n° 5 ; J.-R. Binet, *Respect et protection du corps humain...*, art. préc., n° 27. La méthode utilisée par Voronoff était l'introduction dans les bourses d'hommes de tranches de testicules de chimpanzés. Plusieurs centaines de greffes furent ainsi pratiquées par lui (v. J. Réal, *Voronoff, op. cit.*, p. 273), ayant nécessité la création d'une ferme d'élevage de chimpanzés.

⁴⁶³⁹ H. Kempf, *La révolution biolithique...*, *op. cit.*, pp. 92-93.

⁴⁶⁴⁰ C. Byk, *V^o Xénogreffes*, art. préc., n° 5 ; G. Binamé, *La xénotransplantation...*, art. préc., p. 117, rappelant le caractère « *désastreux* » des greffes faites à partir d'organes provenant de cadavres, ceci notamment en raison du fait qu'au début des années 1960, la mort légale était encore déterminée par l'arrêt cardiaque – les organes n'étaient donc plus irrigués au moment du prélèvement.

⁴⁶⁴¹ H. Kempf, *La révolution biolithique...*, *op. cit.*, p. 93.

⁴⁶⁴² F. Mosimann et V. Bettschart, *Xénotransplantation...*, art. préc., pp. 310-311.

⁴⁶⁴³ Né en 1942, chirurgien.

⁴⁶⁴⁴ C. Byk, *V^o Xénogreffes*, art. préc., n° 5 ; J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 377 ; B. Baertschi, *Les xénogreffes et le respect de l'animal*, JIB vol. 7-4/1996. 289. Huit ans après le cas *Baby Fae*, un homme adulte se faisait greffer un foie de babouin ; il décédait 71 jours plus tard ; v. K.-L. Matignon, *L'animal objet d'expériences...*, *op. cit.*, p. 233.

⁴⁶⁴⁵ Outre ce rejet, un autre problème est inhérent aux xénogreffes, à savoir le risque de transmission virale ; v., p. ex., C. Byk, *Xénogreffes et sécurité sanitaire*, JIB vol. 11-1/2000. 35 ; E.-G. Giasson, *Les xénogreffes et la protection de la santé publique*, Lex electronica vol. 10-2/2005 (en ligne : [http://www.lex-electronica.org/articles/v10-2/giasson\(1\).pdf](http://www.lex-electronica.org/articles/v10-2/giasson(1).pdf)).

⁴⁶⁴⁶ H. Kempf, *La révolution biolithique...*, *op. cit.*, pp. 89 et 94 ; C. Byk, *Xénogreffes et sécurité sanitaire*, art. préc. Les xénogreffes demeurant expérimentales, elles sont en conséquence soumises au régime juridique des recherches biomédicales, v. art. L. 1125-2 CSP.

⁴⁶⁴⁷ F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, *op. cit.*, p. 52.

génomique d'un individu (qui devient alors un organisme génétiquement modifié) d'un gène étranger (gène qu'il transmettra⁴⁶⁴⁸ à sa descendance⁴⁶⁴⁹ – le fait s'est récemment vérifié chez des primates⁴⁶⁵⁰). Appliquée aux animaux avec succès dès le début des années 1980⁴⁶⁵¹, la transgénèse (dont on sait qu'elle a notamment été réalisée sur les animaux suivants : souris, saumon, carpe, ver à soie, mouche, volailles, caprins, ovins, bovins, lapins, chats ou encore, comme on vient juste de le voir, primates⁴⁶⁵²) fait aujourd'hui l'objet de nombreuses utilisations. C'est ainsi qu'ont été créés des animaux transgéniques pour la recherche médicale (*oncomouse*⁴⁶⁵³, bêtes porteuses de la mutation du gène responsable de la maladie de Huntington⁴⁶⁵⁴...), pour l'élevage (animaux contenant dans leur lait ou leur viande des substances thérapeutiques⁴⁶⁵⁵, poulets sans plumes, porcs à la carcasse moins grasse ou riches en oméga 3, ou encore poissons à croissance accélérée⁴⁶⁵⁶), pour servir d'animaux de compagnie (chat hypoallergénique, *GloFish* – un poisson fluorescent)⁴⁶⁵⁷, ou encore, de façon beaucoup plus ponctuelle, pour les besoins de l'« art transgénique »⁴⁶⁵⁸. Toutes déclinaisons de

⁴⁶⁴⁸ En tout cas dans l'hypothèse où la modification génétique réalisée l'aura été sur des cellules germinales.

⁴⁶⁴⁹ L.-M. Houdebine, *Transgénèse animale...*, *op. cit.*, p. 41 : « la transgénèse est l'opération qui consiste à introduire dans le génome d'un organisme pluricellulaire une séquence d'ADN exogène de manière à ce que celle-ci puisse être présente dans un grand nombre de ses cellules et être éventuellement transmise à la descendance » ; v. aussi X. Labbé, Esquisse d'une définition..., art. préc., p. 440.

⁴⁶⁵⁰ V. l'article suivant : Pour la première fois, des primates génétiquement modifiés ont transmis leur transgène à leur descendance, *Le Monde*, 30 mai 2009 (le transgène en cause est celui dit GFP, pour *Green Fluorescent Protein* ; il s'agit d'un gène tiré d'une méduse fluorescente du Pacifique, emportant cette conséquence pour les animaux transgéniques porteur de lui que leur pelage devient vert fluorescent sous une lumière ultraviolette). A relever que le premier singe transgénique est né en 2001 ; il a été nommé ANDi (pour ADN incorporé) ; J.-Y. Nau, Naissance du premier singe transgénique, *Le Monde*, 13 janv. 2001.

⁴⁶⁵¹ S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n° 281, p. 218. En 1982, des souris « géantes » ont été ainsi obtenues par transgénèse (les souris étaient porteuses d'un gène d'hormone de croissance de rat).

⁴⁶⁵² B. Andrieu, *Devenir hybride*, *op. cit.*, p. 53.

⁴⁶⁵³ Une souris créée par des chercheurs de l'Université de Harvard en vue de l'avancement de la recherche sur le cancer ; v. S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n°s 118 s., pp. 106 s. ; A. Obadia, *Xénotransplantation. Le brevet sur l'animal*, préface J.-C. Galloux, Presses de l'Université du Québec, 2001, pp. 45-46 ; M.-A. Hermitte, *L'animal à l'épreuve du droit des brevets*, *Nature Sciences Société* 1993-1. 47 ; H. Carvais-Rosenblatt, La brevetabilité du vivant, *Gaz. Pal.* 1995. Doctr. 486, spéc. 487.

⁴⁶⁵⁴ Des singes porteurs de la mutation de la maladie de Huntington ont été créés, *Le Monde*, 20 mai 2008 ; pour d'autres applications : Des souris et des femmes, *Libération*, 8 mars 2000 (ovaires de femmes cultivés dans des corps de souris) ; B. D. Cot, Des souris et des hommes, *L'express*, 30 janv. 2003 ; *adde*, J.-Y. Nau, Le Nobel de médecine va aux créateurs de souris transgéniques, *Le Monde*, 10 oct. 2007.

⁴⁶⁵⁵ On parle à ce propos de *pharming*, terme qui est la contraction de *pharmaceutics* (pharmaceutique) et de *farming* (élevage) ; C. Vincent, Les sœurs de Dolly et Polly ouvrent une nouvelle ère à la pharmacologie, art. préc. ; H. Morin, Des poules transgéniques produisent des œufs porteurs de médicaments, *Le Monde*, 16 janv. 2007 ; Des expériences menées sur les mammifères, *Le Monde*, 8 juillet 2010.

⁴⁶⁵⁶ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 192 ; S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n° 282, p. 218 ; *adde*, ces quelques éléments rapportés par Peter Kemp (*L'irremplaçable. Une éthique de la technologie*, Cerf, 1997, p. 170) : « De certains renseignements fournis par des vétérinaires, il ressortait qu'on pratiquait en Suisse des expériences visant à produire des cochons sans yeux. De telles bêtes seraient donc occupées à manger que des cochons normaux, elles grandiraient et grossiraient donc plus vite. Le cochon idéal pour l'industrie alimentaire ! On ne put établir si l'expérience avait réellement abouti, mais il ne fait pas de doute que la technologie génétique permette d'obtenir un tel résultat ».

⁴⁶⁵⁷ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, pp. 192-193.

⁴⁶⁵⁸ Sur cet « art », qui est notamment le fait d'Edouardo Kac, professeur d'art et de technologie à Chicago, v. C. Galus, Les animaux fluorescents fascinent chercheurs, artistes et militaires, *Le Monde*, 5 oct. 2000 ; lire aussi E.

la transgénèse auxquelles s'ajoute donc le recours à des animaux génétiquement modifiés pour la pratique des xéno greffes : à cet effet, des bêtes (dans l'immense majorité, des porcs, pour diverses raisons, et notamment celle que leurs organes présentent une taille et une physiologie proches de ceux humains⁴⁶⁵⁹) ont ainsi été biologiquement humanisées⁴⁶⁶⁰ (*i. e.* des gènes humains ont été introduits dans leurs génomes), avec cette perspective (qui pourrait être renforcée par la possibilité de dupliquer par clonage les animaux génétiquement modifiés ainsi obtenus⁴⁶⁶¹) de pouvoir constituer des « réservoirs d'organes »⁴⁶⁶² au bénéfice d'êtres humains ayant besoin d'une greffe⁴⁶⁶³ (un moyen généralement présenté comme susceptible de remédier à la pénurie d'organes humains, mais aussi de lutter contre le trafic afférent⁴⁶⁶⁴).

A moins que, plutôt que de génétiquement humaniser des animaux et leurs organes par transgénèse, il ne soit possible de générer un organe humain dans un corps animal⁴⁶⁶⁵. C'est l'une des perspectives qu'ouvre aujourd'hui le chimérisme⁴⁶⁶⁶, procédé consistant à

de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, *op. cit.*, chap. 6 : « Les pitoyables facéties de l'art bio », p. 179 (très critique).

⁴⁶⁵⁹ J. Segura-Carissimi, *Éléments de réflexion et d'analyse autour du statut juridique des « chimères réelles » et de l'animal, dans les xéno greffes et les biotechnologies*, Gaz. Pal. 2008. Doctr. 3968, spéc. 3970 ; C. Byk, *V^o Xéno greffes*, art. préc., n^o 66 ; G. Binamé, *La xéno transplantation...*, art. préc., p. 118. A noter que ces porcs doivent être élevés dans des conditions tout à fait particulières (stérilité de l'élevage, contrôles sanitaires réguliers, etc.) ; C. Byk, *V^o Xéno greffes*, art. préc., nos 66 s. ; F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, *op. cit.*, p. 53).

⁴⁶⁶⁰ F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, *op. cit.*, p. 47.

⁴⁶⁶¹ V. L.-M. Houdebine, *Transgénèse animale...*, *op. cit.*, p. 128, précisant que « le clonage pourrait permettre de s'affranchir de la reproduction sexuée susceptible d'apporter ou d'activer des séquences rétrovirales indésirables ». A noter que le fait de cloner un animal transgénique ne doit pas être confondu avec cet autre procédé qui consiste, à l'occasion du clonage d'un animal dépourvu de transgène, à injecter dans la cellule prélevée sur lui un gène étranger, ceci avant son introduction dans un ovocyte énucléé et l'implantation consécutive de celui-ci dans l'utérus de la femelle porteuse ; en effet, en ce second cas, seul la cellule prélevée sur l'animal dupliqué est transgénique, pas l'animal lui-même : si le clone obtenu est bien transgénique, l'animal originel, lui, ne l'est pas ; *ibid.*, p. 57 ; v. aussi C. Vincent, *Les sœurs de Dolly et Polly...*, art. préc. ; J.-Y. Nau, *Les créateurs de Dolly ont obtenu, par clonage, des porcs transgéniques*, *Le Monde*, 13 avril 2001.

⁴⁶⁶² F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, *op. cit.*, pp. 50 et 54 ; v. égal. J.-R. Binet, *Respect et protection du corps humain...*, art. préc., n^o 27.

⁴⁶⁶³ Des greffes interspécifiques (porc transgénique animal source et singe receveur) ont été réalisées, avec un certain succès (survie de 40 à 60 jours des primates) ; v. *ibid.*, p. 53, ainsi que K. L. Matignon, *L'animal objet d'expériences...*, *op. cit.*, p. 234.

⁴⁶⁶⁴ V., p. ex., G. Binamé, *La xéno transplantation...*, art. préc., p. 117.

⁴⁶⁶⁵ P. Benkimoun, *Vers la fabrication d'organes sur mesure*, *Le Monde*, 10 juill. 2013. Si l'idée est donc de parvenir à soigner des humains grâce à des animaux (humanisés), il faut également préciser que des bêtes on pu être soignées grâce à du matériel biologique humain ; J.-Y. Nau, *Des cellules souches humaines ont guéri des souris atteintes d'une maladie neurologique*, *Le Monde*, 6 juin 2008 (présentant de graves atteintes du système nerveux, les souris ont recouvré une activité cérébrale quasi-normale au moyen d'injections de cellules souches provenant d'un fœtus humain).

⁴⁶⁶⁶ La chimère sera entendue dans un sens restrictif, pour ne désigner, de façon à rejoindre le centaure ou la sirène de la mythologie, que les êtres dont le corps est double ; partant, l'acception retenue du mot sera exclusive des hypothèses de la seule introduction d'un gène (transgénèse), d'un tissu ou d'un organe animal (xéno greffe) dans l'organisme d'un humain ou l'organisme d'un animal appartenant à une autre espèce. Rappr. P. Labbé, *L'articulation...*, art. préc., pp. 31-32 : « *Il est hors de question de dire que la personne à qui l'on a greffé un cœur de babouin, un rein de porc, devienne un être chimérique, mi-personne mi-animal. Cela n'aurait aucun sens. En ira-t-il en revanche de même pour l'être nouveau, créé en croisement de l'homme et de l'animal à l'image des sirènes et des centaures antiques ?* ».

créer un être hybride au moyen de ce que l'on pourrait prosaïquement qualifier un mélange de cellules. Le fait n'est pas très connu, mais cette technique est d'ores et déjà avancée chez les animaux : par la fusion d'embryons de deux espèces, plusieurs « *chimères animal-animal* »⁴⁶⁶⁷ ont en effet été obtenues (et ont vécu – témoins, ces chimères souris-rat, brebis-chèvre, brebis-vache⁴⁶⁶⁸ ou encore poule-caille⁴⁶⁶⁹). Mais surtout, et depuis quinze ans au moins⁴⁶⁷⁰ (et de la même manière que la transgénèse animale a commencé à ouvrir la voie à la transgénèse humaine – en 2008, des scientifiques américains sont parvenus à créer un embryon humain génétiquement modifié⁴⁶⁷¹), ce sont des embryons humains chimériques (*i. e.* des embryons « *mêlant des cellules animales et des cellules humaines* »⁴⁶⁷²) que des scientifiques sont parvenus à fabriquer : en 1998, une société américaine travaillant sur fonds privés (*Advanced Cell Technology*) a ainsi affirmé être parvenue à l'obtention d'embryons (non implantés) par la fusion de cellules humaines et bovines⁴⁶⁷³ ; en 2003, un embryon hybride a été créé à Shanghai, avec des cellules d'Homme et de lapin⁴⁶⁷⁴ ; et, en 2008 (et après que la *Human Fertilisation and Embryology Authority* ait délivré son autorisation, accompagnée d'une interdiction d'implantation dans un utérus maternel et d'une obligation de destruction quatorze jours après la fabrication), des chercheurs de l'Université de Newcastle ont annoncé l'obtention d'un embryon Homme-animal, au moyen de l'introduction d'une cellule somatique humaine dans un ovocyte animal (en l'occurrence, de vache), un choc chimique ou électrique déclenchant ensuite le développement embryonnaire sans fécondation⁴⁶⁷⁵ (les êtres par ce biais obtenus – génétiquement à 99 % humains et à 1 % animaux – portent le nom de « *cybrides* », pour hybrides cytoplasmiques⁴⁶⁷⁶ ; en l'espace de trois ans, de 2008 à

⁴⁶⁶⁷ S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n° 408, p. 310.

⁴⁶⁶⁸ En l'occurrence, par Steen Willadsen, l'un des pionniers du clonage des mammifères (*supra* n° 183), v. A. Kahn et F. Papillon, *Le secret...*, *op. cit.*, p. 263. Ces deux auteurs rapportent également (*ibid.*, pp. 263-264) que « *lorsqu'il quitta l'Angleterre pour le Texas et les laboratoires d'une autre firme de biotechnologie, Willadsen organisa une fête... au cours de laquelle l'une de ses chimères fut proprement rôtie et consommée* ».

⁴⁶⁶⁹ M. Wegnez, *Clonages*, *op. cit.*, p. 20.

⁴⁶⁷⁰ Et peut-être davantage : dès la fin des années 1970, Vance Packard signalait que certains scientifiques avaient amalgamé des cellules humaines et animales (*L'Homme remodelé*, Calmann-Lévy, 1978, p. 264).

⁴⁶⁷¹ J.-Y. Nau, Un embryon humain génétiquement modifié a été créé aux Etats-Unis, art. préc. : l'embryon, détruit au bout de cinq jours, avait vu introduire au sein de son génome, au moyen d'un vecteur viral, la synthèse d'une protéine aux propriétés fluorescentes (l'équipe de recherche avait préalablement mis au point le procédé sur des souris). Quant à l'intérêt de la création d'embryons humains transgéniques, il est fait valoir que celle-ci pourrait faire progresser la biologie humaine fondamentale et la compréhension des affections d'origine génétique (*ibid.*).

⁴⁶⁷² A. Milon, *Rapport sur la révision des lois de bioéthique*, Sénat, n° 388, Sénat, 30 mars 2011, p. 90.

⁴⁶⁷³ S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n° 394, p. 300.

⁴⁶⁷⁴ J.-Y. Nau, Des équipes britanniques vont créer des embryons mêlant l'humain à l'animal, *Le Monde*, 7 oct. 2006.

⁴⁶⁷⁵ C. Vanlerberghe, Création du premier hybride homme-animal, *Le Figaro*, 3 avr. 2008 ; J.-Y. Nau, La Grande-Bretagne autorise des « chimères » homme-animal, art. préc.

⁴⁶⁷⁶ J. Leonetti, *Rapport sur la révision des lois de bioéthique*, AN, n° 3403, 11 mai 2011, p. 114. A. Claeys et J. Leonetti, rapport préc. sur la révision des lois bioéthiques, p. 336. L'argument avancé par les scientifiques à l'intérêt de la création de cybrides est le suivant (A. Claeys et J. Leonetti, *Rapport sur la révision des lois de bioéthique*,

2011, plus de 150 cybrides auraient été créés par des laboratoires universitaires britanniques⁴⁶⁷⁷). Ce sont donc deux prouesses techniques que réalise le chimérisme : non seulement la création d'un être par parthénogénèse (*i. e.* sans fécondation d'un gamète femelle), mais encore la suppression⁴⁶⁷⁸ biologique de la frontière Homme/animal (frontière que l'on croyait jusqu'à lors préservée⁴⁶⁷⁹ par l'obstacle de l'absence d'interfécondité entre individus d'espèces différentes⁴⁶⁸⁰).

187. Un interdit très permissif – Autant de nouveaux possibles de la science qui ont poussé le législateur français, sur la préconisation de l'Académie de médecine⁴⁶⁸¹ et dans la lignée de certains précédents textuels (à commencer par la directive n° 98/44/CE du 6 juillet 1998 sur la protection juridique des inventions biotechnologiques, laquelle a exclu du domaine de la brevetabilité les procédés de production d'êtres hybrides⁴⁶⁸²), à interdire⁴⁶⁸³, à

préc., p. 336) : « cette technique a l'avantage d'être une source de cellules embryonnaires n'ayant pour condition de production ni la destruction d'un embryon qui serait une personne potentielle ni l'utilisation d'ovocytes humains. Le comportement des cellules souches et le développement de certaines maladies pourraient ainsi être étudiés sans que les chercheurs soient confrontés à des dilemmes éthiques, sous réserve que le principe d'un mélange de l'humain et de l'animalité soit considéré comme acceptable ».

⁴⁶⁷⁷ J.-Y. Nau, Chimères, la recherche à l'anglaise, Slate.fr, 30 juill. 2011 (<http://www.slate.fr/story/41863/chimeres-bioethique-recherche>). Adde, J.-R. Binet, in *JurisClassseur Civil Code*, art. 16- à 16-14 – Fasc. 5 : Présentation générale de la loi relative à la bioéthique, juin 2012, n° 50 qui rapporte que, en France, en juin 2006, une autorisation (au demeurant reconduite en juin 2010) avait été délivrée par l'agence de la biomédecine à « un projet de recherche intitulé "Etablissement de modèles animaux chimériques Hommes/souris : application à l'étude de l'infection par le VIH" ».

⁴⁶⁷⁸ Que réalise aussi la transgénèse.

⁴⁶⁷⁹ À noter, en revanche, que, chez certains animaux, certaines hybridations interspécifiques (qui, par ailleurs, sont fréquentes chez les végétaux) ont pu être constatées, v. J. Ruffié, *De la biologie à la culture*, *op. cit.*, I, pp. 18-19.

⁴⁶⁸⁰ M.-A. Hermitte, Les droits de l'homme pour les humains..., art. préc., p. 170 : « Si les espèces ne sont pas fixes, elles n'en restent pas moins séparées par la barrière d'espèce : quelle que soit la proximité génomique entre l'homme et les grands singes, la reproduction est impossible, les espèces ne sont pas interfécondes » ; J. Ruffié, *De la biologie à la culture*, *op. cit.*, I, p. 18 : « La différence fondamentale qui distingue l'espèce des autres paliers situés au-dessus d'elle est l'interfécondité. Tous les animaux d'une même espèce sont interféconds » ; H. Atlan, Personne, espèce, humanité, in F. Gros et G. Hubert (dir.), *Vers un anti-destin ? Patrimoine génétique et droits de l'Humanité*, Odile Jacob, 1992, p. 52 : « la définition la plus généralement acceptée de l'espèce est l'interfertilité » ; F. Gilliard, *La relation sujet-objet et ses avatars dans la genèse du juridique*, Droz, 2002, p. 51 : « Par espèce humaine il faut entendre l'existence, dans la diachronie ou la synchronie, de phénotypes de sexe féminin ou masculin, porteurs de génomes propres à cette espèce et homologues, de telle sorte qu'il y a interfécondité quand les conditions biologiques sont remplies [...] ».

⁴⁶⁸¹ Comp. les recommandations du *Rapport de l'Office Parlementaire d'Évaluation des Choix Scientifiques et Technologiques (OPECST) relatif à la recherche sur les cellules souches*, recommandations parmi lesquelles figurait celle « d'autoriser la transposition nucléaire inter-espèces » (A. Claeys et J.-S. Vialatte, *Rapport sur la recherche sur les cellules souches (OPECST)*, AN, n° 2718, Sénat, n° 652, 8 juill. 2010, pp. 161 et 184).

⁴⁶⁸² V. plus particulièrement le consid. 38 de cette directive : « les procédés dont l'application porte atteinte à la dignité humaine, comme par exemple les procédés de production d'êtres hybrides, issus de cellules [...] humaines et animales, doivent, bien évidemment, être exclus du domaine de la brevetabilité ». On précisera que, aux États-Unis, en 2003, un scientifique a sollicité, avant toute expérience, l'obtention d'un brevet aux fins de créer par fusion d'embryons des chimères Homme-primate. Cette affaire, dite *Stuart Newman*, du nom du chercheur à son initiative, a abouti à un refus de la demande de brevet formulée. Ce faisant, le scientifique entendait démontrer les excès du Droit américain, ceci en confrontant les autorités compétentes à un projet scientifique – la création de chimères Homme-animal – engageant de très hautes considérations éthiques ; S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, nos 413 s., pp. 314 s.

l'occasion du deuxième réexamen des lois bioéthique, « *la création d'embryons transgéniques ou chimériques* »⁴⁶⁸⁴. Au fondement de cette interdiction, il faut certainement voir le dessein de stigmatiser « *le caractère transgressif* »⁴⁶⁸⁵ de la transgénèse et du chimérisme humains, autrement dit, la volonté législative de mettre un frein à une manipulation sans bornes du Vivant⁴⁶⁸⁶. Ce faisant (et dans le sillage des idées développées en philosophie par Jonas⁴⁶⁸⁷), le législateur français, refusant que la technoscience puisse génétiquement⁴⁶⁸⁸ mêler de l'animal à de l'humain (et, dès lors, se jouer de la frontière naturelle séparant l'Humanité de l'animalité), paraît avoir affirmé son souci de la protection juridique d'une valeur originale : l'intangibilité de l'essence biologique de l'Homme, l'authenticité de la nature humaine⁴⁶⁸⁹.

Reste que l'interdit posé s'avère de pure façade, dès lors que la prohibition de la création d'embryons transgéniques ou chimériques n'a été assortie par le législateur d'aucune peine⁴⁶⁹⁰. A qui créerait en France un embryon transgénique ou chimérique, aucune sanction pénale ne pourrait donc, en l'état actuel du Droit, être appliquée (et peut-être pas même une sanction civile, dès lors qu'il resterait encore à identifier les critères de la faute commise, et les préjudices et victimes)⁴⁶⁹¹. Mais il y a plus important (et plus grave) encore. C'est qu'en effet, le législateur semble ne pas considérer – ce qui, du strict point de vue de la biologie, est une analyse exacte⁴⁶⁹² – que les embryons transgéniques ou chimériques soient des embryons humains. La preuve en est que sont textuellement évoqués par le code de la santé publique (code dans lequel a pris place l'interdiction de leur création) les « *embryons transgéniques ou chimériques* », sans référence quelconque à leur caractère humain, là où les autres dispositions

⁴⁶⁸³ A noter que, dès 1989, le Comité *ad hoc* d'experts sur la bioéthique du Conseil de l'Europe, dans un document de travail consacré à *La procréation artificielle humaine*, avait proposé dans ses recommandations l'interdiction de la procréation d'êtres hybrides.

⁴⁶⁸⁴ Art. L. 2151-2, al. 2, CSP, issu de la loi du 7 juill. 2011 relative à la bioéthique. *Adde*, L. Brunet et S. Desmoulin, *Human Embryo, Animal Embryo, Chimerical Embryo : What Legal Status in French Law ?*, *Journal of Civil Law Studies* vol. 1/2008. 79.

⁴⁶⁸⁵ J. Leonetti, *Rapport sur la révision des lois de bioéthique*, préc., p. 114.

⁴⁶⁸⁶ A. Milon, *Rapport sur la révision des lois de bioéthique*, préc., p. 90.

⁴⁶⁸⁷ H. Jonas, *Le Principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*, 1979, Cerf, 1990, p. 30, sur l'impératif catégorique de toujours préserver une vie *authentiquement* humaine sur Terre ; sur cet impératif catégorique, v. égal. *infra*, n° 198.

⁴⁶⁸⁸ Etant précisé que sous cette idée de « *mélange* » génétique ne sont pas comprises les xénogreffes, qui, elles, sont légales, art. L. 1125-2 CSP.

⁴⁶⁸⁹ Rappr. M. Peis-Hitier, *Recherche d'une qualification...*, art. préc., p. 865, évoquant le risque, avec « *la création d'êtres hybrides* », que « *soit altérée* » « *l'essence même du genre humain* » ; v. égal. la Déclaration sur les responsabilités des générations présentes envers les générations futures du 12 nov. 1997 (UNESCO), en son art. 3 : « *aucune atteinte ne peut être portée de quelque manière que ce soit à la nature et à la forme de la vie humaine* ».

⁴⁶⁹⁰ Il serait, en effet, cherché bien en vain, parmi les 57 articles composant la loi du 7 juillet 2011, une quelconque disposition assortissant d'une peine les termes prohibitifs du second alinéa de l'article L. 2151-2 du code de la santé publique (article qui, depuis lors, n'a fait l'objet d'aucune modification législative).

⁴⁶⁹¹ On pourrait, en revanche, envisager l'application d'une sanction disciplinaire.

⁴⁶⁹² Sous réserve, toutefois, des embryons transgéniques dans le patrimoine génétique desquels c'est une séquence d'ADN exogène humaine qui a été introduite, qui, eux, demeurent biologiquement totalement humains (quand bien même ils s'avèrent des organismes génétiquement modifiés).

protectrices de l'embryon (qu'elles figurent dans le code juste précité ou dans celui pénal) font expressément mention de son humanité. Avec alors cette conséquence : que, puisque les embryons hybrides ne sont pas textuellement qualifiés (ou assimilés à) des embryons humains, il n'apparaît pas possible, respect du principe de légalité oblige (et de son corollaire : le principe de l'interprétation stricte de la loi pénale), de considérer à eux applicables les dispositions répressives protégeant les embryons explicitement dits humains. Or, parmi ces dispositions protectrices, on trouve notamment celles prohibant « *la recherche sur l'embryon humain* »⁴⁶⁹³, « *le fait d'obtenir des embryons humains contre un paiement* »⁴⁶⁹⁴, « *le fait de procéder à la conception in vitro ou à la constitution par clonage d'embryons humains à des fins industrielles ou commerciales* »⁴⁶⁹⁵ comme « *à des fins de recherche* »⁴⁶⁹⁶ ou encore « *le fait de procéder à la constitution par clonage d'embryons humains à des fins thérapeutiques* »⁴⁶⁹⁷. Si l'analyse proposée devait s'avérer correcte, la situation juridique actuelle française serait donc qu'il n'est pas interdit d'expérimenter sur ou de cloner des embryons transgéniques ou chimériques (des embryons dont, en amont, la création est certes prohibée – mais une prohibition qui, comme on l'a vu, n'est accompagnée d'aucune sanction pénale...).

C'est dire si une nouvelle intervention législative apparaît nécessaire : une intervention qui non seulement viendrait assortir la création d'embryons transgéniques ou chimériques d'une peine (dont le *quantum* pourrait être identique à celui prévu pour les crimes d'eugénisme et de clonage reproductif⁴⁶⁹⁸), mais encore qui viendrait affirmer que toutes celles des dispositions pertinentes des code pénal et de la santé publique applicables aux embryons humains (et pourquoi pas même les termes de l'article 16 du code civil⁴⁶⁹⁹) le seraient aussi à ceux obtenus par hybridation transgénique ou chimérique. Et encore toutes ces solutions n'auraient-elles qu'une portée restreinte, puisque limitées aux frontières du territoire national⁴⁷⁰⁰. Car si, à l'instar de la (perfectible) situation française, certains pays (par exemple, l'Australie et le Canada⁴⁷⁰¹) ont également fait le choix d'interdire la création

⁴⁶⁹³ Art. 511-19 c. pén. et L. 2151-5 CSP.

⁴⁶⁹⁴ Art. 511-15 c. pén.

⁴⁶⁹⁵ Art. 511-17 c. pén. et L. 2151-3 CSP.

⁴⁶⁹⁶ Art. 511-18 c. pén. et L. 2151-2, al. 1, CSP.

⁴⁶⁹⁷ Art. 511-18-1 c. pén. et L. 2151-4 CSP.

⁴⁶⁹⁸ En l'occurrence : 30 ans de réclusion criminelle et 7 500 000 € d'amende, art. 214-1 et 214-2 c. pén.

⁴⁶⁹⁹ Lequel article « *garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie* ».

⁴⁷⁰⁰ Ceci sans oublier, au demeurant, que même « *la législation la plus stricte ne peut prévenir toute transgression* » (J. Segura-Carissimi, *Éléments de réflexion et d'analyse autour du statut des « chimères réelles »...*, art. préc., p. 3969).

⁴⁷⁰¹ La loi canadienne sur la procréation assistée du 22 avril 2004 prohibe en effet, en son article 5, la création et la transplantation d'une chimère (étant précisé que cette dernière est définie à l'article 3 de cette même loi comme un embryon dans lequel a été introduite au moins une cellule provenant d'une autre forme de vie). *Adde*, J. Leonetti, *Rapport sur la révision des lois de bioéthique*, préc., p. 115.

d'embryons hybrides, d'autres (tels le Royaume-Uni⁴⁷⁰², Israël⁴⁷⁰³ ou le Japon⁴⁷⁰⁴) autorisent au contraire leur conception. Au gré des frontières étatiques, l'intensité de la protection offerte à l'humain et l'authenticité de sa nature varie donc – une variation d'intensité révélant ce faisant que, non pas universelle, la protection en cause n'est actuellement jamais que relative. D'où cette proposition formulée par certains auteurs : élaborer un véritable et effectif Droit pénal international de la bioéthique⁴⁷⁰⁵, lequel viendrait poser, à l'échelle planétaire, les interdits fondamentaux en la matière.

188. Fiction juridique et « science juridique fiction » – A moins que l'avenir ne dessine l'hypothèse rigoureusement inverse : celle, non pas de la prohibition, de l'obstacle juridique opposé aux possibles de la science, mais de la tolérance, sinon même de la légalité et de la légitimité de l'hybridation Homme-animal. Un avenir dans lequel il pourrait dès lors, et sans plus de bornes, être créé des individus transgéniques ou chimériques, lesquels – perspective inquiétante, mais qui peut savoir ? – pourraient même être développés jusqu'à la naissance⁴⁷⁰⁶ : existeraient alors au monde, aux côtés des êtres nés biologiquement totalement humains ou biologiquement totalement animaux, des êtres nés hybrides⁴⁷⁰⁷.

Dès 1970, Nerson, visionnaire, avait lancé cette question : « *que devient la personne chez les chimères* »⁴⁷⁰⁸ ? Car la problématique, si un jour elle venait à se poser, serait bien celle-ci :

⁴⁷⁰² V. le *Human Fertilization and Embryology Act* de 1990, dans sa rédaction modifiée en date du 13 novembre 2008.

⁴⁷⁰³ A. Claeys et J.-S. Vialatte, *Rapport sur la recherche sur les cellules souches (OPECST)*, préc., p. 161.

⁴⁷⁰⁴ V. l'article suivant : Vers la création d'embryons chimériques animal-humain ?, *Bulletins-électroniques.com*, 21 juin 2013 (<http://www.bulletins-electroniques.com/actualites/73394.htm>).

⁴⁷⁰⁵ En ce sens, D. Roets, De l'obligation internationale de protéger pénalement la vie humaine à l'obligation internationale de protéger pénalement l'humanité de la vie ?, in G. Giudicelli-Delage, S. Manacorda et J. Tricot (dir.), « *Devoir de punir ?* ». *Le système pénal face à la protection internationale du droit à la vie*, Société de Législation Comparée, coll. « UMR de droit comparé de Paris », vol. 32, 2013, p. 279 ; X. Aurey, Le droit international pénal de la bioéthique, in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet (dir.), *Droit international pénal*, op. cit., p. 261, spéc. pp. 271 s. Adde, S. Maljean-Dubois, Bioéthique et droit international, *AFDI* vol. 46/2000. 82.

⁴⁷⁰⁶ Situation qui signifierait donc que, outre l'interdit de la création d'embryons transgéniques ou chimériques, c'est encore la prohibition posée par l'article L. 2151-5, IV, du code de la santé publique qui serait tombée (prohibition qui est celle-ci : « *Les embryons sur lesquels une recherche a été conduite ne peuvent être transférés à des fins de gestation* »).

⁴⁷⁰⁷ Rappr. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 377 : « *le droit pourrait [...] se trouver bientôt face à des êtres vivant biologiquement, [...] par hybridation, entre humanité et animalité* » ; J.-R. Binet, *Respect du corps humain...*, art. préc., n° 30 : « *si l'on sait humaniser un animal grâce à la transgénèse, il semble envisageable d'animaliser un homme en procédant de la même manière* ».

⁴⁷⁰⁸ R. Nerson, L'influence de la biologie et de la médecine moderne sur le droit civil, *RTD civ.* 1970. 661, cit. 681. V. aussi, beaucoup plus récemment, les interrogations de Jacques Dupichot sur le « *statut* » de la « *chimère* », de l'« *hybride humain* » (Epiphénomène de l'année Darwin..., art. préc., p. 312). Adde, les interrogations de X. Labbé, Esquisse d'une définition..., art. préc., p. 440 : « *l'être humain chimérique – tel le centaure (homme-cherbal) ou la sirène (femme-poisson) de l'Antiquité – ne pourrait avoir de statut juridique. On ne voit pas comment, dans le silence législatif, on pourrait le qualifier de sujet de droits, ni même d'objet de droit. Comment pourrait-on reconnaître à l'auteur de cet être nouveau un droit de propriété, puisque son élaboration ressort d'une opération interdite ? En fait, si un chercheur mettait la science au service de la création d'un tel être au mépris de l'interdiction, cet être serait, en l'état actuel du droit, totalement marginalisé. Et il faudrait*

celle du statut juridique de l'hybride⁴⁷⁰⁹, de cet être empruntant biologiquement tout à la fois à l'animalité et à l'humanité. Or, immédiatement, on voit où se situe la difficulté, le point de tension essentiel : l'animalité relève de la chose juridique, quand l'humanité, à l'inverse, participe de la personnalité juridique. L'enjeu est donc (ainsi que Vercors l'a parfaitement mis en lumière dans *Les animaux dénaturés*⁴⁷¹⁰) celui de la qualification juridique de l'être hybride : chose (la part animale l'emporte) ou personne (la part humaine gagne)⁴⁷¹¹ ?

Pour tenter de répondre à cette question de « science juridique fiction »⁴⁷¹² (l'expression est de Carbonnier), on peut, tout d'abord, commencer par raisonner sur cette forme d'hybridation atténuée que sont les xénotransplantations. A cet égard, il apparaît indéniable que l'être humain recevant en lui un tissu ou un organe animal demeure un plein sujet de droit⁴⁷¹³ : l'incorporation animale survenue au sein de son corps n'entache en rien la dignité inhérente à sa nature d'Homme⁴⁷¹⁴, et, par voie de conséquence, ne modifie pas son statut juridique ; l'être humain receveur d'un greffon animal⁴⁷¹⁵ est toujours une personne. Pour aboutir à cette solution, certains auteurs, par analogie avec le fait qu'un meuble peut devenir

nécessairement une intervention législative pour lui ôter sa qualité d'objet illicite et le faire entrer dans l'une ou l'autre des classifications juridiques habituellement utilisées ».

⁴⁷⁰⁹ Le statut juridique de l'embryon transgénique ou chimérique ne sera pas exploré dans les propos à suivre : aussi longtemps que l'embryon biologiquement totalement humain sera une chose juridique, l'embryon hybride devra l'être aussi.

⁴⁷¹⁰ Dans ce roman, l'auteur imagine l'existence d'une espèce hybride entre l'humain et l'animal, dont il désigne les représentants par le nom de « tropis ». Très vite, la décision essentielle à prendre à leur propos s'avère la suivante : « décide[r] si ce sont des singes ou des hommes ». Le « requin d'affaires » Vancruysen, lui, fait vite son choix, qui ne voit dans les tropis qu'une « main d'œuvre merveilleusement économique et soumise ». Est-ce là un projet criminel, un dessein esclavagiste ? La réponse dépend de la nature même des tropis : « singe[s] ou être[s] humain[s] », et, dès lors, objets de droit ou sujets de droit. Une réponse que, dans le cadre d'un procès diligenté contre Douglas Templemore du chef d'atteinte à la vie d'un tropi (la question véritable est donc celle-ci : est-ce là ou non un homicide ?), le jury lui-même se résoudra à ne pas livrer, faute de définition légale, juridique, de ce qu'est l'Homme, la personne humaine ; Vercors, *Les animaux dénaturés*, 1952, Le Livre de Poche, 2009, pp. 51, 71-72, 165, 167, 169 et 174.

⁴⁷¹¹ V. C. Labrusse-Riou, Difficultés, contradictions et apories du droit de la « bioéthique », in *Le droit privé français à la fin du XX^e siècle. Etudes offertes à Pierre Catala*, op. cit., p. 275, spéc. p. 284 : les juristes « devront [...] se prononcer, lorsqu'on leur présentera les chimères homme/animal, sur la question de savoir si elles relèvent de l'espèce humaine ou de l'espèce animale ».

⁴⁷¹² J. Carbonnier, *Droit civil. Introduction. Les personnes*, PUF, coll. « Thémis droit », 12^{ème} éd., 1979, n° 52, p. 235 (à propos de la cryogénéisation : « En Amérique, on commence à s'interroger, par science juridique fiction, sur ce que pourrait être le statut (intérimaire ou futur) de l'individu qui se ferait mettre, vivant, en état d'hibernation en demandant à être réveillé quelques siècles plus tard. Mais la convention serait-elle valable ? La condition de mortel est d'ordre public » ; sauf erreur, la référence ici citée disparaît dans les éditions ultérieures de l'ouvrage). Dans le même ordre d'idées, on peut aussi mentionner : G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, op. cit., n° 2, p. 8, parlant de « droit-fiction » ; G. Mémeteau, Vie biologique et personnalité juridique..., art. préc., p. 29, employant l'expression de « juris-fiction ».

⁴⁷¹³ Rappr. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 377, note 125 : « l'homme sur lequel serait greffé un cœur de babouin ne devrait pas plus cesser d'être une personne humaine que celui qui vit avec un cœur artificiel ou une prothèse quelconque ».

⁴⁷¹⁴ C. Byk, Les aspects juridiques des xénotransplantations, art. préc., n°s 9 s.

⁴⁷¹⁵ Ceci que ce greffon ait été humanisé par transgénèse ou, au contraire, qu'il ne l'ait pas été.

immeuble par nature⁴⁷¹⁶, avancent cette considération que l'organe animal greffé sur l'Homme est « *une personne par nature* »⁴⁷¹⁷ ou « *par incorporation* »⁴⁷¹⁸. Suivant leur raisonnement, introduit en lui, et en cela devenu son accessoire, le greffon doit suivre le régime du corps humain, corps qui lui-même, en vertu de la règle selon laquelle l'accessoire suit le principal, épouse le régime de la personne (personne que ces auteurs identifient à « *l'âme* »⁴⁷¹⁹) dont il (n°) est (que) le substrat⁴⁷²⁰. Et d'écrire en conséquence : « *de la naissance à la mort, cette chose [le corps humain] suivra le régime juridique de la personne à laquelle elle est affectée, en application de la règle accessorium sequitur principale. Le corps est alors "personne par nature" puisqu'il abrite indissociablement un sujet [...]. [Quant aux] greffons, [ils] [...] deviennent "personnes par nature" en raison du rapport d'incorporation* »⁴⁷²¹ (une solution que ces auteurs appliquent également aux « *prothèses incorporées* »⁴⁷²²). L'analyse peut certes séduire⁴⁷²³. Reste cependant qu'il est certaines

⁴⁷¹⁶ P. Labbée, L'articulation du droit..., art. préc., p. 31 ; X. Labbée, note sous TGI Lille, 23 mars 1999, D. 1999. Jur. 350, spéc. 351 : « *de même qu'un meuble peut devenir immeuble par nature lorsqu'il est incorporé au sol [...], un meuble pourrait devenir "personne par nature" lorsqu'il est incorporé au corps humain* » ; v. art. 523 c. civ.

⁴⁷¹⁷ P. Labbée, L'articulation..., art. préc., p. 31 ; X. Labbée, La gueule de l'autre, D. 2006. Tribune. 801.

⁴⁷¹⁸ X. Labbée, note préc. sous TGI Lille, 23 mars 1999, p. 352 ; du même auteur, note sous CAA Nancy, 21 oct. 1999, JCP G 2000. II. 10297. *Adde*, Civ. 1^{ère}, 11 déc. 1985, Bull. civ. I, n° 348, évoquant les « *objets qui font partie intégrante de la personne humaine* » (en l'espèce, un appareil dentaire).

⁴⁷¹⁹ X. Labbée, L'âme, la personne et le corps, LPA 5 déc. 2002/n° 243. 5 ; du même auteur, L'androïde, le cyborg et les lois bioéthiques, LPA 27 mai 2011/n° 105. 7 (la personne est « *l'élément principal* », le corps est « *l'accessoire* » de la personne) ; L'homme augmenté, D. 2012. 2323 (« *la personne est formée par l'alliance d'un corps et d'une âme* », « *l'élément principal de la personne est [...] son âme* ») ; Avoir une bonne tête, Gaz. Pal. 1^{er} août 2013. 5 (« *la qualité de sujet de droits ne serait-elle pas [...] la traduction juridique de la notion d'âme [...] ?* »).

⁴⁷²⁰ P. Labbée, L'articulation du droit..., art. préc., p. 30 : « *De la naissance à la mort, le corps est assimilé à la personne dont il constitue l'enveloppe. Il sera donc protégé par le droit civil et pénal des personnes en application de la théorie de l'accessoire. Le corps, accessoire de la personne, suivra le régime juridique de la personne qui est l'élément principal* ».

⁴⁷²¹ X. Labbée, La gueule de l'autre, art. préc., p. 801 ; du même auteur, *La condition juridique du corps humain...*, *op. cit.*, p. 268. Rapp. J.-P. Baud, Le corps, personne par destination, in *Droit des personnes et droit de la famille. Mélanges à la mémoire de Danièle Huet-Weiller*, LGDJ, 1994, p. 13, spéc. p. 16, cet auteur estimant les greffons (mais aussi le sang, les organes originels ou encore le matériel génétique) être des « *choses corporelles (humaines) par nature* », soit des choses qui, pour avoir une existence juridique autonome lorsqu'elles sont séparées du corps, la perdent au contraire « *lorsqu'elles réintègrent un organisme humain* » – organisme (corps) humain qui est jugé être « *naturellement une chose* », et, partant, dont « *l'assimilation [...] à la personne ne peut qu'être le résultat d'une fiction juridique : la personne par destination* » ; quant à la raison d'être de cette fiction du corps personne par destination, elle est la suivante : « *Le corps n'est pas la personne, mais il doit être la personne pour garantir l'intégrité et la liberté de l'individu* » ; v. aussi, du même auteur, *L'affaire de la main volée...*, *op. cit.*, spéc. pp. 44 et 77 s. *Adde*, J.-C. Galloux, Le corps humain dans le code civil, in *1804-2004. Le discours et le Code...*, *op. cit.*, p. 381.

⁴⁷²² P. Labbée, L'articulation du droit..., art. préc., p. 31. En revanche, les mêmes auteurs considèrent la qualification de « *personne par nature* » inapplicable aux prothèses « *amovibles* » ou « *détachables* » (P. Labbée, L'articulation du droit..., art. préc., p. 32 ; X. Labbée, La gueule de l'autre, art. préc., p. 801). Or, sous ce dernier vocable est compris par eux le chien d'aveugle, motif pris de ce que quelques décisions l'ont qualifié une « *prothèse vivante* » (TGI Lille, 23 mars 1999, note préc. X. Labbée ; Defrénois 1999. 1050, note P. Malaurie ; RDSS 2000. 192, note F. Bocquillon ; TGI Lille, 7 juin 2000, D. 2000. Jur. 750, note X. Labbée ; *adde*, Y. Strickler, *Les biens*, *op. cit.*, n° 1, p. 4, rapportant que la Cour suprême du Costa Rica a jugé en septembre 2005 que « *le chien-guide est une extension organique de la personne handicapée* »). Toujours selon ces mêmes auteurs, la prothèse détachable (et donc le chien d'aveugle) doit être dite une « *personne par destination* » : comme il est des meubles susceptibles de devenir immeubles par destination, il est des meubles pouvant se voir reconnaître la qualité de « *personne par destination* » dès lors qu'affectés au service d'une personne dont ils vont suivre le régime autant que durera la destination (X. Labbée, note préc. sous TGI Lille, 23 mars 1999, p. 351, et La gueule de l'autre, art. préc., p. 801 ; P. Labbée, L'articulation du droit..., art. préc. p. 32 ; *adde*, J.-P. Baud, Le corps, personne par destination, art. préc., p. 16, sur les « *choses corporelles (humaines) par destination* »). A propos du chien d'aveugle, Xavier Labbée écrit ainsi (note préc. sous TGI Lille, 23 mars 1999, p. 351) : « *Lorsqu'il n'est pas attaché*

objections susceptibles de lui être opposées, et notamment les trois à suivre. Tout d'abord, si tout ce qui s'incorpore à l'Homme a vocation à devenir « *personne par nature* » ou « *par incorporation* », il faut bien convenir que certaines des déclinaisons de cette règle juridique peuvent assez franchement prêter à sourire (« *pourquoi ne pas affirmer que les aliments seraient des "personnes par incorporation" lorsqu'ils sont mangés et des "personnes par anticipation" avant d'être consommés ?* », ironise ainsi Philippe Malaurie⁴⁷²⁴). Ensuite, il est certainement dangereux de ne pas davantage s'interroger sur le bien-fondé de l'analogie entre le cas du meuble devenu immeuble par nature et celui du meuble devenu « *personne par nature* ». Car autant il ne paraît pas y avoir de difficultés à accepter qu'une même entité juridique puisse connaître des états différents (meuble ou immeuble par nature, meuble par nature ou immeuble par destination) au sein d'une même catégorie (la chose, le bien), autant il semble bien plus difficile d'admettre que la frontière de la *summa divisio* soit à ce point perméable qu'elle permette, au gré des rapports de Droit, de faire changer cette même entité de statut juridique. Pourquoi cette réticence ? Tout simplement parce que si le mouvement peut fonctionner en un sens (la chose devient personne), on ne peut exclure qu'il ne se réalise également dans celui inverse (le sujet de droit devient objet de droit – ainsi, par exemple, de « *personnes par nature* » qui, à l'occasion d'un rapport juridique quelconque, deviendraient des « *choses par destination* » ; sur ce point aussi, on se rangera donc à l'opinion de Philippe Malaurie : « *on ne devrait pas appliquer aux personnes les concepts du droit des biens* »⁴⁷²⁵). Enfin, il y a quelque chose de dérangentant à évoquer un greffon animal « *personne par nature* », en ce sens que, malgré l'incorporation, le

à son maître, le chien d'aveugle reste en principe un meuble. Lorsqu'il est en laisse, il deviendrait "personne par destination" au même titre qu'un instrument de prothèse ». L'analyse est peu convaincante : non seulement la qualification de « *prothèse* » du chien d'aveugle pourrait être contestée – lui apportant une aide indubitable, il ne rend cependant pas la vue à l'humain qu'il assiste (*contra* X. Labbée, dernière note citée, p. 351) –, mais encore la logique du chien personne par destination, appliquée à la lettre, laisse-t-elle comprendre que, quotidiennement et au gré des détachements et attachements à son maître, le chien va être une chose, puis une personne par destination, puis à nouveau une chose, puis à nouveau une personne par destination, etc. L'analogie avec le Droit des biens trouve donc très rapidement sa limite, tant il est vrai que l'on ne peut pas concevoir qu'une même entité puisse quotidiennement faire quelque chose comme des allers-retours de la catégorie des choses à celles des personnes (il en va différemment de l'objet qui est meuble par nature, puis immeuble par destination, puis à nouveau meuble par nature, etc., car, en ce cas, les changements d'états s'opèrent au sein de la même catégorie – celle des choses, et même, plus particulièrement, des biens). Mieux vaut s'en tenir à des idées simples (et juridiquement plus justes) : ce qui est détaché du corps (tel le chien d'aveugle) est une chose ; ce qui est incorporé dans le corps est la personne (car le corps lui-même est la personne). *Adde*, P. Malaurie, note préc. sous TGI Lille, 23 mars 1999, spéc. pp. 1052-1053 (très critique sur l'idée du chien d'aveugle personne par destination). Sur la prothèse en général : M. Picq, La prothèse et le droit, LPA 7 oct. 1996/n° 121. 8.

⁴⁷²³ Elle séduit en tout cas ses auteurs : X. Labbée, La gueule de l'autre, art. préc., p. 801, parlant d'une « *analyse [...] indispensable pour comprendre le régime juridique du corps humain dans ses rapports avec la personne* » ; P. Labbée, L'articulation du droit..., art. préc., p. 31 évoquant des théories « *aujourd'hui incontournables, même si elles sont encore contestées en doctrine. La contestation paraîtra futile dans cinquante ans* ».

⁴⁷²⁴ P. Malaurie, note préc. sous TGI Lille, 23 mars 1999, p. 1052.

⁴⁷²⁵ *Ibid.*, pp. 1052-1053. L'auteur poursuit (p. 1053) : « *La nature juridique d'un bien peut dépendre de son affectation, non celle d'une personne ; il n'y a pas de personnes physiques par destination, par anticipation ou par accessoire, parce qu'une personne physique existe ou n'existe pas ; elle naît, vit et meurt ; le droit et l'utilité économique n'y peuvent rien, seule la nature commande* ».

greffon semble conserver une forme d'existence juridique autonome⁴⁷²⁶. Or, si l'introduction d'un tissu ou d'un organe animal dans un corps humain ne remet aucunement en cause la dignité et la qualité de personne du greffé, c'est au contraire parce que, chose détachée d'une autre chose (l'animal source), le greffon, une fois incorporé en l'Homme, perd toute existence juridique, pour fusionner avec son corps. En d'autres termes, la partie (animale) cesse juridiquement d'exister, car absorbée par le tout (le corps humain) : le greffon est le corps. Et ce corps, il n'est pas une chose suivant le régime juridique de la personne : il « *fait la personne* »⁴⁷²⁷, il est la personne (que l'on dit précisément physique parce qu'elle se signale avant tout par sa présence matérielle, par son corps⁴⁷²⁸). Toutes choses que l'on peut résumer au moyen du syllogisme suivant : une fois incorporé⁴⁷²⁹, le greffon est le corps ; or, le corps est la personne ; donc le greffon est la personne. A quoi l'on pourrait être tenté d'opposer que le greffon, même intégré dans le corps de l'Homme, doit être regardé comme conservant une forme d'autonomie ou de singularité, dès lors qu'il s'avère un élément biologiquement animal au sein d'un tout biologiquement humain. Mais ce qui est vrai de la biologie⁴⁷³⁰ n'a pas

⁴⁷²⁶ En ce sens, X. Labbé, *La gueule de l'autre*, art. préc., p. 801 : « *Le greffon [l'exemple pris par l'auteur est celui de la greffe partielle d'un visage] est incorporé au corps du sujet personne par nature. Il est donc personne par nature* ».

⁴⁷²⁷ J. Carbonnier, *Droit civil*, op. cit., t. 1, n° 196, p. 381.

⁴⁷²⁸ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, op. cit., n° 15, p. 29 : « *Le corps humain n'est pas une chose ; c'est la personne même. Il s'agit de l'être, non de l'avoir. Le corps constitue la personne. La personne humaine existe et consiste dans cette réalité : le droit est ici naturel ; la personne est physique (que l'étymologie est belle). Le droit ne fait qu'entériner ce que le fait rend évident : Que le corps est la personne en chair et en os, la personne incarnée. [...] Le propre de la personne physique est d'être, inséparablement, chair et esprit* » ; W. Dross, *Droit civil. Les choses*, op. cit., n° 331, p. 606 : « *le corps n'est pas une chose. [...] La personne humaine n'existe pas juridiquement sans son corps : elle est aussi son corps* » ; *ibid.*, n° 332, p. 609 : « *le corps n'est pas une chose mais ce par quoi la personne agit ; il est le lieu de sa présence au monde* » (à noter que, de l'idée que l'être humain se signale avant tout par son corps, la langue anglaise rend bien compte : qu'un lieu soit vide de toute présence, et l'on dira qu'il n'y a personne, *nobody* – i. e. *no body*, pas de corps). A cette idée que le corps n'est pas une chose, la loi (qui met sur un même plan le corps humain et ses produits et éléments détachés – art. 16-1, al. 3, c. civ. : « *le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial* » ; art. 16-5 du même code : « *les conventions ayant pour effet de conférer une valeur patrimoniale au corps humain, à ses éléments ou à ses produits sont nulles* ») comme la jurisprudence (qui protège le corps humain en proclamant son extra-commercialité au visa de l'article 1128 du code civil – qui dispose : « *Il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent être l'objet des conventions* » ; v. Ass. plén., 31 mai 1991, Bull. Ass. plén. n° 4 ; D. 1991. Jur. 417, rapp. Chartier, note D. Thouvenin ; M. Gobert, *Réflexions sur les sources du droit et les « principes » d'insponsabilité du corps humain et de l'état des personnes*, RTD civ. 1992. 489) opposent un certain démenti. V. les développements consacrés à cette question par W. Dross, *Droit civil. Les choses*, op. cit., n° 331 s., pp. 605 s.

⁴⁷²⁹ Par antithèse, le détachement d'un élément du corps fait de lui une chose, quand il était auparavant la personne. En ce sens, v. les analyses d'A. Giudicelli, *Génétique humaine et droit...*, thèse préc., p. 110 (à propos du détachement du gène) : « *Le corps humain est un tout. Comme un rocher. Aurait-on l'idée de dire que le rocher est un conglomérat de cailloux, sous prétexte qu'une fois dynamité il explose en une multitude de particules ? Les cailloux, avant dynamitage, n'existent pas en tant que tels car ils sont le rocher ; de même le gène. Lorsqu'il est dans le corps humain, le gène n'en est pas matériellement isolable. Seule une abstraction de l'esprit permet de l'imaginer. Pour l'isoler, il faut nécessairement le prélever, le détacher* ».

⁴⁷³⁰ Et aussi, éventuellement, de la psychologie ; v. D. Le Breton, *Anthropologie du corps...*, op. cit., p. 286 : « *Le receveur devra assumer au plan de son identité propre ce métissage en lui avec l'animal, la rupture donc d'une frontière ontologique. Si le fait de prendre des constituants humains pour les greffer à un autre induisait une brèche dans le sentiment d'identité, considérée comme le prix à payer pour rester en vie, le receveur d'une xénogreffe sera confronté à l'intégration en lui d'une part animale. Et de surcroît d'un porc, c'est-à-dire un animal affecté d'un signe négatif pour le judaïsme et l'Islam* » (l'auteur raisonne à propos des organes greffés émanant de porcs transgéniques). V. aussi CCNE, Rapport n° 61 : *Ethique et xéno-transplantation (conclusions générales)*, JIB vol. 11-1/2000. 59, spéc. 60.

à l'être forcément pour le Droit, dont on sait qu'il peut s'affranchir de certaines réalités *via* le procédé de la fiction juridique : quand bien même un être est biologiquement hybride, le Droit, lui, peut faire le choix de le regarder totalement humain⁴⁷³¹, en faisant abstraction de la part d'animalité (et, ce faisant, de potentielle choséité) présente en lui.

Ce dernier raisonnement devrait être également celui applicable à la transgène. Élément étranger et chose juridique lorsqu'il est détaché⁴⁷³², le gène, dès qu'il est introduit dans le génome, n'a plus d'autonomie juridique (il n'est plus matériellement isolable du corps humain). A cet endroit également (et quand bien même le biologique, lui, est bien concerné par le mélange des genres : c'est un fait que « *de l'autre* » est incorporé dans « *du soi* »), la nature humaine, par fiction, doit donc être juridiquement considérée inaltérée. En conséquence de quoi, et à supposer qu'une séquence d'ADN animal soit introduite dans un patrimoine génétique humain, cette part d'animalité ajoutée en l'Homme n'aurait juridiquement aucune incidence : on ne pourrait soutenir que le gène animal présent en lui tirerait l'humain vers la choséité, dès lors que, ce gène, le Droit ne le verrait pas, qui n'apercevrait, par fiction, qu'un corps totalement humain – et, partant, une personne totalement humaine, un plein sujet de dignité et de droit (solution qui, par opposition, guide aussi celle à appliquer à l'animal génétiquement humanisé : quand bien même de l'humain est biologiquement présent en son corps, il reste pour le Droit totalement pétri d'animalité, et, ce faisant, pleinement une chose⁴⁷³³).

Et c'est encore la même logique (au demeurant en parfaite adéquation avec le principe selon lequel « *nul ne peut faire l'objet de discriminations en raison de ses caractéristiques génétiques* »⁴⁷³⁴) qui devrait guider la détermination du statut juridique de la chimère Homme-animal. Nonobstant la réalité biologique qui s'avérerait que des êtres ne sont pas totalement humains (parce que mêlés de cellules animales), la réalité juridique ne serait pas la même, pour laquelle il y aurait là des individus à l'humanité totale, en cela investis d'une égale dignité

⁴⁷³¹ Comp. la position de G. Mémeteau, *Vie biologique et personnalité juridique...*, art. préc., pp. 29-30 : « *l'être humain est le produit de la rencontre des gamètes d'un homme et d'une femme. Loin de cette définition, le produit est d'une autre nature et c'est pourquoi, par provision, on le doit déclarer non-humain. La chimère n'aura pas de personnalité* ».

⁴⁷³² A. Giudicelli, *Génétique humaine et droit...*, thèse préc., p. 113.

⁴⁷³³ C'est d'ailleurs cette conviction en la persistance de la qualité de chose de l'animal génétiquement humanisé qui permet son sacrifice au profit des intérêts humains dans le cadre de la recherche médicale et des xénotransplantations ; v. F. Burgat, *Liberté et inquiétude...*, *op. cit.*, pp. 50 s. ; *adde*, J. Julvez, *Xénogreffes : considérations éthiques et philosophiques*, JIB vol. 9-4/1998. 149.

⁴⁷³⁴ Art. 16-13 c. civ. ; v. aussi : art. 225-1 s. c. pén. (sur la sanction des discriminations, notamment à raison des « *caractéristiques génétiques* ») ; art. 21 § 1 CDFUE : « *est interdite toute discrimination fondée [...] sur [...] les caractéristiques génétiques [...]* » ; art. 11 de la Convention sur les droits de l'Homme et la biomédecine (Convention d'Oviedo) : « *toute forme de discrimination à l'encontre d'une personne en raison de son patrimoine génétique est interdite* » ; art. 6 de la Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'homme de 1997 : « *nul ne doit faire l'objet de discriminations fondées sur ses caractéristiques génétiques [...]* ». *Adde*, J.-R. Binet, *Respect et protection du corps humain...*, art. préc., n° 30 : « *considérer qu'un tel être [l'hybride Homme-animal] ne relèverait pas de l'espèce humaine* » serait une « *contravention probable à l'interdiction des discriminations fondées sur les caractéristiques génétiques* ».

et de la qualité de personne. Des xénogreffes au chimérisme en passant par la transgénése, la proposition formulée est donc claire : l'humain (ou, plus exactement, l'altérité humaine⁴⁷³⁵) suffit à faire la personne, peu important que, le cas échéant, à l'humanité biologique soit ou non liée une part d'animalité : l'humaine nature en l'Homme n'en est jamais atteinte ou amoindrie, car toujours intangible, indéfectible ; pour le Droit, toujours il y a l'Homme (*i. e.* l'être digne et le sujet de droit), absolument et uniquement lui, les possibles incorporations ou alliances en son sein réalisées par la science n'ayant d'autre force que celle du néant, de l'indifférence.

189. « Les chimpanzés du futur » – Cette affirmation de la pleine humanité juridique de la chimère est d'autant plus nécessaire qu'à son encounter a toujours été grande la tentation de sa déshumanisation. Quelques auteurs ont eu l'occasion d'insister sur ce péril de l'inhumain pesant sur l'hybride : à preuve, par exemple, ces mots de Mireille Delmas-Marty, alertant sur le risque de la « création [...] de “sous-hommes” par croisement d'espèces »⁴⁷³⁶ ; à preuve, également, les inquiétudes de Catherine Labrusse-Riou, redoutant que « la fabrication d'intermédiaires entre l'animal et l'homme » se révèle un moyen « de fournir des corps humanisés destinés à l'expérimentation »⁴⁷³⁷ ; et à preuve, encore, ces quelques propos de Jean-Christophe Galloux, évoquant la possibilité que des « modifications génétiques » puissent avoir « pour but ou pour effet de faire régresser l'Homme : ainsi en serait-il des croisements inter-espèces ou des manipulations destinées à “fabriquer” une “humanité inférieure” »⁴⁷³⁸.

C'est peu de dire que ces craintes sont justifiées. C'est qu'en effet, dès le XVIII^{ème} siècle, si l'hybridation de l'Homme et de l'animal avait occupé certains grands esprits (Réaumur, Maupertuis ou Voltaire – tous croyaient en la possibilité du chimérisme, comme au siècle précédent Bacon et Locke⁴⁷³⁹), elle s'était aussi révélée au cœur du projet scientifique d'un certain Zimmerman. En quoi consistait ce projet ? A réaliser l'insémination de « filles publiques » par des orangs-outangs ou de primates femelles par des hommes⁴⁷⁴⁰, afin d'obtenir

⁴⁷³⁵ Une altérité qui, supposant une présence devant l'autre, en même temps qu'un autre devant soi, ne peut venir qu'avec la naissance, la venue au monde (l'embryon ne participe donc pas de l'altérité ; sur le statut de ce dernier, *infra*, n° 203).

⁴⁷³⁶ M. Delmas-Marty, Interdire et punir : le clonage reproductif humain, art. préc., p. 438.

⁴⁷³⁷ C. Labrusse-Riou, Difficultés, contradictions et apories..., art. préc., p. 284, note 25.

⁴⁷³⁸ J.-C. Galloux, La personne physique..., art. préc., p. 188.

⁴⁷³⁹ V. L. Poliakov, Le fantasme des êtres hybrides..., art. préc., pp. 167-170.

⁴⁷⁴⁰ A noter que la possibilité effective de l'hybridation de l'Homme et du singe n'est pas exclue par certains auteurs ; v. p. ex. : P. Ancet, Brève histoire des idées et représentations des monstres hybrides entre l'homme et l'animal, in V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, op. cit., p. 43, spéc. p. 53 : « nous sommes loin d'être certains de l'impossibilité d'une naissance interspécifique entre humains et grands singes » ; v. aussi J. Testart, cité in F. Terré, *L'enfant de l'esclave...*, op. cit., p. 207 : « l'hybride homme-singe n'est pas impossible ». *Adde*, J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 377, faisant état, avec beaucoup de légitimes précautions, de ce que, en 1967, un scientifique asiatique, aux fins d'obtenir une race d'hybrides mi-

une servile force de travail⁴⁷⁴¹. L'idée devait être reprise par le très eugéniste Vacher de Lapouge : il envisageait la fabrication de robustes et dociles ouvriers (disons-le plus clairement : la fabrication d'esclaves) au moyen de l'hybridation d'humains et de primates⁴⁷⁴². Un dessein réificateur de la chimère qui allait également trouver des échos dans la tératologie (la science des monstres) d'Etienne et Isidore Geoffroy Saint-Hilaire : selon eux, il fallait exclure l'être monstrueux de la communauté des Hommes⁴⁷⁴³. Cette analyse fut partagée par certains juristes : outre que, dès l'Antiquité, Ulpien avait ainsi rapproché le monstre de l'animal⁴⁷⁴⁴, Duranton, au XIX^{ème} siècle, avait écrit que « *si, à la place de [la figure humaine], la partie la plus noble de toutes, la nature, par une de ses déplorables aberrations, dont on a vu tant d'exemples, s'avisait de substituer une tête d'animal, [l'] être [considéré] serait rangé dans la classe des monstres, et non dans celle des hommes* »⁴⁷⁴⁵ (et, dès lors, n'aurait pas vocation à être titulaire de droits, à commencer par celui à la vie⁴⁷⁴⁶).

Autant d'opinions exprimées tendant donc à enfermer l'hybride Homme-animal dans une Humanité-moins⁴⁷⁴⁷ (sinon une non-Humanité), et, dès lors, à pouvoir faire sereinement de lui un esclave, une simple chose destinée aux besoins (ou livrée aux mains) des êtres biologiquement totalement humains. Encore qu'il n'est pas à exclure que ce soit ceux des humains demeurés non hybrides, qui, un jour, n'en viennent à être regardés comme des sous-Hommes. Par transgénèse, des scientifiques ont, en effet, d'ores et déjà réussi à créer des

Hommes mi-singes destinés à servir tout à la fois d'esclaves et de donneurs d'organes, aurait inséminé une femelle chimpanzé avec du sperme humain ; l'expérience aurait apparemment permis que la femelle primate soit porteuse d'un fœtus.

⁴⁷⁴¹ D. Lestel, *L'animalité...*, *op. cit.*, p. 15 ; J.-C. Guillebaud, *Le principe d'humanité*, *op. cit.*, p. 60.

⁴⁷⁴² J.-C. Guillebaud, *Le principe d'humanité*, *op. cit.*, p. 60.

⁴⁷⁴³ P. Ancet, Le statut du monstre dans la tératologie d'Étienne et Isidore Geoffroy Saint-Hilaire, in A. Caiozzo et A.-E. Demartini (dir.), *Monstre et imaginaire social*, *op. cit.*, p. 221.

⁴⁷⁴⁴ S.-A. Ruatta, Approche sémantique et juridique du monstre chez les auteurs latins, in *ibid.*, p. 113, spéc. p. 127. V. égal. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 375, rapportant, en s'appuyant sur les travaux de Demolombe, que « *le droit romain ne comptait pas au nombre des personnes l'être mis au monde par une femme qui, par sa conformation, se rapprochait plus de la bête que de la créature humaine* ».

⁴⁷⁴⁵ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 375.

⁴⁷⁴⁶ S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, nos 392-393, pp. 298-299 ; J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., évoquant (précisément à propos de la pensée de Duranton) une « *doctrine qui empêchait de punir le meurtrier des monstres, quand elle n'allait pas jusqu'à commander de les détruire* ».

⁴⁷⁴⁷ Pourrait-on imaginer, pour régler la question du statut juridique de la chimère, la création d'une catégorie intermédiaire entre les personnes et les choses ? Empruntant à la fois à l'animal et à l'Homme, la chimère n'est cependant ni l'un ni l'autre, pour évoluer biologiquement entre les deux – un entre-deux de la biologie dont le Droit pourrait alors rendre compte, en créant une catégorie juridique nouvelle, située au-dessus des choses (donc de l'animal), mais en-dessous des personnes (donc de l'Homme). Mais ne serait-ce pas par ce biais induire *de jure* l'existence d'une sous-Humanité, considérer que seuls les êtres biologiquement totalement humains seraient des pures personnes, des entiers sujets de droit, et que, en raison de la part animale en elles, les chimères, sans être, à leur avantage indéniable, l'égal des bêtes, ne seraient pas non plus, cette fois-ci à leur détriment incommensurable, l'égal des Hommes, donc leur seraient inférieures ? L'hypothèse s'avère *a priori* trop détestable pour que la piste de la catégorie juridique intermédiaire soit poursuivie plus avant.

« *super animaux* »⁴⁷⁴⁸. Dès lors, sera-t-il possible, dans un avenir plus ou moins proche, de créer des sur-Hommes par sélection génétique⁴⁷⁴⁹, de fabriquer des êtres transgéniques ou chimériques qui, grâce à la portion d'animalité incorporée en eux, seront susceptibles de voir leurs sens ou leurs défenses augmentés, de devenir plus vélocité ou agile ? A supposer cette hypothèse pouvoir devenir réalité, l'hybride, ni totalement Homme, ni totalement animal, transparaîtrait alors tel l'être qui tous deux les transcenderait.

Avec cette dernière considération, on rejoint ce faisant la thématique de « *l'homme augmenté* »⁴⁷⁵⁰, si chère aux mouvements transhumanistes ou posthumanistes⁴⁷⁵¹. Mais on sait bien ce qu'il y a d'inadmissible avec la thèse de l'*human enhancement*, tant il est vrai que l'Homme amélioré, le sur-humain, ne va pas sans son contraire : le sous-Homme, l'être humain resté inférieur (parce qu'en l'occurrence demeuré vierge de toute intervention (bio)technologique, et, ce faisant, devenu comme obsolète⁴⁷⁵²). Car le risque du transhumanisme⁴⁷⁵³ est bien celui de l'eugénisme (un eugénisme qui, à supposer qu'il devienne concrétude, devra alors être réprimé en tant que tel⁴⁷⁵⁴) et de ses déclinaisons faites de plus et de moins : un plus qu'incarnerait l'hybride Homme-animal (et probablement plus encore l'hybride Homme-machine, le *cyborg*), et un moins dans lequel serait reléguée l'Humanité ordinaire, rejeté l'humain biologiquement totalement naturel. Prospection trop pessimiste rétorquera-t-on ? Probablement pas, pour peu que l'on écoute le transhumaniste

⁴⁷⁴⁸ P. Benkimoun, Une « super-souris » aux capacités décuplées, *Le Monde*, 4 nov. 2007 : par la modification d'un gène, des chercheurs sont parvenus à obtenir des souris sept fois plus actives que des souris normales, qui, au demeurant, se nourrissent plus sans grossir (leur taux de graisse corporelle est deux à trois fois moins important que celui des rongeurs ordinaires), ont une longévité supérieure et un vieillissement ralenti.

⁴⁷⁴⁹ M. Delmas-Marty, Interdire et punir : le clonage reproductif humain, art. préc., p. 438, envisageant précisément la possibilité de « la création de "sur-hommes" par sélection génétique » ; v. aussi J.-F. Seuvic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 353 (« sélections génétiques pour création de "sur-hommes" »).

⁴⁷⁵⁰ X. Labbé, L'homme augmenté, art. préc.

⁴⁷⁵¹ La bibliographie sur la question est substantielle ; entre autres références, on citera : F. Fukuyama, *La fin de l'Homme. Les conséquences de la révolution biotechnique*, 2002, Gallimard, coll. « Folio Actuel », 2007 ; D. Lecourt, *Humain, posthumain. La technique et la vie*, PUF, coll. « Science, histoire et société », 2003 ; R. Sussan, *Les utopies posthumaines. Contre-culture, cyberculture, culture du chaos*, Omniscience, coll. « Les essais », 2005 ; J.-P. Béland (dir.), *L'homme biotech : humain ou post-humain ?*, PU Laval, 2006 ; R. Kurzweil, *Humanité 2. 0. La Bible du changement*, M21 Editions, 2007 ; J.-M. Besnier, *Demain les posthumains. Le futur a-t-il encore besoin de nous ?*, Hachette Littératures, coll. « Haute tension », 2009 ; G. Ferone et J.-D. Vincent, *Bienvenue en Transhumanie. Sur l'homme de demain*, Grasset, 2011 ; M.-A. Hermitte, De la question de la race à celle de l'espèce. Analyse juridique du transhumanisme, in G. Canselier et S. Desmoulin-Canselier (dir.), *Les catégories ethno-raciales à l'ère des biotechnologies. Droit, sciences et médecine face à la diversité humaine*, Société de Législation Comparée, coll. « UMR de droit comparé de Paris », vol. 24, 2011, p. 155 ; Dossier *L'amélioration humaine*, JIB vol. 22/2011-3/4. 13 s.

⁴⁷⁵² En référence au titre de l'ouvrage de G. Anders, *L'obsolescence de l'homme. Sur l'âme à l'époque de la deuxième révolution industrielle*, 1956, Editions de l'Encyclopédie des nuisances/Editions Ivrea, 2002.

⁴⁷⁵³ Un transhumanisme qui, par ailleurs, se révèle très favorable à l'éventuelle promotion de l'animal (ce dont d'autres militants animaliers se passeraient probablement...), puisque plaçant le bien-être des individus au cœur de son projet (v., en ce sens, l'art. 7 de la Déclaration transhumaniste : « *Le transhumanisme englobe de nombreux principes de l'humanisme moderne et prône le bien-être de tout ce qui éprouve des sentiments qu'ils proviennent d'un cerveau humain, artificiel, posthumain ou animal* » ; en ligne : <http://www.transhumanism.org/index.php/WTA/more/148/>).

⁴⁷⁵⁴ Art. 214-1 c. pén. ; adde, art. 16-4, al. 2, c. civ. : « *Toute pratique eugénique tendant à l'organisation de la sélection des personnes est interdite* ». Sur le rapprochement de l'eugénisme et du crime contre l'humanité, *infra*, n° 196.

et cybernéticien Kevin Warwick, dont la perception de l'avenir de la condition humaine est la suivante : « *Ceux qui décideront de rester humains et refuseront de s'améliorer auront un sérieux handicap. Ils constitueront une sous-espèce et formeront les chimpanzés du futur* »⁴⁷⁵⁵. D'où, comme il l'a été soutenu⁴⁷⁵⁶, et pour que certains membres de la communauté humaine n'en viennent pas à occuper la place qui est aujourd'hui celle de la bête, la nécessité pour le Droit de ne jamais voir en l'Homme que de l'humain, exclusivement de l'humain : alliance biologique avec l'animal, fusion du corps humain et de la machine, tout cela, pour la science juridique, doit, par fiction, demeurer invisible. Un jeu de fiction dans lequel il faut voir l'expression d'une conviction humaniste : celle selon laquelle il ne peut être, au sein de la communauté humaine, ni plus, ni moins, ni sur-Hommes⁴⁷⁵⁷, ni sous-Hommes, mais seulement une parfaite égalité, une égale dignité de tous et de chacun, humains biologiquement totalement naturels ou hybrides.

*

190. Conclusion du chapitre second – La crainte est fréquemment exprimée qu'il y a un « *risque anthropologique* »⁴⁷⁵⁸ qui va avec les biotechnologies : à trop modifier la nature humaine, à trop pénétrer le corps humain, à trop manipuler l'essence biologique de l'Homme, il se pourrait que l'on en vienne à perdre ce qu'il y a d'humanité en lui⁴⁷⁵⁹ ; au seuil du clonage, de la transgénèse et du chimérisme humains, probablement ce sentiment de menace n'a-t-il jamais été aussi prégnant⁴⁷⁶⁰. Souvenons-nous⁴⁷⁶¹ de la mise en garde de Savatier : quand il expérimente sur l'animal, c'est l'Homme et son corps que le scientifique

⁴⁷⁵⁵ C. Botanski, Kevin Warwick, *l'Homo Machinus*, Libération, 11 mai 2002 (le cybernéticien évoquant la nécessité pour l'Homme de toujours s'aligner sur les évolutions de l'ordinateur, et, ce faisant, de devenir un *cyborg*).

⁴⁷⁵⁶ *Supra*, n° 188.

⁴⁷⁵⁷ V., évoquant, à propos du *cyborg*, la « *crainte du sur-Homme* », et ajoutant qu'il est à espérer qu'il n'existe « *jamais* » de « *sur-sujet de droits* », X. Labbée, *Le cyborg et les lois bioéthiques*, in P.-J. Delage (coord.), *Science-fiction et science juridique*, *op. cit.*, p. 89, spéc. pp. 99 et 101.

⁴⁷⁵⁸ M. Vacquin, *Réflexion sur la notion de « risque anthropologique »*, Cahiers de recherche sociologique 2003. 175.

⁴⁷⁵⁹ Rappr. J.-F. Seuvic, *Variations sur l'humain...*, art. préc., p. 353 : « *les hommes de demain pourront tous être conçus dans des laboratoires et de la manière la plus aseptique possible ; ils pourront se préserver ainsi des maladies ; ils pourront peut-être vivre deux cents ans et avoir un cerveau plus développé, mais... qui nous garantit qu'ils continueront encore à être humains ?* » ; v. aussi C. Labrusse-Riou, *Que peut dire le droit de « l'humain » ?...*, art. préc., p. 347, évoquant les « *nouvelles incitations à penser l'humain* » auxquelles conduit le développement des « *technologies* », et notamment de celles laissant apparaître la possibilité de « *l'indifférenciation des espèces humaine et animale ou [de] la construction d'hybrides et de chimères* ».

⁴⁷⁶⁰ M. Vacquin, *Réflexion sur la notion de « risque anthropologique »*, art. préc., p. 179.

⁴⁷⁶¹ *Supra*, n° 182.

brûle d'atteindre et de modeler. Et, de fait, depuis *Dolly*⁴⁷⁶² (et les autres possibles de la reproduction asexuée qui l'ont suivie : autoclonage et clonage de clones), c'est bien de clonage humain (thérapeutique, mais encore reproductif) dont il est question dans les visées scientifiques (des visées qui, commençant à opérer un basculement vers les actes, enregistrent leurs premiers succès)⁴⁷⁶³. A quoi s'ajoute cette autre possibilité proprement déstabilisante de pouvoir s'affranchir de la barrière biologique entre les espèces : après avoir créé des chimères animal-animal et génétiquement humanisé des animaux, c'est, désormais (et dans le sillage de la pratique des xénotransplantations), l'hybridation de l'Homme et de l'animal que commence à réaliser la technoscience⁴⁷⁶⁴ (témoins, les « *cybrides* »).

Parce qu'elles relèvent de la démiurgie, parce qu'elles sont susceptibles de mettre à mal la diversité génétique (clonage) comme l'authenticité (transgénése, chimérisme) de la nature humaine, c'était indéniablement le devoir du législateur que de réagir en organisant la prohibition de telles pratiques. Reste que les interdits posés (et outre ce fait qu'ils pèchent parfois en effectivité⁴⁷⁶⁵) pourraient être transgressés – sinon même, un jour, carrément abrogés. Dans cet espace asséché de limites juridiques, c'est alors de l'avènement d'un monde incluant humains clonés et hybrides évoluant biologiquement entre Humanité et animalité dont il pourrait s'agir. Scénario de « *science juridique fiction* »⁴⁷⁶⁶, certes, mais qui cependant doit être dès à présent envisagé, tant les prospections qu'il dessine résonnent du danger – sur lequel plusieurs juristes ont averti⁴⁷⁶⁷ – de la déshumanisation de l'Homme. Car les peurs exprimées sont celles-ci : clones réservoirs d'organes, chimères Homme-animal enfermées dans une fonction utilitaire, réduites à une servile main d'œuvre au service des humains non artificiellement fabriqués (autant de variations sur le thème de l'infériorisation humaine⁴⁷⁶⁸ que le Droit n'ignore pas, qu'il qualifie eugénisme, traitement inhumain ou encore crime contre l'humanité⁴⁷⁶⁹). Contre tous ces risques de dérives déshumanisantes, la seule réponse admissible est apparue être celle de l'affirmation de l'égalité dignité (et, partant, de la pleine personnalité) de tous les Hommes, naturels ou artificiels, biologiquement totalement

⁴⁷⁶² V. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 205, p. 405, évoquant le « *spectaculaire clonage, réussite sur la brebis, menace sur l'homme* ».

⁴⁷⁶³ *Supra*, n°s 183 s.

⁴⁷⁶⁴ *Supra*, n°s 186 s.

⁴⁷⁶⁵ Sur l'absence de sanction pénale attachée à l'interdiction de créer des embryons transgéniques ou chimériques, *supra*, n° 187.

⁴⁷⁶⁶ *Supra*, n° 188.

⁴⁷⁶⁷ *Supra*, n° 189.

⁴⁷⁶⁸ Et encore que parfois les termes de la crainte de l'infériorisation humaine s'inversent : dans un scénario transhumaniste, l'Humanité inférieure pourrait être celle demeurée non modifiée, totalement naturelle (*supra*, n° 189).

⁴⁷⁶⁹ *Supra*, n° 185.

humains ou hybrides⁴⁷⁷⁰ : une affirmation égalitaire comme la garantie⁴⁷⁷¹ de ce que nul Homme issu des biotechnologies ne sera jamais assimilé à (et instrumentalisé comme) ces animaux de laboratoire dont les manipulations du corps auront révélé les possibles de son existence.

*

191. Conclusion du titre premier – Retrouvons les mots de Peter Singer qui ont ouvert ces longs développements : « *c'est faire preuve d'un pessimisme excessif* » que de refuser d'humaniser la bête, de lui accorder la même dignité qu'à l'Homme, « *au prétexte* » que nous risquerions plutôt, une fois la frontière entre l'humain et l'animal supprimée, de réserver aux Hommes le même sort, la même condition que ceux que nous faisons actuellement aux animaux⁴⁷⁷². Mais, de « *pessimisme* » et de « *prétexte* », il n'a pas été question en fait de récusation de la proposition d'une dignité animale : il ne s'est agi que de faire valoir des arguments à la teneur humaniste. Le lecteur a pu en juger à l'ampleur du dossier à charge constitué, au poids et à la diversité des pièces à conviction (parmi lesquelles celles attestant l'existence du Droit inhumain⁴⁷⁷³) recueillies : c'est depuis toujours que des êtres humains ont considéré et traité certains de leurs semblables en humanité comme s'ils n'étaient que des animaux ; que le rapprochement de l'Homme et de la bête s'est fait au détriment du premier et de son humanité ; que le modèle de la condition animale a servi à l'abaissement de l'être humain. C'est là une réalité qui doit peser plus lourd que la simple espérance (de Peter Singer ou de tous autres tenants de l'humanisation de l'animal) – que rien ne vient conforter – que la condition animale se calquerait sur la condition humaine si une dignité était reconnue à la bête : l'alignement des états n'a jamais joué que dans un sens, celui de la déshumanisation (tout renversement de cette tendance paraissant, en conséquence, bien improbable).

C'est ainsi qu'à ceux qui soutiennent que l'octroi à l'animal d'une dignité pourrait faire en sorte que la bête, comme l'humain, ne soit plus appréhendée comme un simple objet, ramenée à une fonction strictement utilitaire, on répondra que « *l'asservissement du monde animal*

⁴⁷⁷⁰ Quitte, pour ce faire, à ce que le Droit joue de fiction juridique, en refusant, par exemple, de voir la part de non-humanité biologique qu'il pourrait y avoir en certains êtres hybrides ; *supra*, n^{os} 188 s.

⁴⁷⁷¹ Demeurant évidemment théorique (d'où, la nécessité, comme il l'a été indiqué, de recourir de punir sur le fondement des traitements inhumains ou du crime contre l'humanité tous actes envers ou usages des clones ou des hybrides qui contreviendraient à leur égale humanité ; *supra*, n^{os} 185 et 189).

⁴⁷⁷² *Supra*, n^o 139.

⁴⁷⁷³ On rappellera ces manifestations : incapacité de la femme, Droit romain de l'esclavage, code noir, lois eugénistes, lois de ségrégation raciale, statut des juifs, concept d'ennemi combattant illégal, Droit pénal de la dangerosité).

a créé les modèles de l'asservissement de l'homme par l'homme »⁴⁷⁷⁴ : on a instrumentalisé des êtres humains (la femme, l'esclave) comme des animaux domestiques⁴⁷⁷⁵ ; dans une logique toute eugéniste, on a sélectionné des Hommes comme on sélectionne des bêtes d'élevage, en cherchant à favoriser les individus jugés désirables en même temps (et surtout) qu'à faire obstacle à la propagation de ceux considérés impurs, inaptes, inutiles⁴⁷⁷⁶. C'est ainsi, également, qu'à ceux qui prétendent qu'il n'est que l'humanisation de l'animal qui soit susceptible de définitivement mettre un terme à toute logique distincte de l'Humanité et de l'animalité, car se proposant d'y substituer l'idée d'un continuisme entre les vivants⁴⁷⁷⁷, on opposera que la naturalisation de l'Homme, l'affirmation de son arrachement défailant (sinon de son non-arrachement) au monde de l'animalité, a été l'un des moyens privilégiés de la ségrégation humaine (entre l'humain de race blanche et celui d'une autre race, entre l'humain raisonnable et celui en déraison, entre les honnêtes gens et l'Homme criminel)⁴⁷⁷⁸. Et c'est ainsi, enfin, qu'à ceux qui font valoir que la promotion anthropomorphique de l'animal le préserverait, comme l'Homme, des traitements les plus radicaux ou éliminatoires, on opposera que c'est leur rabaissement à l'état d'animaux nuisibles qui a permis la neutralisation (sociale, voire physique) de certains êtres humains : ceux regardés les ennemis de la société (terroristes, assassins ou encore pédophiles)⁴⁷⁷⁹, mais aussi ceux considérés – sans plus de motif que celui d'avoir eu le tort d'être nés⁴⁷⁸⁰ – des parasites, et dont ce fut l'objet des génocides du XX^{ème} siècle que d'entreprendre de les éradiquer⁴⁷⁸¹ (celui perpétré par les nazis étant allé jusqu'à aligner ses pratiques mortifères sur la rationalité technique des méthodes employées pour l'abattage industriel des bêtes⁴⁷⁸²).

Un constat auquel on ajoutera par ailleurs que les biotechnologies sont préfiguratives de nouveaux gouffres déshumanisants : non seulement menace pour la diversité⁴⁷⁸³ et l'authenticité⁴⁷⁸⁴ de la nature biologique humaine, la technoscience et ses applications laissent encore craindre que l'on en vienne à cloner l'humain comme la bête, à hybrider l'Homme et l'animal. Des clones et des hybrides qui, parce que doubles artificiels d'un autre ou chaînons

⁴⁷⁷⁴ E. Morin, *La méthode – 1. La Nature de la Nature*, Seuil, coll. « Points Essais », 1977, p. 247.

⁴⁷⁷⁵ *Supra*, n^{os} 143 s.

⁴⁷⁷⁶ *Supra*, n^{os} 152 s.

⁴⁷⁷⁷ A tout le moins, entre tous les vivants sensibles ou capables de certaines performances mentales ; *adde*, sur le monisme vitaliste de la *deep ecology*, *supra*, n^{os} 88-89.

⁴⁷⁷⁸ *Supra*, n^{os} 157 s.

⁴⁷⁷⁹ *Supra*, n^{os} 170 s.

⁴⁷⁸⁰ En référence à la formule d'A. Frossard, *Le crime contre l'humanité*, Robert Laffont, 1987, pp. 70-71 : « le crime contre l'humanité, c'est tuer quelqu'un sous prétexte qu'il est né ».

⁴⁷⁸¹ *Supra*, n^{os}. 172 s.

⁴⁷⁸² *Supra*, n^o 180 ; A. Rivera, *Humains et animaux...*, art. préc., p. 322 : « la rationalité technique de l'élevage et de l'abattage des animaux : contient en soi une logique évoquant celle qui a guidé les techniques de concentration et d'extermination ».

⁴⁷⁸³ *Supra*, n^o 185.

⁴⁷⁸⁴ *Supra*, n^o 187.

manquants de laboratoire, pourraient alors constituer les rangs d'une Humanité inférieure⁴⁷⁸⁵ : ils seraient de simples réservoirs d'organes, une main d'œuvre servile placée sous l'autorité d'une sur-Humanité biologiquement vierge de toute manipulation scientifique. Certes, le Droit peut et pourra résister : en posant des limites sous forme d'incriminations aux possibles de la science, en affirmant (à supposer les prohibitions transgressées) l'égalité de dignité du clone et de l'hybride, en punissant (sur le fondement de l'eugénisme ou du crime contre l'humanité) les projets discriminants ou les politiques établies de déshumanisation⁴⁷⁸⁶. Mais il pourrait aussi bien ne pas résister, comme il l'a fait par le passé en d'autres occurrences.

Que restera-t-il, en tout état de cause, d'un rôle « *anthropo-protecteur* »⁴⁷⁸⁷ du Droit si les conditions humaine et animale devaient se fondre ? Le dire avec certitude est impossible. Certains avanceront que la meilleure façon de protéger l'humain de toute animalisation serait justement de faire de la bête un Homme : supprimant la distinction, l'on supprimerait ainsi le problème. Le passé, cependant, plaide en faveur de la prudence ; et la prudence, elle, impose que ces deux conditions ne s'égalisent pas. Car, au cas contraire, il se pourrait que, plutôt qu'un animal devenu un être digne et un sujet de droit, c'est un Homme rabaisé au rang de la bête, tombé dans un état animal, qui serait le résultat unique de l'alignement des situations humaines et animales. Sur les vestiges de la dignité et de la primauté humaines, c'est l'inhumain de l'animalisation (et de toutes ses déclinaisons : soumission, sélection, ségrégation, réduction à une entité de laboratoire, neutralisation...) qui alors pourrait (re)prendre toute son ampleur (et ceci de la manière la plus déculpabilisée qui puisse être : dès lors que l'Homme n'est que bête, le traitement inhumain qui s'abat sur lui « *n'est [vu] ni comme violence ni comme mal* »⁴⁷⁸⁸).

On l'aura compris : l'Homme n'est jamais aussi vulnérable que quand il est ramené à l'animal. Et du risque de cette animalisation, l'humanisme juridique ne peut purement et simplement pas s'accommoder : porteuse de ce péril, la proposition d'une dignité animale doit donc être récusée (Renaud Denoix de Saint Marc a, à ce sujet, pleinement raison d'affirmer : « *On ne peut pas vouloir humaniser les animaux en rétrogradant certains hommes* »⁴⁷⁸⁹). Ce qui n'est pas dire que toute promotion de la bête doit être refusée : assurer à l'Homme sa primauté, lui garantir l'exclusivité de sa dignité, n'est pas congédier toute possibilité

⁴⁷⁸⁵ A moins que clones et hybrides ne soient vus comme des humains augmentés ; en forme d'inversion des états indésirables, c'est alors l'humain non issu de la technique qui risquerait d'être perçu comme un Homme-moins (*supra*, n° 189).

⁴⁷⁸⁶ *Supra*, n°s 185 et 189.

⁴⁷⁸⁷ M. Vacquin, Réflexion sur la notion de « risque anthropologique », art. préc., p. 194.

⁴⁷⁸⁸ F. Héritier, Avant-propos, in F. Héritier, *De la violence II, op. cit.*, p. 7, cit. p. 9.

⁴⁷⁸⁹ R. Denoix de Saint Marc, Les animaux ont-ils des droits ?, préc.

d'améliorer la condition animale (et, par là même, celle de l'humain⁴⁷⁹⁰). Car si la frontière Homme/animal doit être maintenue intangible, il est parfaitement envisageable de dessiner, dans un en-deçà, d'autres limites absolues ou séparations rigides. Où tracer la ligne ? La proposition faite est d'apposer le trait distinctif entre l'animal et la *res*, de délimiter une frontière qui préserverait la bête d'une assimilation avec la chose. Non pas, certes, avec la chose juridique : chose pour le Droit, l'animal peut le rester ; il n'a pas besoin de la personnalité. Mais avec la chose pure : l'objet inerte et insensible auquel l'animal ne saurait être ramené sans que soit niée son irréductibilité. Bref, si l'animal ne peut être Homme, il ne peut non plus être pierre⁴⁷⁹¹. S'il ne peut être tout, il ne peut non plus être rien ; simplement mais exactement le peu qu'il est lui-même. Ce peu, c'est celui de la nécessaire reconnaissance d'une valeur propre, inhérente à l'animal : son esséité, comme la signification de ce que, pour ne pas devoir participer de la sphère de la dignité humaine⁴⁷⁹², la bête ne peut pas davantage être réduite à la choséité pure.

⁴⁷⁹⁰ *Infra*, n° 231.

⁴⁷⁹¹ *V. supra*, n° 29.

⁴⁷⁹² En ce sens, M. Fabre-Magnan, *Introduction générale au droit...*, *op. cit.*, p. 183 : « il est [...] particulièrement absurde, au sens le plus métaphysique de ce terme, de parler de dignité des animaux. "Dignité" est précisément le substantif qui marque la différence entre l'homme et l'animal, et il doit donc absolument être réservé au premier (ce qui [...] n'autorise pas à maltraiter les animaux) ».

TITRE SECOND

LA CONSÉCRATION DE L'ESSÉITÉ DE L'ANIMAL :

LA NÉCESSAIRE RECONNAISSANCE

DE L'IRRÉDUCTIBILITÉ DE L'ANIMAL À LA CHOSÉITÉ PURE

192. Titularité décalquée et protection inspirée – L'esséité (qu'on ne confondra pas avec le terme, notamment utilisé en scolastique, d'eccéité⁴⁷⁹³), c'est la valeur propre de l'animal, son essence intime, ce que la bête a en elle de plus précieux et de plus insaisissable⁴⁷⁹⁴ : comme la dignité est la part d'irréductibilité en l'Homme, l'esséité est la part d'irréductibilité en l'animal.

L'idée même, le mot même d'esséité étant neufs⁴⁷⁹⁵ (le néologisme a été créé sur la base du latin *essentia*, provenant lui-même du verbe *esse*⁴⁷⁹⁶), il y a donc, à son sujet, tout à dire. Mais toucher en ce lieu à l'exhaustivité peut-il seulement être de mise ? Probablement pas, pour peu que l'on songe à l'exemple de la dignité humaine : difficile, à son sujet, de prétendre

⁴⁷⁹³ Également orthographié heccéité ou haecceité. D'après le Littré, l'eccéité est « *ce qui indique la qualité d'être présent, comme si cette qualité pouvait exister sans l'objet* » (E. Littré, *Dictionnaire...*, op. cit., t. 2, V^o Eccéité). La paternité de l'eccéité (un terme dérivé du latin *eccē*, voici) serait attribuable à Duns Scot, terme par lequel il (ou ses disciples) voulait exprimer l'idée d'individuation (*i. e.* ce qui fait qu'un individu est lui-même et pas un autre – par exemple, ce qui fait que Socrate est Socrate et personne d'autre ; v. *Le principe d'individuation*, publié vers 1300, Vrïn, 2005 ; C. Godin, *Dictionnaire de philosophie*, Fayard/Éditions du temps, 2004, V^o Haecceité). On trouve notamment le mot (h)eccéité sous la plume d'Erasmus (v. *Eloge de la folie*, 1509, LII et LIII ; *adde*, J. Lacoïnte, Les quatre Apostoles : échos de la poétique érasmienne chez Rabelais et Dürer, *Revue d'histoire littéraire de la France* 1995-6. 887), de Voltaire (*Dialogues*, XXIV, 2), ou, plus récemment, de Merleau-Ponty, Deleuze, Simondon (v., à ces derniers égards, E. Martin-Haag, Le devenir-animal et la question du politique chez Gilles Deleuze, in J.-L. Guichet (éd.), *Usages politiques de l'animalité*, op. cit., p. 163 ; F. Burgat, *Une autre existence...*, op. cit., pp. 223 s.), et Boris Vian (Eccéité de la *pin-up girl*, La Rue n^o 11/20 sept.-4 oct. 1946). Dans la phénoménologie heideggerienne, l'(h)eccéité désigne « *une relation réflexive de l'être à son existence d'être jeté dans le monde plutôt que désincarné et à l'écart de celui-ci* » (ce qui fait de l'(h)eccéité une autre manière de désigner ou de traduire l'être-là, le *dasein* ; F. Chareix, V^o Eccéité, in M. Blay (dir.), *Grand dictionnaire de la philosophie*, Larousse/CNRS Éditions, 2003).

⁴⁷⁹⁴ On rapprochera directement de cette idée le fait que la dignité humaine s'affirme mais ne se prouve pas, qu'elle est un dogme, un axiome (*supra*, n^o 80).

⁴⁷⁹⁵ Ou presque : on trouve le mot employé à trois reprises dans l'*Encyclopédie* de Diderot et d'Alembert, V^o Vérité : « *D'après les expériences métaphysiques de Locke sur les idées matrices auxquelles il a réduit nos connaissances par une exacte analyse, il faut supposer qu'elles doivent leur origine à nos sensations ; le désir de se rappeler tous les individus et l'embaras de la multiplicité force à les diviser en certaines classes par les différences et les ressemblances [...] ; l'abstraction la plus simple est un effort plus étonnant de l'esprit humain que l'abstraction la plus compliquée. A force de composer, on est parvenu à l'idée de pure substance, et enfin à l'idée infiniment simple d'esséité. [...] [Les philosophes] ont appelé leurs abstractions les essences des choses, ont caractérisé les essences par la possibilité, la possibilité par la compatibilité des attributs ; mais interrogés quelle compatibilité d'attributs l'esprit peut apercevoir dans l'idée infiniment simple et généralisée d'esséité ; ils se sont aperçus qu'ils n'avaient réussi qu'à éloigner la difficulté pour y retomber. [...] les idées ou essences simples n'existent pas dans le néant, car le rien n'a point de propriétés ; elles ne sont pas non plus une pure abstraction, puisqu'elles sont la vraie représentation des substances simples ; leur vérité métaphysique est donc la raison suffisante de leur esséité* ». V. aussi, dans une tout autre perception, J. Fabre, *Cours de philosophie*, Durand, 1865, t. 1, n^o 707, p. 142 : « *l'esséité désigne tout simplement l'attribut premier de l'essence divine avec la totalité de ses perfections* ». *Adde*, J.-M. Turpin, *Les méditations du verbe*, L'Age d'Homme, 1996, *passim* (p. ex., pp. 36, 146 s., 174 s., 271 s.).

⁴⁷⁹⁶ *Essentia* signifie essence, *esse* signifie être ; du latin au grec, le plus proche équivalent de l'*essentia* est l'*ousia*.

pouvoir, en un travail unique (sinon même en l'œuvre d'une vie), tout dire, clore l'intégralité des controverses qui l'entourent, arrêter définitivement la liste des comportements qui lui seraient contraires. De cet exemple de la dignité, valeur connue et pratiquée, à l'esséité, valeur naissante et nue de toute réflexion sur elle, il faut donc, d'emblée, conclure à l'adoption nécessaire d'une posture d'humilité : savoir, et reconnaître, qu'à son propos, tout ne pourra pas être écrit, parce que la complétude des analyses en la matière ressort de l'objet impossible⁴⁷⁹⁷.

La possibilité de l'exhaustivité réservée, ce sont deux directions essentielles qu'il est proposé d'arpenter : d'une part, celle de l'identification du titulaire de l'esséité animale, et, d'autre part, celle de la détermination de la substance de la protection offerte à ce titulaire. Au cours de ce cheminement réflexif, cette donnée fondamentale sera toujours gardée à l'esprit : qu'en aucun cas l'esséité animale ne peut se faire une menace pour l'humain et sa primauté. Dessinant une limite (maintenir la distinction de l'Homme et de l'animal, en laissant au seul premier l'occupation d'un sommet de hiérarchie), ce parti pris offre aussi une méthodologie : prendre la dignité humaine comme exemple (on y revient) pour dessiner les courbes de la notion comme du régime de l'esséité animale.

Ce faisant, les deux pistes à explorer commencent à s'éclairer. Parce que, maintien de la primauté humaine oblige, on ne peut donner plus à l'animal qu'il n'est positivement accordé à l'Homme, il faudra, dans un premier temps, veiller à ce que la catégorie des titulaires de l'esséité animale ne soit pas plus dense ou riche que celle des titulaires de la dignité humaine : de la sphère de l'animalité à celle de l'Humanité, la bête investie d'une part d'irréductibilité devra être le reflet fidèle, exact – et surtout pas accentué ou accru – de l'humain protégé dans son essence intime. Et, parce qu'il est impératif de laisser l'*Homo* occuper seul le rang le plus haut de la hiérarchie des êtres vivants, on ne pourra offrir à l'animal réputé irréductible une protection aussi étendue que celle résultant pour l'humain de la reconnaissance de sa dignité : non pas d'une transposition totale, c'est, en cet endroit, d'un emprunt partiel dont il importera de se contenter. On a déjà indiqué, à ce dernier égard, ce qui, à l'Homme, doit impérativement être laissé : sa personnalité. Dans le système à édifier, l'animal devra dès lors demeurer une *res*, un objet de droit ; mais cela n'empêchera pas que, à son profit, et comme il en existe déjà une de la dignité humaine, il soit élaboré une protection pénale absolue de son esséité (une protection absolue qui, quant à la condition concrète,

⁴⁷⁹⁷ Au sens exact que prête le Droit des contrats à l'objet impossible : une impossibilité absolue, une prestation « radicalement impossible » (J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 922, p. 1921, renvoyant à la maxime du Droit « à l'impossible nul n'est tenu » ; v. aussi *ibid.*, t. 2, n° 970, p. 2012 ; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations, op. cit.*, t. 1, p. 377).

pratique des bêtes, suffirait probablement à tout changer)⁴⁷⁹⁸. Ceci dit, la méthode à suivre est donc arrêtée : la titularité de l'esséité animale sera décalquée de celle de la dignité humaine (Chapitre premier), quand sa protection n'en sera qu'inspirée (Chapitre second).

⁴⁷⁹⁸ *Infra*, n^{os} 217 s.

CHAPITRE PREMIER

LA TITULARITÉ DE L'ESSÉITÉ ANIMALE

DÉCALQUÉE DE CELLE DE LA DIGNITÉ HUMAINE

193. Espèces et individus – « *On peut débattre longtemps [...] du contenu de la dignité humaine* », a écrit un auteur⁴⁷⁹⁹. Sans doute aucun, on peut également débattre de sa titularité⁴⁸⁰⁰. De prime abord, il n'est pourtant rien qui paraisse aller avec autant d'évidence et de simplicité : c'est l'humain le titulaire de la dignité (précisément pour cela dite « *humaine* »). Certes, mais l'« *humain* », qu'est-ce (qui est-ce) à dire ? On songera tout d'abord, et bien évidemment, à l'autre humain devant soi, à l'humain qui, enfant ou adulte, homme ou femme, est né et vit parmi d'autres Hommes, et dont on ne peut pas douter de la possession par lui d'une irréductibilité. Car si cet Homme-là n'était pas un être digne, irréductible, qui le serait ? On ne peut qu'en être convaincu : la personne physique⁴⁸⁰¹ est, par excellence, le titulaire de la dignité. Mais l'Humanité, on le sait, n'est pas bornée à la personne physique. Aux deux frontières de l'existence du sujet de droit humain, se trouvent ainsi l'embryon et le cadavre : y a-t-il pour eux une possibilité de dignité⁴⁸⁰² ? Et, glissant des entités individuelles⁴⁸⁰³ humaines à leur contenant, à l'entité collective-Humanité, faut-il aussi reconnaître une dignité à l'espèce *Homo sapiens*⁴⁸⁰⁴, au genre humain ? Certains le croient, qui affirment que la « portée » de la dignité « *s'étend au-delà de la personne : à l'embryon et au fœtus [...] comme au corps défunt* »⁴⁸⁰⁵, ou que « *le principe de dignité* » concerne « *l'espèce humaine en général, à naître, morte ou vivante* »⁴⁸⁰⁶.

⁴⁷⁹⁹ J.-F. Seuvic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 340.

⁴⁸⁰⁰ V. d'ailleurs B. Mathieu, La dignité de la personne humaine : quel droit ? quel titulaire ?, art. préc.

⁴⁸⁰¹ Sur l'absence de dignité des personnes morales, *infra*, n° 227.

⁴⁸⁰² C'est notamment la question posée par N. Molfessis, La dignité de la personne humaine en droit civil, art. préc., p. 111 : « *le fœtus, le cadavre [...], ont-ils un droit à la dignité ?* ».

⁴⁸⁰³ Terminologie sous laquelle on comprendra l'embryon, quand bien même le Droit, quand l'enfant conçu est dans le sein de sa mère, le dit une partie de ses viscères (*pars viscerum matris*). Pour autant (et outre le fait que l'embryon *in vitro*, pour sa part, se présente corporellement distinct – *infra*, n° 204), il faut bien admettre que, même *pars mulieris*, l'enfant à naître est fréquemment appréhendé comme un individu, qu'on lui reconnaît une part d'autonomie ; l'une des meilleures preuves en est l'interrogation classique sur son statut juridique : comment s'interroger sur sa qualité de chose ou de personne si, nonobstant les formules latines, l'embryon n'était pas aussi (surtout) perçu comme une individualité, un être distinct de sa mère ?

⁴⁸⁰⁴ V. P. Fraisse, La protection de la dignité de la personne et de l'espèce humaines dans le domaine de la biomédecine : l'exemple de la Convention d'Oviedo, RIDC 2000-2. 371.

⁴⁸⁰⁵ En ce sens, C. Byk, Crimes contre l'espèce humaine..., art. préc., n° 4.

⁴⁸⁰⁶ J. Hauser, obs. ss TGI Paris, 21 avr. 2009 et CA Paris, 30 avr. 2009 (affaire de l'exposition *Our body*), RTD civ. 2009. 501.

Autant de propositions⁴⁸⁰⁷ qui doivent être examinées, dès lors que de leur acceptation ou de leur rejet vont dépendre, par répercussion, les dimensions du titulaire de l'esséité animale. C'est qu'en effet (et suivant en cela la méthode à peine plus haut exposée⁴⁸⁰⁸), qu'une entité quelconque participant de l'humain soit identifiée comme exempte de dignité (ou même seulement que l'attachement à elle d'une dignité paraisse douteux, délicat ou objet de controverses), et son pendant dans la sphère de l'animalité se verra immédiatement privé d'esséité : c'est sur l'exact – exact parce que certain, assuré – tracé du patron de la titularité de l'irréductibilité humaine que doit être dessiné celui de la titularité de l'esséité animale. En conséquence de quoi, il convient de s'attacher à détailler (comme à « coups de serpe »⁴⁸⁰⁹, si l'on suit une image de Carbonnier) les contours du titulaire de la dignité humaine (et, partant, de l'esséité animale), en étudiant successivement⁴⁸¹⁰ les possibilités qu'il y a (ou non) d'apercevoir une part d'irréductibilité dans les espèces (Section I) et dans les individus – tous les individus – (Section II) qui les composent⁴⁸¹¹.

Section I : Irréductibilité et espèces

194. Apocryphe irréductibilité et authentique pérennité – De la reconnaissance de la dignité, il a été soutenu qu'elle a, depuis Auschwitz, pour fondement la vulnérabilité humaine⁴⁸¹², entendue comme risque d'exposition à la déshumanisation, à l'inhumain. Or, de la déshumanisation, on ne parvient tout simplement pas à concevoir comment l'espèce humaine pourrait souffrir (et, par analogie ou prolongement, les espèces animales être sujettes à la négation de leur irréductibilité) : l'attachement d'une part d'irréductibilité aux espèces (humaine et animales) ne peut pas s'effectuer, car il ne fait tout simplement pas sens. Ce qui n'est pas dire que sur les espèces ne pèsent pas certains périls. Dupuy, à ce dernier égard, avait bien relevé qu'il y a une « vulnérabilité du genre humain »⁴⁸¹³ : non pas une

⁴⁸⁰⁷ Dont certaines sont confortées par la jurisprudence, sinon la loi elle-même (v. *infra*, n° 205, sur le cadavre humain).

⁴⁸⁰⁸ *Supra*, n° 192.

⁴⁸⁰⁹ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 233 (qui écrivait : « ayant [...] simplifié à coups de serpe la notion de sujet de droit, nous allons opérer sur elle le retournement qui pourra faire apparaître le non-sujet »).

⁴⁸¹⁰ Et suivant en cela la dialectique par exemple mise en lumière par M. Rémond-Gouilloud, *L'autre humanité (remarques sur une homonymie)*, in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, Editions Frison-Roche, 1998, p. 55, spéc. p. 56 : l'auteur distingue entre le Droit de l'environnement, qui s'adresse à « la communauté des êtres humains », et le Droit des droits de l'Homme, lequel place plutôt « l'accent sur la personne humaine » ; et ajoute : « d'un côté le tout, de l'autre l'individu ».

⁴⁸¹¹ Fût-ce à titre de promesse, si l'on pense à l'enfant à naître, ou à titre posthume, si l'on songe à l'humain décédé.

⁴⁸¹² V. *supra*, n°s 79 s.

⁴⁸¹³ R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 71.

vulnérabilité essentielle⁴⁸¹⁴, mais une vulnérabilité existentielle. Car si l'espèce humaine n'est pas digne, elle est, en revanche, à l'instar des individus et des civilisations, mortelle⁴⁸¹⁵. Dans cette « *finitude* »⁴⁸¹⁶ de l'existence, l'Humanité fait, ce faisant, destin commun avec les espèces animales : toutes sont menacées dans la permanence de leur être au monde ; toutes voient leur survie tributaire de celle des autres. C'est donc, en définitive, un contraste qu'il s'agit ici de mettre en évidence : contraste entre l'apocryphe attachement d'une irréductibilité aux espèces (§ 1) et l'authentique valeur qui les habite, la pérennité (§ 2).

§ 1 : L'irréductibilité des espèces, une valeur apocryphe

195. L'espèce, le genre, la famille, l'Humanité... – Pour l'avoir déjà rencontrée⁴⁸¹⁷, l'on sait de l'espèce qu'elle est une notion biologique⁴⁸¹⁸, zoologique⁴⁸¹⁹. Le Droit l'applique indistinctement à l'Homme⁴⁸²⁰ et aux animaux⁴⁸²¹ ; mais il ne la définit pas⁴⁸²². Dans le silence des textes, un auteur a alors rapporté de l'espèce la définition suivante : un « *ensemble d'individus animaux*⁴⁸²³ *ou végétaux vivants ou fossiles à la fois semblables par leurs formes adultes sexuées, par la succession de leurs formes embryonnaires, larvaires ou juvéniles et par leur génotype, vivant ou ayant vécu au contact les uns des autres, s'accouplant exclusivement ou principalement les uns aux*

⁴⁸¹⁴ Par vulnérabilité essentielle, on veut dire : un risque d'exposition à l'inhumain, de négation de ce qu'il y a d'humain en l'Homme par son asservissement, son instrumentalisation, sa dégradation. N'est donc pas concernée ici l'atteinte à l'essence biologique humaine, telle qu'elle peut notamment se manifester à travers le chimérisme ou la transgénèse (*supra*, n^{os} 187 et 190) : cette atteinte ne relève pas du champ de l'inhumain (*i. e.* ne relève pas du champ de la méconnaissance de la dignité), mais de celui de l'« *anhumain* » (sur ce point, v. *infra*, n^o 196).

⁴⁸¹⁵ V. F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 243 : « nous savions déjà, depuis Valéry, que les civilisations étaient mortelles ; nous appren[ons] maintenant que l'espèce humaine, la vie et peut-être l'univers le sont aussi » ; v. égal. R.-J. Dupuy, *Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité*, *Droits* 1/1985. 63 : « nous n'en sommes plus à penser, comme Valéry, à la mort des civilisations, lesquelles se succédaient au long d'une histoire qui semblait indéfinie. Nous savons désormais que l'humanité elle-même est mortelle ».

⁴⁸¹⁶ E. Gaillard, *Génération futures et droit privé. Vers un droit des générations futures*, préface M. Delmas-Marty, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 527, 2011, n^o 2, p. 2.

⁴⁸¹⁷ V., p. ex., *supra*, n^{os} 86, 160 (sur les classifications de Linné) et 185 (sur le clonage).

⁴⁸¹⁸ V. J.-R. Binet, *Respect et protection du corps humain...*, art. préc., n^o 19, qui dit de l'espèce qu'elle a à voir avec la « *langue des laboratoires* ».

⁴⁸¹⁹ J.-L. Sourieux, *Lettre à un ami d'Orient*, art. préc., p. 987 : « quant au mot espèce, on a pu faire remarquer, avant et après son introduction dans le Code civil, qu'il participe de la zoologie ».

⁴⁸²⁰ Art. 16-4, al. 1, c. civ. (interdiction de porter atteinte à l'intégrité de l'espèce humaine) ; art. 214-1 s. c. pén. (crimes contre l'espèce humaine) ; préambule de la Convention d'Oviedo sur les droits de l'Homme et la biomédecine (évoquant « la nécessité de respecter l'être humain à la fois comme individu et dans son appartenance à l'espèce humaine »).

⁴⁸²¹ Art. L. 411-1 s. c. env. ; Convention sur le commerce des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES) de 1973. V. déjà *supra*, n^o 86, en note.

⁴⁸²² V., à propos de l'espèce humaine, M. Peis-Hitier, *Recherche d'une qualification...*, art. préc., p. 865 : « le législateur [...] ne donne pas de définition de l'espèce humaine ».

⁴⁸²³ Animaux parmi lesquels il faut compter l'Homme.

autres dans les conditions naturelles et demeurant indéfiniment féconds entre eux, et entre eux seulement »⁴⁸²⁴. L'espèce est donc une « unité classificatoire »⁴⁸²⁵ : elle regroupe (c'est l'aspect unitaire) en une même catégorie des individus présentant ces particularités d'être dotés de caractères communs et d'être capables de se reproduire entre eux⁴⁸²⁶, en même temps qu'elle les distingue (c'est l'aspect classification) de tous les autres êtres vivants ne présentant pas les mêmes caractéristiques et possibilité d'interfécondité. Bref, l'espèce est un contenant au contenu spécifique (c'est exactement le cas de le dire), unique.

A ce dernier égard, l'espèce humaine (sur laquelle on va essentiellement se focaliser à présent) ne déroge en rien à la règle : elle rassemble en son sein la totalité des êtres humains, et uniquement la totalité des êtres humains (*i. e.* elle exclut de son sein tous individus qui ne sont pas des Hommes⁴⁸²⁷). D'où, ces quelques éléments de définition arrêtés, la possibilité de trouver des équivalences entre l'espèce humaine et d'autres termes ou expressions usités relativement à la somme des êtres humains (tout n'étant alors plus question que d'accent ou de teinte donnés aux mots employés : plutôt biologiques, ou, à l'inverse, plutôt politiques ou culturels). C'est ainsi que l'espèce humaine peut certainement être tenue pour l'équivalent du « genre humain », et réciproquement. Certes, en biologie (on y revient), le genre⁴⁸²⁸ est une sur-catégorie de l'espèce⁴⁸²⁹ (*i. e.* le genre a vocation à regrouper une pluralité d'espèces) ; toutefois, par exception, genre et espèce peuvent être tenus pour des synonymes s'agissant de l'Homme, et la raison en est simple : « aujourd'hui, le genre *Homo* comprend comme seule espèce [...] l'*Homo Sapiens* »⁴⁸³⁰. Un genre comme alternative à la terminologie de l'espèce auquel les juristes sont d'autant plus favorables qu'ils sont plus acclimatés à lui qu'à elle⁴⁸³¹ : à preuve,

⁴⁸²⁴ J.-R. Binet, Respect et protection du corps humain..., art. préc., n° 19 (l'auteur s'appuyant sur la définition du *Grand dictionnaire encyclopédique Larousse*). Pour d'autres définitions de l'espèce, v., p. ex. : E. Littré, *Dictionnaire...*, *op. cit.*, t. 2, V^e Espèce ; J. Ruffié, *De la biologie à la culture*, *op. cit.*, I, p. 18.

⁴⁸²⁵ J. Ruffié, *De la biologie à la culture*, *op. cit.*, I, p. 18.

⁴⁸²⁶ Sur ce critère de l'interfécondité, v. déjà *supra*, n° 186, *in fine*.

⁴⁸²⁷ On a déjà réglé, à ce titre et par provision, la question des individus qui pourraient, par transgénése ou chimérisme, se situer entre humanité et animalité : hybrides pour la biologie, le Droit devra, au contraire, les voir totalement humains, et, ce faisant, les réputer de pleins membres du genre humain (*supra*, nos 188, 189 *in fine*, 190).

⁴⁸²⁸ Etant précisé que le genre étudié n'est évidemment pas celui dont il peut être question en fait d'identité sexuelle (en anglais, *gender*, langue dans laquelle le genre au sens de communauté des Hommes se dit *kind* – *human kind*).

⁴⁸²⁹ *Supra*, n° 160.

⁴⁸³⁰ J.-C. Galloux, La personne physique..., art. préc., p. 173 (ce même auteur précisant à la suite : « Mais dans la succession des âges préhistoriques, trois espèces d'*Homo* vécurent sur terre : l'*Homo Habilis* (apparu vers 3 ou 4 millions d'années), l'*Homo Erectus* (qui lui a succédé il y a environ 1 500 000 ans et qui semble avoir régné un million d'années) puis l'*Homo Sapiens* »).

⁴⁸³¹ C. Labrusse-Riou, Que peut dire le droit de « l'humain » ?..., art. préc., p. 344, note 3 : « [L]e vocable "d'espèce" a déconcerté les juristes qui connaissent le genre humain mais pas l'espèce » ; J.-R. Binet, Respect et protection du corps humain..., art. préc., n° 19 : « peut-être le législateur aurait-il pu faire un autre choix et envisager non l'espèce humaine, mais "l'humanité" ou "le genre humain". Une telle référence n'aurait pas manqué de pertinence en s'inscrivant dans le sillage de la pensée juridique d'inspiration chrétienne de l'école du droit des gens » ; M.-A. Hermitte, De la question de la race à celle de l'espèce..., art. préc., p. 165 : « l'intégration de la notion d'espèce humaine dans le droit civil et le droit pénal est vue avec

les écrits de Grotius⁴⁸³² ou encore le Droit de la piraterie et sa référence à l'*hostis humani generis*, l'ennemi du genre humain⁴⁸³³. Mais c'est encore dans l'expression (employée dès 1792 par l'abbé Grégoire⁴⁸³⁴) de « *famille humaine* »⁴⁸³⁵ ou dans la terminologie de « *communauté humaine* » qu'on découvrira des équivalents de l'espèce humaine⁴⁸³⁶ : quand bien même, avec elles, la connotation biologique n'est pas de mise (et encore qu'il faille réserver, à ce dernier titre, l'acception volontiers « *biologisante* » de la famille humaine selon la Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'Homme⁴⁸³⁷), il n'en reste pas moins que toutes deux, comme l'espèce, renvoient à la même réalité : celle du tout englobant des Hommes, de cette entité collective qu'est l'Humanité parée de sa majuscule⁴⁸³⁸.

Or, chose à remarquer absolument, à l'espèce humaine, au genre humain, à l'Humanité (*i. e.* au tout englobant des Hommes), d'aucuns arriment avec conviction une dignité, qui disent en effet « *[mal percevoir] ce qui peut différencier l'humanité, laquelle fait référence selon le dictionnaire à l'ensemble des hommes ou au genre humain, de l'espèce humaine. Il est certain que l'ensemble des hommes (l'humanité) constitue l'espèce humaine et que les deux termes sont distingués artificiellement. A la vérité, il est un dénominateur commun à l'humanité et à l'espèce humaine, c'est l'exigence du respect de la dignité humaine* »⁴⁸³⁹. Ce que ce propos doctrinal laisse donc entendre,

suspicion par les juristes » qui sont « *toujours réticents à la "biologisation" du droit* ». Adde, A. Supiot, *Homo juridicus...*, *op. cit.*, p. 77, préférant le genre humain à l'espèce, dernière notion qui « *rabat l'homme sur l'animal* ».

⁴⁸³² V. *supra*, n° 59, à propos du droit général sur les choses que Dieu avait, selon Grotius, reconnu au genre humain ; on trouvera aussi plusieurs références au genre humain (*humani generis*) dans H. Grotius, *Mare Liberum*, 1609 (spéc. Livre V).

⁴⁸³³ C. Lombois, *Droit pénal international*, Dalloz, 2^{ème} éd., 1979, n° 289, p. 344 ; D. Gaurier, Le crime contre l'humanité est-il une notion nouvelle ? Le pirate, ennemi du genre humain, *Annuaire de droit maritime et océanique* n° 18/2000.173 ; A. Bellayer-Roille, Montée en puissance de la lutte contre la « piraterie » maritime : « sus à l'*hostis humani generis* », *Annuaire de droit maritime et océanique*, n° 27/2009. 309 ; D. Momtaz, La piraterie, in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet (dir.), *Droit international pénal*, *op. cit.*, p. 365, spéc. p. 367.

⁴⁸³⁴ Lequel écrivait, dans sa *Déclaration du Droit des Gens*, que « *l'intérêt particulier d'un peuple est subordonné à l'intérêt général de la famille humaine* » (cité in R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 41).

⁴⁸³⁵ Premier consid. de la DUDH ; v. aussi les préambules du PIDCP et du PIDESC. Comp. M. Delmas-Marty, L'interdit et le respect : comment définir le crime contre l'humanité ?, in M. Colin (dir.), *Le crime contre l'humanité*, Erès, 1996, p. 19, l'auteur distinguant entre « *espèce humaine* » et « *famille humaine* », et, par extension, entre « *nature* » et « *culture* » ; v. égal., du même auteur, *Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme...*, art. préc., p. 477.

⁴⁸³⁶ Sur l'équivalence entre espèce humaine et communauté humaine, H. Mbulu, De la dignité de la vie à la dignité de la personne humaine. Quelques distinctions dans le débat sur les techniques génétiques, *Lex electronica* vol. 9-3/2004 : « *nous formons une communauté en tant qu'espèce* » (article en ligne : http://www.lex-electronica.org/docs/articles_101.pdf) ; v. aussi R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 242 : « *l'humanité forme une communauté biologique* ».

⁴⁸³⁷ Art. 1^{er} : « *le génome humain sous-tend l'unité fondamentale de tous les membres de la famille humaine, ainsi que la reconnaissance de leur dignité intrinsèque et de leur diversité* ».

⁴⁸³⁸ V. R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 43 : l'Humanité est « *englobante* », elle est une « *entité* » qui « *comprend* » les Hommes. « *Elle n'est pas au-dessus d'eux. Ce sont eux qui sont en elle. Elle est le milieu humain* » ; *ibid.*, p. 19 : l'Humanité est « *un englobant* » ; v. aussi J. Danlos, *De l'idée de crimes contre l'humanité...*, thèse préc., p. 382 : « *on peut [...] envisager l'humanité en tant que concept générique. C'est le genre humain, l'espèce humaine, la communauté formée par les êtres humains, ou, dit encore autrement, l'humanité au sens quantitatif* ». Adde, *supra*, n° 26.

⁴⁸³⁹ P. Mistretta, La protection de la dignité de la personne..., art. préc., n° 19 ; du même auteur, *Droit pénal de la bioéthique : le coup de grâce !*, art. préc. (pour l'évocation de la « *dignité du genre humain* » ; v. déjà *supra*, n° 185, en note).

c'est que, au-delà des individus humains (*i. e.* au-delà du contenu) qui la composent, l'espèce humaine (ou la famille humaine, le genre humain, le contenant des Hommes...) serait elle aussi titulaire d'une dignité. Mais peut-on, comme ont pu récemment le demander deux auteurs, « associer la dignité à une communauté »⁴⁸⁴⁰ ? La réponse à cette interrogation apparaît négative (et qui va donc, par extension, congédier l'hypothèse d'une esséité des espèces animales), ce dont on propose de faire la démonstration au moyen de quelques considérations sur les crimes contre l'espèce humaine et contre l'humanité.

196. Inhumain et « anhumain » – On passera assez rapidement sur la question des crimes contre l'espèce humaine. Ces crimes, le code pénal les répute au nombre de deux : le clonage reproductif⁴⁸⁴¹ et l'eugénisme⁴⁸⁴². Du premier, l'on a déjà vu que, saisi en tant que stricte technique, il ne doit pas relever (ceci nonobstant les prises de positions contraires affichées par diverses dispositions textuelles⁴⁸⁴³) du champ des atteintes effectives à la dignité, mais de celui des atteintes potentielles à la diversité génétique de l'espèce humaine. En d'autres termes, il n'y a pas d'inhumain (c'est-à-dire pas de déshumanisation, pas de méconnaissance de l'égalité de dignité entre les Hommes) qui soit en jeu avec le procédé⁴⁸⁴⁴ du clonage reproductif humain : bien plutôt de l'« anhumain »⁴⁸⁴⁵, selon la formule de Pierre Truche, c'est-à-dire un dessein de s'affranchir des limites biologiques⁴⁸⁴⁶ dans lesquelles la Nature a enfermé l'Humanité.

Une logique de l'« anhumain » dont il est également question avec le crime d'eugénisme : vouloir « favoriser la reproduction de personnes porteuses de bons gènes » ou, à l'inverse, « empêcher la reproduction des personnes porteuses de mauvais gènes »⁴⁸⁴⁷, c'est nécessairement tendre à l'augmentation artificielle de certains « profils » génétiques et à la raréfaction de certains autres, et, ce faisant (et à l'instar du clonage reproductif), s'engager en toute intention sur la voie de l'appauvrissement de la diversité génétique humaine. Reste qu'il faut bien convenir, avec Jean-François Seuvic, que l'eugénisme entretient des liens étroits avec le crime contre

⁴⁸⁴⁰ J. Alix et R. Parizot, Les clones sont-ils des êtres humains..., art. préc., p. 78.

⁴⁸⁴¹ Art. 214-2 c. pén.

⁴⁸⁴² Art. 214-1 c. pén.

⁴⁸⁴³ V. *supra*, n° 185.

⁴⁸⁴⁴ Etant précisé qu'il ne faut pas confondre le procédé et les usages sociaux qui pourraient exister à sa suite, qui, eux, pourraient à l'inverse participer d'atteintes à la dignité humaine (v. *supra*, n° 185).

⁴⁸⁴⁵ P. Truche, *Juger, être jugé...*, *op. cit.* pp. 108 et 113. Le terme « anhumain » a ensuite été repris par M. Delmas-Marty, Hominisation et humanisation, art. préc., pp. 549 et 550, ainsi que par M. Massé, L'évolution de la notion de crimes contre l'humanité, in J.-P. Jean (dir.), *Barbie, Touvier, Papon*, Autrement, 2002, p. 122, spéc. p. 131.

⁴⁸⁴⁶ En l'occurrence, la limite de la reproduction sexuée, dont permet de s'affranchir le clonage (v. d'ailleurs, à nouveau, P. Truche, *Juger, être jugé...*, *op. cit.*, p. 114 : « Cloner pour reproduire, c'est brûler le feu rouge »).

⁴⁸⁴⁷ J.-F. Seuvic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 355.

l'humanité à chaque fois, par exemple, qu'il consiste en la mise en œuvre « *d'un plan concerté tendant à la destruction d'un groupe humain existant* »⁴⁸⁴⁸ (et, corrélativement, qu'il tend à l'organisation de la domination d'un ou plusieurs autres groupes humains). D'où la jonction⁴⁸⁴⁹ qui peut aisément se faire entre eugénisme et atteinte à l'irréductible humain, entre « *anhumain* » et inhumain⁴⁸⁵⁰, tant il est vrai que, reposant sur l'idée même de l'existence, au sein de la communauté humaine, d'Hommes plus et d'Hommes moins, la *ratio* eugéniste refuse frontalement tout postulat d'égalité⁴⁸⁵¹ humanité, de dignité également partagée entre tous les êtres humains. Mais on le comprend alors : si, avec l'eugénisme, menace il pèse⁴⁸⁵² sur la dignité, c'est sur celle des individus (ceux qui sont tenus pour des impurs, des humains inférieurs) ; car on ne voit pas que, dans ce cas, soit en jeu quelque dignité de l'espèce humaine, du genre humain⁴⁸⁵³ : ce sont des Hommes, toujours des Hommes – l'Histoire l'a suffisamment démontré⁴⁸⁵⁴ – qui subissent une ségrégation discriminante, sont l'objet d'une sélection déshumanisante.

197. Qui est l'« humanité » du crime contre l'humanité ? – Ce qui nous ramène à la question un peu plus haut posée⁴⁸⁵⁵ : peut-on attacher une irréductibilité à une communauté, une espèce, un genre ? Une interrogation que l'on pourrait formuler d'une tout autre manière, et qui cependant, à bien des égards, n'en resterait pas moins la même : quelle est – mieux : qui est – l'« humanité » du crime contre l'humanité⁴⁸⁵⁶ ? Car s'il n'est pas à discuter que le crime contre l'humanité, dépassant le domaine des seules atteintes à la vie, à

⁴⁸⁴⁸ *Ibid.*, p. 356 ; v. aussi J.-R. Binet, Respect et protection du corps humain..., art. préc., n° 37 : « dans une acception large des crimes contre l'humanité, on pourrait considérer que des pratiques eugéniques consistant en l'extermination délibérée d'un groupe de population en raison de ses caractéristiques génétiques pourraient être envisagées comme un crime contre l'humanité ».

⁴⁸⁴⁹ Jonction qui, au plan pénal, pose la question du fondement des poursuites à engager : crime d'eugénisme ou crime contre l'humanité ? A la vérité, la réponse pourrait être crime d'eugénisme et crime contre l'humanité : l'un et l'autre protégeant des valeurs sociales différentes (la diversité génétique de l'espèce humaine pour l'un, l'égalité humaine pour l'autre), l'on pourrait admettre qu'il doit y avoir cumul idéal de qualifications.

⁴⁸⁵⁰ Rappr. C. Byk, Crimes contre l'espèce humaine..., art. préc., n° 7, évoquant l'eugénisme parmi les « pratiques portant atteinte à la dignité et à l'espèce humaine ».

⁴⁸⁵¹ L. Neyret, La transformation du crime contre l'humanité, art. préc., p. 99 : les pratiques eugéniques « conduisent à la création de surhommes et de sous-hommes violant ainsi le principe d'égalité des êtres humains ».

⁴⁸⁵² Et si atteinte effective il devait y avoir, à supposer qu'un jour la pratique de la sélection des personnes se réinscrive dans la concrétude.

⁴⁸⁵³ Comp. P. Mistretta, Droit pénal de la bioéthique : le coup de grâce !, art. préc. : « toute pratique qui tend à l'organisation de la sélection de personnes [...] [est] attentatoire à la dignité du genre humain » ; du même auteur, La protection de la dignité de la personne..., art. préc., n° 19 : « On regrette [...] fortement que la révision des lois bioéthiques n'ait pas permis au législateur de regrouper toutes les atteintes à la dignité au sein d'une même subdivision. Comment affirmer effectivement que l'eugénisme et le clonage reproductif, qui sont les deux infractions principales des nouveaux crimes contre l'espèce humaine, ne portent pas atteinte à la valeur dignité ? ».

⁴⁸⁵⁴ *Supra*, nos 155-156, sur les stérilisations eugéniques et le « meurtre médical ».

⁴⁸⁵⁵ *Supra*, n° 195.

⁴⁸⁵⁶ V. égal. J. Danlos, De l'idée de crimes contre l'humanité..., thèse préc., p. 480 : « Des crimes contre quelle humanité ? ».

l'intégrité et à la liberté⁴⁸⁵⁷, relève du champ de l'inhumain, de la négation de la dignité⁴⁸⁵⁸, la question semble en revanche demeurer ouverte de savoir quelle est la dignité bafouée à travers lui, de déterminer contre quelle humanité il y a crime⁴⁸⁵⁹.

Les incertitudes ne sont pas neuves, qui avaient déjà préoccupé au sortir de la seconde guerre mondiale. Des difficultés de traductions, notamment, s'étaient posé : le crime contre l'humanité contrevenait-il à la *menschlichkeit*, à l'*humanity* (*i. e.* à la pitié humaine, à l'humanité en son acception culturelle, philanthropique) ou au *menschheit*, au *mankind* (*i. e.* au genre humain)⁴⁸⁶⁰ ? Environ quarante plus tard, les mêmes hésitations se retrouvaient dans un rapport de la Commission du Droit international : pour d'aucuns, l'humanité du crime était synonyme de genre humain ; pour d'autres, elle était une manière de renvoyer à la dignité humaine et sa méconnaissance ; et, pour une troisième série d'opinions, il s'agissait de l'humanité comprise dans son sens de *caritas*⁴⁸⁶¹. Et certains auteurs, plus récemment encore, d'avoir émis des doutes de la même nature : l'humanité du crime contre l'humanité doit-elle s'entendre de « l'humanité comme ensemble des humains » ? Ou bien de cette « qualité qui fait que les

⁴⁸⁵⁷ Plusieurs auteurs ont bien vu que le crime contre l'humanité transcendait les atteintes à la vie, à l'intégrité et à la liberté l'être humain, pour toucher à ce qu'il y avait en lui de plus profond, précieux et irréductible (précisément : sa dignité, son essence d'Homme). A ce dernier égard, v., p. ex. : C. Lombois, Un crime international en droit positif français. L'apport de l'affaire Barbie à la théorie française du crime contre l'Humanité, in *Droit pénal contemporain. Mélanges en l'honneur d'André Vitu*, Cujas, 1989, p. 367, spéc. p. 372, refusant la dénaturation de l'holocauste « en six millions de fois un meurtre » ; M. Delmas-Marty, Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme..., art. préc., p. 477 (l'atteinte à la vie ne suffit pas à caractériser le crime contre l'humanité, et elle ne lui est pas non plus nécessaire – ex. : réduction en esclavage, déportation) ; J.-F. Seuic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 348.

⁴⁸⁵⁸ V. *supra*, nos 25, 79, 172 s., 181 ou encore 185. *Adde* (et sans évidemment pouvoir, sur ce point, être exhaustif) : M. Jacquelin, *L'incrimination de génocide...*, thèse préc., n° 122, p. 114 : « dans l'analyse doctrinale de la valeur protégée par l'ensemble des crimes contre l'humanité, la notion de dignité humaine revêt souvent une importance toute particulière. La plupart des auteurs fonde la prohibition des crimes contre l'humanité sur la nécessité de préserver ce qu'il y a d'essentiel dans l'homme et trouve la traduction juridique d'une telle idée dans le principe matriciel de dignité » (v. aussi *ibid.*, n° 124, p. 115) ; Y. Jurovics, in *JurisClasser Droit international*, Fasc. 410 : Crime contre l'humanité, nov. 2011, n° 28 : « l'atteinte à la dignité est la "signature" du crime contre l'humanité, le sempiternel reflet de la dénégaration de l'humanité de l'homme » (v. *ibid.*, n° 24, sur la déshumanisation inhérente au crime contre l'humanité) ; P. Truche, Le crime contre l'humanité, *Droits* 18/1993. 19 : « ce qui doit être protégé c'est l'homme dans sa singularité, dans sa dignité » ; J.-F. Seuic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 350 : « tout autre est le "bien juridique" qu'a pour objet de sauvegarder le Statut de Nuremberg en organisant la répression des crimes contre l'humanité : [...] il s'agit de la dignité humaine » ; M. Massé, Bilan d'une décennie : le crime contre l'humanité à la croisée des chemins, *RSC* 1991. 398, spéc. 403 : en fait de définition de la spécificité du crime contre l'humanité, « le mot le plus souvent utilisé est certainement celui de dignité » ; du même auteur, Les crimes contre l'humanité dans le nouveau code pénal français, *RSC* 1994. 376, spéc. 377 : c'est « l'atteinte à la dignité de la personne humaine [...] qui définit le mieux le genre [des] crimes contre l'humanité » ; J. Francillon, Crimes contre l'humanité, art. préc., pp. 116-119 (le crime contre l'humanité se signale par la « négation de la dignité des hommes » ; mais à ce critère distinctif l'auteur en ajoute un autre : « l'existence d'une entreprise collective de domination de l'homme concrétisée par un ensemble de pratiques accomplies de manière systématique »).

⁴⁸⁵⁹ V. les éléments de controverse rapportés par J.-F. Roulot, *Le crime contre l'humanité*, préface C. Apostolidis, L'Harmattan, coll. « Logiques juridiques », 2002, pp. 155 s. ; v. égal. C. Grynfolgel, in *JurisClasser Pénal Code*, art. 211-1 à 213-5 – Fasc. 20 : Crimes contre l'humanité, nov. 1998, nos 79 s.

⁴⁸⁶⁰ V. H. Meyrowitz, *La répression par les tribunaux allemands des crimes contre l'humanité et l'appartenance à une organisation criminelle, en application de la loi n° 10 du Conseil de contrôle allié*, LGDJ, 1960, p. 344 ; J.-F. Roulot, *Le crime contre l'humanité*, *op. cit.*, p. 155.

⁴⁸⁶¹ V. *Annuaire de la Commission du droit international. Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante et unième session*, Nations-Unies, 1989, vol. 2, 2^{ème} partie, §§ 151 s., p. 64.

humains sont humains »⁴⁸⁶² ? Ou encore de l'humanité au sens de « culture », d'« humanisme »⁴⁸⁶³ (ce que l'on a aussi pu appeler le sentiment⁴⁸⁶⁴ d'humanité)⁴⁸⁶⁵ ?

Que le crime contre l'humanité contrevienne au sentiment d'humanité, la chose se conçoit aisément : il n'est pas contestable que le criminel contre l'humanité, par ses agissements inhumains (avec tout ce qu'ils traduisent de négation de l'égalité humaine et de refus d'admission de la nature insécable du genre humain⁴⁸⁶⁶), entre frontalement en opposition avec les présupposés essentiels de l'humanisme juridique. Avec le crime contre l'humanité va donc nécessairement un rejet, une destruction : un rejet du sentiment d'humanité, une « destruction de la culture humaine »⁴⁸⁶⁷. Mais cela ne nous donne certainement pas la victime du crime contre l'humanité. Car la destruction en cause n'est jamais que « métaphysique »⁴⁸⁶⁸, la violation décrite n'est jamais que celle de principes (fussent-ils les plus élevés et respectables) : il ne s'agit ici que de faire valoir que le crime contre l'humanité met à

⁴⁸⁶² On reprend ici les interrogations de J. Santuret, *Le refus du sens. Humanité et crime contre l'humanité*, Ellipses, coll. « Polis », 1996, p. 9 : « Et surtout, qu'entend-on par "humanité" dans l'expression "crime contre l'humanité" ? Est-ce l'humanité comme ensemble des humains ? Mais alors comment des actes dirigés contre des personnes ou des groupes délimités peuvent-ils attenter à l'humanité entière ? Doit-on comprendre alors "humanité" au sens de qualité qui fait que les humains sont humains ? Mais alors, qu'est-ce précisément que cette qualité, et que serait-ce d'y attenter ? De telles questions se posent nécessairement à ceux qui veulent comprendre ».

⁴⁸⁶³ J.-F. Roulot, *Le crime contre l'humanité*, op. cit., p. 155.

⁴⁸⁶⁴ V. supra, n° 26. Adde, J. Allard, L'humanité, un concept juridique sans précédent ?, in T. Berns (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, Bruylant, 2004, p. 189, spéc. p. 199, l'auteur évoquant, à la suite de Kant, l'humanité au sens de « sentiment universel de sympathie ».

⁴⁸⁶⁵ V. la synthèse de J. Danlos, *De l'idée de crimes contre l'humanité...*, thèse préc., p. 385 : « compris d'abord dans un sens sentimental (sentiment de compassion à la base du droit international humanitaire) et générique (le genre humain), il [le terme d'humanité] renvoie par la suite à une essence (l'humanité en tant qu'essence), à une certaine idée de civilisation (l'humanité synonyme des valeurs et des principes de civilisation) ou encore de culture (l'humanité synonyme de culture humaine) ».

⁴⁸⁶⁶ On remarquera, à ce sujet, le caractère très ambigu de la référence au « groupe » dans les textes réprimant le génocide. Il semble en effet que cette référence ne devrait être comprise que comme moyen de qualifier l'intention génocidaire, autrement dit, que comme un concept purement subjectif renvoyant à – et uniquement à – la psychologie du criminel. Telle paraît être la conception française du génocide (art. 211-1 c. pén.), les critères (ethniques, religieux...) à partir desquels est identifié le groupe étant qualifiés par le législateur d'« arbitraires » (i. e. objectivement non recevables). Mais de ce caractère arbitraire de la croyance en l'existence de groupes humains, il n'est en revanche pas question dans le statut de la CPI (art. 6), ni plus que dans ceux du TPI-R (art. 2) et du TPI-Y (art. 4), avec cet inconvénient majeur que la référence au groupe semble alors objectivement valable. En d'autres termes, le Droit international induit (malgré lui) que l'Humanité serait effectivement divisible en catégories, en sous-espèces. Pour cette raison, la conception française du génocide paraît donc largement préférable à sa conception internationale. En sens contraire, v. M. Jacquelin, *L'incrimination de génocide...*, thèse préc. (mais au point de vue de cet auteur, on opposera celui développé par G. Giudicelli-Delage dans la préface à cette même thèse [p. XI] : le groupe est « le lieu de tous les dangers » ; avec sa « définition objective » va le risque que « soient inscrits dans les textes ou dans les jurisprudences des critères de distinction qui pourraient s'avérer purement et simplement discriminatoires niant par leur prévision même les principes de singularité et d'appartenance à la communauté humaine »).

⁴⁸⁶⁷ H. Meyrowitz, *La répression par les tribunaux allemands...*, op. cit., p. 344 (l'auteur citant Radbruch) ; v. égal. M. Delmas-Marty, *Les grands systèmes de politique criminelle*, PUF, coll. « Thémis droit privé », 1992, p. 422, à propos des atteintes « à la dignité de la "famille" humaine, ou crimes contre l'humanité au sens plein, [lesquelles] portent en elles une véritable "destruction métaphysique" qui signifie "la destruction de l'ordre humain toute entier, la négation de l'effort par lequel il y a l'humanité de l'homme" » (l'auteur s'appuyant ici sur les propos de Jean Ladrière).

⁴⁸⁶⁸ M. Delmas-Marty, *Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme...*, art. préc., p. 490. Il est à noter que cet auteur considère la « destruction métaphysique » qu'opère le crime contre l'humanité « plus grave encore » que « la destruction physique d'êtres humains » qu'il peut emporter par ailleurs (*ibid.*). C'est toutefois le point de vue inverse qui est ici entendu être défendu.

mal des acquis idéologiques, procède d'une transgression radicale de la morale internationale – autrement dit, contrevient à ce qu'Alain Sériaux a pu appeler « *l'humain en son entier intensif* » : la « *spiritualité* »⁴⁸⁶⁹ humaine et ce qu'elle porte de valeurs humanistes et universelles.

De « *l'humain en son entier intensif* » à la « *totalité extensive* »⁴⁸⁷⁰ des Hommes, la victime du crime contre l'humanité serait-elle alors l'espèce humaine, l'Humanité se signalant par une majuscule ? Beaucoup le soutiennent, qui estiment que, au-delà des seules atteintes individuelles qu'il génère (et auxquelles il ne saurait se résumer), le crime contre l'humanité a pour victime véritable ou transcendantale la communauté des Hommes, l'Humanité⁴⁸⁷¹ comprise en tant que genre⁴⁸⁷², famille. Telle est la position des juges du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, lesquels, dès leur premier jugement de condamnation, ont opté pour ce parti pris que « *les crimes contre l'humanité transcendent [...] l'individu puisque, en attaquant l'homme, est visée, est niée, l'Humanité. C'est l'identité de la victime, l'Humanité, qui marque la spécificité du crime contre l'humanité* »⁴⁸⁷³. Un point de vue qui est aussi celui de plusieurs auteurs, et dont on prendra les quelques assertions⁴⁸⁷⁴ à suivre pour témoins. Celle-ci, tout d'abord : « *dès lors qu'on touche à l'essence de l'homme, c'est l'humanité entière qui apparaît comme victime. [...] La victime fait l'objet [...] d'un dédoublement fonctionnel : elle est elle-même atteinte dans sa chair et dans sa dignité mais, à travers elle, sans qu'on puisse dire si elle la représente ou la symbolise, c'est l'humanité tout entière qui est touchée* »⁴⁸⁷⁵. Celle-là, également : « *Dans ce type de procès [le procès Barbie], il est tout autant question de juger un ensemble de crimes commis sur le territoire*

⁴⁸⁶⁹ A. Sériaux, L'humanité au tourniquet de la peine, art. préc., p. 321.

⁴⁸⁷⁰ *Ibid.*

⁴⁸⁷¹ B. Edelman, Le concept juridique d'humanité, in B. Edelman, *La personne en danger*, op. cit., p. 527, spéc. p. 528 : « *au lendemain de la Deuxième Guerre mondiale, on a voulu sanctionner une nouvelle forme de barbarie étatique, j'entends le régime nazi, et on a élaboré la notion de Crime contre l'Humanité. Ainsi, l'Humanité faisait-elle son entrée sur la scène juridique sous les auspices de victime* ».

⁴⁸⁷² V., à ce titre, H. Donnedieu de Vabres, La répression du « génocide », D. 1948. Chron. 145, qui rapporte que, à l'occasion des débats entourant la future Convention pour la prévention et la répression du génocide, il avait été envisagé de définir cette infraction comme « *un crime atroce contre le genre humain* ».

⁴⁸⁷³ TPI-Y, 29 nov. 1996, *Le Procureur c. Drazen Erdemovic*, § 28.

⁴⁸⁷⁴ Assertions auxquelles on pourrait encore ajouter celles-ci : R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, op. cit., p. 203 : « *c'est comme victime que l'humanité a fait son entrée dans le droit* », à travers « *l'idée qu'en violant les droits de l'homme on méconnaît les siens* » (v. aussi *ibid.*, p. 201) ; D. Lochak, *Le droit et les paradoxes de l'universalité*, PUF, coll. « Les voies du droit », 2010, pp. 208-209 : « *la notion de crime contre l'humanité est duale car elle se réfère simultanément à l'humanité de chacune des victimes et à la collectivité formée par l'ensemble des êtres humains. [...] Le mot "humanité" renvoie ici à la fois à la nature humaine, à l'essence de l'homme, et au genre humain. Le crime contre l'humanité atteint d'abord l'individu, non seulement dans son corps, sa vie ou sa liberté mais dans sa dignité d'homme, dans ce qu'il y a d'humain en l'homme. Et parce qu'il lui dénie son appartenance à l'espèce humaine, parce qu'il est la négation de l'humanité à un groupe d'hommes, parce qu'il entend les écarter de la communauté des hommes, il concerne l'ensemble de l'humanité* » (on notera la différence des verbes employés : le crime contre l'humanité « *atteint* » l'individu, quand il « *concerne* » l'ensemble de l'humanité ; la nuance sémantique est forte, qui tend à conforter l'idée – v. *infra*, ce même développement – que la seule victime du crime contre l'humanité est l'être humain) ; X. Bioy, *Le concept de personne humaine...*, thèse préc., n° 1214, p. 640 : « *la personne qui a porté atteinte à la qualité humaine de ses victimes, porte un coup d'une telle importance qu'elle atteint toute la communauté humaine* ».

⁴⁸⁷⁵ P. Martens, L'humanité comme sujet de droit, in T. Berns (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, op. cit., p. 207, cit. pp. 222-223.

national contre des ressortissants français, que de juger des crimes perpétrés contre l'humanité tout entière »⁴⁸⁷⁶. Ou cette dernière, encore : « *Ce qui, [en matière de génocide], unifie le groupe arbitrairement sélectionné, quel que soit par ailleurs le nombre de personnes concrètement touchées, c'est en définitive son appartenance au genre humain. Voilà pourquoi il est légitime de parler de crimes "contre l'humanité" : à travers le groupe, l'humanité comparait comme victime sur la scène juridique* »⁴⁸⁷⁷.

Tous ces propos, pourtant, ne convainquent guère, pour deux raisons au moins.

La première d'entre elles est que la reconnaissance de l'Humanité comme victime du crime contre l'humanité (qui d'ailleurs devrait alors s'écrire : crime contre l'Humanité) recèle un formidable paradoxe. C'est qu'en effet, il faut bien convenir que l'auteur du crime participe lui aussi du genre humain, est lui aussi un membre de l'espèce humaine⁴⁸⁷⁸. Avec alors cette conséquence que, commettant son crime, le criminel, parce que comptant parmi les Hommes de la communauté des Hommes, serait en même temps sa propre victime. Sauf, bien sûr, à ce qu'il soit considéré que, agissant inhumainement comme il l'a fait, le criminel contre l'humanité se soit (ou doit être) exclu de l'Humanité ; ce faisant, il aurait perdu sa qualité de « *sociétaire du genre humain* »⁴⁸⁷⁹ (et, subséquemment, celle de victime de son crime). On ne poursuivra évidemment pas plus loin cette toute dernière analyse, qui ne parvient à rien d'autre qu'à emprunter au criminel contre l'humanité son idéologie antihumaniste. Car l'on sait bien, en cet endroit, quelle est la seule posture humainement admissible : celle qui consiste à soutenir que, quand bien même le criminel a fait le choix de l'inhumain, à aucun moment le jugement réprobateur posé envers lui ne peut, en retour, s'autoriser à le dire (s'être) exclu de la communauté des Hommes. La pureté de l'humanisme juridique est à ce prix que soient réputés tous les êtres humains des Hommes, tous les Hommes des êtres dignes, en ce compris ceux qui parmi eux posent les actes les plus saturés d'inhumanité.

Quant à la seconde raison de l'écart de la proposition d'une Humanité victime véritable du crime contre l'humanité, elle débute avec cette remarque d'un auteur selon laquelle « *l'Humanité* », « *le genre humain* » apparaissent comme « *impossible[s] [à] palper* », se présentent comme des « *entité[s]* » « *insaisissable[s]* »⁴⁸⁸⁰. L'interrogation, comme de cause à effet, saisit alors l'esprit : d'un acte de déshumanisation – qui est un paroxysme de concrétude –, comment seulement concevoir l'infliction à une Humanité impalpable ? D'un crime nourri de réification, d'avilissement, d'instrumentalisation, de dégradation,

⁴⁸⁷⁶ J.-L. Clergerie, La notion de crime contre l'humanité, RDP 1988. 1251, cit. 1252.

⁴⁸⁷⁷ A. Sériaux, L'humanité au tourniquet de la peine, art. préc., p. 320.

⁴⁸⁷⁸ M. Massé, Bilan d'une décennie : le crime contre l'humanité à la croisée des chemins, art. préc., p. 404, à propos de « *l'humanité du criminel* » : « *c'est bien un homme que rencontre les experts [...] et les cliniciens* » (comme d'ailleurs les magistrats).

⁴⁸⁷⁹ L'expression a déjà été rencontrée *supra*, n° 78.

⁴⁸⁸⁰ M. Jacquelin, *L'incrimination de génocide...*, thèse préc., n° 49, pp. 68-69.

d'animalisation, comment envisager l'emprise sur un genre humain comme évanescant ? Pour la bonne compréhension du propos, disons-le plus prosaïquement : comment traiter inhumainement, non pas les éléments du contenant-Humanité (*i. e.* les êtres humains), mais le contenant lui-même, non pas des Hommes individuellement considérés, mais la communauté qui tous les rassemble ? La vérité est que l'on ne parvient tout simplement pas à concevoir les comportements qui seraient contraires, attentatoires à la dignité de la communauté-Humanité. De ce vide de représentation possible, il résulte que la dignité de l'espèce humaine se présente douteuse, apocryphe : l'impossibilité de composer avec l'idée d'un contenant-genre humain souffrant la déshumanisation⁴⁸⁸¹ emporte cette conséquence de devoir rejeter l'hypothèse d'une dignité rattachable à la famille humaine⁴⁸⁸². Un rejet avec lequel, ce faisant, il va cette déduction certainement élémentaire, et pourtant d'une importance capitale : que ce sont des Hommes-individus⁴⁸⁸³ (ceux-là mêmes – ou leurs proches – qui, ensuite, compteront au rang des participants aux procès diligentés devant les juridictions amenées à connaître des exactions commises⁴⁸⁸⁴ – des juridictions devant lesquelles, en revanche, l'on a jamais vu que l'Humanité ait comparu ou ait été représentée) qui subissent l'atteinte à leur égale dignité, se trouvent rabaissés à l'état de bêtes, de corps sans droits, sont l'objet d'une destruction

⁴⁸⁸¹ A cela, il serait peut-être tenté d'opposer cette idée que le crime contre l'humanité – singulièrement le génocide – porte atteinte à l'ensemble du genre humain, comme « *totalité dont on essaie de retrancher un des éléments et à laquelle on inflige ainsi (ou tente d'infliger) une perte, [...] une mutilation irréversible* » (A. Renaut, *Le crime contre l'humanité, le droit humanitaire et la Shoah*, Philosophie n° 67/2000. 19, cit. 24). Toutes choses qui conduisent donc à juridiquement voir dans le crime contre l'humanité quelque chose comme une atteinte à l'intégrité physique du genre humain. Mais le problème demeure que, en tant que contenant ou concept générique, l'Humanité reste impalpable – et donc étrangère à toute dimension physique. Un physique qui n'apparaît qu'une fois que l'on considère la véritable victime du crime contre l'humanité : non pas l'Humanité avec sa majuscule, mais l'humain nié dans son humaine nature, celui-là même qui compose, avec d'autres de ses semblables, le « *groupe* » (notion de groupe humain qui ne peut être reçue comme valable ou valide que par le criminel contre l'humanité – v. *supra*, ce même développement, en note) que d'autres Hommes ont entrepris d'exterminer. Une hypothèse toute différente serait celle où des Hommes entreprendraient d'éliminer l'espèce humaine dans sa totalité, de la faire purement et simplement disparaître : non pas d'un crime contre l'humanité (*i. e.* d'une atteinte à la dignité des Hommes) il serait question d'un « *humicide* » (*i. e.* d'une atteinte à la pérennité du genre humain) ; v. *infra*, n° 200.

⁴⁸⁸² Comp. M. Delmas-Marty, *Les grands systèmes de politique criminelle*, *op. cit.*, p. 423, l'auteur évoquant « *l'atteinte à la dignité de la famille humaine, [...] où la victime perd toute individualité et se trouve réduite à une identité collective (appartenance à un groupe racial, ethnique religieux... ou biologique) – crime contre l'humanité au sens le plus fort du terme* ».

⁴⁸⁸³ V. Crim., 20 déc. 1985, Bull. crim. n° 407 (affaire Barbie ; D. 1986. Jur. 500, note F. Chapar ; JCP G 1986. II. 20655, rapp. Le Gunnehec et concl. H. Dontenville ; RSC 1987. 275, obs. C. Lombois), évoquant « *les actes inhumains et les persécutions qui, au nom d'un Etat pratiquant une politique d'hégémonie idéologique, ont été commis de façon systématique, non seulement contre des personnes en raison de leur appartenance à une collectivité raciale ou religieuse, mais aussi contre les adversaires de cette politique, quelle que soit la forme de leur opposition* » (ce sont les termes « *personnes* » et « *adversaires* » qui ici importent le plus). Adde, M.-A. Hermitte, De la question de la race à celle de l'espèce..., art. préc., pp. 168-169 : « *la structure des crimes contre l'humanité montre [...] qu'ils portent toujours sur les corps d'individus, assignés à un groupe par l'auteur du crime* » (l'auteur ajoute certes, à la suite [p. 169], que « *l'humanité est atteinte à travers les individus* » ; toutefois, selon ses propres termes, ce n'est que « *factivement* » que « *l'humanité tout entière est victime du fait du traitement subi* » (si l'Humanité est factivement victime, c'est donc qu'elle ne l'est effectivement pas, concrètement pas ; les seules « *vraies* » victimes du crime contre l'humanité sont les individus).

⁴⁸⁸⁴ Rapp. J. Francillon, Crimes contre l'humanité, art. préc., p. 104, évoquant le « *profond désir de châtement* » « *réclamé avec ténacité par les victimes ou leurs proches* » à l'égard « *des responsables d'atrocités commises à l'occasion de la seconde guerre mondiale* ».

physique⁴⁸⁸⁵. Car au crime contre l'humanité, il faut chair et sang, corps et esprit sur lesquels s'abattre pour parvenir à nier au plus profond de l'Homme sa dignité : ce sont ces êtres humains avilis, chosifiés, éliminés, réduits à du rien, qui sont les victimes du crime contre l'humanité, du crime contre leur humanité⁴⁸⁸⁶ – *i. e.* contre leur essence⁴⁸⁸⁷ ou leur condition⁴⁸⁸⁸ d'Homme, leur nature humaine irréductible. Probablement, au fond (et sans qu'il fut suffisamment écouté), Aroneanu avait-il, dès le début des années 1960, largement soldé toute controverse à ce sujet : l'humanité du crime contre l'humanité, disait-il, c'est « *la personne humaine* »⁴⁸⁸⁹.

Au terme de ces brèves investigations menées, la conclusion dressée est donc double : d'une part, qu'en fait de crimes contre l'espèce humaine, si le contenant-Humanité est effectivement concerné, c'est en un champ autre que l'inhumanité : celui de l'« *anhumanité* »⁴⁸⁹⁰ (comprise comme menace pesant sur la nature biologique humaine, singulièrement sa diversité génétique) ; et, d'autre part, qu'en matière de crimes contre l'humanité, il n'est pas de méconnaissance de la dignité du genre humain qui soit concevable : uniquement une négation de l'essence intime des individus-Hommes qui composent la famille humaine. De l'humain à la bête, et suivant en cela la méthodologie qui doit être appliquée⁴⁸⁹¹, la thèse d'une esséité des espèces animales sera ainsi congédiée : des crimes contre l'espèce humaine aux possibles animaliers de la technoscience, on ne verra pas d'atteinte à l'irréductibilité des espèces animales décelable dans les techniques de clonage ou d'hybridation⁴⁸⁹² (étant précisé qu'une tout autre question, en revanche, est celle de vocation unique assignée à certaines bêtes d'être des sujets d'expérimentation ou des réservoirs d'organes⁴⁸⁹³) ; et, surtout, du crime contre l'humanité à un autre « *contre l'animalité* »⁴⁸⁹⁴, on ne soutiendra pas l'hypothèse, contrairement à la très mauvaise terminologie de la Déclaration

⁴⁸⁸⁵ L'expression de « *destruction physique* » est utilisée en contrepoint de celle de « *destruction métaphysique* » rencontrée plus haut dans ce même développement.

⁴⁸⁸⁶ X. Bioy, *Le concept de personne humaine...*, thèse préc., n° 1211, p. 639 : « *la notion de crime contre l'humanité se réfère clairement à l'humanité de chacune des victimes* » (encore que l'auteur précise à la suite que ce crime n'est pas exempt d'une « *dimension collective* »).

⁴⁸⁸⁷ V. J.-F. Roulot, *Le crime contre l'humanité, op. cit.*, p. 156, qui rapporte qu'un certain nombre d'auteurs considère « *que le sens fondamental à attacher au concept d'humanité dans la formule crime contre l'humanité est celui d'essence de l'homme, de dignité humaine* ».

⁴⁸⁸⁸ De Menthon, procureur au Tribunal de Nuremberg, avait ainsi dit que le crime contre l'humanité est un crime « *contre le statut d'être humain* », un crime « *contre la condition humaine* » (v. les éléments rapportés par J. Danlos, *De l'idée de crimes contre l'humanité...*, thèse préc., pp. 307, 384 et 480 s. ; Arendt avait eu des mots très similaires, v. *Eichmann à Jérusalem, op. cit.*, pp. 432 s.).

⁴⁸⁸⁹ E. Aroneanu, *Le crime contre l'humanité*, préface A. Boissarie, Dalloz, 1961, p. 265 (« *le crime contre l'humanité sanctionne [l'atteinte] portée à la personne humaine par le truchement d'une "souveraineté" collective* ») ; v. aussi p. 68.

⁴⁸⁹⁰ P. Truche, *Juger, être jugé...*, *op. cit.* p. 114.

⁴⁸⁹¹ *Supra*, n°s 192 et 193.

⁴⁸⁹² *Supra*, n°s 182 s.

⁴⁸⁹³ V. *infra*, n° 221.

⁴⁸⁹⁴ F. Armengaud, *Réflexions sur la condition...*, *op. cit.*, pp. 17 et 37.

universelle des droits de l'animal, de l'existence d'un « *génocide* »⁴⁸⁹⁵ susceptible d'atteindre les espèces animales⁴⁸⁹⁶. Car, en fait de génocide, ce sont les individus et leur irréductibilité, leur essence intime, qui sont atteints, et pas le contenant qui les rassemble. Il faut le redire : on ne parvient pas à concevoir comment attenter à l'irréductibilité des espèces, humaine comme animales. Alors que l'on conçoit parfaitement, à l'inverse, qu'à ces espèces, il puisse être porté atteinte à la possibilité de leur présence future au monde, à leur permanence existentielle : plutôt que sur l'apocryphe valeur-irréductibilité dont les espèces humaine et animales seraient dotées, c'est donc sur leur authentique valeur-pérennité qu'il convient de se focaliser.

§ 2 : La pérennité des espèces, une valeur authentique

198. Jonas, ou l'Humanité à jamais – On ne doute pas de ce que les espèces animales sont mortelles, peuvent disparaître⁴⁸⁹⁷ : pour les seuls temps historiques⁴⁸⁹⁸, ce sont des centaines d'entre elles qui se sont éteintes, généralement du fait de l'action directe (chasse, pêche) ou indirecte (destruction de l'habitat naturel) de l'Homme⁴⁸⁹⁹. A l'opposé, de l'espèce humaine, longtemps l'on n'a pas même esquissé le songe de sa possible finitude existentielle : comme le relevait Dupuy, il y a moins d'un siècle encore, « *les hommes vivaient comme si la terre eut été inépuisable, la mer incorruptible, l'espèce humaine immortelle* »⁴⁹⁰⁰, l'« *humanité invulnérable* »⁴⁹⁰¹. Mais « *d'un coup* »⁴⁹⁰², les convictions ont été radicalement ébranlées : de « *révée* », l'Humanité est devenue « *tragique* »⁴⁹⁰³, parce que découverte mortelle⁴⁹⁰⁴.

De cette prise de conscience en la finitude de l'espèce humaine, la pensée du philosophe allemand Jonas constitue certainement un témoignage exemplaire. De l'œuvre de

⁴⁸⁹⁵ Art. 8 de la DUDA, dans sa version de 1989 : « *tout acte compromettant la survie d'une espèce sauvage, et toute décision conduisant à un tel acte constituent un génocide, c'est-à-dire un crime contre l'espèce. Le massacre des animaux sauvages, la pollution et la destruction des biotopes sont des génocides* » ; v. aussi l'art. 12 de cette même Déclaration, dans sa version de 1978 : « *tout acte impliquant la mise à mort d'un grand nombre d'animaux sauvages est un génocide, c'est-à-dire un crime contre l'espèce* ».

⁴⁸⁹⁶ La Déclaration parle clairement de « *crime contre l'espèce* » (v. la note précédente).

⁴⁸⁹⁷ V., p. ex., le préambule de la Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe de 1979 : « *constatant la raréfaction de nombreuses espèces de la flore et de la faune sauvages et la menace d'extinction qui pèse sur certaines d'entre elles* ».

⁴⁸⁹⁸ N'est donc pas considérée la préhistoire.

⁴⁸⁹⁹ V. déjà *supra*, n° 13.

⁴⁹⁰⁰ R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 71.

⁴⁹⁰¹ *Ibid.*

⁴⁹⁰² *Ibid.*

⁴⁹⁰³ *Ibid.*, p. 16.

⁴⁹⁰⁴ *Ibid.* : « *émergeant lentement de la brume des songes, l'humanité est née de sa mortalité. On n'y pensait guère tant qu'on la croyait immortelle, survivant dans l'Histoire aux civilisations, mortes d'avoir voulu conquérir l'univers. On pensait qu'elle s'éteindrait avec le soleil, dans des milliards d'années. Mais on découvre que les hommes peuvent le devancer et le condamner pour longtemps à n'éclairer qu'une terre dépeuplée* ».

ce dernier, on retient fréquemment – et à juste titre – cet impératif catégorique formulé dans *Le Principe responsabilité*⁴⁹⁰⁵ : « *Agis de façon que les effets de ton action soient compatibles avec la permanence d'une vie authentiquement humaine sur Terre* »⁴⁹⁰⁶. La « permanence » : c'est, bien sûr, le mot qui, ici, par-dessus tout importe⁴⁹⁰⁷. La permanence, c'est « *une durée constante* »⁴⁹⁰⁸ ; on peut parler aussi bien de pérennité : « *l'état de ce qui dure longtemps* »⁴⁹⁰⁹, sinon toujours, à jamais. Or, l'Humanité à jamais, c'était précisément cela que Jonas voulait pour l'Homme. Ce qu'il voulait pour l'Homme, ou, plus exactement encore, ce à quoi il obligeait l'Homme : le point de vue du philosophe était que si un être humain, par son action, peut « *risquer sa propre vie* »⁴⁹¹⁰, il ne peut pas, en revanche, mettre en péril « *celle de l'humanité* »⁴⁹¹¹. Car l'espèce humaine, selon Jonas, a, elle, « *l'obligation inconditionnelle d'exister* »⁴⁹¹² : elle n'a pas le droit au suicide⁴⁹¹³, et les humains la composant pas le droit de « *m[ettre] en jeu* » « *l'existence [...] de l'homme dans son intégralité* »⁴⁹¹⁴.

Si Jonas avait un souci à ce point aigu de la pérennité humaine (et, dès lors, des générations futures⁴⁹¹⁵), c'était pour cette raison que la technologie des Hommes⁴⁹¹⁶ a atteint

⁴⁹⁰⁵ Ouvrage dont l'intitulé se voulait notamment une réponse (critique) au *Principe espérance* (1954) d'Ernst Bloch.

⁴⁹⁰⁶ H. Jonas, *Le Principe responsabilité...*, *op. cit.*, p. 30.

⁴⁹⁰⁷ L'autre mot très important de cet impératif catégorique étant « *authentiquement* », référence à l'authenticité par laquelle le philosophe voulait signifier son refus de toute altération radicale de la nature biologique humaine. Ce point a déjà été abordé à l'occasion des développements sur la transgénése et le chimérisme, *supra*, n° 187.

⁴⁹⁰⁸ E. Littré, *Dictionnaire...*, *op. cit.*, t. 4, V^o Permanence.

⁴⁹⁰⁹ *Ibid.*, t. 4, V^o Pérennité.

⁴⁹¹⁰ H. Jonas, *Le Principe responsabilité...*, *op. cit.*, p. 31.

⁴⁹¹¹ *Ibid.*

⁴⁹¹² *Ibid.*, p. 62.

⁴⁹¹³ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 279 : « *Hans Jonas affirme que l'humanité n'a pas le droit au suicide ; il y a, explique-t-il, une "obligation de l'avenir", une "éthique du futur" qui nous commande de faire en sorte qu'il y ait encore des hommes demain* » ; v. égal. H. Jonas, *Le Principe responsabilité...*, *op. cit.*, p. 14 : « *la fondation d'une telle éthique [de la responsabilité, du futur], qui ne reste plus liée au domaine immédiatement intersubjectif des contemporains, doit s'étendre jusqu'à la métaphysique, qui seule permet de se demander pourquoi des hommes doivent exister au monde : donc pourquoi vaut l'impératif inconditionnel de préserver leur existence pour l'avenir* ».

⁴⁹¹⁴ H. Jonas, *Le Principe responsabilité...*, *op. cit.*, p. 62. Pour Jonas, l'Homme est donc responsable devant l'être ; v. l'entretien du philosophe avec J. Greisch (son traducteur en langue française), De la gnose au *Principe responsabilité*. Un entretien avec Hans Jonas, Esprit mai 1991. 5, spéc. 16 : « *On me demande souvent : on est responsable seulement devant quelqu'un, devant qui sommes nous donc responsables ? A cela, je pourrais répondre : devant les générations à venir. Mais si l'on m'objecte : les générations à venir n'existeront pas, alors il n'y a personne devant qui être responsable, ma réponse est la suivante : nous sommes responsables devant l'être* ».

⁴⁹¹⁵ Pour Jonas, c'est donc l'avenir qui, plus que le présent, oblige ; il écrivait : « *c'est l'avenir indéterminé, bien plus que l'espace contemporain de l'action, qui fournit l'horizon pertinent de la responsabilité* » (*Le Principe Responsabilité...*, *op. cit.*, p. 28 ; v. égal. p. 32 : il faut « *placer l'avenir comme lieu possible de la valeur absolue au-dessus du présent* »). De ce devoir qu'il assigne à l'Homme présent envers l'Homme de demain, Jonas estimait qu'il est unilatéral, dénué de réciprocité (il parlait d'« *un rapport non symétrique* » entre générations présente et futures, v. De la gnose au *Principe responsabilité...*, art. préc., p. 19). Récemment, sur les générations futures : E. Gaillard, *Généralités futures et droit privé...*, thèse préc. ; J.-P. Markus (dir.), *Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?*, Dalloz, coll. « *Thèmes et commentaires* », 2012. A un siècle d'antériorité, on relèvera le souci qui déjà avait été celui de Demogoe pour les générations futures, qui était allé jusqu'à envisager d'en faire des sujets de jouissance (La notion de sujet de droit..., art. préc., p. 632 : « *il faut poser ce postulat moral que l'humanité actuelle doit travailler pour l'humanité future : ce qui conduit à dire que techniquement les sujets de droit doivent comprendre autant et plus de personnes à*

une « ampleur » telle qu'elle est désormais à même de « mettre en danger » « l'existence tout entière » du genre humain⁴⁹¹⁷ (le philosophe écrivait notamment après Hiroshima et Nagasaki, l'épidémie de Minamata ou encore le nuage de Seveso⁴⁹¹⁸). En d'autres termes, c'est parce que l'être humain s'est techniquement doté d'un pouvoir (auto-) destructeur, qu'il a acquis une puissance démesurée, que Jonas a entrepris de lui imposer, comme une limite absolue à ses agissements, une « obligation de l'avenir »⁴⁹¹⁹. Ce faisant, l'auteur du *Principe responsabilité*, rappelant à l'Homme son devoir⁴⁹²⁰ devant le futur de l'Humanité, escomptait qu'il en vienne à avoir peur⁴⁹²¹ de son agir, peur du pouvoir de son agir, et s'interroge⁴⁹²² alors systématiquement dans ses choix. S'interroger dans ses choix, cela voulait dire, pour Jonas, se soumettre à un principe de précaution (dont on s'accorde à dire que l'on trouve chez le philosophe l'une des premières expressions⁴⁹²³) : un principe en vertu duquel l'Homme doit toujours tenter d'évaluer, par projection ou prospection⁴⁹²⁴, les conséquences appréciables ou, au contraire, dangereuses de ses actions, et, dans l'hypothèse où un « pronostic de malheur » s'avère entrer en balance avec un « pronostic de salut »⁴⁹²⁵, alors s'abstenir d'agir⁴⁹²⁶ (et le philosophe d'avoir notamment écrit en ce sens : « il faut davantage prêter l'oreille à la prophétie du malheur qu'à celle du bonheur »⁴⁹²⁷).

naître que de vivants. [...] Rien n'empêche, et bien des raisons recommandent, que les générations futures, soient, par rapport aux hommes actuels ou à ceux de demain, titulaires de certains droits ».

⁴⁹¹⁶ Jonas ne fut pas le premier à se méfier de la technologie des Hommes. A titre d'illustration, dès 1922, Spengler, dans le *Déclin de l'Occident*, avait écrit redouter que les machines, toujours plus performantes et intelligentes, n'en viennent à arracher le pouvoir des mains de leurs créateurs humains (ces derniers risquant alors de devenir les esclaves de leur propres inventions ; v. P. Kemp, *L'irremplaçable...*, *op. cit.*, p. 19).

⁴⁹¹⁷ H. Jonas, *Le Principe responsabilité...*, *op. cit.*, p. 61 ; v. aussi *ibid.*, p. 9 : « la promesse de la technique moderne s'est inversée en menace » ; et p. 29, pour l'évocation de la possible « perte de la totalité [humaine] par les œuvres, justes ou injustes, de l'homme ». Adde, R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 71 : « le progrès technologique » a « rendu l'humanité mortelle » ; J.-F. Seuvic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 354 : « on est désormais bien conscient que l'espèce humaine peut disparaître de la planète par l'action de l'homme. Par exemple, par catastrophe nucléaire ».

⁴⁹¹⁸ V. M. Rémond-Gouilloud, *Du droit de détruire...*, *op. cit.*, pp. 75-76 : l'épidémie de Minamata (Japon) fit environ 7 000 victimes (dont plus de 500 morts) ; la cause en fut les rejets mercuriels industriels déversés dans la baie de Minamata, rejets assimilés par les produits de la mer et ensuite consommés par la population. Quant au nuage de Seveso (Italie), il s'agissait d'un nuage chargé de 2 kg de dioxine échappé d'une usine milanaise, et ayant contaminé toute la région alentour. Les têtes de bétail et autres volailles furent abattues, la population évacuée, les maisons détruites, le site interdit d'accès. Sur la zone touchée, il fallut enlever 20 cm de terre souillée et la remplacer par une terre saine pour pouvoir procéder à des replantations.

⁴⁹¹⁹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 279.

⁴⁹²⁰ V. L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 137 (parlant de « devoir moral »).

⁴⁹²¹ La thèse de Jonas repose, en effet, sur ce qu'il qualifie une « heuristique de la peur » (*Le Principe responsabilité...*, *op. cit.*, p. 9).

⁴⁹²² L. Ferry, *Le Nouvel Ordre...*, *op. cit.*, p. 137 : l'heuristique de la peur est un « principe de connaissance ».

⁴⁹²³ Sur ce point, v. not. O. Fuchs, *Le Principe responsabilité* de Hans Jonas. Contribution à l'étude de la médiation juridique des rapports de l'homme à la nature, RRJ 2006-2. 1027, spéc. 1033-1034.

⁴⁹²⁴ V. H. Jonas, *Le Principe responsabilité...*, *op. cit.*, p. 48, parlant de la nécessité pour l'Homme de se doter d'un « savoir du réel et de l'éventuel », de verser dans un exercice de « futurologie comparative ».

⁴⁹²⁵ *Ibid.*, p. 62.

⁴⁹²⁶ V. G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V^o Précaution, renvoyant précisément à l'adage « dans le doute, abstiens-toi ».

⁴⁹²⁷ H. Jonas, *Le Principe responsabilité...*, *op. cit.*, p. 54.

199. Le parfum de l'aubépine – S'astreindre à une « *maxime de prudence* »⁴⁹²⁸, restreindre son agir, renoncer, par devoir envers l'Humanité future, à certaines conquêtes de la technique : telle était donc, pour Jonas, la seule attitude susceptible de garantir l'existence « à jamais [d'un] monde approprié à l'habitation humaine »⁴⁹²⁹. Or, en fait de pérennité d'un tel monde, le philosophe allemand était bien convaincu que la protection de la Nature devait constituer une préoccupation essentielle⁴⁹³⁰. C'est qu'en effet, on sait⁴⁹³¹ que « de la conservation de la biosphère », de la biodiversité – et, en son sein, des espèces animales –, « dépend, [plus que] le bien-être, [...] la survie de l'espèce humaine »⁴⁹³². Cela s'appelle l'interdépendance, et les rédacteurs de la Déclaration de Rio de 1992 ne s'y sont pas trompés : « la Terre, foyer de l'humanité, constitue un tout marqué par l'interdépendance », ont-ils écrit en son préambule. Encore ne sont-ils pas parvenus à exprimer les choses à la hauteur de Hugo, qui, dans *Les Misérables*, avait délivré ces quelques lignes : « tout travaille à tout. L'algèbre s'applique aux nuages ; l'irradiation de l'astre profite à la rose ; aucun penseur n'oserait dire que le parfum de l'aubépine est inutile aux constellations »⁴⁹³³.

De cette idée qu'il y a une « *solidarité du vivant* »⁴⁹³⁴ (sinon, en suivant Hugo, une solidarité cosmique), que, « du végétal à l'animal, de l'animal à l'humain », il y a un lien des existences obligeant « à respecter l'un pour préserver l'autre »⁴⁹³⁵, les restitutions juridiques, sous forme de proclamations solennelles, ont été nombreuses : ainsi, par exemple, l'affirmation que « l'humanité fait partie de la nature et [que] la vie dépend du fonctionnement ininterrompu des systèmes naturels »⁴⁹³⁶ ; ainsi, également, la reconnaissance de la « *valeur intrinsèque* » attachable à « la diversité biologique »⁴⁹³⁷ ; et ainsi, encore, la proposition que « les ressources naturelles du globe » (et notamment « la faune ») « doivent être préservées dans l'intérêt des générations présentes et à venir par une planification ou une gestion attentive selon que de besoin »⁴⁹³⁸. On n'aura pas manqué de remarquer à quel point la dernière affirmation, tirée de la Déclaration de Stockholm, peut, par sa

⁴⁹²⁸ G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, op. cit., V^o Précaution.

⁴⁹²⁹ H. Jonas, *Le Principe responsabilité...*, op. cit., p. 29.

⁴⁹³⁰ *Ibid.*, p. 188 : « Si l'obligation à l'égard de l'homme continue à avoir une valeur absolue, elle n'en inclut pas moins désormais la nature comme condition de sa propre survie et comme un des éléments de sa propre complétude existentielle » ; v. aussi p. 27 : la préoccupation pour la Nature a à voir avec (et doit même être intégrée dans) « le concept de bien humain ».

⁴⁹³¹ M. Rémond-Gouilloud, Ressources naturelles et choses sans maître, D. 1985. Chron. 27, repris in B. Edelman et M.-A. Hermitte (dir.), *L'homme, la nature et le droit*, op. cit., p. 219, spéc. p. 221 : « peut-on ignorer aujourd'hui les liens intimes qui dans un monde vivant unissent l'individu à son milieu, sa totale dépendance par rapport à son écosystème ? ».

⁴⁹³² R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, op. cit., p. 247.

⁴⁹³³ V. Hugo, *Les misérables*, 1862, t. 4 : « L'idylle rue Plumet et l'épopée rue Saint-Denis », Livre 3^{ème} : La Maison de la rue Plumet, III : *Folii ac frondibus*.

⁴⁹³⁴ M. Rémond-Gouilloud, *Du droit de détruire...*, op. cit., p. 83.

⁴⁹³⁵ *Ibid.*

⁴⁹³⁶ Préambule de la Charte mondiale de la Nature de 1982 ; v. aussi le préambule de la Charte française de l'environnement : « l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel ».

⁴⁹³⁷ Préambule de la Convention sur la diversité biologique de 1992.

⁴⁹³⁸ Déclaration de Stockholm de 1972, principe 2.

référence aux « *générations présentes et à venir* », se montrer anthropocentrique, focalisée sur les intérêts de l'espèce humaine. La vérité est qu'il ne faut pas se dissimuler cet état du Droit : que, lorsqu'il organise la protection de l'environnement, l'Homme le fait, sinon exclusivement, en tout cas principalement pour son salut à lui. Pour le dire d'une autre manière : il y a de l'égoïsme qui va avec la défense de la Nature, de l'intéressement humain qui accompagne la préservation de la biodiversité ; protégeant la flore ou la faune, l'air ou la mer, l'Homme pense aussi – surtout – à se protéger lui, à garantir la possibilité de son futur, la pérennité de son espèce. Témoins de cette orientation anthropocentrique sont d'ailleurs (et outre le terme d'« *environnement* », à lui seul hautement évocateur⁴⁹³⁹) les droits subjectifs évoqués (sinon parfois consacrés) « *à l'environnement* »⁴⁹⁴⁰, « *à un environnement sain* »⁴⁹⁴¹ ou « *satisfaisant et global* »⁴⁹⁴², à « *vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé* »⁴⁹⁴³, « *à la jouissance d'un environnement sain et protégé* »⁴⁹⁴⁴, ou encore « *à jouir de [l]a biosphère* »⁴⁹⁴⁵ : tous ils sont des droits de l'Homme, des droits pour l'Homme.

⁴⁹³⁹ L'environnement est ce qui environne l'Homme, ce qu'il y a autour de lui – ce qui place donc l'humain au centre, au cœur de cette représentation (v. déjà *supra*, n° 88, en note). *Adde*, M. Prieur, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 6^{ème} éd., 2011, n° 1, pp. 1-2.

⁴⁹⁴⁰ A. Kiss, Peut-on définir le droit de l'homme à l'environnement ?, RJE 1976-1. 15 ; J. Untermaier, Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques, RJE 1978-4. 329 ; M. Déjeant-Pons, Le droit de l'homme à l'environnement et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, in *Liber amicorum Marc-André Eissen*, 1995, p. 7 ; du même auteur, Les droits de l'homme à l'environnement dans le cadre du Conseil de l'Europe, RTDH 60/2004. 861 ; J.-P. Marguénaud, Droit de l'homme à l'environnement et Cour européenne des droits de l'homme, RJE 2003/NS. 15.

⁴⁹⁴¹ V. L. Neyret, *Atteintes au vivant et responsabilité civile*, préface C. Thibierge, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 468, 2006, n° 183, p. 127, qui note que des dizaines de Constitutions étrangères consacrent le droit de l'Homme à un environnement sain ; lire égal. M. Prieur, *Droit de l'environnement, op. cit.*, n° 69, p. 73. Pour une illustration, v. p. ex., l'art. 35, 1), de la Constitution de Roumanie : « *L'État reconnaît à toute personne le droit à un environnement sain et équilibré* » (cité in CEDH, 27 janv. 2009, *Tătar c. Roumanie*, req. n° 67021/01, § 69).

⁴⁹⁴² Art. 24 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples. Rapp. le principe 1 de la Déclaration de Stockholm : « *L'homme a un droit fondamental à la liberté [...] à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permette de vivre dans la dignité et le bien-être* ».

⁴⁹⁴³ Art. 1^{er} de la Charte de l'Environnement.

⁴⁹⁴⁴ CEDH, 27 janv. 2009, *Tătar c. Roumanie*, préc., § 107 ; v. aussi CEDH, 10 janv. 2012, *Di Sarno c. Italie*, req. n° 30765/08, § 110 (même formule). La Cour rattache ce droit à l'article 8 de la Convention : CEDH, 8 juill. 2003, *Hatton et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 36022/97, § 96 : « *la Convention ne reconnaît pas expressément le droit à un environnement sain et calme, mais lorsqu'une personne pâtit directement et gravement du bruit ou d'autres formes de pollution, une question peut se poser sous l'angle de l'article 8* » ; CEDH, 3 mai 2011, *Apanasewicz c. Pologne*, req. n° 6854/07, § 94 ; CEDH, 13 déc. 2012, *Flamenbaum et autres c. France*, req. nos 3675/04 et 23264/04, § 133 : « *si la Convention ne reconnaît pas expressément le droit à un environnement sain et calme, lorsqu'une personne est affectée directement et gravement par le bruit ou d'autres formes de pollution, une question peut se poser sous l'angle de l'article 8 de la Convention* ». *Adde*, la Recommandation n° 1885 (2009) de l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe concernant l'élaboration d'un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme relatif au droit à un environnement sain. En doctrine : M. Bary, Le droit à un environnement sain, RLDC 71/2010. 65 ; P. Lambert, Le droit de l'homme à un environnement sain, RTDH 43/2000. 553 ; et, sur la genèse de la protection de l'environnement par la CEDH : J.-P. Marguénaud, Inventaire raisonné des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme relatifs à l'environnement, REDE 1998-1. 5 ; v. aussi les obs. de ce même dernier auteur in F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet, G. Gonzalez (collab.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Thémis droit », 6^{ème} éd., 2011, pp. 535 s.

⁴⁹⁴⁵ R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, *op. cit.*, p. 248 : « *le droit à la vie trouve son prolongement inévitable dans le droit à un environnement qui assure aux individus et aux peuples leurs chances d'accomplissement. C'est bien pourquoi les en priver constitue un crime contre l'avenir. Chacun a donc un droit égal à jouir de sa biosphère et le devoir corrélatif de la respecter* » ; v.,

Mais le fait – la préséance des intérêts humains en matière de préservation de la Nature – est-il si problématique ? Probablement pas, pour peu que l'on parvienne à faire en sorte que, se protégeant lui, l'humain protège également, fût-ce par ricochet ou de manière indirecte, le reste de la diversité biologique – et, à ce dernier égard, et en particulier (puisque ce sont elles qui nous (pré)occupent ici), qu'il protège les espèces animales et leur pérennité. Dans cette perspective, une avancée juridique favorable aux espèces animales – spécialement à celles menacées d'extinction – serait certainement leur inclusion au sein du patrimoine commun de l'Humanité⁴⁹⁴⁶. Car, pour être un concept résolument anthropocentrique (il place la permanence de l'espèce *Homo sapiens*, les générations humaines futures, au cœur de ses préoccupations – c'est la dimension « *transtemporelle* »⁴⁹⁴⁷ du concept), le patrimoine commun de l'Humanité (dont Dupuy disait qu'il est « *la défi lancé* » par « *l'humanité* » « *à sa mortalité* »⁴⁹⁴⁸) n'en demeure pas moins également un instrument fortement protecteur des entités non humaines qui intègrent son sein. C'est qu'en effet, le propre du patrimoine commun est de soustraire toutes choses réputées participer de lui à une possibilité d'appropriation (privée comme publique) : il fait des entités non humaines l'intégrant des *res communes*, des choses qui ne peuvent devenir des biens⁴⁹⁴⁹, et astreint l'Homme, à leur égard, à un « *devoir de conservation* »⁴⁹⁵⁰, à une obligation de gestion rationnelle⁴⁹⁵¹.

dans le même esprit, le préambule de la Convention d'Aarhus de 1998 : « *une protection adéquate de l'environnement est essentielle au bien-être de l'homme ainsi qu'à la jouissance des droits fondamentaux, y compris du droit à la vie lui-même* ».

⁴⁹⁴⁶ A. Kiss, La notion de patrimoine commun de l'humanité, Recueil des cours de l'Académie de droit international t. 175/1982-II. 99. On attribue assez fréquemment la paternité de ce concept à l'ambassadeur maltais et suédois Arvid Pardo. Ce dernier l'aurait utilisé pour la première fois en 1967, lors d'une réunion de la Première commission de l'Assemblée générale des Nations Unies consacrée à la discussion du régime futur du fond et du sous-sol des océans (P. Kahn, Les patrimoines communs de l'humanité : quelques réflexions, in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss, op. cit.*, p. 307). Reste que, en 1898 déjà, La Pradelle affirmait que « *la mer territoriale est comme la haute mer le patrimoine commun de l'humanité* » (cité in M.-L. Lambert-Habib, *Le commerce des espèces sauvages : entre droit international et gestion locale*, L'Harmattan, coll. « Logiques juridiques », 2000, p. 328, note 48).

⁴⁹⁴⁷ R.-J. Dupuy, La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins, in *Droit et libertés à la fin du XX^e siècle. Influence des données économiques et technologiques. Etudes offertes à Claude-Albert Colliard*, Pedone, 1984, p. 197, cit. p. 201. ; v. aussi F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., pp. 308-309 : le patrimoine « *est un concept transtemporel, qui est à la fois d'aujourd'hui, d'hier et de demain, comme un héritage du passé qui, transitant par le présent, est destiné à doter les bêtes futurs de la planète* » (lire aussi p. 326, à propos de la « *destination transgénérationnelle* » du patrimoine).

⁴⁹⁴⁸ R.-J. Dupuy, Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité, art. préc., p. 63 ; rapp. F.-G. Trébulle, La propriété à l'épreuve du patrimoine commun : le renouveau du domaine universel, in *Etudes offertes au professeur Philippe Malinvaud*, Litec, 2007, p. 659, spéc. p. 666 : « *l'identification du patrimoine commun procède d'une réaction provoquée par le constat de la fragilité de l'homme et de la terre* » ; F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., p. 337 : le « *modèle patrimoine* » apparaît comme « *un formidable effort de rationalité d'une humanité qui n'entend pas être privée de son avenir* ». Adde, M. Rémond-Gouilloud, *L'autre humanité...*, art. préc., p. 58.

⁴⁹⁴⁹ V. déjà *supra*, n° 53.

⁴⁹⁵⁰ R.-J. Dupuy, *L'humanité dans l'imaginaire...*, op. cit., p. 246.

⁴⁹⁵¹ M. Rémond-Gouilloud, *Du droit de détruire...*, op. cit., p. 150 : « *le concept de patrimoine commun de l'humanité, en sacralisant le concept de res communis, met en valeur le respect qui lui est dû et les devoirs qui s'imposent à ses usagers* ». Adde, . A Sériaux, *La notion de choses communes...*, art. préc., p. 31 : « *le seul niveau juridique où la notion de choses communes puisse évoluer avec une relative aisance est celui que l'on nomme depuis quelques temps le patrimoine commun de l'humanité* ».

On le comprend ce faisant : le patrimoine commun de l'Humanité ne se confond pas avec le patrimoine classique selon la théorie d'Aubry et Rau. Et pour cause : quand le patrimoine classique⁴⁹⁵² a vocation à recueillir des biens (*i. e.* des choses appropriées), celui commun de l'Humanité, tout à l'inverse, ne « contient [que] des choses interdites d'appropriation »⁴⁹⁵³. Une distinction qui se prolonge jusqu'à atteindre la titularité du patrimoine : quand il n'est de patrimoine classique que concevable avec une personne, un sujet de droit à sa tête⁴⁹⁵⁴, le patrimoine commun, lui, parce que constitutif d'une autre « réalité »⁴⁹⁵⁵, peut parfaitement s'entendre d'un « patrimoine sans personne »⁴⁹⁵⁶ (*exit*, donc, toutes discussions juridiques relatives à l'obstacle selon lequel l'Humanité ne pourrait avoir de patrimoine, puisque n'étant pas sujet de droit⁴⁹⁵⁷). Ce qui n'est pas dire que patrimoine classique et patrimoine commun ne peuvent pas se rejoindre en quelque endroit ; car, tout au contraire, il est un lieu où l'un et l'autre se retrouvent, et que Michel Prieur n'a pas manqué de mettre en évidence : l'« élément commun aux deux concepts de "patrimoine" », a-t-il écrit, « est la gestion en bon père de famille, c'est-à-dire les conditions de la transmission et les nécessités de la préservation »⁴⁹⁵⁸. D'où cette considération parfois avancée que c'est, de manière métaphorique ou allégorique, « dans le sens d'héritage⁴⁹⁵⁹ » que l'expression de patrimoine commun de l'Humanité « doit être compris[e] » : un héritage mettant l'accent sur « ce qui vient des pères », ce qui « nous est légué par les générations précédentes et qu'il nous faut [sauvegarder] et transmettre [...] aux générations à venir »⁴⁹⁶⁰. « Sauvegarder », c'est-à-dire garder sauf⁴⁹⁶¹, garder en vie. Et c'est précisément là l'intérêt qu'il y aurait (ceci dans le prolongement des termes comme des règles mises en place par la Convention de Washington sur le commerce des espèces sauvages⁴⁹⁶²) à réputer⁴⁹⁶³ les espèces animales menacées de

⁴⁹⁵² Comme d'ailleurs celui d'affectation.

⁴⁹⁵³ M.-A. Chardeaux, *Les choses communes*, thèse préc., n° 186, p. 221.

⁴⁹⁵⁴ V. déjà *supra*, n°s 68 et 122 (en y incluant les développements en note).

⁴⁹⁵⁵ M. Prieur, Réflexions introductives sur la notion de patrimoine commun privé, *Revue juridique d'Auvergne* 1998-4, 21, cit. 22.

⁴⁹⁵⁶ F. Terré, L'humanité, un patrimoine sans personne, in *Droit et politique à la croisée des cultures. Mélanges Philippe Ardat*, LGDJ, 1999, p. 339.

⁴⁹⁵⁷ M.-A. Chardeaux, *Les choses communes*, thèse préc., n°s 183 s., pp. 216 s. (rejetant toute possibilité de personnification de l'Humanité) ; v. aussi M. Rémond-Gouilloud, L'autre humanité..., art. préc., p. 55 : « la personne juridique Humanité ne rallie pas tous les suffrages ». V. cependant, en faveur de la personnification de l'espèce humaine : M. Peis-Hitier, art. préc. ; A. Tarantino, L'Espèce humaine est-elle un sujet de droit ?, art. préc. ; M. D. Vila-Coro, Droits de l'homme et de l'espèce humaine, in A. Pisanò (dir.), *L'Espèce humaine est-elle titulaire de droits ?*, op. cit., p. 55 ; J. Charpentier, L'humanité : un patrimoine mais pas de personnalité juridique, in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, op. cit., p. 17.

⁴⁹⁵⁸ M. Prieur, Réflexions introductives..., art. préc., p. 22.

⁴⁹⁵⁹ A preuve d'ailleurs, la terminologie anglaise de *common heritage of mankind*.

⁴⁹⁶⁰ M.-A. Chardeaux, *Les choses communes*, thèse préc., n° 187, p. 221 ; M. Prieur, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 75, p. 82. *Adde*, J. Fromageau, La notion historique de patrimoine commun, *Revue juridique d'Auvergne* 1998-4, 30, spéc. 31.

⁴⁹⁶¹ F. Ost, *La nature hors la loi...*, op. cit., p. 310.

⁴⁹⁶² La CITES, dans son préambule, dit de « la faune et la flore sauvages [qu'elles] constituent de par leur beauté et leur variété un élément irremplaçable des systèmes naturels, qui doit être protégé par les générations présentes et futures ». Pour ce faire, elle dresse, en son annexe I, une liste des espèces menacées d'extinction qui sont ou pourraient être affectées

disparition des *res communes*⁴⁹⁶⁴, à leur faire intégrer le patrimoine commun de l'Humanité : rejoignant notamment les fonds marins⁴⁹⁶⁵ comme la Lune et les autres corps célestes⁴⁹⁶⁶, elles seraient mises à l'abri du droit de propriété et de ses possibles manifestations destructrices, « *environnementicides* »⁴⁹⁶⁷, pour ne pouvoir faire l'objet que d'un droit d'usage délimité dans son exercice par de nombreuses bornes⁴⁹⁶⁸ – à commencer par une interdiction de dégradation⁴⁹⁶⁹, d'altération irréversible⁴⁹⁷⁰ de la chose commune (*i. e.* une interdiction de tous comportements mettant davantage en péril la survie des espèces animales⁴⁹⁷¹).

Une précision sur l'usage réglementé de la chose commune qui amène à faire état de cette considération classique : que si l'appropriation substantielle (et, *a fortiori*, totale) de la chose commune est interdite, son appropriation simplement fragmentaire ou minimale serait à l'inverse permise (puisqu'elle n'emporterait pas de détérioration significative de la *res communis*)⁴⁹⁷². En d'autres termes, il s'agirait de distinguer entre le contenant et ses éléments de contenu : le contenant serait une chose commune, quand ses composantes, elles, seraient des choses sans maître⁴⁹⁷³ ; solution qui expliquerait par exemple que, pour ne pouvoir s'approprier l'air ou la mer, il soit en revanche possible de s'en accaparer une portion (« *puiser*

par le commerce – un commerce qui alors n'est plus autorisé, sauf circonstances exceptionnelles, et qui, en tout état de cause, n'est jamais admis s'il ne poursuit qu'un but lucratif. V. T. Deleuil, La CITES et la protection internationale de la biodiversité, RJE 2011/NS. 45 ; M.-L. Lambert-Habib, *Le commerce des espèces sauvages...*, *op. cit.* V. aussi le préambule de la Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe de 1979 : « *la flore et la faune sauvages constituent un patrimoine naturel d'une valeur esthétique, scientifique, culturelle, récréative, économique et intrinsèque, qu'il importe de préserver et de transmettre aux générations futures* » ; Déclaration de Stockholm, principe 4 : « *l'homme a une responsabilité particulière dans la sauvegarde et la sage gestion du patrimoine constitué par la faune et la flore sauvages* ».

⁴⁹⁶³ Comp. la proposition faite, autour de l'idée de choses collectives, par G. Proutière-Maulion, L'évolution de la nature juridique du poisson de mer. Contribution à la notion juridique de bien, D. 2000. Chron. 647.

⁴⁹⁶⁴ Une qualification de chose commune qu'un auteur a par ailleurs suggéré d'également appliquer à l'espèce humaine : X. Labbé, Esquisse d'une définition..., art. préc. Comp., en faveur de la personnification de l'espèce humaine, les références citées *supra*, en note, dans ce même développement.

⁴⁹⁶⁵ Art. 136 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 (dite Convention de Montego Bay).

⁴⁹⁶⁶ Art. 11 § 1 de l'Accord régissant les activités des Etats sur la Lune et les autres corps célestes de 1979.

⁴⁹⁶⁷ Y. Jégouzo, Propriété et environnement, Defrénois 1994. 449.

⁴⁹⁶⁸ Ce qui, au fond, revient à redonner à la Nature son rôle originel de limite. Une limite, la Nature le fut en effet en des temps éloignés, temps dans lesquels l'Homme ne se percevait que comme la partie d'un tout le transcendant, et qu'il n'était donc pas autorisé à dominer (*supra*, n° 13). Puis vint l'idée de la sur-naturalité humaine : « *la nature ne jouant [alors] plus son rôle de limite, le sujet pouvait se déployer dans l'artifice d'une omnipotence absolue* » (B. Edelman, Critique de l'humanisme juridique, art. préc., p. 16). Jusqu'à ce qu'advienne la prise de conscience de la mortalité de l'Humanité, et de la nécessité, pour sa survie, de préserver la Nature (et, partant, de réduire sur elle l'impact de l'agir humain).

⁴⁹⁶⁹ A. Sériaux, La notion de choses communes..., art. préc., p. 34 : « *l'utilisation active de la chose commune ne doit pas aboutir à dégrader celle-ci* ».

⁴⁹⁷⁰ A. Kiss, L'irréversibilité et le droit des générations futures, RJE 1998/NS. 49 (sur l'idée qu'il faut créer des irréversibilités pour en éviter d'autres).

⁴⁹⁷¹ V., évoquant le nécessaire maintien de « *la capacité de pérennisation du vivant* », M. Rémond-Gouilloud, Le patrimoine de l'humanité, viatique pour le XXI^{ème} siècle, Revue Juridique d'Auvergne 1998-4. 99, cit. 103.

⁴⁹⁷² M. Rémond-Gouilloud, Ressources naturelles et choses sans maître, art. préc., p. 227.

⁴⁹⁷³ *Ibid.* ; v. aussi les éléments rapportés par M.-A. Chardeaux, *Les choses communes*, thèse préc., nos 80 s., pp. 91 s.

un seau d'eau de mer», « pomper l'air ambiant »⁴⁹⁷⁴). Mais la situation actuelle de nombreuses espèces animales (comme d'ailleurs végétales) oblige à revoir ce postulat (à tout le moins, à y apporter un tempérament). Car c'est un fait incontestable que l'espèce s'éteint avec le dernier de ses représentants individus : que meurt le dernier élément de son contenu, et elle meurt avec lui⁴⁹⁷⁵. En conséquence de quoi, il semble nécessaire de réputer des choses communes⁴⁹⁷⁶ – en cela inappropriables et bénéficiaires d'un devoir humain de sage gestion et de conservation⁴⁹⁷⁷ –, en plus des espèces animales menacées d'extinction, les membres qui les composent, tant il est vrai que la pérennité des premières se résume à la survie des seconds. Une proposition dans laquelle on verra au demeurant la confirmation⁴⁹⁷⁸ d'une évolution du paradigme de la *res communis* : ordinairement réputées communes à raison de leur abondance, il semble clair que, désormais et de façon tout à fait opposée, c'est en raison de leur raréfaction qu'il apparaît que nombre de *res* ont vocation à être soustraites à l'appropriation⁴⁹⁷⁹.

200. Protection des espèces animales *versus* protection de celle humaine ? –

En complément de cette institution des espèces animales menacées d'extinction (et de leurs représentants⁴⁹⁸⁰) en qualité de choses communes, il conviendrait assurément d'établir, à un niveau international, une incrimination (qui pourrait être dite de « *spécicide* ») interdisant tous comportements attentatoires⁴⁹⁸¹ à leur pérennité ; la protection organisée serait alors mixte : assurant la permanence existentielle des espèces animales, elle assurerait également, interdépendance oblige⁴⁹⁸², celle du genre humain⁴⁹⁸³. Mais, au profit de ce genre humain, une

⁴⁹⁷⁴ S. Drapier, La biodiversité..., art. préc., p. 2119.

⁴⁹⁷⁵ V. *supra*, n° 13 ; C. Vincent, Georges est mort, et son espèce avec lui, art. préc.

⁴⁹⁷⁶ Sur la proposition de réputer la biodiversité une chose commune : S. Drapier, La biodiversité..., art. préc. ; M.-P. Camproux-Duffrène, Une protection de la biodiversité *via* le statut de *res communis*, RLDC 56/2009. 68.

⁴⁹⁷⁷ M.-P. Camproux-Duffrène, Une protection de la biodiversité..., art. préc., p. 71.

⁴⁹⁷⁸ V. déjà *supra*, n° 53.

⁴⁹⁷⁹ M. Rémond-Gouilloud, Ressources naturelles et choses sans maître, art. préc., p. 223 : « avec la pénurie ou plutôt la crainte de pénurie, apparaît la ressource commune » ; A. Sériaux, La notion de choses communes..., art. préc., p. 28 : « les choses sont communes par leur nature même et non simplement parce qu'elles demeurent inappropriées compte tenu de leur abondance. Leur raréfaction ne les rendrait pas pour autant appropriables. Tout au contraire, ce serait en une telle occurrence que le rejet de toute appropriation privative s'avérerait indispensable ! » ; G. Loiseau, Pour un droit des choses, art. préc., p. 3016 (citation reproduite *supra*, n° 53, en note).

⁴⁹⁸⁰ Si toutefois le statut de chose commune (et donc de chose hors commerce) des spécimens des espèces animales menacées d'extinction devait, pour une raison ou une autre, générer certaines difficultés quant à leur protection (en rendant, par exemple, juridiquement plus délicat le transfert d'un animal d'une réserve ou d'un parc à destination d'un(e) autre), alors il faudrait en revenir au système actuellement mis en place par la CITES (v. *supra*, n° 199, en note : interdiction du commerce, sauf autorisation exceptionnelle).

⁴⁹⁸¹ De façon directe ou indirecte (destruction des habitats). A l'échelle interne, v. les art. L. 411-1 s., L. 414-1 s. (sites Natura 2000) et L. 415-3 c. env. Et, en Droit de l'Union européenne, v. not. les Directives « Oiseaux » de 1979 (*supra*, n° 13, en note) et « Habitats » de 1992 (92/43/CEE). V. M. Prieur, *Droit de l'environnement, op. cit.*, n°s 431 s., pp. 367 s.

⁴⁹⁸² *Supra*, n° 199.

protection supplémentaire et plus spécifique de sa pérennité devrait-elle être par ailleurs instituée ? La question mérite peut-être d'être soulevée, eu égard au dessein de certains groupuscules parfois qualifiés les « *verts totalitaires* » ou les « *écofascistes* »⁴⁹⁸⁴ : des groupuscules qui, voulant non pas l'Humanité à jamais, espèrent au contraire pour l'espèce humaine un avenir funèbre, mortifère.

Encore faut-il tout d'abord savoir de qui l'on parle exactement. Ne sont pas ici concernés ceux des activistes animaliers (ou « *terroristes animaliers* », selon l'impropre terminologie qui leur est appliquée outre-Atlantique – impropre car ils ne sont pas des terroristes, mais des délinquants de Droit commun⁴⁹⁸⁵) qui, à l'image de l'*Animal Liberation*

⁴⁹⁸³ A noter que sont faites des propositions (qui, le cas échéant, pourraient absorber le crime de « *spécicide* » ici suggéré) visant à la reconnaissance internationale d'un crime d'« *atteinte à la sécurité de la planète et à l'équilibre de la biosphère* » (M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, op. cit., p. 99) ou à celle d'un crime d'« *écocide* » (entendu comme une atteinte intentionnelle « *grave et irréversible à l'environnement naturel composante du patrimoine commun de l'humanité* » ; L. Neyret et N. Reboul-Maupin (dir.), *Déclaration pour la protection juridique de l'environnement*, L'Harmattan, coll. « La Justice au Quotidien », 2009, p. 43).

⁴⁹⁸⁴ J. Lovelock, *La revanche de Gaïa. Pourquoi la Terre riposte-t-elle ?*, Flammarion, 2007, p. 234 ; S. Latouche, *Ecofascisme ou écodémocratie*, Le Monde diplomatique, nov. 2005, p. 26. On parle aussi de « *fanatisme écologique* » : C. Godin, *La fin de l'humanité*, Champ Vallon, 2003, p. 150 : « *la haine de soi, au lieu de s'en tenir aux particuliers, peut en effet prendre pour objet l'humanité tout entière, et depuis une trentaine d'années, elle caractérise une nouvelle espèce de fanatisme : le fanatisme écologique* ».

⁴⁹⁸⁵ Aux Etats-Unis, on parle en effet d'*animal terrorism* ou *animal rights terrorism* (J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, op. cit., p. 157). Les agissements des activistes animaliers sont là-bas saisis sous la qualification de « *terrorisme domestique* » telle que définie au sein du *USA Patriot Act* (J. Black & J. Black, *The Rhetorical « Terrorist » : Implications of the USA Patriot Act on the Animal Liberation*, in S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ? Reflections on the Liberation of Animals*, Lantern Books, 2004, p. 288 ; S. Best, *It's War ! The Escalating Battle Between Activists and the Corporate-State Complex*, in *ibid.*, p. 300 ; D. R. Liddick, *Eco-Terrorism...*, op. cit., p. 99) et peuvent par ailleurs encore être portés devant les tribunaux sur la base des dispositions de l'*Animal Enterprise Protection Act* du 26 août 1992, amendé en novembre 2006 par le truchement de l'*Animal Enterprise Terrorism Act* (USC, titre 18, section 43). La situation française n'apparaît pas vraiment différente de celle américaine : c'est à la section antiterroriste du parquet de Paris que sont confiées les affaires impliquant des activistes animaliers ayant agi sur le territoire national (I. Mandraud, *Ces écoterroristes...*, art. préc. ; J.-P. Vergès, *La chasse aux « animalistes » est ouverte*, Le Journal du dimanche, 8 juill. 2008). Et pourtant ce recours à la catégorie terroriste ne convainc pas. Comme a pu l'écrire un auteur : « *les terroristes, d'après toutes les définitions avancées, ciblent les personnes de façon indiscriminée [...] ceci pour insuffler la peur et provoquer un changement social et/ou politique. Les [...] activistes animaliers visent certainement à provoquer un changement radical, mais sont fondamentalement différents des terroristes à plusieurs égards. A commencer par ce fait [qu'ils] choisissent des cibles liées à leurs objectifs : ils vandalisent des installations qui contribuent à la pollution de l'air, brûlent des maisons luxueuses qui intègrent les plans d'élargissement urbain, placent du métal dans les arbres pour porter préjudice aux sociétés d'exploitation. En d'autres termes, le choix de leurs cibles n'est pas indiscriminé* » (D. R. Liddick, *Eco-Terrorism...*, op. cit., p. 8). Car c'est effectivement là l'essence de l'activité terroriste, dont tant la lettre du code pénal français que celle des textes supranationaux rendent compte (v. les art. 421-1 et 421-2 c. pén, ainsi que la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme, 2002/475/JAI, JOCE, n° L 164, 22 juin 2002, modifiée par la décision-cadre 2008/919/JAI du 28 nov. 2008, JOUE, n° L 330, 9 déc. 2008 ; adde, J. Alix, *Terrorisme et droit pénal. Etude critique des incriminations terroristes*, préface G. Giudicelli-Delage, Dalloz, coll. « Nouvelle Bibliothèque de Thèses », 2010) : il s'agit de commettre un acte qui « *doit avoir pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* », être porteur d'une volonté de déstabilisation de la structure étatique et/ou de grave intimidation de la population. Et le fait est bien que rien ne peut en ces endroits seoir aux agissements des extrémistes animaliers : non seulement parce que, lorsqu'elles sont intrinsèquement porteuses de « *danger pour la personne* », les infractions commises par eux le sont toujours contre des cibles clairement identifiées, mais encore – et précisément en raison de cette détermination personnelle première – parce qu'il ne s'exprime aucunement à travers elles d'intention de répandre la terreur parmi la population et/ou déstabiliser sinon ruiner les fondements de la structure étatique. Toutes considérations qui n'ont bien sûr pas pour objet de pousser à conclure à l'impunité ou à la justification des actes perpétrés. Mais qui cependant doivent emporter cette concession : que les

Front ou du groupe *SHAC*, commettent des infractions (atteintes aux biens, voire à l'intégrité des personnes) au nom de la libération des animaux⁴⁹⁸⁶, de l'égalité Homme-animal (sinon de la primauté de la bête sur l'humain)⁴⁹⁸⁷. Et ne sont pas non plus concernés ceux des activistes

agissements des activistes animaliers ne sont pas des actions terroristes, pour ne relever que d'une criminalité de Droit commun.

⁴⁹⁸⁶ Un moyen d'action que réprouve Peter Singer lui-même, qui se dit opposé à toute forme de violence contre les êtres sensibles, en ce compris ceux qui exploitent les animaux ; v. P. Singer, Introduction, in P. Singer, *In defense...*, *op. cit.*, p. 1, spéc. p. 9 ; v. aussi T. Regan, How to Justify Violence, in S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ?...*, *op. cit.*, p. 231, spéc. p. 235 : « la violence [...] atteint, bien plus qu'elle n'aide, le mouvement des droits de l'animal » ; adde, de ce même dernier auteur, *Defending Animal Rights*, *op. cit.*, pp. 139 s.

⁴⁹⁸⁷ Quant à la question de savoir quand est née cette forme délinquante de l'activisme animalier, un point de départ en ce sens peut être l'Angleterre, en 1963. A cette époque, de jeunes militants de la cause animale, déçus par ce qu'ils considéraient être l'inaction et la modération de la Société Royale de Prévention de la Cruauté envers les Animaux et de la *League Against Cruel Sports*, créaient la *Hunt Saboteurs Association* ; ce faisant, ils entendaient pousser le Palais de Westminster à interdire la chasse. Leurs agissements, au vrai, relevaient plus de la gêne savamment occasionnée que du comportement criminel : distraction des chiens des chasseurs de leurs proies, lancement des canidés sur de fausses pistes. C'était, pour certains, trop peu : en 1972, une scission se formait ainsi au sein de la *Hunt Saboteurs Association*, qui donnait naissance à un mouvement plus radical, *The Band of Mercy* ; les activistes en son sein commençaient par incendier les véhicules des chasseurs, puis étendaient leur campagne aux laboratoires de vivisection et aux magasins de fourrures. Et le jeu des engendres de se poursuivre : en 1976, la *Band of Mercy* donnait naissance à l'*Animal Liberation Front (ALF)*. Très vite, l'*ALF* revendiquait ses premières attaques (perpétrées sur le sol anglais, mais aussi sur celui des Etats-Unis) : incendies de centres de recherche recourant à l'expérimentation animale, dégradations de boucheries, d'élevages animaliers et de magasins de fourrures, libération d'animaux captifs. Aujourd'hui encore, son activisme – parvenu jusqu'à des dizaines de territoires : sont notamment concernés, outre le Royaume-Uni et les Etats-Unis, le Canada, la France, l'Allemagne, les Pays-Bas, l'Espagne, la Suède, la Norvège, la Russie, la Croatie, l'Italie, l'Australie, la Nouvelle-Zélande, la Finlande, le Danemark, l'Irlande, l'Autriche, la Belgique ou encore la Suisse – demeure intact : bris de vitrines de boucheries, incendies d'abattoirs et de magasins de fourrures, harcèlements de cirques et de zoos, libération d'animaux captifs, mise à sac de laboratoires d'expérimentation et de fermes d'élevage... Il est estimé que l'*ALF*, au fil des années, s'est rendu auteur de plusieurs centaines d'actes répréhensibles, générateurs de dizaines de millions d'euros de dommages. C'est d'ailleurs là le but intime de son « action directe » : « infliger des dommages financiers à ceux qui profitent de la misère et de l'exploitation des animaux ». Souhaitant causer un maximum de dégâts matériels, l'*ALF* dit, en revanche, se refuser à porter toute atteinte à l'intégrité d'un animal, humain ou non humain (encore qu'il soit avéré que ce *Front* use de menaces, donc verse dans l'atteinte à l'intégrité morale des personnes ; surtout, en 1999, des activistes armés ont enlevé un journaliste qui enquêtait sur le *Front*, et ont marqué son dos, sur 30 cm de longueur et 15 cm de largeur et avec un fer chauffé au rouge, les lettres *ALF* ; le journaliste fut ensuite abandonné pieds et poings liés dans un fossé. A la suite de ces agissements, le porte-parole du *Front* devait nier toute implication de son organisation ; néanmoins, le journaliste victime jura avoir identifié, lors de son calvaire, la voix de l'un de ses agresseurs comme étant celle d'un des membres de l'organisation). D'autres groupes d'activistes animaliers ne font aucunement montre des mêmes réserves principielles : l'*Animal Rights Militia* (créée en 1984) s'est ainsi illustrée en envoyant des colis piégés à des expérimentateurs animaliers ; le *Justice Department* (créé en 1993) est notamment connu pour avoir, en 1994, envoyé six bombes à des compagnies anglaises impliquées dans le commerce international d'espèces animales sauvages ou encore pour avoir fait parvenir, en 1996, soixante-cinq lettres piégées à des guides de chasse canadiens ; quant au groupe *SHAC* (pour *Stop Huntingdon Animal Cruelty*, créé en 1998), dont la cible majeure est le *Huntingdon Life Sciences*, le plus grand centre d'expérimentation animale en Europe (ainsi que ses clients et soutiens, spécialement financiers), il a revendiqué plusieurs attentats à la bombe (dont certains ont blessé des personnes), se voit imputer l'agression du directeur et d'un cadre dudit centre, et publie sur internet des listes noires de personnes impliquées dans la pratique de l'expérimentation animale, ceci afin de permettre à tous activistes d'exercer des actions individuelles contre elles. Tous ces éléments sont extraits des diverses sources suivantes : J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, pp. 157 s. ; P. Ariès, *Libération animale ou nouveaux terroristes ? Les saboteurs de l'humanisme*, Golias, 2000, pp. 120 et 137 s. ; R. Ribotto, *Ecoterroristes ou Ecoguerriers ?...*, *op. cit.*, pp. 52 s. ; D. R. Liddick, *Eco-Terrorism...*, *op. cit.*, pp. 40 s. ; T. Vareilles, *Encyclopédie du terrorisme international*, L'Harmattan, 2001, p. 290 ; N. Molland, Thirty Years of Direct Action, in S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ?...*, *op. cit.*, p. 67 ; K. Stallwood, A Personal Overview of Direct Action in the United Kingdom and the United States, in *ibid.*, p. 81 ; R. Coronado, Direct Action Speaks Louder than Words, in *ibid.*, p. 178 ; P. Chabot, *V^o Ecoterrorisme*, art. préc., pp. 354 s. ; P. Claude, La vengeance au fer rouge des zoolâtres anglais contre un journaliste, *Le Monde*, 9 nov. 1999 ; C. Gouverneur, Les guérilleros de la

environnementaux (et notamment les membres des organisations *Sea Sheperds Society*, *Earth Liberation Front* ou *Earth First !*), qui, pour le salut de la biodiversité⁴⁹⁸⁸, commettent des actes⁴⁹⁸⁹ très identiques à ceux perpétrés par les activistes animaliers (une similarité des agissements devant être prolongée jusqu'à rejeter, en cet endroit également, toute qualification terroriste⁴⁹⁹⁰). Car le fait est que ces extrémistes animaliers comme environnementaux, pour avoir en commun le refus de toute supériorité de rang accordée au genre humain, n'en parviennent cependant pas à un point de détestation de l'espèce *Homo sapiens* se confondant avec le souhait de son éradication. Un souhait qui, il est vrai, peut paraître, plus que déstabilisant, proprement contre nature, dès lors que « *l'instinct de tout être vivant*⁴⁹⁹¹ exige la perpétuation de la vie de l'espèce »⁴⁹⁹². Et cependant il est bien des mouvements⁴⁹⁹³ ou mouvances pour prôner la disparition de l'Humanité : ainsi de la *Church of Euthanasia*, dont le mot d'ordre est « *économisez la planète, détruisez-vous* » (l'Église prône notamment le suicide, la cessation de la procréation et le cannibalisme)⁴⁹⁹⁴ ; et ainsi, également, du *Voluntary Human*

cause animale, Le Monde diplomatique, août 2004, p. 12 ; Les enrégés de la cause animale, L'express, 1^{er} août 2007 ; J.-P. Stroobants, Des mouvements peu nombreux mais violents en Europe, Le Monde, 4 sept. 2007 ; J.-P. Langellier, Des militants de la cause animale annoncent avoir contaminé des solutions pour lentilles, Le Monde, 4 sept. 2007 ; I. Mandraud, Ces écoterroristes..., art. préc. ; A. Duparc, Novartis se dit victime d'« écoterroristes », Le Monde, 6 août 2009. *Adde*, pour la mention, au détour d'un arrêt de rejet, de la libération par des groupes dits *Greystoke* et *Délivrance*, de 17 babouins du CNRS et 123 chiens appartenant à un pourvoyeur de laboratoire, Crim., 24 mai 2000, n° 98-82.503 ; v. aussi le site français de l'ALF : <http://alf-france.overblog.org/>.

⁴⁹⁸⁸ N. Cettina, *Terrorisme. L'histoire de sa mondialisation*, L'Harmattan, 2001, p. 245.

⁴⁹⁸⁹ I. e. des atteintes aux biens ou à l'intégrité des personnes : détérioration du matériel et des engins servant à la construction de lignes de train ou de routes ; destruction de véhicules de sport et de stations de ski ; incendies de lotissements ou de locaux d'Université ; menaces ; baleiniers éperonnés ; navires de pêche coulés ; cloutage des arbres. V. déjà *supra*, n° 18, et les réf. cit.

⁴⁹⁹⁰ Ceci nonobstant la terminologie souvent utilisée d'éco-terrorisme (D. R. Liddick, *Eco-Terrorism...*, *op. cit.* ; D. Long, *Ecoterrorism*, Facts on File, 2004 ; « Ecoterrorisme » : inculpations en série aux Etats-Unis, Libération, 30 janv. 2006 ; J.-F. Gayraud et D. Sénat, *Le terrorisme*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2^{ème} éd., 2006, p. 45 : « *méconnu mais redoutable, l'écoterrorisme est une forme d'activisme faisant de la défense de la nature un primat absolu. Agissant aux marges de l'écologie traditionnelle, ce terrorisme est apparu en premier lieu dans les pays anglo-saxons en commettant des attentats nombreux, inquiétants et encore sous-estimés en France* »). Si la qualification terroriste doit être écartée, c'est pour les mêmes raisons que celles avancées à propos des activistes animaliers (v. *supra*, ce même développement, en note) : parce que les cibles des activités environnementales ne sont pas indiscriminées, mais, à l'inverse, ciblées, et parce que ces mêmes activistes, à travers leurs agissements, ne poursuivent en rien la déstabilisation de la structure étatique ; les actes qui sont les leurs tombent donc dans la délinquance de Droit commun.

⁴⁹⁹¹ Et l'humain ne déroge pas à la règle : « *l'Humanité porte l'espoir de vie au-delà des vivants* » (M. Rémond-Gouilloud, *L'autre humanité...*, art. préc., p. 58).

⁴⁹⁹² A. Kiss, *L'irréversibilité...*, art. préc., p. 49 ; lire aussi p. 53 : « *il existe une donnée permanente de l'humanité. C'est l'ensemble de ses besoins fondamentaux : la vie, la transmission de la vie [...]* ».

⁴⁹⁹³ A noter, à ce titre, que l'organisation *Earth First !* que l'on vient d'apercevoir prône la marche vers une diminution très substantielle de l'espèce humaine. Certains slogans propagandistes sont à ce titre explicites, qui appellent à la cessation de la procréation humaine : « *aimez votre mère, n'en devenez pas une* » ; « *les vrais écologistes n'ont pas d'enfants* » (v. J.-C. Guillebaud, *Le principe d'humanité*, *op. cit.*, p. 58). Il est à noter (*ibid.*) que certains sympathisants à *Earth First !* sont plus radicaux, qui souhaitent l'instauration de primes fiscales à la stérilisation, un recours généralisé à la vasectomie ou encore l'admission de l'infanticide sélectif des petites filles.

⁴⁹⁹⁴ P. Ariès, *Pour sauver la Terre : L'espèce humaine doit-elle disparaître ?*, L'Harmattan, coll. « Questions contemporaines », 2002, pp. 78 s.

Extinction Movement (VHEMT, prononcé « vehement »⁴⁹⁹⁵, impulsé depuis Portland aux Etats-Unis) et de son appel à l’extinction totale de l’espèce humaine⁴⁹⁹⁶, ceci afin de laisser place à un nouvel Eden, peuplé d’espèces animales et végétales aujourd’hui menacées⁴⁹⁹⁷ (une fin en vertu de laquelle le *Mouvement* exhorte à la cessation de la procréation humaine⁴⁹⁹⁸, demande l’admission du recours à la contraception de secours et à la stérilisation, développe une critique acerbe de la condition parentale et de la solidarité avec l’autrui défavorisé⁴⁹⁹⁹). Mais c’est encore – surtout – de ces deux autres prises de positions idéologiques dont il faut ici faire mention : tout d’abord, du discours tenu dans un ouvrage (dont l’auteur s’est dissimulé sous le pseudonyme de *Screaming Wolf*) publié⁵⁰⁰⁰ en 1991 en Californie du Nord, et intitulé *A Declaration of War : Killing People to Save Animals and the Environment*⁵⁰⁰¹, ouvrage dans lequel il peut notamment être lu que « *la meilleure chose qui pourrait arriver à la Terre et à tous ses habitants non humains est la fin des sociétés humaines et de tous les humains. La destruction humaine de l’environnement et des autres créatures cesserait. La tyrannie de l’humanité disparaîtrait. C’est une cause pour laquelle les libérateurs deviendraient avec plaisir des martyrs* »⁵⁰⁰² ; et, ensuite, du dessein qui est celui du *Gaïa Liberation Front*⁵⁰⁰³ : considérant la Terre-mère être menacée dans son existence par le cancer ou le virus humain⁵⁰⁰⁴ (un recours sémantique qui en rappelle d’autres⁵⁰⁰⁵), les sympathisants de ce *Front*, dans une mouvance proprement « exterminationniste »⁵⁰⁰⁶, ont pour

⁴⁹⁹⁵ *Ibid.*, p. 116.

⁴⁹⁹⁶ C. Godin, *La fin de l’humanité*, *op. cit.*, p. 151.

⁴⁹⁹⁷ J.-C. Guillebaud, *Le principe d’humanité*, *op. cit.*, p. 58 ; P. Ariès, *Pour sauver la Terre...*, *op. cit.*, p. 117.

⁴⁹⁹⁸ Mais prône un respect total de la vie dès lors que les individus sont nés, P. Ariès, *Pour sauver la Terre...*, *op. cit.*, p. 118.

⁴⁹⁹⁹ *Ibid.*, pp. 118-121.

⁵⁰⁰⁰ Par Patrick Henry Press.

⁵⁰⁰¹ Littéralement : *Une déclaration de guerre : tuer les personnes pour sauver les animaux et l’environnement*. Le pseudonyme de *Screaming Wolf*, quant à lui, peut être traduit par *Loup hurlant*.

⁵⁰⁰² Cité in J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 164.

⁵⁰⁰³ Une organisation principalement implanté au Canada et aux Etats-Unis, et fondée en 1990 à Toronto ; C. Godin, *La fin de l’humanité*, *op. cit.*, p. 151.

⁵⁰⁰⁴ F. Ost, *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 172 ; P. Ariès, *Pour sauver la Terre...*, *op. cit.*, p. 124, et, du même auteur, *Libération animale...*, *op. cit.*, p. 157. A noter que, en 1990, la Présidente de *People for the Ethical Treatment of Animals* (PETA) a pu tenir des propos similaires : « *les humains ont évolué comme le cancer (have grown like the cancer). Nous sommes la plus grande plaie (biggest blight) à la surface de la Terre* », cité in D. R. Liddick, *Eco-Terrorism...*, *op. cit.*, p. 39.

⁵⁰⁰⁵ On a vu, en effet, que la métaphore parasitaire, virale ou encore cancéreuse a été largement utilisée par les criminels contre l’humanité (singulièrement par les nazis) pour qualifier leurs victimes ; v. *supra*, nos 171, 172, 174 à 176, 181 et 191. A noter que certains auteurs écologiquement très engagés on peut user de comparaisons similaires : M. Serres, *Le Contrat Naturel*, *op. cit.*, p. 67 : « *la Terre exista sans nos inimaginables ancêtres, pourrait bien aujourd’hui exister sans nous, existera demain ou plus tard encore, sans aucun d’entre nos possibles descendants, alors que nous ne pouvons exister sans elle. De sorte qu’il faut bien placer les choses au centre et nous à leur périphérie, ou mieux encore, elles partout et nous dans leur sein, comme des parasites* » (v. aussi pp. 60, 64 ou 65) ; J. Lovelock, *La revanche de Gaïa...*, *op. cit.*, p. 30 : « *en tant que membres du règne animal, nous ne sommes pas particulièrement extraordinaires, et, à certains égards, l’espèce humaine est une sorte de maladie planétaire* ».

⁵⁰⁰⁶ P. Ariès, *Pour sauver la Terre...*, *op. cit.*, p. 124.

projet celui de l'« *humanicide* »⁵⁰⁰⁷ – un projet qu'ils entendent voir se réaliser par la stérilisation autoritaire, mais aussi par la contamination au moyen de virus antihumains⁵⁰⁰⁸ ou de tous autres procédés (par exemple, l'arme atomique) massivement mortifères qui permettraient « *l'extermination physique et immédiate de l'humanité tout entière* »⁵⁰⁰⁹.

Probablement ne faut-il pas s'alarmer de telles prises de position⁵⁰¹⁰ (dont la littérature n'a toutefois pas manqué de d'ores et déjà se saisir⁵⁰¹¹), dès lors qu'à ce jour, jamais les visées des « *verts totalitaires* » ne sont parvenues à trouver inscription dans la concrétude. Et pourtant l'on ne peut s'empêcher de faire un lien entre le « *fantasme délirant d'une destruction de l'Humanité* »⁵⁰¹² et les thèses – autrement plus connues et répandues – de la *deep ecology*⁵⁰¹³, tant il est vrai que bien des écologistes radicaux (Naess et George Sessions, John Baird Callicott⁵⁰¹⁴ ou encore Paul W. Taylor – dernier cité qui a notamment eu ce mot : « *la disparition complète de la race humaine ne serait pas une catastrophe morale, mais plutôt un évènement que le reste de la communauté de vie applaudirait des deux mains* »⁵⁰¹⁵) – ont pu appeler à une diminution, plus que substantielle, proprement radicale de la population humaine⁵⁰¹⁶ (de l'ordre de 95

⁵⁰⁰⁷ On emprunte ce terme à J.-F. Seuvic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 354 ; on trouve également le mot sous la plume de P. Ariès, *Pour sauver la Terre...*, op. cit. (p. ex., p. 133).

⁵⁰⁰⁸ P. Ariès, *Pour sauver la Terre...*, op. cit., p. 126.

⁵⁰⁰⁹ C. Godin, *La fin de l'humanité*, op. cit., p. 151.

⁵⁰¹⁰ Encore que certains éléments rapportés par l'économiste Serge Latouche puissent inquiéter : selon l'économiste, « *certain penseurs des plus hautes sphères de l'Empire* » (comptant parmi les membres du « *groupe de Bilderberg* » [le groupe de Bilderberg est un rassemblement annuel de personnalités de la diplomatie, des affaires, des médias, de la politique, de scientifiques et d'universitaires. On le dit souvent une société semi-secrète, eu égard notamment au bilan confidentiel de chacune de ses conférences annuelles]) considèrent « *le plus sérieusement du monde* » « *l'écotalitarisme* » comme un moyen de « *sauver le système. Confrontées à la menace d'une remise en cause de leur niveau de vie, les masses du Nord seraient prêtes à s'abandonner aux démagogues promettant de le préserver en échange de leur liberté, fût-ce au prix de l'aggravation des injustices planétaires et, à terme, bien sûr, de la liquidation d'une part notable de l'espèce* » (S. Latouche, *Ecofascisme ou écodémocratie*, art. préc.). Il est vrai, toutefois, que le dessein ici décrit est plus celui d'un génocide que d'un humanicide.

⁵⁰¹¹ T. C. Boyle, *Un ami de la Terre*, op. cit. (v. supra, n° 18). V. égal. J.-C. Rufin, *Le parfum d'Adam*, Flammarion, 2007, p. 153 : « *l'écologie, pour lui, était le combat ultime. Celui qui ne défendait plus les intérêts d'une société ou même d'une espèce, mais qui déciderait du sort de la planète tout entière* » ; et p. 222 : « *protéger la nature, c'est savoir qui il faut faire mourir* ».

⁵⁰¹² D. Bourg, *Les scénarios...*, op. cit., p. 125.

⁵⁰¹³ *Supra*, n°s 88-89.

⁵⁰¹⁴ Selon lequel on peut « *mesurer le degré de biocentrisme de l'environnementalisme moderne par l'étendue de sa misanthropie* » (cité in D. Bourg, *Les scénarios...*, op. cit., p. 52).

⁵⁰¹⁵ Cité in *ibid.* ; on rapprochera de ce propos celui de John Muir : « *si une guerre des races devait survenir entre les bêtes sauvages et sa majesté l'Homme, je serais tenté de sympathiser avec les ours* » (cité in J.-C. Rufin, *Le parfum d'Adam*, op. cit., p. 183).

⁵⁰¹⁶ V. B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology...*, op. cit., p. 70 : « *l'épanouissement de la vie non humaine requiert une dimension substantielle de la population humaine* » (un principe établi par Naess et George Sessions). Ne devrait, à cet effet, que survivre une centaine de millions d'être humains – v. L. Ferry, *Le Nouvel Ordre écologique...*, op. cit., p. 128). James Lovelock, pour sa part, quintuple ce chiffre (*La revanche de Gaïa...*, op. cit., pp. 236-237 : « *personnellement, je crois qu'il serait sage d'opter pour une population stabilisée d'environ un demi-milliard d'individus ; nous aurions alors la liberté d'adopter des modes de vie très différents sans nuire à Gaïa* »). Chose moins connue, le commandant Cousteau avait pu déclarer : « *il faut que la population mondiale se stabilise et, pour cela, il faudrait éliminer 350 000 hommes par jour* », *Le courrier de l'Unesco*, nov. 1991, p. 13 ; v. D. Bourg, *Les scénarios...*, op. cit., p. 124, et R. Ribotto, *L'écologie profonde*, op. cit., p. 77 ; *adde*, l'ouvrage du philosophe et naturaliste Yves Paccalet (un proche de Cousteau) : *L'humanité disparaîtra, bon débarras !*, Arthaud, 2006.

%)⁵⁰¹⁷. Certes, en fait de réduction drastique des représentants de l'espèce *Homo sapiens*, jamais les tenants de l'écologie profonde n'ont appelé à l'adoption de comportements criminels. Reste qu'il faut bien se demander, avec Luc Ferry, « comment l'on entend mettre en œuvre cet objectif hautement philanthropique »⁵⁰¹⁸ de raréfaction à l'extrême de l'espèce humaine⁵⁰¹⁹. Car, des discours aux actes, de la théorie à la pratique, il se pourrait bien qu'un jour, d'aucuns s'engagent⁵⁰²⁰ sur ce qui serait jugé par eux la voie la plus efficace vers la disparition de l'espèce humaine (et, ce faisant, de sa culture « *naturicide* »⁵⁰²¹) : la voie qui consisterait ni plus ni moins qu'en l'application d'une « *solution finale* »⁵⁰²² à la question humaine.

D'où, à titre provisionnel comme « *symbolique* »⁵⁰²³, l'intérêt qu'il pourrait y avoir à se doter (ceci, de façon symétrique avec le crime de « *spécicide* », à l'échelle internationale) d'une incrimination tendant à réprimer (sans évidemment tolérer une quelconque forme de justification à l'acte entrepris⁵⁰²⁴ – on retrouve, à cet égard, le catégorisme jonasien⁵⁰²⁵) toute atteinte à l'existence du genre humain. Pourrait ainsi être créé un crime d'humicide, dont les contours définitionnels seraient ceux-ci : « *constitue un humanicide le fait, individuellement*⁵⁰²⁶ *ou en exécution d'un plan concerté, et dans le but de détruire l'Humanité, d'intentionnellement commettre ou faire commettre un ou plusieurs actes dirigés contre la vie ou l'intégrité physique des personnes* ». Volontairement inspiré de la définition du crime contre l'humanité, ce crime d'humicide en serait cependant également différent, sous l'angle des valeurs sociales pénalement protégées : quand le crime contre l'humanité protège la dignité des êtres humains⁵⁰²⁷, l'humicide, lui, se

⁵⁰¹⁷ On estime actuellement à 7 milliards d'individus la population humaine planétaire, quand les écologistes profonds voudraient que cette population soit ramenée à quelques centaines de millions d'êtres humains.

⁵⁰¹⁸ L. Ferry, *Le Nouvel Ordre écologique...*, *op. cit.*, p. 128.

⁵⁰¹⁹ A noter que, pour certains, il n'est rien à faire en ce lieu, sinon attendre la réaction de Gaïa (J. Lovelock, *La revanche de Gaïa...*, *op. cit.*, p. 237 : « *en fin de compte, c'est Gaïa, comme toujours, qui opérera la réduction de la population et éliminera ceux qui enfreignent ses règles* »).

⁵⁰²⁰ Ceci au-delà la proposition avancée d'une cessation (quasi) intégrale de la procréation humaine, v. *supra*, ce même développement.

⁵⁰²¹ D. Bourg, *Le nouvel âge de l'écologie*, Descartes & Cie, coll. « TechnoCité », 2003, p. 63.

⁵⁰²² L'expression est employée par T. C. Boyle, *Un ami de la Terre*, *op. cit.*, pp. 381 et 420 ; rappr. D. Bourg, Droits de l'homme et écologie, art. préc., p. 90 : avec le projet humanicide, « *il y a de quoi faire apparaître l'holocauste de la Seconde Guerre mondiale pour un petit galop d'essai* ».

⁵⁰²³ J.-F. Seuvic, Variations sur l'humain..., art. préc., p. 354 : « *la dissuasion pénale par la menace d'une éventuelle incrimination de l'humanicide est évidemment illusoire et ne serait, à coup sûr, que symbolique* » (mais au moins l'existence d'un texte répressif préalable permettrait-elle, dans le respect du principe de légalité, de sanctionner les coupables).

⁵⁰²⁴ En effet, pas plus qu'il ne peut être d'atteinte jugée légitime à la dignité humaine, il ne semble davantage concevable d'estimer justifié un comportement qui mettrait en péril l'avenir de l'Humanité. Comme la dignité humaine, la pérennité humaine devrait donc être dite une valeur absolue, indérogeable.

⁵⁰²⁵ *Supra*, n° 198.

⁵⁰²⁶ Hypothèse certes très peu probable, mais qui cependant sera maintenue, dès lors qu'il est possible d'envisager, par exemple, la diffusion par un unique individu d'un virus antihumain hautement mortifère.

⁵⁰²⁷ *Supra*, n° 197.

ferait le défenseur de la pérennité de la communauté-Humanité⁵⁰²⁸. Dans ce dualisme des incriminations et des biens juridiques protégés, on verra ce faisant la confirmation de la proposition plus haut avancée⁵⁰²⁹ : que s'il est indubitablement une valeur-pérennité qui peut y être attachée, il n'est, en revanche, pas d'irréductibilité qui puisse être aperçue dans une famille, un genre, une espèce, un contenant, mais uniquement dans les éléments de contenu, les individus qui y sont regroupés ; et encore convient-il de constater que, parmi ces individualités, toutes ne peuvent pas être réputées irréductibles – ce qu'il est proposé d'immédiatement démontrer.

Section II : Irréductibilité et individus

201. L'existence et ses frontières – « *Du premier cri au dernier soupir* »⁵⁰³⁰, les individus (humains comme animaux) font plus que vivre : ils existent, se révèlent aux autres individualités présentes au monde dans toute leur altérité. Ce qui n'est pas dire que la catégorie des individus se restreint à celle des existants (§ 2) : il faut, en effet, compter avec les individus à venir (ceux vivants mais non encore nés) et ceux qui se sont éteints – en d'autres termes, compter avec les individus qui se situent aux « *frontières* »⁵⁰³¹ de l'« *existence* »⁵⁰³² (§ 1). Indiquons-le d'emblée : de ce dualisme des situations des individus (d'un côté : ne pas encore ou ne plus⁵⁰³³ exister ; de l'autre : exister), il ne faudra pas s'étonner que les conclusions tirées, au sujet de leur irréductibilité, s'avèrent très largement nuancées – sinon même, *in fine*, opposées.

⁵⁰²⁸ V. J.-F. Seuvic, Variations sur l'humain..., art. préc., pp. 349-350, évoquant, « *au-delà du crime contre l'humanité* », « *la nécessité dans l'avenir de concevoir une protection globale de l'humanité contre ce qui menace la communauté des êtres humains dans son existence* » (l'auteur évoquant notamment, à ce titre, « *l'usage d'armes chimiques* » et la « *destruction d'écosystèmes* »).

⁵⁰²⁹ *Supra*, n° 194.

⁵⁰³⁰ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, *op. cit.*, n° 4, p. 11.

⁵⁰³¹ N. Marret, *La dignité humaine en droit*, thèse préc., n° 93, p. 53, évoquant, à propos de l'Homme, « *les frontières de la personne* » (de la personne physique, s'entend). V. aussi B. Mathieu, *La dignité de la personne humaine...*, art. préc., p. 283 : « *le sens de la dignité de la personne se découvre justement là où sont les limites du concept de personne. C'est en effet dans l'homme en devenir, [...] c'est dans le corps inanimé que l'esprit vient de quitter, que l'on cherche le sens profond de la dignité [...]* ».

⁵⁰³² V., évoquant « *l'existence* » des personnes physiques : J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, n°s 195 et 196, pp. 377 et 381 ; P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n°s 1 et 4, pp. 5 et 9. Au choix de ce terme d'« *existence* », on peut, au demeurant, ajouter ces arguments textuels (qui tous, à leur tour, concernent la personne physique) tirés du code civil : art. 129 : « *si l'absent reparait ou si son existence est prouvée postérieurement au jugement déclaratif d'absence, l'annulation de ce jugement peut être poursuivie [...]* » ; art. 130 : « *l'absent dont l'existence est judiciairement constatée recouvre ses biens [...]* » (v. aussi art. 131) ; art. 725 : « *pour succéder, il faut exister à l'instant de l'ouverture de la succession [...]* » ; art. 778 (dissimulation de « *l'existence* » d'un cohéritier) ; art. 900-3 (doute sur « *l'existence* » d'un ou plusieurs héritiers).

⁵⁰³³ Sinon dans le souvenir, la mémoire des existants (v. *infra*, n° 206).

§ 1 : Les individus aux frontières de l'existence

202. Avant la naissance, après la mort – On étudiera successivement les possibilités d'attribuer – ou non – une part d'irréductibilité aux individus à naître (A) et à ceux morts (B).

A – Les individus à naître

203. Être humain, personne humaine et personne juridique⁵⁰³⁴ – S'interroger sur l'irréductibilité des individus à naître, c'est, évidemment et avant tout, s'interroger sur la dignité de l'embryon humain. Positive ou négative, faite d'évidence ou nimbée de doute, c'est peu de dire que la réponse apportée à cette question sera lourde de conséquences : conditionnant l'éventuelle reconnaissance d'une esséité aux embryons animaux, elle engagera encore le sort de l'enfant à naître lui-même (*i. e.* ce qu'il est possible ou impossible de lui faire subir⁵⁰³⁵), ainsi que les droits et libertés de sa mère.

Où, en ce lieu, commencer ? Peut-être par cette affirmation contenue dans l'article 1^{er} de la Convention d'Oviedo, selon laquelle « *l'être humain* » doit être protégé « *dans sa dignité* »⁵⁰³⁶. Si la terminologie employée interpelle, c'est parce que, dans son acception la plus large, le vocable d'« *être humain* » pourrait être compris comme englobant l'embryon⁵⁰³⁷. Tel est, on le sait, le parti pris sémantique du législateur⁵⁰³⁸ et de certains auteurs français⁵⁰³⁹, qui utilisent le vocable d'« *être humain* » en référence à l'enfant à naître. Reste que, bien que

⁵⁰³⁴ Si, dans tous les développements précédents, les expressions « *être humain* » et « *personne humaine* » ont pu être tenues pour des synonymes, elles seront, par exception, distinguées dans les propos à suivre (nos 203-204) : l'être humain renverra à l'humain non encore né, la personne humaine à l'Homme venu au monde en vie.

⁵⁰³⁵ On songe, notamment, au traitement appliqué à l'embryon *in vitro*, mais aussi à la possibilité ou non pour un enfant conçu d'être l'objet d'un avortement non thérapeutique (*infra*, n° 204).

⁵⁰³⁶ V. aussi le préambule de cette même Convention : « *convaincus de la nécessité de respecter l'être humain à la fois comme individu et dans son appartenance à l'espèce humaine et reconnaissant l'importance d'assurer sa dignité* ».

⁵⁰³⁷ B. Mathieu, La recherche sur l'embryon au regard des droits fondamentaux constitutionnels, D. 1999. Chron. 451, spéc. 453, note 31 : « *la Convention sur les droits de l'homme et la biomédecine, adoptée par les Etats du Conseil de l'Europe en 1996, manifeste une certaine ambiguïté dans les termes employés : elle protège "l'être humain" dans sa dignité, ce qui devrait viser l'embryon, tandis qu'elle garantit à "toute personne" le respect de son intégrité et de ses autres droits et libertés fondamentaux* » ; v. aussi, du même auteur, De la difficulté d'appréhender l'emploi des embryons humains en termes de droits fondamentaux, RTDH 54/2003. 387, spéc. 390 : « *le principe de dignité protège donc l'être humain et donc, pourrait-on penser, l'embryon* ».

⁵⁰³⁸ Art. 16 c. civ. : « *la loi [...] garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie* ».

⁵⁰³⁹ V., p. ex. : P. Malaurie, Le respect de la vie en droit civil, in *Mélanges dédiés à Louis Boyer*, Toulouse, 1996, p. 429, spéc. p. 436 : « *l'embryon est un être humain* » ; P. Murat, Réflexions sur la distinction être humain/personne juridique, Dr. fam. 1997. Chron. 9 ; J.-F. Niort, L'embryon et le droit : un statut impossible ?, RRJ 1998/2. 459, spéc. 475 : « *l'embryon est un être humain* » ; B. Mathieu, La recherche sur l'embryon..., art. préc., p. 453 : « *il est difficile de contester, sauf à perdre le sens des mots, que l'embryon est un être humain : il existe et sa nature humaine est incontestable* » ; S. Joly, Le passage de la personne, sujet de droit, à la personne, être humain, Dr. fam. 2001. Chron. 22 ; C. Neinrick, L'embryon humain : une catégorie juridique à dimension variable ?, art. préc., spéc. pp. 842-843 : « *l'embryon, être humain, n'est pas une personne* » ; « *l'embryon, être humain, est une chose* ».

parfois qualifié un « être humain », l'embryon n'en devient pas pour autant – ce sont les solutions du Droit positif – une « personne », « humaine » comme « juridique »⁵⁰⁴⁰ : pas une personne humaine⁵⁰⁴¹, car, pour être reconnu telle par le Droit pénal, il importe de naître vivant⁵⁰⁴² (cette vie extra-utérine se révélerait-elle un seul moment éphémère⁵⁰⁴³) ; et pas une personne juridique, car, pour être considéré telle par le Droit civil, il est nécessaire de naître vivant et viable⁵⁰⁴⁴ (binarisme de la *summa divisio* oblige, l'enfant à naître est donc une chose juridique⁵⁰⁴⁵, et la maxime⁵⁰⁴⁶ *infans conceptus...*⁵⁰⁴⁷, comme l'a relevé François Terré⁵⁰⁴⁸, n'y

⁵⁰⁴⁰ C. Neirinck, L'embryon humain : une catégorie juridique à dimension variable ?, art. préc., p. 842 : « L'embryon n'est ni une personne juridique, telle que la définit le code civil, ni une personne humaine, telle que la protège le code pénal ».

⁵⁰⁴¹ V. le Titre II du Livre II du code pénal : « Des atteintes à la personne humaine » (titre dans lequel figure notamment le délit d'homicide non intentionnel, art. 221 -6).

⁵⁰⁴² Ass. plén., 29 juin 2001, Bull. crim., n° 165 ; D. 2001. Jur. 2917, note Y. Mayaud ; JCP G 2001. II. 10569, rapp. P. Sargos, concl. J. Sainte-Rose, et note M.-L. Rassat ; RTD civ. 2001. 560, obs. J. Hauser ; *adde* : J. Pradel, La seconde mort de l'enfant conçu (à propose de l'arrêt d'Assemblée plénière du 29 juin 2001), D. 2001. Chron. 2907 ; D. Vigneau, Selon la Cour de cassation, l'homicide d'un enfant à naître, même viable, n'en est pas un !, Dr. fam. 2001. Chron. 21. Antérieurement à cette solution, et dans le même sens : CA Metz, 3 sept. 1998, JCP 2000. II. 10231, note G. Fauré ; Crim. 30 juin 1999, Bull. crim., n° 174 ; D. 1999. Jur. 71, note D. Vigneau ; RSC 1999. 813, obs. Y. Mayaud ; *adde*, M. Herzog-Evans, Homme, homme juridique et humanité de l'embryon, RTD civ. 2000. 65. Antérieurement à cette même solution d'Assemblée plénière, mais en sens contraire : CA Lyon, 13 mars 1997, JCP G 1997. II. 22955, note G. Fauré ; CA Reims, 3 févr. 2000, Dr. pén. 2000. Comm. 54, obs. M. Véron. Postérieurement à la solution d'Assemblée plénière, et en sens conforme : Crim., 25 juin 2002, Bull. crim., n° 144 ; D. 2002. Jur. 3099, note J. Pradel ; RSC 2003. 95, obs. Y. Mayaud ; JCP G 2002. II. 10155, note M.-L. Rassat ; Crim., 4 mai 2004, Bull. crim., n° 108 ; D. 2004. Jur. 3097, note J. Pradel ; RSC 2004. 884, obs. Y. Mayaud. A noter que si la doctrine est globalement hostile à la position de la Cour de cassation, elle n'est cependant pas unanime : v. J. Mouly, Du prétendu homicide de l'enfant à naître. Défense et illustration de la position de la Cour de cassation, RSC 2005. 47.

⁵⁰⁴³ Crim., 2 déc. 2003, Bull. crim., n° 230 ; D. 2004. Jur. 449, note J. Pradel (une heure de vie extra-utérine).

⁵⁰⁴⁴ J.-J. Taisne, La protection de la vie humaine hors du droit des personnes ?, LPA 5 déc. 2002/n° 243. 25 : « la vie humaine ne suffit pas à conférer la personnalité juridique ; il faut naître vivant et viable » ; J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 1, n° 205, p. 394 ; F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, *op. cit.*, n° 20, p. 23 ; M. Fabre-Magnan, *Introduction générale au droit...*, *op. cit.*, p. 166 ; F. Terré, *L'enfant de l'esclave...*, *op. cit.*, pp. 139-140.

⁵⁰⁴⁵ C. Neirinck, L'embryon humain : une catégorie juridique à dimension variable ?, art. préc., p. 841 : « Dès lors que la question examinée ne relève pas de la catégorie la plus protectrice, elle tombe dans la catégorie résiduelle : si ce n'est pas une personne, c'est une chose » ; et p. 843 : « L'embryon, être humain, est une chose [...]. Il n'est pas choquant d'affirmer que l'embryon est juridiquement une chose, mais il appartient au législateur de définir la valeur et donc la protection que la société doit accorder à cette chose humaine ». V. aussi G. Loiseau, Pour un droit des choses, art. préc., p. 3017, rangeant l'embryon et le fœtus parmi « les choses métahumaines ».

⁵⁰⁴⁶ Qui est un principe général du droit : Civ. 1^{ère}, 10 déc. 1985, Bull. civ. I, n° 339 ; D. 1987. Jur. 449, note G. Paire ; RTD civ. 1987. 309, obs. J. Mestre. Sur la maxime *infans conceptus*, lire p. ex. : R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., nos 233 s., pp. 138 s. ; A. Bertrand-Mirkovic, *La notion de personne...*, thèse préc., nos 552 s., pp. 281 s. ; F. Diesse, La situation juridique de l'enfant à naître : entre pile et face, RRJ 2000-4. 1429. Plus anciennement : R. Lalou, *Etude de la maxime Infans conceptus pro nato habetur en droit français*, Thèse, Paris, 1904 ; L. Sebag, *La condition des personnes physiques et des personnes morales avant leur naissance*, Thèse, Paris, 1938. *Adde*, A. Richard, Le statut successoral de l'enfant conçu, RRJ 2001-3. 1361.

⁵⁰⁴⁷ ...*pro nato habetur quoties de commodis ejus agitur* : l'enfant conçu est considéré comme né chaque fois qu'il en va de son intérêt.

⁵⁰⁴⁸ F. Terré, préface à la thèse de A. Bertrand-Mirkovic, *La notion de personne...*, préc., p. 8 : « de cette heureuse fiction [la maxime *infans conceptus...*], on ne peut pourtant, quoi qu'on en ait dit, tirer quelque connaissance relativement au traitement juridique de l'embryon ou du fœtus, car l'avantage qu'elle permet de recueillir suppose quand même qu'ils sont venus à leur terme et qu'un enfant est né. Pour que l'évènement rétroagisse, encore faut-il qu'il ait agi, c'est-à-dire que l'être humain soit né (et d'ailleurs, en droit français, né viable) ».

peut rien changer : la personnalité fictive⁵⁰⁴⁹ qu'elle confère à l'enfant conçu ne touche à l'effectivité que sous condition suspensive⁵⁰⁵⁰ de l'intervention de sa naissance vivante et viable⁵⁰⁵¹).

Ceci arrêté, il convient alors immédiatement de constater que, sous l'angle de la dignité, ce que le législateur (mais aussi le juge⁵⁰⁵²) français offre à la personne (humaine ou juridique), il le refuse à l'inverse à l'être humain. C'est ainsi que, dans le code pénal, « l'embryon humain »⁵⁰⁵³ et sa protection trouvent place, non pas au sein de son Livre deuxième recueillant les crimes et délits « contre les personnes », mais dans celui cinquième⁵⁰⁵⁴ consacré aux « autres crimes et délits » – et ce choix de classification n'est pas des moindres : il n'est de référence faite à la dignité humaine qu'au sein du premier de ces deux Livres⁵⁰⁵⁵, et, partant, aucune irréductibilité qui s'avère, dans le code pénal, textuellement attachée à l'enfant à naître. Et c'est ainsi, également, que le code civil⁵⁰⁵⁶, en son article 16, pour certes garantir à « l'être humain » le « respect [...] dès le commencement de sa vie »⁵⁰⁵⁷, n'offre en revanche qu'à la seule

⁵⁰⁴⁹ Personnalité fictive directement tributaire de la fiction qu'organise la maxime *infans conceptus...* : la fiction de la naissance de l'enfant. Sur la présentation traditionnelle de la maxime *infans conceptus...* en tant que fiction juridique : G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 8, p. 16 ; R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., nos 253 s., pp. 147 s.

⁵⁰⁵⁰ R. Théry, La condition juridique de l'embryon et du fœtus, art. préc., p. 231 : suivant l'approche traditionnelle de la maxime *infans conceptus...*, l'enfant conçu « a la personnalité juridique sous la condition suspensive de naître vivant et viable ».

⁵⁰⁵¹ J.-J. Taisne, La protection de la vie humaine..., art. préc., p. 25 : « l'enfant conçu [n'est pas une personne juridique], sauf à recueillir rétroactivement à sa naissance et par faveur légale des droits qui lui ont été ouverts depuis sa conception. Avant de naître l'enfant conçu n'est donc pas une personne juridique ». A. Mirkovic, Statut de l'embryon, la question interdite !, JCP G 25 janv. 2010. 99, n° 3 : « si la personnalité juridique peut remonter à la conception, en vertu de l'adage *Infans conceptus, c'est un mécanisme rétroactif qui ne joue qu'à partir de la naissance et ne confère pas à l'embryon de personnalité juridique actuelle* ». Adde, les arguments textuels tirés de la lettre de certains articles du code civil : art. 725, al. 1 : « pour succéder, il faut exister à l'instant de l'ouverture de la succession ou, ayant déjà été conçu, naître viable » ; art. 906 : « pour être capable de recevoir entre vifs, il suffit d'être conçu au moment de la donation. Pour être capable de recevoir par testament, il suffit d'être conçu à l'époque du décès du testateur. Néanmoins, la donation ou le testament n'auront leur effet qu'autant que l'enfant sera né viable ».

⁵⁰⁵² V. p. ex. : CA Versailles, 15 déc. 1995, cité in Crim., 27 nov. 1996, n° 96-30318, ainsi que CA Paris, 15 févr. 1996, cité in Crim., 5 mai 1997, Bull. crim. n° 168 : inapplicabilité de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales à l'enfant à naître. Plus largement : CA Caen, 11 mars 1996, Juris-Data n° 1996-041479 : l'enfant à naître ne relève pas de cette même Convention. Sur ces décisions, A. Mirkovic, *La notion de personne...*, thèse préc., n° 137, pp. 85-86.

⁵⁰⁵³ Suivant l'intitulé de la Section III du Chapitre 1^{er} du Titre 1^{er} du Livre V du code pénal : « De la protection de l'embryon humain ».

⁵⁰⁵⁴ Et plus particulièrement, dans ce Livre, au sein d'un chapitre 1^{er} relatif aux « infractions en matière d'éthique biomédicale ».

⁵⁰⁵⁵ V. le titre II de ce livre, relatif aux « atteintes à la personne humaine ».

⁵⁰⁵⁶ Qui reprend très sensiblement, à ce titre, une formule de la loi Veil du 17 janv. 1975 relative à l'interruption volontaire de grossesse (art. 1^{er}) : « la loi garantit le respect de tout être humain dès le commencement de la vie. Il ne saurait être porté atteinte à ce principe qu'en cas de nécessité et selon les conditions définies par la présente loi ». La différence des formules tient notamment à ceci : « la » vie en 1975 ; « sa » vie en 1994 (lois bioéthiques), la seconde version insistant davantage sur la réalité vitale de l'embryon : avec elle, il y a déjà une vie individualisée. La différence sémantique a été relevée par certains auteurs, p. ex. : G. Mémeteau, L'embryon législatif, D. 1994. Chron. 355 ; R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n° 280, p. 161.

⁵⁰⁵⁷ Et encore ce respect ne s'adresse-t-il pas, selon le Conseil constitutionnel, à l'embryon *in vitro* (v. *infra*, ce même développement).

« *personne* » l'assurance de sa « *primauté* » et la protection de sa « *dignité* »⁵⁰⁵⁸. Et les logiques européenne et internationale de n'être pas fondamentalement différentes⁵⁰⁵⁹ (sauf peut-être à faire réserve de l'article 1^{er} précité de la Convention d'Oviedo – mais encore faudrait-il que le vocable d'« *être humain* » y soit clairement défini, ce qui n'est pas le cas⁵⁰⁶⁰). C'est qu'en effet, c'est à la « *personne humaine* » que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (comme d'ailleurs celui relatif aux droits économiques, sociaux et culturels⁵⁰⁶¹) reconnaît une « *dignité inhérente* »⁵⁰⁶². C'est aussi à cette même « *personne* » que la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, dans un Chapitre 1^{er} dédié à la « *dignité* », reconnaît le bénéfice des interdits de la torture⁵⁰⁶³ et de l'esclavage⁵⁰⁶⁴ (de même que celui des droits à la vie⁵⁰⁶⁵ et à l'intégrité physique et mentale⁵⁰⁶⁶). Et c'est encore relativement à la « *personne* » et son acception que la Cour européenne des droits de l'Homme s'est dite « *convaincue qu'il n'est ni souhaitable ni même possible actuellement de répondre dans l'abstrait à la question de savoir si l'enfant à naître [peut être qualifié telle] au sens de l'article 2* » de la Convention de sauvegarde⁵⁰⁶⁷ (quant à la question de savoir si l'embryon pourrait se voir reconnaître la protection offerte par l'article 3

⁵⁰⁵⁸ M. Gobert, Rapport de synthèse, in M.-L. Pavia et T. Revet (dir.), *La dignité de la personne humaine*, op. cit., p. 159, spéc. p. 168 : « *s'agit-il [ce il renvoyant à l'embryon humain] d'une personne ? Juridiquement, certainement pas et, d'abord, parce que, dans l'article 16 [du code civil] lui-même, est distingué ce qui appartient à la personne, la primauté et la dignité, consubstantielle à la personne humaine, et ce qui est dû à l'être humain, le respect par autrui* » ; v. aussi p. 169.

⁵⁰⁵⁹ B. Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, préface F. Sudre, La Doc. fr., coll. « Monde européen et international », 1999, p. 360 : « *à la lecture des différentes déclarations et conventions relatives aux droits de l'homme, l'inapplication de ces derniers à l'être humain non-né est patente* ».

⁵⁰⁶⁰ Ibid. : « *afin de s'appliquer à l'être humain non-né, [la] finalité [de la Convention d'Oviedo] a été définie comme la protection de "la dignité de l'être humain", mais, les Etats se sont volontairement abstenus de définir les notions de "personne" (ce qui est habituel) et d'"être humain", étant donné le manque d'unanimité sur la définition de ces termes. Quel est, dès lors, le champ d'application personnel de cette Convention ?* » ; B. Mathieu, *La recherche sur l'embryon...*, art. préc., p. 453, note 31 : « *le rapport explicatif renvoie aux Etats le soin de préciser la portée de l'expression "être humain". Ainsi de manière, il faut le dire, particulièrement hypocrite, le texte protège la dignité de l'embryon et le rapport explicatif protège le consensus entre les Etats* » ; ce dernier auteur reprend cette analyse dans son article *De la difficulté d'appréhender l'emploi des embryons humains...*, préc., p. 390 ; M. Gobert, Rapport de synthèse, art. préc., p. 167.

⁵⁰⁶¹ V. le préambule du PIDESC.

⁵⁰⁶² Préambule du PIDCP : « *reconnaissant que ces droits [égaux et inaliénables] découlent de la dignité inhérente à la personne humaine* » ; art. 10 § 1 : « *toute personne privée de sa liberté est traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine* » ; à noter, également, que c'est aussi à la personne qu'est attaché le droit à la vie, art. 6 § 1 : « *le droit à la vie est inhérent à la personne humaine [...]* ».

⁵⁰⁶³ Art. 4 CDFUE.

⁵⁰⁶⁴ Art. 5 CDFUE.

⁵⁰⁶⁵ Art. 2 CDFUE.

⁵⁰⁶⁶ Art. 3 CDFUE.

⁵⁰⁶⁷ CEDH, 8 juill. 2004, *Vo c. France*, préc., § 85 ; v. aussi le § 82 de ce même arrêt : « *le point de départ du droit à la vie relève de la marge d'appréciation des Etats dont la Cour tend à considérer qu'elle doit leur être reconnue dans ce domaine* » ; adde, CEDH, 7 mars 2006, *Evans c. Royaume-Uni*, req. n° 6339/05, spéc. § 46 ; RTD civ. 2006. 255, obs. J.-P. Marguénaud ; CEDH, Grande chambre, 10 avr. 2007, *Evans c. Royaume-Uni*, req. n° 6339/05, spéc. §§ 54-56 ; RTD civ. 2007. 295, obs. J.-P. Marguénaud. Adde, CEDH, 16 déc. 2010, *A, B et C c. Irlande*, req. n° 25579/05, § 237 : « *la Cour rappelle l'importante conclusion à laquelle elle est parvenue dans l'affaire Vo [...] : étant donné qu'aucun consensus européen n'existe sur la définition scientifique et juridique des débuts de la vie, le point de départ du droit à la vie relève de la marge d'appréciation des Etats, de sorte qu'il est impossible de répondre à la question de savoir si l'enfant à naître est une "personne" au sens de l'article 2 de la Convention* » ; v. égal. les références citées par M. Levinet, in F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet, G. Gonzalez (collab.), *Les grands arrêts...*, op. cit., pp. 117 s.

de cette même Convention, le débat européen ne semble pas même avoir été véritablement ouvert⁵⁰⁶⁸). Certes, en contrepoint de ces analyses, il y aurait pu avoir l'article 1^{er} de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, suivant lequel « *tous les êtres humains* » – et non les personnes – « *naissent libres et égaux en dignité et en droits* ». Mais la référence textuellement faite à la naissance⁵⁰⁶⁹ évince en cet endroit également l'enfant conçu ; ce faisant, elle l'écarte donc à son tour de la sphère des « *égaux en dignité et en droits* ».

Cette mise à l'écart de l'enfant conçu de la sphère des êtres dignes et titulaires de droits, on sait cependant que beaucoup entendent la combattre. Dans cette perspective, l'embryon est parfois dit « *une personne humaine potentielle* »⁵⁰⁷⁰, « *une personne humaine en devenir* »⁵⁰⁷¹ ou encore une « *personne humaine progressive* »⁵⁰⁷² (mais les formules, à bien y regarder, sont contreproductives, tant il est vrai que les références faites à la potentialité, au devenir, à la progression, pour esquisser ce qui sera – ou, à tout le moins, pourrait être –, mettent surtout au jour ce que, conjugué au présent, l'humain à naître s'avère être : une non-personne⁵⁰⁷³). Plus encore, il est fait valoir que « *l'embryon est réellement et absolument une personne humaine* »⁵⁰⁷⁴, sinon même une personne juridique⁵⁰⁷⁵ (et donc surtout pas une *res*⁵⁰⁷⁶) : au-delà

⁵⁰⁶⁸ Tout au plus peut-il être relevé que le Comité directeur des droits de l'Homme, à propos des interventions pratiquées sur les embryons *in vitro*, a eu cette formule suivant laquelle « *les articles 2 et 3 de la [Convention] pourraient, éventuellement, imposer des restrictions en ce qui concerne la possibilité de disposer des embryons non utilisés et, notamment, de pratiquer sur eux des recherches* ». Quant à la Commission européenne des droits de l'Homme, dans une affaire où le requérant (le père d'un enfant conçu) avait entendu contester les conditions d'une interruption volontaire de grossesse (conditions selon lui constitutives d'une violation de l'article 3 de la Convention), elle s'est bornée à affirmer n'avoir constaté dans les circonstances de l'espèce « *aucune apparence de violation de l'article 3* », sans aller plus avant – et notamment sans se prononcer explicitement sur la question de savoir si un enfant à naître pouvait ou non bénéficier de la protection dudit article (Comm. EDH, 19 mai 1992, *H c. Norvège*, req. n° 17004/90). Sur ces éléments, v. B. Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine...*, thèse préc., p. 361.

⁵⁰⁶⁹ Tous les êtres humains « *naissent* ».

⁵⁰⁷⁰ CCNE, Avis n° 1, 22 mai 1984.

⁵⁰⁷¹ Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, *L'évaluation de l'application de la loi du 6 août 2004 relative à la bioéthique*, 20 nov. 2008, t. 1, p. 182, cité in A. Mirkovic, Statut de l'embryon, la question interdite !, art. préc., n° 2.

⁵⁰⁷² L. Cassiers, La dignité de l'embryon humain, art. préc., p. 413.

⁵⁰⁷³ G. Mémeteau, La situation juridique de l'enfant conçu. De la rigueur classique à l'exaltation baroque, RTD civ. 1990. 611, spéc. 617 : « *est potentiel ce qui n'existe pas encore ; est anticipée la représentation de ce qui n'existe que plus tard ; est virtuel ce qui est en attente, et l'on ne peut être à la fois un être humain et un non-être* » ; favorable à la promotion de la condition juridique de l'embryon, l'auteur ajoute : « *or, il [l'embryon] est, faute de quoi on ne pourrait rien en dire ; s'il est, il n'est pas potentiel* ». V. égal. : M. Herzog-Evans, Homme, homme juridique..., art. préc., p. 71 : « *s'il n'est que potentiel, c'est qu'il n'est pas encore* » ; N. Molfessis, La dignité de la personne humaine en droit civil, art. préc., p. 133 : « *une personne humaine potentielle n'est précisément pas une personne* ».

⁵⁰⁷⁴ M. Herzog-Evans, Homme, homme juridique..., art. préc., p. 72.

⁵⁰⁷⁵ Sur les divers arguments et positions en faveur de la personnification de l'enfant conçu, v. les éléments recensés par J.-F. Niort, L'embryon et le droit..., art. préc., n° 8, pp. 463-464, et D. Tsarapatsanis, *Les fondements éthiques des discours juridiques sur le statut de la vie humaine anténatale*, PU Paris Ouest, 2010, pp. 31 s.

⁵⁰⁷⁶ V., p. ex. : P. Raynaud, L'enfant peut-il être objet de droit ?, D. 1988. Chron. 109, spéc. 112. ; G. Mémeteau, La situation juridique de l'enfant conçu..., art. préc., p. 620 ; M. Herzog-Evans, Homme, homme juridique..., art. préc., p. 70 ; B. Edelman, *Ni chose, ni personne. Le corps humain en question*, Hermann, 2009, p. 71 : « *une chose ne vit pas une vie humaine* ».

de la vie⁵⁰⁷⁷ qui l'âme, c'est sa nature humaine⁵⁰⁷⁸ qui commanderait la reconnaissance de sa qualité de sujet de droit⁵⁰⁷⁹ (même si, cela posé, demeurent encore certaines incertitudes ou hésitations doctrinales, et notamment ces deux-ci : quel moment pour le début de la personnalité de l'enfant à naître – dès la conception ou plus avant dans la période de grossesse⁵⁰⁸⁰ ? Quel contenu pour la personnalité de l'enfant à naître – personnalité pleine ou seulement partielle⁵⁰⁸¹ ?). Une indubitable humanité biologique⁵⁰⁸² de l'embryon qui, en plus (ou mieux : en amont) de l'attribution à lui de la qualité de personne juridique, devrait aussi emporter, toujours selon les partisans de la promotion du *nasciturus*⁵⁰⁸³, la reconnaissance de son statut d'être digne. A preuve de ce dernier propos, la position de la théologie chrétienne, d'après laquelle l'enfant à naître « doit être traité comme une personne dès sa conception » et a, « dès le commencement, la dignité propre d'une personne »⁵⁰⁸⁴. Et à preuve également, les affirmations de nombreux juristes, qui, pour parfois se vouloir prudentes ou feutrées (on met en garde

⁵⁰⁷⁷ Car si seule comptait la force vitale, il ne serait pas de raison objective de refuser la personnalité juridique, au-delà du vivant humain, au vivant animal et végétal. Comp., relativement à l'humain et en faveur du critère de la vie, G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, op. cit., n° 6, p. 14 : « la personnalité juridique est reconnue par la loi civile à tout être humain : elle appartient à tout individu. Elle lui vient avec la vie. Fondé sur la nature, sur la biologie, le droit civil répond ici aux exigences de la vie, il l'entérine : c'est la vie qui réclame – qui exige dès qu'elle existe et tant qu'elle dure – d'être reconnue » ; et n° 7, p. 15 : « dire que la personnalité s'acquiert par la naissance est un raccourci historique [...]. C'est la vie (fait biologique) qui, en vérité, gouverne la personnalité (de son commencement à sa fin) » ; v. aussi. G. Mémeteau, La situation juridique de l'enfant conçu, art. préc., pp. 619 s.

⁵⁰⁷⁸ D. Vigneau, *L'enfant à naître*, Thèse, Toulouse, 1988, p. 40 : « depuis la conception, la vie existe, [...] cette vie ne peut être qu'humaine, [...] par définition, l'enfant à naître, déjà conçu, est un être humain, une personne humaine ».

⁵⁰⁷⁹ V. cependant, pour une autre approche, fondée sur le doute de la qualité de personne de l'embryon, doute qui doit lui profiter : A. Mirkovic, Statut de l'embryon, la question interdite !, art. préc., n° 31 : « le simple fait de conclure qu'on ne peut se prononcer avec certitude sur la nature de l'embryon ne doit-il pas conduire, dans le doute, à le traiter comme une personne, pour le cas où il en serait une ? [...] Le législateur qui ne sait pas si l'embryon est une personne ou non ne peut, dans le doute, prendre le risque de sacrifier une personne ». Dans le même ordre d'idées, lire R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n° 225, p. 134 : « dans le cas de l'embryon, ce même critère [le doute] conduit à rappeler un principe juridique de base : in dubio pro vita. Celui-ci veut signaler que devant le doute ontologique, le droit doit protéger l'embryon comme une personne dès qu'il commence à exister, c'est-à-dire dès la conception ».

⁵⁰⁸⁰ V., p. ex., la proposition de X. Labbée, *La condition juridique du corps humain...*, thèse préc., p. 237 : personnification à compter de la dixième semaine de grossesse (à noter que cette proposition a été formulée avant l'allongement du délai de l'interruption volontaire de grossesse à douze semaines). Plus généralement, sur les divers moments envisagés de l'acquisition de la personnalité juridique avant la naissance : A. Mirkovic, *La notion de personne...*, thèse préc., nos 586 s., pp. 301 s. ; P. Raynaud, L'enfant peut-il être objet de droit ?, art. préc., p. 112.

⁵⁰⁸¹ A. Giudicelli, *Génétique humaine et droit...*, thèse préc., pp. 67-68 : « l'enfant à naître doit être situé dans le monde des personnes et non celui des choses. [...] Si l'être humain non-né est une personne, ses droits sont toutefois limités. [...] L'attribution de la personnalité juridique est tout à fait compatible avec une limitation des droits ».

⁵⁰⁸² G. Cornu, Synthèse des travaux, in B. Feuillet-Le Mintier, *L'embryon humain. Approche multidisciplinaire*, préface A. Kahn, Economica, 1996, p. 329, spéc. p. 330 : « l'être humain est humain dès sa conception (ab ovo, le droit le dit grosso modo) et non seulement dès sa naissance, car sa naissance n'apporte rien de spécifique à son humanité, laquelle est déjà toute entière dans l'embryon (et, en suivant, dans le fœtus) » ; v. égal., du même auteur, *Droit civil. Les personnes*, op. cit., n° 8, p. 16 ; M. Gobert, Rapport de synthèse, art. préc., p. 168 : « quant à son caractère humain [celui de l'embryon], on ne se donnera pas le ridicule d'avoir à le démontrer ».

⁵⁰⁸³ En latin, l'enfant à naître.

⁵⁰⁸⁴ Sur ce point, v. respectivement *Donum vitae*, Instruction sur le respect de la vie humaine naissante et la dignité de la procréation, Rome, 1987, et *Dignitas personae*, Instruction sur certaines questions de bioéthique, Rome, 2008 (éléments empruntés à P. Malaurie, *Les personnes...*, op. cit., n° 7, p. 14, notes 20 et 21).

contre le danger qu'il y aurait à considérer « *que certains embryons*⁵⁰⁸⁵ [*peuvent*] être traités comme s'ils ne participaient en rien de la dignité de la personne humaine »⁵⁰⁸⁶ ; on fait valoir que, bien qu'« incertain », « l'élargissement du champ d'application de l'article 3 [*de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*] au fœtus » serait néanmoins « possible »⁵⁰⁸⁷, envisageable), se révèlent le plus fréquemment clairement engagées. De ces opinions décidées, on rapportera ces quelques morceaux choisis : « *comme il paraît inconcevable d'exclure l'embryon de la catégorie des personnes humaines, c'est donc bien qu'il bénéficie d'une personnalité juridique, même s'il reste encore à la définir. Par conséquent, en plus de la dignité, l'embryon est titulaire d'autres droits* »⁵⁰⁸⁸ ; « *l'embryon – quelle que soit la nature de sa conception – appartient à notre humanité. Il y va du respect de la dignité humaine indépendamment de la qualité propre de cet embryon* »⁵⁰⁸⁹ ; « *l'embryon et le fœtus humains doivent bénéficier en toutes circonstances du respect dû à la dignité humaine* »⁵⁰⁹⁰ ; « *il nous faut inventer le droit du vivant humain en devenir de manière telle que la possibilité de la personne ne dépende plus seulement d'un vouloir humain non référé à des normes porteuses de sens et de valeurs. Car c'est la dignité humaine qui, tout entière, est en cause, dans ce que l'on fait du plus petit d'entre nous, de ce minuscule, que nous avons tous été et sans lequel nous ne serions pas* »⁵⁰⁹¹. Et à cette liste, on pourrait encore ajouter cette proposition lapidaire et sans ambiguïté : « *la dignité humaine commence dès l'ovule fécondé* »⁵⁰⁹².

204. Alternatives aporétiques – Contre les silences ou les restrictions des textes⁵⁰⁹³, s'élève donc la parole doctrinale : l'enfant à naître a une dignité ; une dignité parce qu'il est humain⁵⁰⁹⁴. Le critère définitif et générique serait ainsi en ce lieu : dans le biologique, dans l'appartenance à l'espèce humaine, dans la nature humaine en l'Homme (en l'humain déjà né comme en celui à naître). Rien, cependant, ne saurait être aussi simple. On en tiendra pour première preuve cette affirmation largement bancal de la Cour de Strasbourg : « *c'est la potentialité de [l'enfant à naître] et sa capacité à devenir une personne [...] qui doivent être protégées au nom*

⁵⁰⁸⁵ Ceux *in vitro* en tout premier lieu.

⁵⁰⁸⁶ B. Mathieu, La dignité de la personne humaine : quel droit ? quel titulaire ?, art. préc., p. 284.

⁵⁰⁸⁷ B. Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine...*, thèse préc., p. 363.

⁵⁰⁸⁸ S. Coursoux-Bruyere, Le principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine (suite et fin), RRJ 2005-4 (II). 2317. cit. 2320-2321.

⁵⁰⁸⁹ N. Marret, *La dignité humaine en droit*, thèse préc., n° 106, p. 60.

⁵⁰⁹⁰ Recommandation de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur l'utilisation d'embryons et fœtus humains à des fins diagnostiques, thérapeutiques, scientifiques, industrielles et commerciales, 1986, point 10.

⁵⁰⁹¹ J.-L. Baudoin et C. Labrusse-Riou, *Produire l'homme...*, *op. cit.*, p. 207.

⁵⁰⁹² L. Cassiers, La dignité de l'embryon humain, art. préc., p. 417. Comp. M. Gobert, Rapport de synthèse, art. préc., p. 167 : « *la dignité de deux cellules n'est pas particulièrement évocatrice* ».

⁵⁰⁹³ *Supra*, n° 203.

⁵⁰⁹⁴ N. Marret, *La dignité humaine en droit*, thèse préc., n° 103, p. 57 : « *qu'il soit "en potentiel devenir" ou qu'il "ait été", l'être humain reste destinataire de la dignité qui représente sa valeur non pas en tant qu'individualité mais en tant que particule d'humanité* ».

de la dignité humaine sans pour autant en faire une “personne” qui aurait un “droit à la vie” au sens de l’article 2 [de la Convention] »⁵⁰⁹⁵. Une dignité sans la personne, une irréductibilité sans le droit subjectif de ne pas voir autrui librement disposer de sa vie : la vérité est que cette dignité apparaît trop fragile et trop peu matricielle pour être celle ordinairement dite de l’Homme, humaine. Car, en effet, de deux hypothèses, l’une : ou bien l’enfant à naître a une pure dignité, en cela absolue, indérogeable, intangible, et alors il importe d’en tirer toutes les conséquences, non seulement d’un point de vue statutaire, mais encore relativement à tous autres intérêts susceptibles d’entrer en conflit avec l’essence irréductible de l’enfant conçu ; ou bien la dignité reconnue à l’embryon n’est que relative, susceptible de parfois céder devant les intérêts contraires, bref, est une dignité qui n’en est pas une, parce que caractérisée par le relativisme, la possibilité d’une pondération (mais alors, et si (puisque) l’Humanité est une et indivisible, la règle nouvelle, parvenue jusqu’au seuil de la naissance, ne risquerait-elle pas de propager ses effets au-delà, jusqu’à atteindre les Hommes nés, existants ?). Le fait est perceptible : des deux hypothèses avancées, ni l’une ni l’autre ne sont tenables, encore moins tolérables – et sans doute même aporétiques.

Que soit, tout d’abord, considérée la première alternative : celle en vertu de laquelle l’embryon serait le titulaire d’une dignité absolue. Comme on le sait, il est des embryons modelés par la technique, l’artifice⁵⁰⁹⁶ humain : les embryons *in vitro*⁵⁰⁹⁷. Non pas *pars mulieris* ou *pars viscerum matris*, l’embryon *in vitro* se présente au contraire – le fait est notable⁵⁰⁹⁸ – corporellement distinct⁵⁰⁹⁹ au devant de l’autre Homme ; un humain en regarde un autre : l’altérité est physique. De cette altérité vécue, la conséquence primordiale devrait être la reconnaissance d’une dignité à l’embryon *in vitro* : à cet humain physiquement devant soi, il faudrait bien reconnaître l’essence partagée, la semblable nature biologique, et, partant, la commune irréductibilité. Or, et tout à l’inverse, la condition de l’embryon *in vitro* souffre des réalités contraires⁵¹⁰⁰ : non seulement que le vocable applicable à la chose juridique souvent

⁵⁰⁹⁵ CEDH, *Vo c. France*, préc., § 84.

⁵⁰⁹⁶ P. Pedrot, *Les seuils de la vie. Biomédecine et droit du vivant*, Odile Jacob, 2010, p. 63.

⁵⁰⁹⁷ E. Dhonte-Isnard, *L’embryon humain in vitro et le droit*, préface O. Moréteau et J. Rubellin-Devichi, L’Harmattan, 2004.

⁵⁰⁹⁸ Encore que l’imagerie médicale permette également de révéler l’enfant *in utero* au regard de l’autre, le faisant ainsi accéder à une certaine altérité ; v. J. Sainte-Rose, *L’enfant à naître : un objet destructible sans destinée humaine ?*, JCP G 2004. I. 194 : « de nos jours, visible et sexué grâce à l’imagerie médicale, prénommé avant sa venue au monde, l’enfant attendu est déjà un membre de la famille ».

⁵⁰⁹⁹ A. Terrasson de Fougères, *La résurrection de la mort civile*, RTD civ. 1997. 893, spéc. 896 : « le droit a dû composer avec les nouvelles fécondations in vitro. Il n’est désormais plus possible de ne voir dans l’embryon qu’une *pars viscerum matris* ».

⁵¹⁰⁰ Rapp. B. Mathieu, *De la difficulté d’appréhender l’emploi des embryons humains...*, art. préc., p. 387, évoquant « le malaise d’une société qui reconnaît la dignité de l’embryon et justifie son instrumentalisation ».

s'étend jusqu'à lui⁵¹⁰¹, mais encore qu'il est traité comme la chose pure, la chose du sens courant : l'embryon *in vitro* peut être « congelé durablement dans l'azote liquide »⁵¹⁰², et, le temps passant et à certaines conditions, détruit (il est « mis fin à sa conservation »⁵¹⁰³, dit pudiquement le législateur). Un état de fait et du Droit que le Conseil constitutionnel a résumé sans plus de nuances, d'après lequel, édifiant les lois bioéthiques, le législateur a « estimé⁵¹⁰⁴ que le principe du respect de tout être humain dès le commencement de sa vie n'était pas applicable »⁵¹⁰⁵ aux embryons *in vitro*. Le propos n'est pas allé sans subir de lourdes critiques, parmi lesquelles celle de Bernard Edelman, pour qui le Conseil constitutionnel a fait de l'embryon *in vitro* « une sorte d' "objet technique", pas même digne de respect, un non-être humain si l'on préfère »⁵¹⁰⁶; et de poursuivre en affirmant que le Conseil a « ressuscité l'esclavage sous les espèces de l'embryon *in vitro* »⁵¹⁰⁷ – car un être humain « chassé de l'humanité mérite le nom d'esclave »⁵¹⁰⁸.

De cette métaphore esclavagiste, il y a encore un peu à extraire relativement à l'hypothèse de la dignité absolue de l'embryon humain (et pas seulement de celui *in vitro*). C'est que, comme il l'a déjà été souligné, la dignité humaine ne peut s'accommoder du ravalement de son titulaire à la condition de *res*, de chose juridique (on se souvient des mots du décret Schoelcher : « l'esclavage est un attentat contre la dignité humaine »)⁵¹⁰⁹. Destinataire de la dignité, l'enfant à naître devrait donc, *de jure*, devenir une personne juridique. Et une personne juridique qui, à égalité avec toutes les autres (en tout cas avec toutes celles

⁵¹⁰¹ J.-J. Taisne, La protection de la vie humaine hors du droit des personnes ?, art. préc., p. 27 : « de fait, le vocabulaire est éclairant sur la réification de l'embryon : l'embryon s'obtient [v. p. ex. art. 511-15 et 511-16 c. pén. ; art. L. 2162-1 et L. 2162-2 CSP] ; l'embryon se conserve [v. p. ex. art. L. 2141-3, L. 2141-4 et L. 2141-5 CSP] ; l'embryon est susceptible d'être déplacé [v. p. ex. art. L. 2141-9 et L. 2142-4 CSP] [...]. [L'] embryon ne peut être cédé en vue de son accueil : "cédé", on est en pur vocabulaire de droit des biens [v. art. R. 2141-4 CSP, in fine] ».

⁵¹⁰² *Ibid.*, p. 25 ; v. aussi C. Neirinck, L'embryon humain : une catégorie juridique à dimension variable ?, art. préc., p. 844 : « il [l'embryon *in vitro*] peut-être scientifiquement fabriqué, contrôlé, congelé, c'est-à-dire stocké, détruit et utilisé à des fins thérapeutiques ».

⁵¹⁰³ Art. L. 2141-4, al. 3, CSP : « lorsque les deux membres d'un couple, ou le membre survivant, ont consenti, dans les conditions prévues aux articles L. 2141-5 et L. 2141-6, à l'accueil de leurs embryons et que ceux-ci n'ont pas été accueillis dans un délai de cinq ans à compter du jour où ce consentement a été exprimé par écrit, il est mis fin à la conservation de ces embryons ». Adde, Civ. 1^{ère}, 9 janv. 1996, Bull. civ. I, n° 21 : « il résulte de ce texte [art. 9 de la loi n° 94-654 du 29 juill. 1994] que les embryons existant à la date de promulgation de la loi, qui satisfont aux règles de sécurité sanitaire en vigueur au jour de leur transfert, pourront être confiés à un couple remplissant les conditions prévues à l'article L. 152-5 du Code de la santé publique, et que si leur accueil est impossible, et si la durée de leur conservation est au moins égale à 5 ans, il est mis fin à cette conservation ».

⁵¹⁰⁴ Ce qui est tout sauf certain, car les termes de l'article 16 du code civil n'opèrent aucune distinction entre l'embryon *in utero* et celui *in vitro* – il n'y est jamais question que de « l'être humain ». V. B. Edelman, Le Conseil constitutionnel et l'embryon, D. 1995. Chron. 205, repris in B. Edelman, *La personne en danger*, op. cit., p. 487, spéc. p. 490 : « le respect est à l'embryon et au fœtus ce que la dignité est à la personne. Le respect serait donc une sorte de prédignité. A ce stade, on peut constater que le législateur n'a consacré aucune différence de nature entre l'embryon *in vitro* et l'embryon *in utero* : tous deux ont droit à un égal respect ».

⁵¹⁰⁵ Cons. const., 27 juill. 1994, préc., consid. 9.

⁵¹⁰⁶ B. Edelman, Le Conseil constitutionnel et l'embryon, art. préc., p. 487.

⁵¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 488.

⁵¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 492. V. aussi, faisant le constat, dans la décision du Conseil constitutionnel du 27 juillet 1994, d'une restriction du « domaine d'application du principe de dignité » par l'exclusion des embryons, spécialement *in vitro*, C. Labrusse-Riou et F. Bellivier, Les droits de l'embryon et du fœtus en droit privé, RIDC 2002. 579, spéc. 587.

⁵¹⁰⁹ *Supra*, n° 82.

humaines, physiques), devrait bénéficier de certains droits fondamentaux⁵¹¹⁰, et, parmi ceux-ci (et en position de rang certainement première), d'un droit à la vie – un droit à la vie qui, nécessairement (car tant l'égalité civile que l'égalité de dignité le commandent), ne saurait être moindre ou plus faible que celui reconnu à d'autres humains. Où la difficulté pointe alors immédiatement, et qui est la suivante : que, l'embryon devenu titulaire d'un droit à la vie notamment identique à celui de sa mère, le conflit des droits en présence ne pourrait trouver issue que par la mobilisation du fait justificatif de l'état de nécessité⁵¹¹¹ ; il ne serait, dès lors, plus d'avortement légal que celui thérapeutique⁵¹¹², l'interruption volontaire de grossesse pour unique cause de « *détresse* »⁵¹¹³ (re)devenant, elle, homicide⁵¹¹⁴. Car la logique commandée par l'égalité de dignité est bien celle-ci : qu'il n'est pas de vie humaine qui vaille moins qu'une autre, et, plus encore, que la disposition de la vie d'un être digne ne saurait être abandonnée à la seule volonté d'un autrui⁵¹¹⁵ – sauf à ce que lui-même soit menacé dans son existence⁵¹¹⁶ ; c'est donc bien sous la seule justification de devoir sacrifier la vie de son enfant à naître aux fins de préserver la sienne qu'une mère pourrait avorter, si la dignité de l'embryon devait apparaître absolue⁵¹¹⁷.

A moins – c'est la seconde alternative – que la dignité de l'enfant à naître ne soit que relative. La proposition est pour le moins surprenante, et, pour tout dire, proprement néfaste pour les acquis de l'humanisme juridique, tant il est vrai que ce fut l'une des plus remarquables de ses conquêtes idéologiques que de voir en l'égalité de dignité humaine une valeur

⁵¹¹⁰ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n^{os} 4-5, pp. 11-13.

⁵¹¹¹ Art. 122-7 c. pén.

⁵¹¹² Art. L. 2213-1 CSP.

⁵¹¹³ Art. L. 2212-1 CSP : « *la femme enceinte que son état place dans une situation de détresse peut demander à un médecin l'interruption de sa grossesse. Cette interruption ne peut être pratiquée qu'avant la fin de la douzième semaine de grossesse* ».

⁵¹¹⁴ Comme d'ailleurs, plus largement, toutes atteintes intentionnelles ou non intentionnelles non justifiées à la vie de l'enfant à naître.

⁵¹¹⁵ Rapp. S. Coursoux-Bruyere, Le principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité..., art. préc., p. 2321 : « *toutes les justifications et conditions posées à l'interruption volontaire de grossesse ne peuvent empêcher de considérer qu'il s'agit quand même d'une atteinte à la dignité de l'embryon* » ; v. égal., dans le même ordre d'idées, N. Molfessis, La dignité de la personne humaine en droit civil, art. préc., p. 133 : « *si l'embryon devait avoir un droit à la dignité – absolu – on voit mal comment la mère pourrait le méconnaître au point de pouvoir mettre un terme à sa "personnalité juridique" – potentielle* ».

⁵¹¹⁶ C'était la philosophie d'un décret-loi antérieur de presque quarante (car daté du 29 juill. 1939) à la légalisation de l'avortement, qui, en son article 37, avait autorisé l'avortement thérapeutique ; v. R. Théry, La condition juridique de l'embryon et du fœtus, art. préc., p. 234.

⁵¹¹⁷ Comp. N. Marret, *La dignité humaine en droit*, thèse préc., n^o 109, p. 61 : « *la traduction du principe posé par les articles 1^{er} de la loi de 1975 et 16 du code civil ne saurait conduire à une interdiction totale de l'interruption volontaire de grossesse. Cette dernière tend à interrompre la vie de l'être humain, valeur indépendante de la dignité, et qui s'en distingue d'autant plus par son absence de protection absolue* ». Que les valeurs – dignité et vie – ne se confondent pas, et que la vie ne soit qu'une valeur relative, dès lors susceptible de supporter des atteintes légitimes, la chose est entendue. Mais l'analyse rapportée occulte cependant que l'égalité de dignité (de la mère et de l'embryon) emporte nécessairement l'égalité de leur droit à la vie ; la seule distinction des valeurs ne peut donc suffire à régler le conflit des droits en présence : seul le passage par le fait justificatif d'état de nécessité peut y prétendre.

intangibles. Et cependant, d'aucuns⁵¹¹⁸, après avoir affirmé que, « de l'ovule fécondé au nourrisson, nous voyons apparaître et se développer une "personne progressive" [...] qui nous semble bien devoir être affectée, en respectant l'intuition existentielle de la plupart des humains, d'une dignité progressive et donc d'un respect croissant »⁵¹¹⁹, de relever que, « pour un grand nombre, cette dignité débutante est encore si abstraite et incertaine qu'elle peut entrer en balance avec d'autres valeurs »⁵¹²⁰. S'agissant au moins de l'embryon, l'enseignement devrait donc être revu selon lequel la dignité « ne peut être mise en balance avec aucun autre droit ou liberté fondamentale »⁵¹²¹. C'est peu de dire, toutefois, que la solution suggérée n'est pas heureuse qui, laissant apparaître l'enfant à naître titulaire d'une dignité susceptible de plier sous le poids des intérêts contraires⁵¹²² (ceux de la science, par exemple), le dessine encore sous les traits d'un être humain moins, un sous-Homme – retour, en somme, à l'esclave, à la « sous-catégorie d'êtres humains »⁵¹²³ évoquée par Bernard Edelman. La conclusion, ce faisant, apparaît inéluctable : que la dignité dite relative de l'embryon apparaît comme mensongère, pour induire une possibilité de protection qu'elle n'offre en réalité pas ; réputé digne, l'enfant à naître n'en serait cependant pas irréductible, son humaine nature pas intangible. Dans les alcôves de cette solution pourrait alors se dissimuler plus préoccupant encore, quelque chose comme les tressaillements de la relativisation de la dignité de l'Homme né, de l'humain existant. Car si parfois devait s'incliner l'irréductibilité de l'embryon, pourquoi celle de l'Homme né ne devrait-elle pas, elle aussi, en certaines circonstances, s'effondrer, céder devant l'apposition de quelque valeur, droit ou intérêt contradictoire et contradictoire ? On ne peut se le dissimuler : la thèse de la dignité relative de l'enfant conçu recèle en elle la possibilité de la relativisation de la dignité de tous les Hommes. Signe manifeste, s'il en fallait un supplémentaire⁵¹²⁴, de ce que la part d'irréductible humanité en

⁵¹¹⁸ V. aussi L. Neyret, *Atteintes au vivant...*, *op. cit.*, n° 695, p. 444 : « nul doute que le principe de dignité de la personne humaine s'applique à l'embryon, même s'il peut faire l'objet de dérogations par la loi » (pour conclure à l'existence de la dignité – relative – de l'embryon, cet auteur s'appuie sur la décision suivante du Conseil constitutionnel : 27 janv. 2001, n° 2001-446 DC, spéc. consid. 5 : « en portant de dix à douze semaines le délai pendant lequel peut être pratiquée une interruption volontaire de grossesse lorsque la femme enceinte se trouve, du fait de son état, dans une situation de détresse, la loi n'a pas, en l'état des connaissances et des techniques, rompu l'équilibre que le respect de la Constitution impose entre, d'une part, la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme de dégradation et, d'autre part, la liberté de la femme qui découle de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen »).

⁵¹¹⁹ L. Cassiers, La dignité de l'embryon humain, art. préc., p. 416.

⁵¹²⁰ *Ibid.*, p. 417.

⁵¹²¹ M. Fabre-Magnan, *Introduction générale au droit...*, *op. cit.*, p. 147.

⁵¹²² Faisant le constat de la conciliation de la dignité de l'embryon, S. Cursoux-Bruyere, Le principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité..., art. préc., p. 2321 (une dignité « fortement conciliée ») et p. 2322 (« la dignité de l'embryon est conciliée avec de nombreux droits fondamentaux »).

⁵¹²³ B. Edelman, Le Conseil constitutionnel et l'embryon, art. préc., p. 492 : « contre la volonté du législateur, le Conseil constitutionnel a créé une sous-catégorie d'êtres humains, ressuscitant ainsi une forme inédite d'esclavage ».

⁵¹²⁴ V. *supra*, nos 140 s.

l'humain s'avère toujours menacée, et la tentation de sa relativisation⁵¹²⁵ jamais totalement évanouie.

A l'issue de l'étude de ces deux alternatives, c'est donc entourée d'incertitudes (sur sa réalité, sur sa force contraignante) que se présente la dignité de l'enfant à naître. Du constat d'une dignité si chancelante ou chétive, c'est alors, en fait d'interrogation sur la consécration éventuelle d'une essence de l'embryon animal, la prudence qui doit accompagner la réflexion. Une prudence qui oblige à soutenir ceci : que dès lors que la dignité de l'embryon humain paraît ne pouvoir évoluer en aucun lieu sinon celui du doute, il faut se résoudre – ceci pour ne pas que la bête jouisse le cas échéant d'une protection plus vaste ou énergique que celle offerte à l'être humain – à rejeter toute reconnaissance d'une essence à l'embryon animal. Le fait est, à cet égard, connu que, aux lendemains de certaines solutions jurisprudentielles défavorables à l'embryon humain⁵¹²⁶, certains auteurs ont mis en évidence que l'animal peut parfois s'avérer mieux protégé que l'être humain simplement conçu⁵¹²⁷ : non seulement que

⁵¹²⁵ Une tentation qui, de façon très ponctuelle, saisit d'ailleurs le juge – de Droit interne comme de Droit européen. Sur la première situation, v. not. CA Paris, 28 nov. 2008, préc., D. 2009. 610, note préc. B. Edelman ; JCP G 2009. II. 10026, note E. Derieux ; CCE 2009. Comm. 17, note A. Lepage (reconnaissance d'une atteinte à la dignité de la personne du Président de la République par le biais de la commercialisation d'un coffret comprenant notamment une poupée vaudou à son effigie, mais, dans le même temps, admission que ledit coffret puisse continuer à être commercialisé, sous réserve d'une mention apposée sur lui faisant mention de l'atteinte judiciairement relevée à la dignité) ; v. M. Fabre-Magnan, *Introduction générale au droit...*, *op. cit.*, pp. 147-148 : « lorsque la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 28 novembre 2008 rendu dans l'affaire dite des "poupées vaudou", retient une atteinte à la dignité, tout en décidant qu'il n'y a pas lieu d'interdire la poupée, le principe de dignité est atteint de toutes parts : [...] il ne permet même pas d'empêcher la vente d'une poupée, ce qui en fait un principe bien vacillant, pour tout dire dérisoire ». Et, pour le Droit européen, v. CEDH, Grande chambre, 1^{er} juin 2010, *Gäfgen c. Allemagne*, RSC 2010. 678, obs. J.-P. Marguénaud : le requérant, menacé par des enquêteurs d'être soumis à des souffrances intolérables – menaces constitutives d'un traitement inhumain au sens de l'article 3 de la Convention (§ 108) – devait avouer son crime, puis être condamné. Or, sur le terrain de l'article 6 de la Convention, la Cour devait conclure à une absence de violation : quand bien même une méconnaissance de l'article 3 avait été relevée, elle faisait valoir (§ 178) que « l'équité d'un procès pénal et la sauvegarde effective de l'interdiction absolue énoncée à l'article 3 dans ce contexte ne se trouvent en jeu que s'il est démontré que la violation de l'article 3 a influé sur l'issue de la procédure dirigée contre l'accusé, autrement dit a eu un impact sur le verdict de culpabilité ou la peine » – ce qui, en l'espèce, n'était apparemment pas le cas. Reste cependant que tout constat d'une atteinte à la dignité à l'occasion d'une procédure pénale devrait toujours aboutir au constat subséquent d'une violation de l'article 6 de la Convention ; toute solution inverse induirait nécessairement une relativisation de la dignité, une possibilité de priver le constat de sa violation de tout effet. Et Jean-Pierre Marguénaud de justement écrire (obs. préc., p. 681) : la Cour « s'est servie de l'article 6 pour introduire le cheval de Troie de la relativité dans le domaine de l'article 3 qui est – était ? – une forteresse d'absolutisme ».

⁵¹²⁶ Cons. const., 27 juill. 1994, préc. ; Ass. plén., 29 juin 2001, préc. ; CEDH, *Vo c. France*, préc.

⁵¹²⁷ J. Sainte-Rose, *L'enfant à naître : un objet destructible sans destinée humaine ?*, art. préc. : « une femme enceinte qui, à la suite d'un accident perd à la fois son enfant et un animal de compagnie pourra obtenir, outre des dommages et intérêts, la condamnation pénale du responsable pour la mort de l'animal ; celle de l'enfant ne donnera lieu qu'à un dédommagement. Qui ne ressent l'absurdité d'une telle situation ? Dans le même registre, il y a davantage : l'article L. 415-3 du Code de l'environnement puni de peines correctionnelles la destruction, même involontaire, de spécimens mais aussi des nids et des œufs d'un grand nombre d'espèces animales non domestiques que l'on entend préserver. Quoi qu'il en soit, l'animal à naître est pénalement protégé ! Contrarier par mégarde le "projet parental" d'un crapaud vert, d'une pie grièche [...] ou d'un papillon vitrail [...], est passible [d'une peine] d'emprisonnement tandis que causer la mort d'un fœtus, serait-il sur le point de naître et quelle que soit la gravité de la faute commise, ne relève que du droit commun de la responsabilité civile. [...] [P]our la première fois [...] dans notre ordre juridique, l'être humain en gestation prend place après l'animal et la progéniture de celui-ci ».

l'atteinte (intentionnelle⁵¹²⁸ comme non intentionnelle⁵¹²⁹) à la vie de la bête née peut être pénalement sanctionnée, mais encore que celle à la vie de l'embryon animal l'est également, en tout cas dès lors qu'il s'agit d'assurer la conservation d'espèces animales sauvages⁵¹³⁰ (*i. e.* d'assurer la pérennité de la biodiversité⁵¹³¹). D'où ce propos de Gérard Mémeteau, résumant bien la substance de la critique à l'œuvre : « *alors que, parlant de l'embryon humain, l'on ironise sur "les droits d'un œuf", des œufs animaux sont couverts de tendresse législative* »⁵¹³². En conséquence de quoi, et pour ne pas ajouter à la critique, plus que de l'alignement des conditions⁵¹³³, de l'infériorisation de la condition de l'enfant à naître humain par rapport à la condition de l'animal (et parce que – faut-il encore le redire ? –, en fait de hiérarchie des êtres vivants, il est cet impératif catégorique que l'humain soit toujours premier), il sera refusé toute esséité à l'embryon animal.

Ce qui n'est pas dire que ce refus soit exclusif de toute protection accordée. C'est qu'en effet, serait-il privé de dignité que l'embryon humain n'en mérite pas moins une protection⁵¹³⁴, que les Droits civil et pénal⁵¹³⁵ se chargent d'ailleurs d'organiser : quoi qu'il en aille de son statut juridique ou de son irréductibilité, l'enfant à naître, en tout état de cause, mérite le « *respect* »⁵¹³⁶. Dès lors, et de l'embryon humain à celui animal, une solution opportune serait-elle d'identiquement apercevoir en la bête en gestation une part de respectabilité ? Peut-être pas, pour ce motif que le vocable de « *respect* » est juridiquement marqué comme renvoyant aux seuls rapports entre humains⁵¹³⁷, paraît n'évoluer que dans le cercle des Hommes. Cherchant à se garder de toute confusion sémantique (qui, quelque part,

⁵¹²⁸ Art. R. 655-1 c. pén.

⁵¹²⁹ Art. R. 653-1 c. pén.

⁵¹³⁰ Art. L. 415-3 c. env. : « *est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende : 1° Le fait, en violation des interdictions prévues par les dispositions de l'article L. 411-1 [...], a) De porter atteinte à la conservation d'espèces animales non domestiques [...]* », étant précisé que l'article L. 411-1 évoque expressément l'interdiction de « *la destruction ou l'enlèvement des œufs ou des nids* » appartenant à des espèces animales non domestiques.

⁵¹³¹ Assurance de la pérennité de la biodiversité à laquelle l'humain a son intérêt, *supra*, n^{os} 198 s.

⁵¹³² G. Mémeteau, Biomédecine et droits fondamentaux, in RERDH (contributions réunies par), *Technique et droits humains*, Montchrestien, coll. « Grands colloques », 2011, p. 121, cit. p. 130 ; B. Edelman, *Ni chose ni personne...*, *op. cit.*, p. 75 : « *le mépris porté à cette "chose-là" [l'embryon humain] le relègue en deçà même de l'animal* » ; A. Lepage et P. Maistre du Chambon, Les paradoxes de la protection pénale de la vie humaine, in *Les droits et le Droit. Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Dalloz, 2007, p. 613, spéc. p. 618 : « *la vie animale semble parfois mieux protégée par le droit que ne l'est la vie humaine* » (lire égal. pp. 625-626).

⁵¹³³ Pour une étude comparative des situations juridiques de l'animal et de l'embryon humain, C. Préaubert et C. Taglione, *Animal et embryon humain : la quadrature du cercle*, BJIPA n^o 117/1997. 55.

⁵¹³⁴ En ce sens, G. Loiseau, *Pour un droit des choses*, art. préc., p. 3017.

⁵¹³⁵ Art. 511-15 s. c. pén.

⁵¹³⁶ Art. 16. c. civ., qui ne distingue pas là où, à propos des embryons *in vitro*, le Conseil constitutionnel a cependant distingué (*supra*, ce même développement).

⁵¹³⁷ Ce semble être en tout cas la conception du code civil : v. son art. 16 déjà cité, mais aussi ses art. 9 et 9-1 (« *respect* » de la vie privée et de la présomption d'innocence), 16-1 (« *respect* » du corps humain), 212 (« *les époux se doivent mutuellement respect* »), 371 (« *respect* » de l'enfant envers ses père et mère), ou encore 371-1 (« *respect* » de la personne de l'enfant).

serait aussi anthropomorphique⁵¹³⁸), une piste de contentement pourrait alors simplement venir, sinon du mot, au moins de l'idée de l'« *égard* » : *égard* minimal devant l'être vivant animal non encore physiquement parvenu au monde, sans pour autant l'investir d'une quelconque part d'irréductibilité (et, partant, pas davantage de droits subjectifs). La voie suggérée n'apparaît d'ailleurs pas si stérile, pour avoir déjà été entrouverte par quelques dispositions normatives : par certains textes du code de l'environnement peut-être⁵¹³⁹, et plus certainement par l'Union européenne, dont la dernière directive en matière d'expérimentation animale invite à ce que la protection des animaux qu'elle organise « *s'applique aussi aux formes fœtales des mammifères, car certaines données scientifiques montrent que ces formes, dans le dernier tiers de leur période de développement, présentent un risque accru d'éprouver de la douleur, de la souffrance et de l'angoisse, qui peuvent aussi affecter négativement leur développement ultérieur* »⁵¹⁴⁰. Respect (pour l'embryon humain) et *égard* (pour l'animal à naître) : voilà qui donc peut seoir à la condition des individus situés en amont de la frontière inaugurale de l'existence ; de cette frontière première, il faut maintenant glisser jusqu'à l'autre : celle terminale, en aval de laquelle reposent les individus morts.

B – Les individus morts

205. Une survivance *post mortem* de la dignité ? – Relativement aux défunts humains, Planiol avait eu cette formule demeurée célèbre suivant laquelle « *les morts ne sont plus des personnes ; ils ne sont plus rien* »⁵¹⁴¹. Ce qui fut son devenir l'est un peu moins : confondre les morts dans le néant avait paru trop rude à Ripert, qui supprima la référence du *Traité élémentaire de droit civil*⁵¹⁴². C'est que les morts humains ne sont pas rien : le souffle de vie les ayant abandonné, ils ne s'évanouissent cependant pas dans le vide ; peut-être même, le seuil

⁵¹³⁸ V., dans cet ordre d'idées, J. Leroy, *L'animal de cirque...*, art. préc., p. 302.

⁵¹³⁹ Art. L. 411-1 et L. 415-3 c. env., encore que ces textes entendent bien davantage entreprendre la défense d'une autre valeur : la pérennité du Vivant animal sur Terre, v. *supra* n^{os} 198 s.

⁵¹⁴⁰ Directive 2010/63/UE du 22 sept. 2010, préc., consid. 9. ; v. art. R. 214-87 c. rur. *Adde*, les remarques de J.-P. Marguénaud sur les perspectives qu'ouvre sur ce point la directive européenne, y compris s'agissant des enfants à naître humains : « *il ne faudrait pas être tout à fait étonné si certains reprochaient au droit d'être si attentif à la douleur, à la souffrance et à l'angoisse des fœtus des mammifères alors qu'il reste relativement indifférent à celles des fœtus humains auxquels la personnalité juridique est toujours refusée. Pour couper court à cette critique, on devra peut-être en venir à décider que l'être humain a réellement la personnalité juridique à partir du dernier tiers de son développement foetal normal... Il faudra développer ailleurs cette piste de réflexion [...]* » (E. Lazayrat, J. Rochfeld et J.-P. Marguénaud, *La distinction des personnes et des choses*, art. préc., n^o 23).

⁵¹⁴¹ M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire...*, *op. cit.*, n^o 371, p. 152.

⁵¹⁴² J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 238 : « *la phrase parut à Ripert si atroce qu'il la supprima, lorsqu'il réédita Planiol* » ; v. aussi X. Labbée, *La condition juridique du corps humain...*, thèse préc., p. 168 ; H. Popu, *La dépouille mortelle...*, thèse préc., n^o 56, p. 68.

franchi de l'éternité, se verraient-ils enveloppés d'un linceul d'irréductibilité, à la faveur d'une survivance *post mortem* de la dignité.

De cette idée de la persistance, après décès, de la dignité des individus humains, ce sont, en tout premier lieu, les codes civil et pénal qui se font les témoins : le code civil, d'une part, dès lors que son article 16-1-1⁵¹⁴³ dispose que « *le respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort. Les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à crémation, doivent être traités avec respect, dignité et décence* »⁵¹⁴⁴ ; et le code pénal, d'autre part, en ce que la section comportant les incriminations relatives aux « *atteintes au respect dû aux morts* »⁵¹⁴⁵ est insérée dans un chapitre plus vaste, dévolu aux « *atteintes à la dignité de la personne* ». Par ailleurs, certaines solutions jurisprudentielles se révèlent favorables à la proposition d'une survivance *post mortem* de la dignité humaine : la meilleure illustration en est certainement le contentieux ayant trait à l'image des morts⁵¹⁴⁶, laissant apparaître le choix de plusieurs juges de faire prévaloir le caractère « *contraire* »⁵¹⁴⁷ ou « *attentatoire* »⁵¹⁴⁸ à « *la dignité humaine* » de diverses publications (photographie d'un préfet assassiné, par exemple) sur la liberté d'expression et d'information (et leurs débordements). Et la doctrine d'être parfois dans la même veine, affirmant notamment que le cadavre « *conserve la dignité* » de la personne⁵¹⁴⁹ ou que « *l'humanité du corps et la dignité inhérente à l'être humain existent pendant la vie et subsistent après la mort* »⁵¹⁵⁰.

⁵¹⁴³ Art. issu de la loi n° 2008-1350 du 19 déc. 2008 ; à cet égard, lire G. Loiseau, *Mortuorum corpus* : une loi pour le respect, D. 2009. 236 ; I. Corpart, Pour un nouvel ordre public funéraire : variations autour de la loi n° 2008-1350 du 19 décembre 2008, Dr. fam. 2009. Etude 15.

⁵¹⁴⁴ En complément, l'article 16-2 du même code offre la possibilité au juge de « *prescrire toutes mesures propres à empêcher ou faire cesser une atteinte illicite au corps humain ou des agissements illicites portant sur des éléments ou des produits de celui-ci, y compris après la mort* ».

⁵¹⁴⁵ Art. 225-17 s. c. pén.

⁵¹⁴⁶ Un contentieux dont la genèse remonte au moins à Trib. civ. Seine, 16 juin 1858, D. 1858. 3. 62 (croquis de la comédienne Rachel sur son lit de mort).

⁵¹⁴⁷ Civ. 1^{ère}, 1^{er} juill. 2010 (affaire dite « *du gang des barbares* »), Bull. civ. I, n° 151 ; JCP G 2010. 942, note G. Loiseau : « *estimant que la publication de la photographie litigieuse, qui dénotait une recherche de sensationnel, n'était nullement justifiée par les nécessités de l'information, elle [la cour d'appel] en a justement déduit que, contraire à la dignité humaine, elle constituait une atteinte à la mémoire ou au respect dû au mort et dès lors à la vie privée des proches, justifiant ainsi que soit apportée une telle restriction à la liberté d'expression et d'information* ».

⁵¹⁴⁸ Civ. 1^{ère}, 20 déc. 2000 (affaire « *Erignac* »), Bull. civ. I, n° 341 ; D. 2001. 885, et 827 Chron. J.-P. Gridel (Retour sur l'image du préfet assassiné) ; RTD civ. 2001. 329, obs. J. Hauser : « *la photographie publiée représentait distinctement le corps et le visage du préfet assassiné, gisant sur la chaussée d'une rue d'Ajaccio [...] ; la cour d'appel a pu juger, dès lors que cette image était attentatoire à la dignité de la personne humaine, qu'une telle publication était illicite* ».

⁵¹⁴⁹ G. Mémeteau, Vie biologique et personnalité juridique..., art. préc., p. 32.

⁵¹⁵⁰ S. Prieur, *La disposition par l'individu de son corps*, Les Etudes Hospitalières, coll. Thèses, n° 3, 1999, p. 98, cité in B. Edelman, *Ni chose, ni personne...*, op. cit., p. 83. V. encore, et respectivement, pour l'évocation tour à tour du « *droit à la dignité du mort* » et de la spécificité du corps humain après la mort, « *logée dans les replis du principe de dignité* », V. Varnerot, Contribution de la Vénus Hottentote..., art. préc., p. 8, et M. Cornu, Le corps humain au musée, de la personne à la chose ?, D. 2009. 1907.

206. Le corps et le souvenir – Et cependant (et sans plus de goût pour la provocation ou le paradoxe), il importe de mettre en avant que l'hypothèse de la survivance *post mortem* de la dignité humaine ne peut pas totalement convaincre. Si l'on risque une telle affirmation *contra legem*⁵¹⁵¹ (mais, voulant protéger le cadavre et sa sépulture ou parlant de la nécessité de traiter « avec dignité » le corps mort ou ses restes, le législateur français fait-il véritablement référence à la même dignité que celle bafouée à Auschwitz, Treblinka ou Sobibor ? Il est permis d'en douter), c'est parce que l'humain décédé apparaît être essentiellement deux choses : corps⁵¹⁵² et souvenir ; or, à bien y regarder, pas plus sur l'un que sur l'autre, la dignité ne semble pouvoir trouver un ancrage.

Le corps mort, tout d'abord. Avec le décès survient la perte de la personnalité juridique⁵¹⁵³ ; le cadavre humain n'est pas un sujet de droit, une personne. Certains auteurs (et pas des moindres : Timbal⁵¹⁵⁴, Demogue⁵¹⁵⁵ ou Lombois⁵¹⁵⁶), quelques juges⁵¹⁵⁷, ont certes entendu aller à rebours de cette conception, et offrir, sinon une pleine personnalité, au moins une demi-personnalité juridique aux morts. Tel n'est toutefois pas le parti pris du Droit positif : les propositions doctrinales formulées n'ont pas convaincu, les solutions jurisprudentielles esquissées n'ont pas perduré⁵¹⁵⁸ ; car la *doxa* juridique actuelle est celle-ci : le cadavre humain est une chose juridique et, en raison de ce statut de *res*, ne peut avoir de droits subjectifs⁵¹⁵⁹. Certainement la dépouille mortelle n'est-elle pas une chose juridique

⁵¹⁵¹ Art. 16-1-1 c. civ., préc.

⁵¹⁵² Dépouille mortelle, ou simplement restes ou cendres ; sur les cendres, lire p. ex. : A. Cheynet de Beaupré, Le retour des cendres, D. 2007. 1212 ; X. Labbé, L'urne au fond du jardin. Quel statut pour les cendres ?, JCP G 2008. Act. 239.

⁵¹⁵³ V. p. ex. : G. Cornu, *Droit civil. Les personnes*, op. cit., n° 10, p. 20 ; F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, op. cit., n° 29, p. 35, et n° 32, p. 38 ; F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes*, op. cit., n° 16, p. 32, et n° 274, p. 235.

⁵¹⁵⁴ G. Timbal, *La condition juridique des morts*, thèse préc.

⁵¹⁵⁵ R. Demogue, La notion de sujet de droit..., art. préc., p. 631.

⁵¹⁵⁶ C. Lombois, De l'autre côté de la vie, in *Droit civil, procédure, linguistique juridique. Ecrits en hommage à Gérard Cornu*, PUF, 1994, p. 285, spéc. p. 304 : « maintenir aux morts la jouissance de certains droits, c'est leur reconnaître un jardin secret de fleurs qui embaument leur mémoire ».

⁵¹⁵⁷ V. not. TGI Paris, 11 janv. 1977, D. 1977. Jur. 84, note Lindon (droit à la vie privée posthume) ; v. aussi Crim., 21 oct. 1980, D. 1981. Jur. 72, note Lindon (les deux décisions concernaient le comédien Jean Gabin). *Adde*, TGI Paris, 31 mai 1989, cité par Lombois, De l'autre côté de la vie, art. préc., p. 303 : « L'image d'une personne constitue un élément de sa personnalité qui mérite protection par-delà la mort ».

⁵¹⁵⁸ Civ. 1^{ère}, 14 déc. 1999, D. 2000. Jur. 372, note B. Beignier ; RTD civ. 2000. 291, obs. J. Hauser : « le droit d'agir pour le respect de la vie privée s'éteint au décès de la personne concernée, seule titulaire de ce droit ». La solution avait été annoncée par CA Paris, 6 mai 1997, D. 1997. Jur. 596, note B. Beignier ; RTD civ. 1998. 71, obs. J. Hauser, et, depuis, a notamment été confirmée par Civ. 2^{ème}, 20 nov. 2003, Bull. civ. II, n° 354, et Civ. 2^{ème}, 8 juill. 2004, RTD civ. 2004. 714, obs. J. Hauser.

⁵¹⁵⁹ G. Loiseau, Pour un droit des choses, art. préc., p. 3017 ; P. Raimbault, Le corps humain après la mort. Quand les juristes jouent au « cadavre exquis »..., Droit et Société 61/2005. 817, spéc. 833 ; M. Cornu, Le corps humain au musée..., art. préc., p. 1907. En jurisprudence, v., p. ex. : Civ. 1^{ère}, 14 déc. 1999, préc. : « le droit d'agir pour le respect de la vie privée s'éteint au décès de la personne concernée, seule titulaire de ce droit » ; Civ. 2^{ème}, 8 juill. 2004, préc. (même formule) ; Civ. 1^{ère}, 15 févr. 2005, Bull. civ. I, n° 86 : « le droit d'agir pour le respect de la vie privée ou de l'image s'éteint au décès de la personne concernée, seule titulaire de ce droit ». *Adde*, B. Teyssié, *Droit civil. Les personnes*, op. cit., n° 126, p. 108, et les réf. cit.

ordinaire, s'avère-t-elle une chose « *pas comme les autres* »⁵¹⁶⁰ : non pas simple « *machine rompue* »⁵¹⁶¹ de la philosophie cartésienne, le cadavre est, tout au contraire, une chose humaine (une « *chose sacrée* »⁵¹⁶², est-il parfois même soutenu, la qualification empruntant, comme on l'a vu, au Droit romain et au jusnaturalisme⁵¹⁶³), avec tout ce qu'une telle origine – car ce corps sans vie fut autrefois celui d'un Homme, d'une personne⁵¹⁶⁴ – peut emporter de devoirs⁵¹⁶⁵ des vivants à son égard (par exemple : ne pas porter atteinte à son intégrité, ne pas le faire l'attraction d'une activité fondamentalement mercantile⁵¹⁶⁶). Mais la qualification tirée de la *summa divisio*, quoi qu'il en soit, demeure : même humaine, même « *auréolée* »⁵¹⁶⁷ de sacralité, la dépouille mortelle reste une chose. Et c'est précisément cette choséité du cadavre (un raisonnement identique, à l'autre frontière de l'existence, pouvant d'ailleurs être tenu à propos de l'embryon humain, avec néanmoins cette différence – ou plutôt ce point de résistance supplémentaire – que son statut positif de chose est combattu par beaucoup d'opinions⁵¹⁶⁸) qui empêche de souscrire à l'idée d'une dignité restant attachée au corps humain après la mort. Et en effet : parce que la condition d'être digne et celle de *res* sont totalement incompatibles, parce que la dignité humaine est absolument rétive à la réification juridique de son titulaire⁵¹⁶⁹, on ne voit pas comment, sans contradiction, il peut être possible de maintenir, au profit de la chose-dépouille mortelle, une part d'irréductibilité⁵¹⁷⁰. En conséquence de quoi, c'est le chemin emprunté par la Cour européenne des droits de l'Homme qu'il faut se résoudre à suivre : un chemin qui veut que « *la qualité d'être humain* »

⁵¹⁶⁰ F. Terré et D. Fenouillet, *Droit civil. Les personnes...*, *op. cit.*, n° 32, p. 39 ; v. aussi G. Loiseau, *Mortuorum corpus...*, art. préc., p. 236 : « *la dépouille mortelle et ce qu'il en advient, ossements ou cendres funéraires, sont des choses dans l'ordre binaire du droit. Mais ce sont des choses à part des autres choses, empreintes d'un sacré au sens où l'on exprime ce qui est inviolable et digne d'un respect absolu* ».

⁵¹⁶¹ R. Descartes, *Les passions de l'âme*, 1650, 1^{ère} partie, art. 6 : « *jugeons que le corps d'un homme vivant diffère autant de celui d'un homme mort, que fait une montre [...] lorsqu'elle est montée, et qu'elle a en soi le principe des mouvements pour lesquels elle est instituée, avec tout ce qui est requis pour son action, et la même montre, ou autre machine, lorsqu'elle est rompue, et que le principe de son mouvement cesse d'agir* ».

⁵¹⁶² P. ex. : J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 210, p. 407 : « *le cadavre s'enveloppant de sacré* » ; J.-P. Baud, *L'affaire de la main volée...*, *op. cit.*, p. 31. V. surtout : X. Labbée, *La valeur de la dépouille mortelle...*, art. préc. ; H. Popu, *La dépouille mortelle...*, thèse préc.

⁵¹⁶³ *Supra*, n° 53.

⁵¹⁶⁴ M. Cornu, *Le corps humain au musée*, art. préc., p. 1909 : « *dans le cas de la dépouille, c'est précisément parce que le support de la personne est encore là que respect lui est dû. Elle est en la trace [...]* ».

⁵¹⁶⁵ *Ibid.* : on ne peut « *se servir de ces choses que d'une certaine manière* ».

⁵¹⁶⁶ Civ. 1^{ère}, 16 sept. 2010, Bull. civ. I, n° 174 ; D. 2010. 2750, note G. Loiseau, et 2754, note B. Edelman ; CCE 2010. Comm. 112, obs. A. Lepage ; RTD civ. 2010. 760, obs. J. Hauser (affaire de l'exposition *Our body*) : selon l'article 16-1-1, alinéa 2, du code civil, les restes des personnes décédées doivent être traités avec respect, dignité et décence ; une exposition de cadavres à des fins commerciales méconnaît cette exigence.

⁵¹⁶⁷ H. Popu, *La dépouille mortelle...*, thèse préc., n° 33, p. 55 : le cadavre est une chose « *auréolée de piété et de respect* ».

⁵¹⁶⁸ V. les éléments rapportés *supra*, n° 203.

⁵¹⁶⁹ *Supra*, n° 82.

⁵¹⁷⁰ En ce sens, v. égal. J.-P. Gasnier, Questions à propos du statut juridique du cadavre, RRJ 2011-4. 1795, spéc. 1803.

(évoquer la qualité de personne⁵¹⁷¹ aurait été encore plus juste) « *s'éteint au décès et [...] [que], de ce fait, la prohibition des mauvais traitements [telle que résultant de l'article 3 de la Convention de sauvegarde] ne s'applique plus à des cadavres* »⁵¹⁷². La solution paraît donc claire (et la plus juridiquement correcte) : le corps mort ne peut avoir de dignité.

Reste le souvenir du défunt. La liberté d'expression et d'information, parfois (de plus en plus souvent ?), malmène la mémoire du mort (quand elle n'ajoute pas aux mots acides la publication de l'image de son cadavre⁵¹⁷³). Pour condamner les excès, la dignité du mort est alors mise en avant, en des formules à l'occasion un peu confuses, la superposant à « *l'atteinte à la mémoire* » et « *au respect dû au mort* »⁵¹⁷⁴. Mais, de tout ceci (des mots injustes, de la diffamation, de la représentation morbide...), au vrai, le défunt ne souffre rien. Le préjudice est ailleurs : il est dans les vivants, et l'affection qu'ils portent à leurs morts – « *ce sont les survivants que l'on meurtrit* »⁵¹⁷⁵, rappelait justement Cornu. La direction à suivre (qui est aussi la philosophie de la loi de 1881 sur la liberté de la presse⁵¹⁷⁶) semble dès lors être la suivante, tendant à évacuer toute référence à l'atteinte à la dignité du mort pour ne plus considérer que celle à la vie privée des vivants : eux sont les gardiens de la mémoire du défunt, lesquels, voyant celle-ci malmenée par les excès de la liberté d'expression – et par ce fait que précisément ils en souffrent – sont fondés à agir en considération du préjudice éprouvé⁵¹⁷⁷. La jurisprudence, en certaines occasions⁵¹⁷⁸, a d'ailleurs su se montrer exemplaire de cette tendance ; les solutions ponctuellement posées mériteraient d'être généralisées.

⁵¹⁷¹ Personne humaine comme personne juridique.

⁵¹⁷² CEDH, 27 févr. 2007, *Akpinar et Altun c. Turquie*, req. n° 56760/00, § 82 (hypothèse de mutilations *post mortem*).

⁵¹⁷³ *Supra*, n° 205.

⁵¹⁷⁴ Civ. 1^{ère}, 1^{er} juill. 2010, préc.

⁵¹⁷⁵ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n° 12, p. 25.

⁵¹⁷⁶ Art. 34 de la loi du 29 juill. 1881, qui ne punit les diffamations ou injures dirigées contre la mémoire des morts qu'autant que leurs auteurs ont eu l'intention de « *porter atteinte à l'honneur ou à la considération des héritiers, époux ou légataires universels vivants* » ; v. J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 206, p. 397 : « *il est loisible de se demander si, dans ce cas, ce ne sont pas, plutôt que les morts eux-mêmes, les héritiers qui sont protégés* » ; du même auteur, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 238 : « *l'atteinte à la mémoire des morts peut être poursuivie à l'instar d'une diffamation ou injure : mais, à la vérité, ce ne sont pas les morts qui sont, en l'espèce, sujets de droit, ce sont leurs héritiers* » ; dans le même sens, F. Ringel et E. Putman, *Après la mort...*, D. 1991. Chron. 241, spéc. 242. Pour une hypothèse d'absence d'intention de nuire aux héritiers, Civ. 1^{ère}, 12 déc. 2006, D. 2007. 541, note E. Dreyer ; JCP G 2007. II. 10010, note B. de Lamy. A noter que, à défaut d'infraction constituée, les héritiers disposent d'un droit de réponse (art. 34, al. 2, de la loi du 29 juill. 1881).

⁵¹⁷⁷ En ce sens, à propos de l'image d'un mort, Civ. 1^{ère}, 22 oct. 2009, RTD civ. 2010. 79, obs. J. Hauser ; RLDI 56/2010. 1854, note E. Derieux : « *si les proches d'une personne peuvent s'opposer à la reproduction de son image après son décès, c'est à la condition d'en éprouver un préjudice personnel établi, déduit le cas échéant d'une atteinte à la mémoire ou au respect dû au mort* ». Comp. Crim., 20 oct. 1998, D. 1999. Jur. 106, note B. Beignier, pour la seule référence à l'absence d'autorisation des proches, sans mention du préjudice personnel éprouvé (photographie du Président Mitterrand sur son lit de mort).

⁵¹⁷⁸ CA Paris, 24 févr. 1998 (affaire « *Erignac* »), D. 1998. Jur. 225, note B. Beignier : référence à la « *profonde atteinte au sentiment d'affliction* » des proches, et, « *partant, à l'intimité de leur vie privée* ».

Au bilan final, dignité de la dépouille mortelle et dignité du souvenir (mais comment la dignité humaine pourrait-elle, au juste, solidement s'arrimer aux songes volatils des vivants ?) auront été largement questionnées, mises en doute. Retour, alors, à Planiol et au néant⁵¹⁷⁹ ? Ce qui est certain, c'est que, en application de la méthodologie adoptée⁵¹⁸⁰, les individus animaux morts doivent être dits privés d'essité, dès lors que la proposition d'une dignité de l'humain mort pêche en force de conviction. Mais, seraient-ils privés de dignité, que les morts humains n'en demeurent pas moins éminemment respectables⁵¹⁸¹ (c'est toute la leçon d'Antigone, qui, nonobstant le décret de Créon, entend bien ensevelir le corps de Polynice, pour ne pas le voir livré aux carnassiers⁵¹⁸²). Car, à défaut de l'irréductibilité, il y a, en tout état de cause, le respect : voilà qui peut convenir à la situation juridique de la dépouille mortelle humaine⁵¹⁸³, et la rendre, pour les vivants, un objet de devoirs (ceci sans pour autant que, « *de l'autre côté de la vie* »⁵¹⁸⁴, il ne soit nécessaire de concevoir l'existence de droits subjectifs accompagnant les morts). Reste que, ce respect, on l'a vu⁵¹⁸⁵, est, en Droit, essentiellement une affaire d'Hommes. Comme pour l'embryon animal, faudrait-il alors songer à (re)couvrir le cadavre de la bête de quelque chose comme l'égard⁵¹⁸⁶ ? La suggestion aurait certainement quelque densité s'agissant des animaux de compagnie passés à trépas (et encore que la faveur faite en ce lieu apparaîtrait surtout être destinée à leurs maîtres ; elle aurait, au demeurant, ses limites : à contre-sens de l'attitude de certaines civilisations et de tout ce que l'archéologie peut révéler à leur propos⁵¹⁸⁷, le juge administratif refuse en effet

⁵¹⁷⁹ *Supra*, n° 205, *in limine*.

⁵¹⁸⁰ *Supra*, n°s 192-193.

⁵¹⁸¹ Art. 16-1-1 c. civ. (« *le respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort* ») ; B. Py, *La mort et le droit*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1997, p. 71 : « *même la mort n'efface pas [l]e respect dû au corps humain* » ; CE, ass., 2 juill. 1993, *Milhaud*, D. 1994. Jur. 74, note J.-M. Peyrical (les principes déontologiques relatifs au respect de la personne humaine qui s'imposent au médecin ne cessent pas avec la mort du patient).

⁵¹⁸² Sophocle, *Antigone*. Antigone : « *La sépulture qu'il accorde à l'un de nos deux frères, Créon ne la refuse-t-il pas ignominieusement à l'autre ? Étéocle, dit-on, a reçu de lui avec justice les honneurs du tombeau, et repose glorieux dans les enfers. Mais le corps de Polynice, mort si misérablement, un décret, publié dans toute la ville, défend à qui que ce soit de l'ensevelir, de le pleurer. Il faut qu'on l'abandonne sans pleurs, sans tombeau, douce proie, aux vautours avides, qui déjà le dévorent des yeux [...]. [Ismène], veux-tu t'associer à mon projet, à mes périls ? Réfléchis.* » ; Ismène : « *Quel projet ? Quels périls ? Que veux-tu dire ?* » ; Antigone : « *Tes mains aideront-elles les miennes à enlever le cadavre ?* » ; Ismène : « *Quoi ! tu songes à l'ensevelir, malgré la défense ?* » ; Antigone : « *Oui, car il est mon frère et le tien. Si tu refuses, je l'ensevelirai seule. Du moins, on ne me reprochera pas de l'avoir trahi. [...] [Créon] n'a pas le droit de me séparer des miens. [...] Fais donc ce qu'il te plaira. Moi, je l'ensevelirai. Il me sera glorieux de mourir pour une telle action. Chérie d'un frère bien-aimé, je reposerai près de lui, victime d'un devoir sacré. Aussi bien, j'ai plus longtemps à plaire aux morts qu'aux vivants ; car c'est pour toujours que je serai avec eux [...]* ».

⁵¹⁸³ En ce sens, M. Gobert, Rapport de synthèse, art. préc., p. 170 : « *autant il est louable parce qu'exact de parler du respect dû aux morts, aux personnes décédées donc, et d'incriminer les atteintes qui lui sont portées, autant il est contestable de ranger ces dernières dans la catégorie de celles à la dignité de la personne, parce que le second terme, en l'occurrence sans qualificatif, n'est plus satisfaisant et qu'il l'est encore moins accolé à celui de dignité [...]* ».

⁵¹⁸⁴ C. Lombois, *De l'autre côté de la vie*, art. préc.

⁵¹⁸⁵ *Supra*, n° 204.

⁵¹⁸⁶ *Supra*, n° 204.

⁵¹⁸⁷ X. Perrot, D'Anubis l'embaumeur au chien « Félix ». L'animal compagnon de la solitude « éternelle » de l'homme, RSDA 2010-1. 215.

l'inhumation de l'animal dans le caveau familial⁵¹⁸⁸). Mais pour les animaux autres que de compagnie ? Il est trop d'utilisations humaines (pour l'alimentation, l'habillement, etc.) de la dépouille des bêtes pour que l'égard puisse être considéré véritable ; et, lorsque sont dispensées quelques consignes aux fins de destruction des cadavres animaux, c'est, le plus souvent, en vue de la seule préservation de la santé publique⁵¹⁸⁹. L'égard pour la dépouille animale sera donc, sinon nié, en tout cas mis entre parenthèses ou de côté ; les priorités vraies pour la bête, au demeurant, sont ailleurs : c'est, avant toute autre chose, sur la condition des individus animaux vivant au monde qu'il convient de s'attarder – ce qui conduit donc directement à considérer les individus existants et leur irréductibilité.

§ 2 : Les individus existants

207. Le titulaire par excellence de la dignité humaine – En forme d'opposition saisissante avec les précédents développements⁵¹⁹⁰, il est possible d'affirmer qu'il est des individus dont on ne peut en aucun cas douter qu'ils sont dotés d'une part d'irréductibilité : les individus existants. A propos des Hommes, un auteur écrit ainsi que « *toute personne née et vivante est reconnue avoir la qualité de personne humaine* », et, partant, que « *le principe de la dignité lui est [...] incontestablement attaché* »⁵¹⁹¹. Et effectivement, il n'est pas d'obstacle à soutenir que les humains existants – tous les humains existants, sans exception – sont pourvus de dignité (et d'une dignité qui, de l'un à l'autre, n'est pas susceptible de degrés : elle est une égale dignité⁵¹⁹²). On a d'ailleurs déjà eu l'occasion de le souligner : si l'Homme existant – on peut

⁵¹⁸⁸ CE, 17 avr. 1963, *Sieur Blois*, D. 1963. Jur. 459, note Esmein ; JCP 1963. II. 13227, note Luce. De cette solution, il résulte donc qu'il n'est pas possible d'enterrer un animal dans un cimetière communal. Les possibilités alors classiquement offertes par le code rural et de la pêche maritime sont celles-ci : pour les animaux de plus de 40 kilogrammes, l'équarrissage (art. L. 226-1 et L. 226-6 c. rur.) ; pour ceux d'un poids inférieur, l'incinération ou l'enfouissement (art. L. 226-4 c. rur., spéc. son al. 2 ; mais encore faut-il que l'enfouissement se fasse avec l'accord du propriétaire du terrain choisi, s'il n'est pas dans le même temps le propriétaire de l'animal : CA Paris, 28 janv. 2009, Juris-Data n° 2009-375663). Cela étant, reste que la solution posée par le Conseil d'Etat a tenu à des considérations plus religieuses que juridiques, et, partant, s'avère fragile et sujette à la critique (Esmein, note préc. ss CE, 17 avr. 1963 ; X. Perrot, D'Anubis l'embaumeur..., art. préc. ; J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 452 s.). En tout état de cause (J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 452 s.), et à défaut d'enterrement de l'animal dans un cimetière communal, il est encore possible : de l'enterrer dans un cimetière existant précisément à cet effet (v. C. Derobert-Ratel, Le cimetière animalier d'Asnières, in M. Baudrez, T. Di Manno et V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, op. cit., p. 311) ; de placer les cendres de l'animal prédécédé dans le cercueil de son maître qui lui aura survécu (v. X. Labbée, Le chien dans le cercueil, JCP G 2012. 1261 ; du même auteur, Se faire enterrer avec son chien, RSDA 2012-2. 15).

⁵¹⁸⁹ V., p. ex., art. L. 223-8 c. rur. (épizooties).

⁵¹⁹⁰ *Supra*, n°s 203-206.

⁵¹⁹¹ S. Coursoux-Bruyere, Le principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité..., art. préc., p. 2317.

⁵¹⁹² V., p. ex., *supra*, n°s 26 et 134.

dire aussi bien : la personne physique – n’est pas un sujet de dignité, qui le sera⁵¹⁹³ ? Toute démonstration supplémentaire n’en vaudrait pas la peine, tant il est vrai qu’il n’est, ici, que de l’évidence : l’humain existant, l’autre humain né et vivant devant soi, est, par excellence⁵¹⁹⁴, le titulaire de la dignité.

208. L’égale esséité des animaux sensibles – De l’humain à la bête (on est désormais familier de la méthodologie à appliquer), le titulaire de l’esséité animale peut alors être déterminé : parce qu’il est certain que tous les Hommes nés et vivants devant soi sont investis d’une part d’intangible, il peut être soutenu que ce sont les animaux nés et vivants qui doivent être réputés des individus irréductibles. Ou pour le dire d’une autre manière : parce que l’humain existant est le titulaire par excellence de la dignité, l’animal existant doit être regardé comme celui par excellence de l’esséité. Reste que, cette mise au jour à peine effectuée, surgit une nouvelle difficulté : la diversité spécifique des individus animaux. C’est qu’en effet, faire référence aux Hommes existants n’est jamais que renvoyer à une même catégorie ou variété d’individus, aux membres d’une seule – et indivisible – espèce : l’espèce *Homo sapiens*⁵¹⁹⁵. Mais pour les individus animaux existants... Du corail aux grands singes, combien d’espèces animales, et de représentants animaux qui les composent ? La variété en ce lieu, on le sait, est immense (les espèces animales se comptent par millions⁵¹⁹⁶), qui, dès lors, appelle, en fait d’identification du titulaire de l’esséité animale, un travail de détermination supplémentaire. Pour ce faire, la démarche la plus fructueuse est alors probablement d’en revenir, une nouvelle fois, à l’Homme. Et, plus précisément, à l’Homme et à ce qui fonde la reconnaissance de sa dignité : sa vulnérabilité⁵¹⁹⁷.

De la vulnérabilité humaine, Sénèque disait qu’elle était sa mortalité, sa condition d’être mortel : « *vous vivez* », écrivait-il, « *comme si vous alliez toujours vivre, jamais votre vulnérabilité ne vous effleure l’esprit, vous ne remarquez pas tout le temps qui est déjà écoulé* »⁵¹⁹⁸. Toutefois, et comme

⁵¹⁹³ *Supra*, n° 193. L’interrogation formulée se veut notamment un écho à celle de Dabin : si l’Homme n’est pas sujet de droit, qui le sera ?, *supra*, n° 68, *in fine*.

⁵¹⁹⁴ En disant l’humain existant le titulaire par excellence de la dignité, on renvoie sciemment à la formule de Carbonnier selon laquelle « *la personne physique* (personne par excellence), *c’est l’individu, c’est l’être humain, tel qu’il est pris en considération par le droit* » (J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 195, p. 377 ; v. égal. *supra*, n° 72, *in fine*, en note). Constatons d’ailleurs comme tout se tient : la dignité étant la matrice de la personnalité juridique, il n’est que pure logique que le titulaire par excellence de la première soit également celui par excellence de la seconde.

⁵¹⁹⁵ On aura bien saisi que l’on s’attarde ici sur les individus, les éléments de contenu de ce contenant qu’est l’espèce, et non sur ce contenant lui-même (dont a vu que la possibilité de lui attacher une irréductibilité était pour le moins douteuse, *supra*, n°s 196-197).

⁵¹⁹⁶ *Supra*, n° 5.

⁵¹⁹⁷ *Supra*, n°s 76 et 79 s.

⁵¹⁹⁸ Sénèque, *De la brièveté de la vie*, chap. III, 4. A noter que, au gré des traductions, c’est parfois, en lieu et place du terme de vulnérabilité, celui de fragilité que l’on trouve mentionné (ex. : « *il ne vous souvient jamais de la fragilité de votre existence ; vous ne remarquez pas combien de temps a déjà passé* »). La variation sémantique ne doit pas étonner

il l'a bien été relevé, « *la signification de ce vocable n'est pas réductible à cette première approche ; l'homme est vulnérable parce que mortel mais la vulnérabilité n'est pas [uniquement] synonyme de mortalité* »⁵¹⁹⁹. Et, de fait, d'après le *Littre*, l'être vulnérable est moins celui qui est mortel que celui « *qui peut être blessé* »⁵²⁰⁰ ; ce n'est donc pas la vie qui dans cette définition est au cœur de la vulnérabilité : c'est la souffrance⁵²⁰¹. Une souffrance dont sait parfaitement que, poussée dans ses extrêmes (témoins, la barbarie nazie et l'esclavage, le Rwanda et l'ex-Yougoslavie), elle en vient à se confondre avec la négation de ce qu'il y a d'irréductible en l'être : il n'est pas de souffrance (physique, mais tout autant psychologique) plus intense, plus aiguë, que celle d'être nié par un autrui⁵²⁰² dans son essence intime, que de se voir refuser toute part personnelle d'intangibilité, pour alors être dégradé, rabaissé au rang d'un individu-moins, d'un individu-rien.

S'agissant de l'Homme, cette souffrance paroxystique s'appelle l'inhumain, la déshumanisation, la méconnaissance de son égale dignité. Et, à cette méconnaissance, tous les humains sont potentiellement exposés : tous ils sont des individus vulnérables, parce que sans exception sujets au risque⁵²⁰³ de l'inhumanité⁵²⁰⁴. Mais – et la considération est absolument fondamentale – si tous les Hommes sont vulnérables⁵²⁰⁵, les animaux (en tout cas certains parmi eux) apparaissent l'être aussi⁵²⁰⁶. Pourquoi la possibilité (la plausibilité) de cette affirmation ? Tout simplement parce que, comme il vient juste de l'être aperçu, « *c'est l'idée de sensibilité qui gouverne le concept de vulnérabilité* »⁵²⁰⁷. Or, sur l'existence d'une souffrance animale, d'une aptitude à la sensibilité des bêtes, il n'y pas même à discuter : le Droit lui-même la

autre mesure, dès lors que la fragilité (entendue comme la facilité à être altéré, brisé, détruit) s'avère, sinon un synonyme, au moins le terme qui, de proche en proche, renvoie le mieux à celui de vulnérabilité (à ce dernier égard, v. F. Fiechter-Boulevard, La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit, in F. Cohet-Cordey (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit...*, op. cit., p. 13, spéc. p. 14, note 5 ; adde, E. Littré, *Dictionnaire...*, op. cit., t. 2, V^o Fragilité).

⁵¹⁹⁹ F. Fiechter-Boulevard, La notion de vulnérabilité..., art. préc., p. 14.

⁵²⁰⁰ E. Littré, *Dictionnaire...*, op. cit., t. 4, V^o Vulnérable ; v. aussi F. Fiechter-Boulevard, La notion de vulnérabilité..., art. préc., p. 14.

⁵²⁰¹ F. Fiechter-Boulevard, La notion de vulnérabilité..., art. préc., p. 14 : « *la vulnérabilité prend une double signification puisqu'elle renvoie d'une part à l'idée de mortalité et, d'autre part, à l'idée de souffrance* ». V. égal. *supra*, n° 194, sur l'idée avancée qu'il existe, s'agissant de l'humain, deux formes distinctes de vulnérabilité : l'une essentielle (le risque d'exposition des Hommes existants à la déshumanisation), et l'autre existentielle (le fait que l'espèce humaine soit mortelle).

⁵²⁰² Sur le fait que la négation de la dignité est toujours le fait d'autrui, *supra*, n° 80.

⁵²⁰³ Sur l'idée que la vulnérabilité est un risque, F. Fiechter-Boulevard, La notion de vulnérabilité..., art. préc., p. 14 : la définition de la vulnérabilité comme « *ce qui peut être blessé* » « *renvoie à l'idée de risque [...]. [L]a vulnérabilité est un risque pour tous* ».

⁵²⁰⁴ V. déjà *supra*, nos 28, 78 in fine, 80, 81, 138 et 139.

⁵²⁰⁵ F. Fiechter-Boulevard, La notion de vulnérabilité..., art. préc., p. 16 : « *la vulnérabilité est une donnée commune à tous les êtres vivants et, en cela, les hommes sont égaux* ».

⁵²⁰⁶ V., affirmant la vulnérabilité de l'animal : F. Fiechter-Boulevard, La notion de vulnérabilité..., art. préc., p. 14, note 7 ; S. Vicente, Vulnérabilité et droit des biens, in F. Cohet-Cordey (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit...*, op. cit., p. 65 : « *l'animal* » peut se trouver, « *dans certaines hypothèses et à l'instar de la personne, en situation de particulière vulnérabilité à un mal* » ; v. aussi *infra*, n° 216, sur la chose (juridique) vulnérable.

⁵²⁰⁷ F. Fiechter-Boulevard, Rapport de synthèse, in F. Cohet-Cordey (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit...*, op. cit., p. 322, cit. p. 324.

reconnaît⁵²⁰⁸. Que l'on s'entende bien à ce propos : il n'est pas ici question de dire que l'animal, et encore moins la personne humaine, doivent se définir par la seule référence à leur sensibilité (ou à leur vulnérabilité). De l'humain, l'on a, en effet, déjà dit qu'il fallait à tout prix se garder de le définir⁵²⁰⁹ ; quant à l'animal, sa définition, plutôt qu'interdite, serait surtout impossible (pour cause de trop grand éclectisme de la catégorie⁵²¹⁰). Et il n'est pas question, non plus, d'affirmer que, l'un et l'autre étant des individus sensibles, l'humain et la bête sont des égaux : bien au contraire, c'est tout l'objectif du travail entrepris que de défendre le nécessaire maintien d'une frontière Homme/animal, et, *via* ce maintien, de garantir à l'Humanité sa préséance sur l'animalité. Reste que soutenir, comme on vient de le faire, l'impérativité de la limite entre deux étants n'est en aucun cas congédier la possibilité de mettre en avant le lien qui en même temps peut tous deux les unir⁵²¹¹ – et c'est précisément (et uniquement) de cela dont il s'agit ici : de la mise en évidence d'un trait commun à l'Homme et à certains animaux, pris de ce qu'ils ont leur souffrance en partage⁵²¹², de ce qu'ils sont des êtres identiquement vulnérables. Car, plus que l'intuition, l'expérience prouve bien que, comme tous les humains, les animaux sensibles peuvent voir leur sensibilité éprouvée par l'Homme jusqu'à l'extrême, la souffrance à eux infligée par les humains atteindre jusqu'à ce tréfonds ou ce seuil où se trouve niée l'essence intime de l'être. Il n'y a pas, à ce titre, à distinguer selon les animaux sensibles concernés : ce sont tous les animaux sensibles, sans exception, qui sont concernés par la proposition formulée – *i. e.* qui doivent être réputés des titulaires de l'essité. Cela implique donc de reconnaître, *a minima*, une part d'irréductible en tous les vertébrés (mammifères, oiseaux, reptiles et poissons⁵²¹³). Mais cela veut dire aussi ne pas distinguer selon que l'animal sensible concerné est un bien ou une *res nullius* : c'est une pure évidence qu'un animal n'est pas sensible ou non selon qu'il est ou non un objet de propriété, considération qui, dès lors, doit conduire à reconnaître la même essité – c'est-à-dire une égale essité⁵²¹⁴ – à tous les animaux capables de souffrances, qu'ils soient domestiques⁵²¹⁵ ou sauvages⁵²¹⁶. Il n'est pas besoin, pour continuer selon la démarche

⁵²⁰⁸ *Supra*, n° 98.

⁵²⁰⁹ *Supra*, n°s 5 et 81.

⁵²¹⁰ *Supra*, n° 5.

⁵²¹¹ Sur la dialectique du lien et de la limite, *supra*, n° 3.

⁵²¹² F. Armengaud, L'anthropomorphisme..., art. préc., p. 169 : « *La question de la sensibilité, ce n'est pas le propre de l'homme, mais l'indéniablement commun avec l'homme* ».

⁵²¹³ *Supra*, n° 98.

⁵²¹⁴ Il ne faut donc pas distinguer entre l'essité du singe et celle du chat, entre l'essité du dauphin et celle du chien, entre l'essité d'un animal sensible appartenant à une espèce donnée et celle d'un autre animal sensible appartenant à une autre espèce : tous entre eux ces êtres souffrants sont, du point de vue de leur irréductibilité, rigoureusement égaux.

⁵²¹⁵ Ou assimilés (animaux apprivoisés ou tenus en captivité).

⁵²¹⁶ Il est vrai que les textes protecteurs de la sensibilité des bêtes se focalisent, de façon quasi-exclusive, sur les animaux domestiques ou assimilés. Mais un texte juridique au moins reconnaît la nature sensible de l'animal

annoncée⁵²¹⁷, d'une plus ample conviction que cette dernière : celle selon laquelle (et ceci – il faut y insister – sans cependant jamais les réputer entre eux des *alter ego*) tous les Hommes existants d'un côté, tous les animaux sensibles existants de l'autre, sont des êtres dotés d'une égale part d'irréductibilité (égale dignité des Hommes, égale esséité des bêtes sujettes à la souffrance), parce qu'ils sont similairement vulnérables, identiquement exposés à la méconnaissance de ce qu'ils portent en eux d'intangible, de portion d'absolu.

*

209. Conclusion du chapitre premier – « *Qui a une irréductibilité⁵²¹⁸ ?* » est la question qui, tout au long des pages précédentes, a été posée. Problématique simple dans sa formulation, plus délicate dans sa résolution. Au moins une méthodologie (inspirée par une idéologie : ne jamais donner à l'animal plus qu'il n'est donné à l'Homme) a-t-elle, pour ce faire, été d'emblée arrêtée : systématiquement raisonner sur l'hypothèse de la titularité de la dignité humaine, et, à la suite, transposer les conclusions obtenues à l'animal et son esséité⁵²¹⁹. Transposer les conclusions obtenues, cela a voulu dire : n'admettre de titularité de l'esséité animale que là où, auparavant, a pu être dégagée, avec une absolue certitude, une titularité de la dignité humaine – *i. e.* n'admettre de part d'irréductibilité présente en une entité animale qu'à l'endroit précis où, préalablement, a été identifiée comme pourvue de dignité son entité humaine correspondante.

sauvage, en l'occurrence : le Règlement communautaire n° 3254/91 du 4 nov. 1991 interdisant l'utilisation de pièges à mâchoires et l'importation dans l'Union européenne de fourrures et de produits manufacturés de certaines espèces d'animaux sauvages provenant de pays qui utilisent des méthodes ne répondant pas aux normes internationales de piégeage non cruel (et un auteur de bien souligner le caractère « remarquable » de cette disposition qui « défend les animaux sauvages en raison de leur aptitude à souffrir », J.-P. Marguénaud, *V^o Animal*, in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire...*, art. préc., p. 61). *Adde*, ces deux récentes propositions de modification du Droit français allant dans le sens de la reconnaissance de la sensibilité des animaux sauvages : proposition de loi n° 42 déposée au Sénat le 7 octobre 2013 (par R. Povinelli, R. Madec, R. Courteau, M. Laménie et S. Andreoni), consistant notamment à ajouter un alinéa troisième à l'article 713 du code civil, qui disposerait : « *L'animal sauvage, être doté de sensibilité vivant à l'état de liberté, relève des dispositions du code de l'environnement* » ; proposition de réforme du statut de l'animal portée par J.-P. Marguénaud (v. RSDA 2013-1. 179, spéc. 180), et tendant, entre autres, à insérer dans le code pénal un article 521-1-1 ainsi rédigé : « *Les animaux sauvages vivant en l'état de liberté naturelle étant également des êtres sensibles, ils ne peuvent faire l'objet, sous quelque prétexte que ce soit, de sévices graves ou d'actes de cruauté* » (on notera l'absolutisme de la protection pénale revendiquée ; la suggestion formulée est à rapprocher de celle faite, dans le courant des années 1980, par le parlementaire R. Nungesser, et qui était la suivante : « *les animaux sauvages vivant en état de liberté naturelle étant également des êtres sensibles ne peuvent faire l'objet, même lorsqu'ils sont chassés ou traqués, de sévices graves ou d'actes de cruauté* » ; v. les propositions de loi n°s 2553, AN, 1984, et 607, AN, 1987).

⁵²¹⁷ *Supra*, n° 192.

⁵²¹⁸ Terme générique sous lequel peuvent être englobés ceux de dignité et d'esséité.

⁵²¹⁹ *Supra*, n°s 192-193.

Dans cette perspective, c'est, en premier lieu, l'éventuelle irréductibilité des espèces qui a été interrogée⁵²²⁰. A cet égard, de l'espèce humaine, on aurait pu croire, appui pris sur un certain nombre d'affirmations doctrinales, à l'existence de sa dignité. Et, cependant, à l'étude des crimes contre l'espèce humaine et contre l'humanité, c'est douteuse qu'est apparue la part d'irréductibilité parfois prêtée à l'espèce *Homo sapiens* (ou – les terminologies ont été tenues pour égales – au genre humain, à la famille humaine, à l'Humanité parée de sa majuscule) : d'une part, parce qu'il s'est avéré que les crimes contre l'espèce humaine ne procèdent pas tant d'agissements relevant du champ de l'inhumain que de celui de l'« *anhumain* »⁵²²¹ ; et, d'autre part, parce que, en fait de crimes contre l'humanité, l'humanité bafouée est la nature humaine de leurs victimes individuelles et non celle de la communauté à laquelle elles appartiennent⁵²²². La dignité de l'espèce humaine jugée par trop apocryphe, il a donc fallu (premier « *coup de serpe* », si l'on veut reprendre l'image de Carbonnier⁵²²³, donné sur les contours des titulaires de l'irréductibilité) congédier la thèse d'une esséité des espèces animales.

Les espèces écartées du champ de l'irréductibilité, c'est alors, glissant du contenant vers les éléments du contenu, sur les individus que le regard a été porté. De ces individus, il a été arrêté deux catégories fondamentales : d'un côté, les existants (ceux nés et vivants au monde) ; de l'autre, ceux aux frontières de l'existence (seconde catégorie se dédoublant, pour accueillir, respectivement en amont et en aval des deux lisières existentielles, les individus à naître et les individus morts). A considérer les individus humains aux frontières de l'existence⁵²²⁴, c'est assez clairement (sinon parfois explicitement) que sont présentées (par la doctrine, le juge ou le législateur) les réalités de leur irréductibilité : l'enfant à naître, l'Homme mort, seraient des êtres dignes. Mais la proposition ne va pas sans de très importantes difficultés, et notamment les suivantes : l'incompatibilité frontale entre l'affirmation de la dignité du *nasciturus* humain et le traitement infligé (cryo-conservation, destruction) à l'embryon *in vitro* ; la situation aporétique que constitue l'affirmation de la dignité absolue de l'humain à naître et sa mise en perspective avec le droit de sa mère d'avorter (un droit qui en ce cas ne pourrait plus prospérer, sauf pour la mère à justifier d'un état, non pas seulement de détresse, mais de nécessité thérapeutique) ; l'autre situation inextricable qu'est la thèse d'une dignité seulement relative de l'embryon, donc d'une dignité qui, parce que privée de l'absolutisme de sa force, n'en serait pas vraiment une (une thèse dont l'on peut au

⁵²²⁰ *Supra*, n^{os} 195 s.

⁵²²¹ *Supra*, n^o 196.

⁵²²² *Supra*, n^o 197.

⁵²²³ *Supra*, n^o 193.

⁵²²⁴ *Supra*, n^{os} 203 s.

demeurant craindre, que, comme par contamination, elle n'en vienne⁵²²⁵ à réaliser, à rebours de l'une des plus grandes conquêtes de l'humanisme juridique, la relativisation de la dignité des Hommes existants)⁵²²⁶ ; l'impossibilité de concevoir, dès lors qu'elle s'avère un rempart contre la réification juridique de l'humain, que la dignité puisse être dite l'attribut d'une *res* (la remarque valant tant pour l'embryon que pour le corps humain mort) ; ou encore le cas assez improbable (quoi qu'ait pu parfois en dire la jurisprudence) d'une survivance *post mortem* de la dignité (car quand une atteinte à la considération ou à la mémoire d'un mort est réalisée, ce n'est pas en ce dernier et sa dignité que l'on découvrira le préjudice subi dans toute sa nudité : ce sera dans le sentiment d'intimité de ses héritiers, dans la mise à mal de leur vie privée)⁵²²⁷. Toutes considérations à l'issue desquelles (et à l'image de ce qui a été dit de la (non-) dignité de l'espèce humaine), la proposition d'une dignité des enfants à naître et des morts humains n'a pas pu être validée : trop de doutes (trop de dangers aussi) sont apparus entourer cette proposition pour qu'elle soit susceptible d'être entérinée. On aura, ce faisant, compris, pour les individus animaux, le prolongement immédiat de ce parti-pris de non-dignité : l'enfant conçu et le défunt humains n'ayant pu être réputés des sujets irréductibles, les embryons et les morts animaux ont été dits devoir être privés d'esséité.

Ce qui n'implique pas qu'à ces individus aux limites de l'existence, toute protection juridique doive être refusée ; à l'inverse, celle-ci est nécessaire, la seule réserve émise étant (en bonne logique) qu'elle ne saurait emprunter le chemin (et la terminologie) de la dignité. Aux embryons et morts humains, c'est ainsi le respect (avec tout ce qu'il suppose de devoirs imposés aux existants) qui doit bénéficier, et, à ceux animaux, l'égard (la sémantique employée est intentionnellement différente, pour se garder de tout anthropomorphisme) qui doit être accordé⁵²²⁸ (propos au détour duquel on rappellera que les espèces n'ont pas davantage été oubliées, relativement auxquelles il a été soutenu qu'elles doivent voir leur pérennité garantie – une garantie aux manifestations plurales, qui pourraient notamment inclure les suggestions d'une incorporation des espèces animales menacées d'extinction au sein du patrimoine commun de l'Humanité et d'une introduction, à l'échelle internationale, des incriminations de « *spécicide* » et d'« *humanicide* »⁵²²⁹).

Ce souci pour les entités privées de dignité (et, par répercussion, pour celles privées d'esséité) exprimé, les titulaires de l'irréductibilité pouvaient enfin être mis au jour, qui se sont révélés les individus existants, les êtres nés et vivants au monde. Il y a, avec ce dernier

⁵²²⁵ Serait-ce malgré elle.

⁵²²⁶ *Supra*, n° 204.

⁵²²⁷ *Supra*, n° 206.

⁵²²⁸ *Supra*, n°s 204 et 206.

⁵²²⁹ *Supra*, n°s 199-200.

constat, de la pure évidence qui est allée : que l'Homme existant soit un sujet de dignité, comment, en effet, cela pourrait-il seulement se contester⁵²³⁰ ? Un constat dans le sillage duquel (et suivant la méthodologie à appliquer) a pu alors être formulée l'ébauche d'une autre réponse : que, de l'humain à la bête, ce sont les individus animaux existants qui doivent être réputés les titulaires de l'esséité. Mais s'en tenir à cette solution aurait certainement été se satisfaire, aux vues de la variété spécifique animale, d'un bien trop grand niveau de généralité. C'est pourquoi, *in fine*, n'ont été retenues comme des individus animaux existants irréductibles que celles des bêtes (mais toutes les bêtes : domestiques ou sauvages) qui, à l'instar de l'Homme (de tous les Hommes), sont apparues vulnérables, exposées au risque de la souffrance – et, plus précisément encore, au risque de cette souffrance paroxystique qu'est le fait, pour un être, de voir niée la part d'intangible, d'essence intime en lui. Partant, ce sont les animaux sensibles⁵²³¹ – et uniquement eux – qui ont été décrits des titulaires (à égalité) de l'(égale) esséité – des animaux sensibles pour le profit desquels l'on doit maintenant s'attacher à élaborer une protection originale, en s'inspirant, pour ce faire, de celle déjà à l'œuvre au bénéfice de l'humain et de la préservation de sa dignité.

⁵²³⁰ *Supra*, n° 207.

⁵²³¹ *Supra*, n° 208.

CHAPITRE SECOND

LA PROTECTION DE L'ESSÉITÉ ANIMALE

INSPIRÉE DE CELLE DE LA DIGNITÉ HUMAINE

210. Protection nécessaire et protection inopportune – La dignité qui lui est inhérente appelle, en la faveur de l'Homme, une double protection : au plan du Droit pénal, la défense absolue de son essence intime contre tous comportements qui lui sont attentatoires (*i. e.* la prohibition catégorique de tous agissements inhumains) ; et, au plan du Droit civil, son institution en tant que personne, sujet de droit (*i. e.* le refus de sa chosification juridique). De l'être humain⁵²³² à la bête, l'élan protecteur porté par la reconnaissance de l'esséité animale ne pourra cependant pas être aussi généreux. C'est qu'en effet (et ainsi qu'il l'a déjà été indiqué⁵²³³), il est cette donnée non négociable, afin de préserver l'humain de l'animalisation, de devoir renoncer à l'humanisation juridique de la bête, et, dès lors, de maintenir, en Droit, une frontière entre l'Homme et l'animal. Cette frontière, c'est, tout d'abord, d'un point de vue sémantique que l'on a voulu la signaler, en donnant un nom à l'irréductibilité animale distinct de celui par lequel est évoquée la part d'intangible en l'humain. Mais – et des concepts à leurs mises en œuvre ou effets –, cette distinction nécessaire de l'Homme et de la bête, c'est encore en refusant à l'animal doté d'esséité une transposition totale de la protection offerte à l'humain digne que l'on entend la solidifier. En d'autres termes, la protection de l'esséité animale ne doit être qu'inspirée de celle de la dignité humaine ; cela veut dire : se restreindre à un emprunt partiel, à une transposition mesurée, trouver la solution équilibrée permettant tout à la fois d'offrir à la bête ce qui lui est nécessaire et de laisser à l'humain ce qui garantit sa primauté.

Suivant cette perspective, la juste posture à adopter paraît être celle-ci : accorder à l'animal une protection plus intense par le biais du Droit pénal, en même temps que refuser, du côté du Droit civil, son accession à la catégorie des personnes. Accorder à la bête une protection plus énergique par le truchement de la règle pénale, cela peut parfaitement être compris et accepté : être compris, dès lors que la reconnaissance de son esséité commande, au bénéfice de l'animal, quelque chose comme une intensification garantiste, un accroissement protectionniste, afin de s'assurer que ne soit pas (plus) piétinée son essence

⁵²³² A noter que l'on n'entendra pas (plus), dans les développements à suivre, l'être humain dans le sens restrictif d'individu humain non encore né qu'il a fallu, pendant un court temps (*supra*, n^{os} 203-204), lui donner, mais comme une manière parmi d'autres de désigner l'Homme (existant), la personne humaine.

⁵²³³ *Supra*, n^o 139.

irréductible, que la bête ne puisse pas (plus) être ramenée « à la chose pure et simple »⁵²³⁴ ; et être accepté, dès lors que l'accroissement de protection projeté, si important devrait-il se révéler, se garderait toutefois de toute menace sur l'humain et sa primauté. Une primauté qui, en revanche, disparaîtrait si, en plus de voir leurs parts respectives d'irréductibilité protégées par le Droit pénal, l'Homme et l'animal devaient se retrouver, en Droit civil, des sujets de droit égaux⁵²³⁵, à la faveur d'une personnification réalisée de la bête. Conclusion inéluctable : préséance humaine oblige, il faut refuser toute accession de l'animal à la catégorie des personnes. La démarche est donc claire (et antithétique à certaines solutions législatives, optant pour une focalisation sur le statut juridique de la bête plutôt que sur son traitement pratique⁵²³⁶) : l'animal doit être préservé par le Droit pénal de son rabaissement à la chose pure ; il doit être maintenu en Droit civil dans la chose juridique.

A quoi certains auteurs seraient très probablement tentés d'opposer la possibilité de faire de l'animal un sujet de droit sans cependant réaliser sa confusion avec la personne physique. C'est que l'institution de la bête en tant que personne n'exigerait pas, selon ces opinions, une personnification anthropomorphique : elle se suffirait d'une personnalisation technique, identique à celle à l'œuvre en fait de personnalité morale. Et d'ajouter que, de ce cantonnement de la « *personnalité animale* » à une stricte règle technique, il résulterait ce prolongement hautement appréciable de voir évacué tout « *danger d'abolition de l'indispensable frontière qui doit séparer l'animalité de l'humanité* »⁵²³⁷. Il faut le concéder : de prime abord, une telle suggestion doctrinale séduit, qui aurait cette vertu de pouvoir assurer, selon la perspective ici recherchée, une protection supplémentaire de l'animal et de son esséité, tout en se gardant d'une inadmissible égalisation juridique de l'humain et de la bête. Mais à cet optimisme de première réaction doit cependant être opposée la crainte que la proposition d'une personnalité animale ne puisse demeurer dans les limites (non anthropomorphiques et techniques) qu'elle affirme s'assigner (et, dès lors – et malgré son objectif affiché –, ne pas pouvoir éviter de menacer l'Homme et sa primauté) : on en expliquera les raisons⁵²³⁸, dont on a d'ores et déjà compris qu'elles aboutiront à une solution de rejet. Ce dernier point arrêté, les ultimes démarches à suivre, sont, ce faisant, lancées : il faudra soutenir la nécessaire protection de l'esséité animale par le Droit pénal (Section I), puis justifier du caractère

⁵²³⁴ F. Ost., *La nature hors la loi...*, *op. cit.*, p. 212.

⁵²³⁵ L'approche de la protection animale par le Droit pénal a en effet cet avantage, comme le relève un auteur, d'éviter « la question de l'existence de droits subjectifs dont serait titulaire l'animal », question que le Droit civil, lui, ne peut en revanche « [pas] évacuer » (J. Leroy, *L'animal de cirque...*, art. préc., p. 296).

⁵²³⁶ On songe notamment à la solution retenue par le Droit suisse (v. déjà *supra*, n° 126, et *infra*, n° 223, en note).

⁵²³⁷ J.-P. Marguénaud, *La personnalité juridique des animaux*, art. préc., p. 206.

⁵²³⁸ *Infra*, nos 225 s.

inoportun d'une protection complémentaire qui voudrait se réaliser au moyen d'une personnalisation technique de la bête (Section II).

Section I : La protection nécessaire de l'essétité animale par le Droit pénal

211. Biens juridiques animaux et intérêts humains – L'affirmation est classique que, en plus d'une fonction répressive, le Droit pénal a une fonction expressive⁵²³⁹ : prohibant un certain nombre de comportements, incriminant un certain nombre d'agissements, il « décrit, en quelque sorte en négatif, ce qui compte le plus pour un peuple à un moment donné de son histoire »⁵²⁴⁰. Autrement dit, le Droit pénal est un révélateur : un révélateur des valeurs sociales estimées dignes de protection⁵²⁴¹, des biens juridiques⁵²⁴² considérés dignes de préservation. Au nombre de ces biens juridiques, ceux humains sont les plus précieux⁵²⁴³ : on reconnaît comme valeur – et on protège en conséquence – la vie de l'Homme, son intégrité, sa liberté... – et aussi sa dignité. Mais, chose remarquable, on reconnaît et protège également – dans des proportions répressives évidemment moindres⁵²⁴⁴ – des biens juridiques animaux : la vie et la sensibilité de la bête⁵²⁴⁵ ; une protection qui, toutefois, n'apparaît pas suffisante : la proposition ici défendue est d'ajouter (mieux : de révéler⁵²⁴⁶) à la protection pénale de l'animal cette autre valeur sociale qu'est l'essétité. Un ajout qui, assurément, ne peut aller sans que soient effectuées dans son sillage quelques déterminations : identification de la singularité de la valeur essétité par rapport aux valeurs vie et sensibilité, précisions sur leur articulation et leur possible cumul ou combinaison.

⁵²³⁹ P. Conte et P. Maistre du Chambon, *Droit pénal général*, *op. cit.*, n° 23, p. 10 ; J. Leroy, *Droit pénal général*, LGDJ, 4^{ème} éd., 2012, n° 66, p. 48.

⁵²⁴⁰ M. Delmas-Marty, *Les chemins de la répression...*, *op. cit.*, p. 10. V., plus largement, Roubier, qui considérerait que « le droit repose en dernière analyse sur une philosophie des valeurs » (P. Roubier, *Théorie générale du droit. Histoire des doctrines juridiques et philosophie des valeurs sociales*, 1951, préface D. Deroussin, Dalloz, 2005, p. 317).

⁵²⁴¹ J.-H. Robert, *Droit pénal général*, *op. cit.*, p. 225 : lorsque « le législateur incrimine un comportement, c'est pour imposer aux citoyens le respect d'une valeur sociale qu'il juge particulièrement précieuse » ; Y. Mayaud, *Droit pénal général*, PUF, coll. « Droit fondamental », 4^{ème} éd., 2013, n° 18, pp. 26-27. Rapp. P. Conte et P. Maistre du Chambon, *Droit pénal général*, *op. cit.*, n° 23, p. 10 : « Le droit pénal [...] continue de s'efforcer de distinguer les actes asociaux selon leur gravité, en portant sur eux un jugement de valeur d'après la sensibilité collective de l'époque ».

⁵²⁴² M. Lacaze, *Réflexions sur le concept de bien juridique protégé par le droit pénal*, préface A. d'Hauterville, LGDJ, coll. « Varenne », t. 39, 2011. *Adde*, E. Dargentas, *La norme pénale et la recherche autonome des valeurs dignes de protection pénale. Essai sur la théorie générale du droit pénal*, RPDP 1977. 411, spéc. 413 : « La norme pénale protège des valeurs ou des intérêts essentiels pour la société ; autrement dit, elle protège des biens juridiques ».

⁵²⁴³ A preuve, le choix du code pénal actuel d'ouvrir sa partie spéciale sur les infractions contre la personne (et non sur celles attentatoires à l'Etat ou la paix publique, choix d'ouverture qui était celui du code pénal de 1810).

⁵²⁴⁴ Cela veut dire : moins de textes répressifs, mais aussi des sanctions moindres. Il n'est pas à regretter cet écart répressif ; tout au contraire, il est un excellent indicateur de ce que l'animal ne vaut pas l'humain (un animal qui n'est cependant pas rien, pour être tout de même protégé – dans son intérêt propre [*supra*, n° 22] – par la loi pénale).

⁵²⁴⁵ Art. R. 655-1, R. 654-1 et R. 653-1 c. pén. ; v. déjà *supra*, n° 22.

⁵²⁴⁶ Il y a, en effet, des ébauches qui demandent à être achevées, des sous-jacences qui méritent d'être pleinement mises au jour ; v. not. *infra*, nos 213-214.

Ces premières clarifications réalisées, c'est alors l'humain qu'il faudra retrouver, pour procéder à une autre série de déterminations – ou, peut-être plutôt, à un jeu de confrontations. Car l'on ne peut, en effet, raisonnablement prétendre à la consécration du bien juridique esséité sans s'interroger, à la suite, sur ses répercussions à l'endroit des valeurs, pratiques et usages humains avec lesquels ce bien nouveau serait susceptible de s'entrechoquer – et ceci, pourquoi pas victorieusement. Bref, c'est sous deux rapports qu'il va successivement falloir envisager l'esséité : dans ses rapports avec les autres biens juridiques animaux (§ 1), d'une part, et dans ses rapports avec les intérêts humains (§ 2), d'autre part.

§ 1 : L'esséité dans ses rapports avec les autres biens juridiques animaux

212. Casuistique – A titre liminaire, doit être apportée cette précision : qu'il ne s'agit pas, dans les pages à suivre, de se livrer à une étude exhaustive du contentieux ayant trait aux infractions commises contre⁵²⁴⁷ les animaux ; il n'est question que de mettre au jour la singularité de l'esséité, et de commencer⁵²⁴⁸ à esquisser ce qu'elle pourrait apporter à l'animal de protection formidablement augmentée.

Débutons, pour ce faire, par un peu de casuistique. Et tout d'abord par ces trois hypothèses : un individu provoque la mort de bovins en introduisant des morceaux de fils métalliques dans leurs aliments⁵²⁴⁹ ; une personne porte à un chien (inoffensif) un violent

⁵²⁴⁷ *Exit*, également, le contentieux où l'animal se révèle, non pas la victime, mais « le moyen de commettre une infraction » (J. Pradel et M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial, op. cit.*, n° 1114, p. 653). Sont, à cet égard, notamment concernées les contraventions de divagation d'un animal susceptible de présenter un danger pour les personnes (art. R. 622-2 c. pén. ; n'est donc pas punissable la divagation de l'animal dont la dangerosité n'a pas été démontrée : CA Nîmes, 4 juill. 2006, JurisData n° 2006-329218 ; certains animaux, par leur nature, sont présumés dangereux, tels certaines races de chiens ; la présomption toutefois, n'est que simple : CA Douai, 18 janv. 2006, JurisData n° 2006-301192) et d'excitation d'un animal dangereux (art. R. 623-3 c. pén. ; v. les éléments rapportés et réf. cit. par J.-Y. Maréchal, in *JurisClasseur Pénal Code*, Art. R. 623-3 – Fasc. 20 : Contraventions contre les personnes. Excitation d'animaux dangereux, juill. 2010). A noter que, à l'une ou l'autre de ces qualifications, peut parfois être préférée celle délictuelle de risque causé à autrui (ce qui suppose alors la démonstration de la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement, art. 223-1 c. pén. ; v., p. ex., pour la violation d'un règlement municipal relatif à la circulation et à l'utilisation des chiens dangereux [chiens pitbull laissés en liberté dans un jardin aux clôtures ne garantissant pas leur isolement], CA Paris, 25 févr. 2000, JCP G 2000. IV. 2861 ; pour le non-respect des prescriptions obligeant à museler et tenir en laisse certains chiens sur la voie publique, les locaux publics ou encore les transports en commun [art. L. 211-16 c. rur.], CA Montpellier, 10 mai 2005, JurisData n° 2005-287133 ; l'incrimination de la divagation d'un animal s'entendant elle-même d'une obligation (réglementaire) de sécurité ou de prudence imposée à son gardien, le constat d'un manquement réitéré à cette obligation [*i. e.* le constat d'une pluralité de divagations d'un ou plusieurs animaux sous la garde de la même personne] peut aussi caractériser le délit de risque causé à autrui, CA Douai, 27 mai 2004, JCP G 2004. IV. 3209). *Adde*, pour les infractions intentionnelles, art. 132-75, al. 3, c. pén. (l'usage de l'animal est assimilé à celui d'une arme, et, en cela, constitutif d'une circonstance aggravante).

⁵²⁴⁸ Pour la suite, lire *infra*, n°s 217 s.

⁵²⁴⁹ Crim., 14 mai 1990, Gaz. Pal. 1990. Somm. 632, et la note (l'arrêt retient la qualification de destruction d'animaux domestiques).

coup de pied⁵²⁵⁰ ; un chat est assommé avec un fer à repasser puis aspergé d'essence et brûlé vif⁵²⁵¹. Soit considérée, à présent, cette autre série de situations factuelles : des bovins sont assommés à coups de barre de fer avant d'être égorgés⁵²⁵² ; des animaux sont laissés sans nourriture et sans eau, privés de soin, maintenus dans des locaux insalubres et sans lumière, sont enchaînés en permanence à un radiateur ou reclus dans des cages par trop exigües, ceci au milieu de cadavres d'autres bêtes en état de décomposition⁵²⁵³ ; un chien est attaché au pare-chocs d'une voiture et traîné sur une distance de 600 mètres (l'animal ayant été retrouvé avec les coussinets et les articulations de ses pattes en sang⁵²⁵⁴) ; six chiots sont violemment jetés, un à un, contre un mur (tous en sont morts)⁵²⁵⁵. Ajoutons, pour terminer, ces quelques dernières hypothèses : un animal, au moyen d'un chalumeau, est brûlé vif sur toute la surface du corps⁵²⁵⁶ ; un chat est maintenu de force dans l'eau d'une baignoire, puis contraint d'ingurgiter (ce qui causera sa mort dans la demi-heure) de l'eau de javel⁵²⁵⁷ ; un chien est « incendié »⁵²⁵⁸ ; un autre est laissé sans soin et attaché pendant deux jours, alors même qu'il a été constaté qu'il avait la gorge arrachée⁵²⁵⁹ ; un animal se voit donner par son propriétaire des coups de poings et de pieds⁵²⁶⁰ ; une personne tire avec une carabine sur un chien (lequel, gravement blessé, a dû être euthanasié)⁵²⁶¹.

En chacune de ces situations, se pose, pour le juge, le problème de la qualification juridique. Au moins, à ce dernier égard, tous les exemples rapportés procèdent-ils de comportements intentionnels⁵²⁶² : la thèse d'une condamnation pénale sur le fondement d'une atteinte par négligence ou imprudence à l'intégrité ou à la vie d'un animal peut donc être d'emblée écartée⁵²⁶³. Mais, ce premier écart effectué, demeure encore un certain nombre de possibilités répressives, et notamment celles-ci : la qualification délictuelle de sévices

⁵²⁵⁰ Crim., 6 juin 2000, n° 99-86.527 (l'arrêt retient la qualification de mauvais traitements).

⁵²⁵¹ CA Montpellier, 9 janv. 2008, JurisData n° 2008-365821 (estimant constitué le délit d'actes de cruauté).

⁵²⁵² TGI Argentan, 9 avr. 1991, D. 1993. Somm. 13, obs. G. Azibert (les juges retiennent la qualification de mauvais traitements).

⁵²⁵³ T. corr. Evry, 5 nov. 1985, Gaz. Pal. 1986. Somm. 205, note J.-P. Doucet.

⁵²⁵⁴ T. corr. Saint-Nazaire, 23 nov. 1982, BJIPA n° 104/sept. 1983-août 1984. 77 (la qualification retenue est celle d'actes de cruauté).

⁵²⁵⁵ CA Aix-en-Provence, 22 mars 2006, JurisData n° 2006-307450 (retenant la qualification d'atteinte intentionnelle à la vie).

⁵²⁵⁶ T. corr. Alençon, 7 nov. 1990, BJIPA n° 111/1991. 69 (la qualification retenue est celle d'actes de cruautés).

⁵²⁵⁷ T. corr. Rouen, 22 oct. 1981, BJIPA n° 104/sept. 1983-août 1984. 81 (la qualification retenue est celle d'actes de cruautés).

⁵²⁵⁸ T. pol. Vienne, 7 mars 1979, Gaz. Pal. 1979. Jur. 175, et la note (la qualification retenue est celle d'actes de cruautés).

⁵²⁵⁹ CA Paris, 16 oct. 1998, Dr. pén. 1999. Comm. 51, obs. M. Véron (l'arrêt retient la qualification d'actes de cruauté).

⁵²⁶⁰ CA Caen, 16 déc. 2009, RSDA 2010-1. 142 (retenant la qualification de mauvais traitements).

⁵²⁶¹ CA Paris, 2 févr. 1977, JCP G 1978. II. 18843, note R. de L. (retenant la qualification d'actes de cruauté).

⁵²⁶² S'agirait-il, le cas échéant, d'un acte de commission par omission (ex. : privation de soins).

⁵²⁶³ Art. R. 653-1 c. pén. Le contentieux sur cet article est rare devant la Cour de cassation (v. toutefois, assez récemment, Crim., 22 févr. 2011, n° 10-80.835).

graves ou actes de cruauté (article 521-1 du code pénal), les contraventions d'atteinte intentionnelle à la vie et de mauvais traitements (articles R. 655-1 et R. 654-1 du même code). A la vérité, la triple option ici relevée (et encore que, au jeu des alternatives qualificatives en présence, on pourrait adjoindre le délit d'abandon⁵²⁶⁴ et une poignée d'incriminations spécifiques recueillies dans le code rural et de la pêche maritime⁵²⁶⁵) ne serait pas tant problématique si, d'un texte répressif à l'autre (des textes qui tous, relevons-le d'entrée, ne protègent que les animaux « *domestiques, apprivoisés ou tenus en captivité* » – *exit*, donc, la protection des animaux sauvages⁵²⁶⁶), les frontières étaient relativement bien dessinées, les champs d'application en présence correctement délimités. Tel n'est cependant pas le cas, et un auteur⁵²⁶⁷ n'a pas manqué de le souligner : « *la distinction entre le délit [d'actes de cruauté ou] sévices graves et les contraventions de mauvais traitements et d'atteinte à la vie d'un animal* », a-t-il écrit, « *pose de sérieuses difficultés, que la jurisprudence ne contribue guère à dissiper* »⁵²⁶⁸. C'est qu'en effet les solutions jurisprudentielles, en fait d'infractions contre les animaux, se singularisent par leur manque de clarté : symptomatique en est, tout particulièrement, le fait que, s'agissant d'espèces jurisprudentielles, sinon identiques, à tout le moins très voisines, tels comportements se verront qualifiés d'actes de cruauté ou sévices graves, quand d'autres, à l'inverse, seront dits procéder d'« *animalicide[s]* »⁵²⁶⁹ ou de mauvais traitements à animaux⁵²⁷⁰.

213. Le franchissement d'un seuil – Ce qui n'est pas dire, toutefois, que le Droit vivant ne propose pas, en cette matière animalière, quelques critères distinctifs – à commencer par celui qu'il mobilise pour admettre (ou, au contraire, rejeter) la qualification de sévices graves ou actes de cruauté. Témoins, ces motivations de juges du fond selon lesquelles les actes de cruauté « *impliquent [...] de véritables tortures, des actes dépassant les limites de*

⁵²⁶⁴ Art. 521-1 c. pén., *in fine*.

⁵²⁶⁵ V. les art. R. 215-1 s. c. rur., spéc. art. R. 215-4.

⁵²⁶⁶ Crim., 22 oct. 1980, Bull. crim., n° 265 ; Gaz. Pal. 1981. Jur. 383, note E. Alauze ; Crim., 25 févr. 1981, Bull. crim., n° 74 ; JCP G 1981. II. 19621, note J. de Malafosse. *Adde*, M. Lacaze, La protection pénale différenciée des animaux « domestiques » et « sauvages », RSDA 2012-2. 439.

⁵²⁶⁷ V. égal. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 329, évoquant une « *impossible délimitation du domaine respectif* » des actes de cruauté et des mauvais traitements.

⁵²⁶⁸ J.-Y. Maréchal, *in JurisClasseur Pénal Code*, Art. 521-1 et 521-2 – Fasc. 20 : Sévices Graves ou actes de cruauté envers les animaux, nov. 2008, n° 17 ; v. aussi L. Boisseau-Sowinski, *La désappropriation de l'animal*, thèse préc., n° 40, p. 47.

⁵²⁶⁹ J.-P. Marguénaud, *L'animal dans le nouveau code pénal*, art. préc., p. 189 ; J. Leroy, *L'animal de cirque...*, art. préc., p. 296.

⁵²⁷⁰ En ce sens, J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 329 : « *des faits identiques sont considérés tantôt comme de mauvais traitements, tantôt comme des actes de cruauté* » (l'auteur précisant [*ibid.*] qu'il en va notamment ainsi à propos : du « *fait de tuer ou blesser un chien à coup de fusil* » ; de celui « *de laisser des bovins sans soins par temps de gel* » ; ou encore de celui de « *priver une bête de nourriture* »). V. les réf. cit. par cet auteur, ainsi que, s'agissant des privations de soins, les décisions citées *infra*, n° 220, en note.

la brutalité, une volonté perverse proche de la barbarie et du sadisme »⁵²⁷¹, « se caractérise[nt] par une gravité dépassant les limites de la brutalité, dénotant une volonté perverse ou un instinct de perversité »⁵²⁷². Et témoin, également, cette formule constante (et plus sobre) de la chambre criminelle de la Cour de cassation, formule aux termes de laquelle les sévices graves ou actes de cruauté s'entendent de faits « *accomplis intentionnellement dans le dessein de provoquer la souffrance ou la mort* »⁵²⁷³. De la somme de ces solutions, il pourrait être considéré que le critère de distinction reposerait sur la caractérisation d'un dol spécial⁵²⁷⁴ : une donnée intellectuelle, une disposition d'esprit particulière de l'auteur (l'instinct de perversité⁵²⁷⁵, le dessein de faire souffrir⁵²⁷⁶) qui vient comme « *enrichir le contenu* »⁵²⁷⁷ de l'intention délictueuse. Mais, sur un plan sensiblement différent, il n'est peut-être pas interdit (et il est même sûrement préférable⁵²⁷⁸ – on va très vite y venir) de voir dans ces positions jurisprudentielles – serait-ce avec une dose d'implicite – l'affirmation de ce que les termes de l'article 521-1 du code pénal sont les protecteurs d'une valeur sociale, d'un bien juridique (dont on ne va pas dissimuler que l'on pense qu'il s'agit de l'essence) distinct de ceux protégés par les contraventions d'atteinte intentionnelle à la vie d'une bête et de mauvais traitements à animal. C'est sur cette seconde suggestion que l'on propose de poursuivre l'analyse, dont on va au demeurant pouvoir constater qu'elle permet (sans pour autant verser dans l'analogie anthropomorphique) de dresser quelques fructueux parallèles entre incriminations protectrices des bêtes et incriminations protectrices des personnes humaines.

⁵²⁷¹ CA Paris, 9 oct. 1971, Gaz. Pal. 1972. Jur. 410, note J. Megret ; v. aussi CA Agen, 27 juin 2005, JurisData n° 2005-284372 : les actes de cruauté sont « *proches de la barbarie ou du sadisme, inspirés par une volonté perverse* » ; CA Douai, 27 janv. 2009, Juris-Data n° 2009-376415 : « *violences objectivement graves et révélatrices d'une certaine perversité de leur auteur* » Rapp., en doctrine, A. Vitu, *Droit pénal spécial, op. cit.*, n° 2546, p. 2070 (parlant d'un « *sentiment de méchanceté voire de sadisme* », ainsi que de « *perversité* ») ; v. aussi J. Pradel et M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial, op. cit.*, n° 1119, p. 656 (« *violences particulièrement odieuses* », « *plaisir sadique* »).

⁵²⁷² T. pol. Vienne, 7 mars 1979, préc. ; v. déjà CA Amiens, 8 juin 1967, D. 1968. Jur. 465, note P. Mimin : acte « *dépassant les limites de la brutalité* », dénotant « *une volonté perverse* », « *proche de la barbarie ou du sadisme* ».

⁵²⁷³ Crim., 23 janv. 1989, Bull. crim., n° 23 ; Crim., 12 mars 1992, Bull. crim., n° 111 ; Crim., 13 janv. 2004, Bull. crim., n° 7 ; Gaz. Pal. 2004. 3198, note Y. Monnet ; Crim., 30 mai 2006, n° 05-81.525 ; Dr. pén. 2006. Comm. 119, obs. M. Véron ; Crim., 4 mai 2010, n° 09-83403 ; Dr. pén. 2010. Comm. 88, obs. M. Véron. *Adde*, CA Montpellier, 22 nov. 2011, JurisData n° 2011-031121.

⁵²⁷⁴ W. Jeandidier, La protection pénale de l'animal, art. préc., p. 89 ; J. Leroy, obs. ss CA Bourges, 19 févr. et 9 juill. 2009, RSDA 2009-2. 37, spéc. 39 : « *On est très près d'un dol spécial* » ; S. Crioland, Animal et droit pénal, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection, op. cit.*, p. 71, spéc. p. 77. Rapp. L. Boisseau-Sowinski, *La désappropriation de l'animal*, thèse préc., n° 41, p. 50, note 20, parlant de « *dol aggravé* ».

⁵²⁷⁵ A noter que cette référence à « *l'instinct de perversité* » avait été faite dès la discussion parlementaire de la loi du 12 novembre 1963 ayant procédé à la création du délit d'actes de cruauté (v. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 327, note 39). On comprend mieux, dès lors, le choix qui fut celui de certains juges d'user de cette terminologie dans leurs motivations.

⁵²⁷⁶ Les deux formules ne pouvant être tenues pour rigoureusement identiques, v. *infra*, n° 214, *in limine*.

⁵²⁷⁷ P. Conte et P. Maistre du Chambon, *Droit pénal général, op. cit.*, n° 384, p. 219 ;

⁵²⁷⁸ *Adde*, pour une critique de la notion de dol spécial, J. Leroy, *Droit pénal général, op. cit.*, nos 401 s., pp. 238 s.

A commencer par cette idée : que, de la contravention de mauvais traitements au délit d'actes de cruauté, existe le même fossé⁵²⁷⁹ que celui séparant les incriminations de violences et le crime de tortures ou actes de barbarie. C'est qu'en effet, entre les comportements réprimés par les articles 222-7 et suivants, R. 624-1 et R. 625-1 du code pénal et les agissements⁵²⁸⁰ punis par l'article 222-1 du même code, se situe une frontière, un seuil – un seuil signalant, par son existence même, ce qu'il peut y avoir de différence radicale entre des actes de violences et d'autres étant le fait d'un tortionnaire. C'est ce qu'a parfaitement mis en évidence la cour d'appel de Lyon dans un arrêt de 1996 : « *les tortures ou actes de barbarie* », a-t-elle affirmé, « *supposent la démonstration d'un élément matériel consistant dans la commission d'un ou plusieurs actes d'une gravité exceptionnelle qui dépassent de simples violences et occasionnent à la victime une douleur ou une souffrance aiguë, et d'un élément moral consistant dans la volonté de nier dans la victime la dignité de la personne humaine* »⁵²⁸¹. Tout, en cette formule, est dit : la différence d'intensité existant entre les « *simples* » violences et les souffrances « *aiguës* » (une terminologie également présente dans la Convention des Nations Unies contre la torture de 1984⁵²⁸² et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme⁵²⁸³) en quoi consistent les actes de torture ou de barbarie, comme, à travers la référence à l'élément psychologique de l'infraction, la singularité de la valeur sociale pénalement protégée derrière les termes de l'article 222-1 du code pénal : la « *dignité* » humaine. Mais notons, également, ce que cette formule, à juste titre, ne va pas jusqu'à préciser : qu'il soit nécessaire de caractériser une disposition d'esprit particulière de son auteur – perversité, sadisme... – pour estimer constitué le crime de torture ou actes de barbarie ; on y revient ce faisant : ce n'est pas tant,

⁵²⁷⁹ Comp. L. Boisseau-Sowinski, *La désappropriation de l'animal*, thèse préc., n° 40, p. 48, qui ne voit qu'une « *différence de degré* » (et non de nature) entre mauvais traitements et actes de cruauté.

⁵²⁸⁰ Que la loi ne définit pas, M. Véron, *Droit pénal spécial*, Dalloz, coll. « Sirey Université », 14^{ème} éd., 2012, n° 46, p. 42.

⁵²⁸¹ CA Lyon, 19 janv. 1996, D. 1996. Jur. 258, note F.-L. Coste.

⁵²⁸² Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 déc. 1984, art. 1^{er} : « *aux fins de la présente Convention, le terme "torture" désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne [...]* ».

⁵²⁸³ V., p. ex. : CEDH, 8 juill. 2004, *Ilaşcu et autres c. Moldava et Russie*, req. n° 48787/99, § 447 : « *la Cour estime que, pris dans leur ensemble et compte tenu de leur gravité, de leur caractère répétitif et du but auquel ils tendaient, les traitements infligés à M. Ivanțoc ont provoqué des douleurs et souffrances "aiguës" et revêtaient un caractère particulièrement grave et cruel. Force est de considérer l'ensemble de ces agissements comme des actes de torture au sens de l'article 3 de la Convention* » ; CEDH, 17 janv. 2012, *Othman (Abu Qatada) c. Royaume-Uni*, req. n° 8139/09, § 270 : « *la pratique consistant à infliger des coups sur la plante des pieds, communément appelée bastinado, falanga ou falaka, a déjà été examinée par la Cour. Elle cause à la victime des douleurs aiguës et de vives souffrances et, dans des affaires où elle avait pour but de punir un individu ou d'obtenir de lui des aveux, la Cour n'a pas hésité à la qualifier de torture* » (v., à ce dernier égard, et entre autres, CEDH, Grande chambre, *Salman c. Turquie*, 27 juin 2000, req. n° 21986/93, § 115 ; CEDH, 31 juill. 2007, *Diri c. Turquie*, req. n° 68351/01, §§ 42-46 ; CEDH, 20 oct. 2009, *Valeriu et Nicolae Roșca c. Moldova*, req. n° 41704/02, § 64) ; CEDH, 13 déc. 2012, *El-Masri c. l'ex-République yougoslave de Macédoine*, req. n° 39630/09, § 211 : « *la Cour relève que les mesures susmentionnées ont été employées cumulativement et avec préméditation dans le but d'infliger des douleurs ou souffrances aiguës pour obtenir des renseignements de l'intéressé, de le punir ou de l'intimider [...]. Elle estime que pareil traitement doit être qualifié de torture, au sens de l'article 3 de la Convention* ».

en la matière, la mise en évidence de l'intention toute spécifique⁵²⁸⁴ du délinquant qui importe que celle de la valeur singulière à laquelle, par son comportement, il attente. Une valeur singulière dont on sait, au demeurant et par comparaison, qu'elle ne se dissimule pas derrière les incriminations de violence, lesquelles (ne) protègent (que) l'intégrité physique et psychique de la personne ; les biens juridiques en présence se signalent donc par leur dualité, laissant apparaître le crime de torture comme évoluant (de par sa « gravité exceptionnelle » et ce qu'elle témoigne de dépassement d'une limite spécifique) dans un au-delà⁵²⁸⁵ : un au-delà de la seule atteinte à l'intégrité, un franchissement de la seule mise à mal du corps ou de l'esprit, pour se situer jusque dans la sphère de la méconnaissance de l'irréductibilité humaine.

De cette idée de franchissement d'un seuil (de gravité et de valeur), il est aussi largement question dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme. Depuis son arrêt *Irlande c. Royaume-Uni*, il est, en effet, acquis que la Cour considère que, « pour tomber sous le coup de l'article 3 [de la Convention de sauvegarde], un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité »⁵²⁸⁶ (minimum de gravité qui, pour être caractérisé – la chose est d'importance – se suffit du constat de l'existence de circonstances « objectivement [...] inacceptables »⁵²⁸⁷ – *exit*, donc, en Droit européen également, l'idée que l'atteinte à la dignité impliquerait nécessairement, chez son auteur, une volonté perverse ou sadique⁵²⁸⁸). Il est

⁵²⁸⁴ Ce qui n'est pas forcément condamner l'analyse que, faisant référence à l'intention de porter atteinte à la dignité humaine, la cour d'appel de Lyon exige la caractérisation d'un dol spécial ; ce que l'on soutient uniquement ici, c'est que, à supposer que dol spécial il y est (ce qui peut au demeurant se discuter – en ce sens, P. Conte, *Droit pénal spécial*, LexisNexis, 4^{ème} éd., 2013, n° 212, p. 130, précisément à propos des tortures ou actes de barbarie : « le comportement, criminel, est intentionnel. Cette exigence exclut la simple imprudence, au demeurant difficilement concevable, mais ne permet pas de conclure à la nécessité d'un dol spécial »), celui-ci n'exige pas, pour exister, une volonté perverse, un instinct de sadisme ou de perversité.

⁵²⁸⁵ On rappelle le terme employé par la cour d'appel : les tortures ou actes de barbarie « dépassent » les simples violences.

⁵²⁸⁶ CEDH, 18 janv. 1978, *Irlande c. Royaume-Uni*, préc., § 162. V. égal., reprenant peu ou prou la même formule (et pour s'en tenir à une quinzaine d'arrêts) : CEDH, 7 juill. 1989, *Soering c. Royaume-Uni*, préc., § 100 ; CEDH, 20 mars 1991, *Cruz Varas et autres c. Suède*, req. n° 15576/89, § 83 ; CEDH, 26 nov. 1996, *Nsona c. Pays-Bas*, req. n° 23366/94, § 92 ; CEDH, 28 juill. 1999, *Selmouni c. France*, préc., § 100 ; CEDH, 6 avr. 2000, *Labita c. Italie*, req. n° 26772/95, § 120 ; CEDH, 22 mai 2001, *Altay c. Turquie*, req. n° 22279/93, § 48 ; CEDH, 12 mars 2003, *Öcalan c. Turquie*, préc., § 219 (v. aussi l'arrêt de Grande chambre dans cette affaire, préc., § 180) ; CEDH, 11 avr. 2006, *Léger c. France*, req. n° 19324/02, § 89 ; CEDH, 11 juill. 2006, *Jalloh c. Allemagne*, req. n° 54810/00, § 67 ; CEDH, *Saadi c. Italie*, 28 févr. 2008, préc., § 134 ; CEDH, 30 juin 2008, *Gäfgen c. Allemagne*, préc., § 65 ; CEDH, 2 mars 2010, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, préc., § 121 ; CEDH, 20 janv. 2011, *Payet c. France*, req. n° 19606/08, § 53 ; CEDH, 24 sept. 2013, *Dembéle c. Suisse*, req. n° 74010/11, § 39.

⁵²⁸⁷ CEDH, 19 avr. 2001, *Peers c. Grèce*, req. n° 28524/95, § 75.

⁵²⁸⁸ V. not., à propos des traitements dégradants : CEDH, 16 déc. 1999, *V. c. Royaume-Uni*, req. n° 24888/94, et, du même jour, *T. c. Royaume-Uni*, req. n° 24724/94, respectivement §§ 71 et 69 : « la question de savoir si le traitement avait pour but d'humilier ou de rabaisser la victime est un autre élément à prendre en compte [...]. L'absence d'un tel but ne saurait toutefois exclure de façon définitive un constat de violation de l'article 3 » ; CEDH, 19 avr. 2001, *Peers c. Grèce*, préc., § 74 : « il convient de prendre en compte la question de savoir si le but du traitement était d'humilier ou de rabaisser la victime, l'absence d'un tel but ne saurait exclure de façon définitive le constat de violation de l'article 3 » ; v. égal. (et entre autres), employant des formules identiques ou très similaires aux deux précédentes : CEDH, 15 juill. 2002, *Kalachnikov c. Russie*, req. n° 47095/99, § 95 ; CEDH, 14 nov. 2002, *Mouïsel c. France*, req. n° 67203/01, § 37 ; CEDH, 29 avr. 2003, *Poltoratski c. Ukraine*, req. n° 38812/97, § 131 ; CEDH, 24 mars 2005, *Akkum et autres c. Turquie*, req. n° 21894/93, § 257 ; CEDH, 20 janv. 2009, *Slawomir Musial c. Pologne*, req. n° 28300/06, § 85 ; CEDH, 21 janv.

donc bien question d'une limite à outrepasser, d'un seuil⁵²⁸⁹ à franchir – un seuil sans le dépassement duquel il est impossible de conclure à l'applicabilité de l'article 3. Ou pour le dire à la suite de Frédéric Sudre : l'article 3 de la Convention de sauvegarde « *n'entre en jeu que si la souffrance infligée dépasse le seuil d'intensité minimum : ce qui est en-deçà du seuil minimum [...] est alors exclu d[e] son champ de protection [...]* ; [a contrario], les actes qui atteignent ou dépassent le seuil minimum sont des tortures ou traitements inhumains et dégradants »⁵²⁹⁰ – *i. e.* sont des atteintes à la dignité humaine. Certes, cette présentation théorique simple⁵²⁹¹ peut rapidement être rendue plus complexe, dès lors qu'il est précisé que, au sein de la catégorie des atteintes à la dignité humaine que constitue l'article 3, la Cour européenne distingue plusieurs paliers : elle estime les traitements (ou peines) inhumains non équipollents en gravité aux tortures, et les traitements (ou peines) dégradants non équipollents en gravité aux traitements (ou peines) inhumains (et, *a fortiori*, aux tortures). Mais, quoi qu'il en soit de ces stratifications internes, l'essentiel est de comprendre qu'il n'est, avec elles, jamais question que de différences de degrés, et en aucun cas de nature : pour ne pas être égaux en intensité, les tortures, les traitements inhumains et les traitements dégradants n'en sont pas moins, sans exception, de pleines atteintes à la dignité, à l'irréductible humain (*i. e.* tous ils sont des comportements devant être localisés en aval du seuil d'applicabilité de l'article 3). Qui plus est, il importe de remarquer que la terminologie employée par la Cour européenne pour délimiter le domaine d'application des actes de torture par rapport à ceux des traitements inhumains⁵²⁹² et des traitements dégradants⁵²⁹³ n'est pas ici dénuée d'intérêt – une terminologie selon laquelle, en effet, les actes de torture sont dits se singulariser par ce qu'ils traduisent d'intention de faire preuve de « *cruauté* »⁵²⁹⁴, d'infliger à la victime de « *graves et cruelles souffrances* »⁵²⁹⁵. Si le

2011, *M. S. S. c. Belgique et Grèce*, req. n° 30969/09, § 220 ; CEDH, 23 févr. 2012, *G. c. France*, req. n° 27244/09, § 71.

⁵²⁸⁹ V., p. ex., F. Sudre, Article 3, in L.-E. Pettiti, E. Decaux et P.-H. Imbert, *La convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Economica, 2^{ème} éd., 1999, p. 155, spéc. p. 158.

⁵²⁹⁰ *Ibid.* Adde, K. Gachi, *Le respect de la dignité humaine dans le procès pénal*, préface A. Decocq, LGDJ, coll. « Bibliothèque de sciences criminelles », t. 54, 2012, n°s 99 s., pp. 81 s.

⁵²⁹¹ Ce qui n'est pas dire que, en pratique, l'identification du seuil litigieux soit aisée.

⁵²⁹² CEDH, 25 avr. 1978, *Tyrer c. Royaume-Uni*, préc., § 29 : pour que soit caractérisés des traitements (ou peines) inhumains, la « *souffrance provoquée doit se situer à un niveau particulier* ».

⁵²⁹³ CEDH, 25 avr. 1978, *Tyrer c. Royaume-Uni*, préc., § 30 pour qu'un traitement (ou une peine) soit qualifié(e) de dégradant(e), il faut que « *l'humiliation ou l'avalissement dont [il ou elle] s'accompagne [...] se situe[nt] à un niveau particulier* » ; v. aussi (entre autres) : CEDH, 25 mars 1993, *Costello-Roberts c. Royaume-Uni*, req. n° 13134/87, § 30 ; CEDH, Grande chambre, 12 mai 2005, *Öcalan c. Turquie*, préc. § 181 ; CEDH, 22 juin 2006, *D. et autres c. Turquie*, req. n° 24245/03, § 49 ; CEDH, 17 oct. 2006, *Sultan Öner et autres c. Turquie*, req. n° 73792/01, § 125 ; CEDH, 11 oct. 2011, *Portmann c. Suisse*, req. n° 38455/06, § 41.

⁵²⁹⁴ V., p. ex. : CEDH, 1^{er} juin 2010, *Gäfgen c. Allemagne*, préc., § 109 : « *la Cour considère que la méthode d'interrogatoire à laquelle le requérant a été soumis dans les circonstances de la présente affaire a été suffisamment grave pour être qualifiée de traitement inhumain prohibé par l'article 3, mais n'a pas eu le niveau de cruauté requis pour atteindre le seuil de la torture* » ; CEDH, 17 janv. 2012, *Zontul c. Grèce*, req. n° 12294/07, § 92 : « *le traitement infligé en l'espèce au requérant, constitue – de par sa cruauté et par l'élément intentionnel qui l'a caractérisé – un acte de torture au regard de la Convention* ».

vocabulaire usité retient l'attention, c'est, bien évidemment, pour être très identique à celui mobilisé en fait de protection pénale des animaux⁵²⁹⁶. Faire ce constat n'est pas succomber à un anthropomorphisme mal inspiré ; c'est uniquement trouver la confirmation de qui a été plus haut avancé⁵²⁹⁷, à savoir : que l'humain et la bête (sensible), sans jamais être des égaux, ont néanmoins ce destin commun de l'exposition aux souffrances extrêmes, aux actes cruels – ces actes par le truchement desquels c'est, plus que leur sensibilité ou leur intégrité, leur part d'irréductibilité qui est méconnue, leur essence intime qui est niée. Poursuivant sur cette idée, on pourrait d'ailleurs se risquer à soutenir que, des paliers internes de l'article 3 de la Convention de sauvegarde à la lettre de l'article 521-1 du code pénal, la même logique est à l'œuvre, en l'occurrence : que les sévices graves ne sont pas équipollents en intensité aux actes de cruauté⁵²⁹⁸ (de la même manière que les traitements inhumains ou dégradants ne sont pas équipollents aux tortures), mais qu'entre les premiers et les seconds (comme entre tous les agissements visés à l'article 3 de la Convention) demeure cette convergence fondamentale d'évoluer dans un au-delà – un au-delà des simples violences ou brutalités, pour être des agissements atteignant jusqu'à ce qu'il y a d'intangible en l'être. Ou pour l'exprimer d'une autre façon : entre les tortures, traitements inhumains et traitements dégradants d'un côté, et les actes de cruauté et sévices graves de l'autre, il y aurait cette similarité de se situer en aval du seuil de la méconnaissance de l'irréductibilité de l'individu – dignité de l'Homme ou esséité de l'animal.

214. Une triade de valeurs sociales protégées – Une proposition qui pourrait être d'autant mieux assise que n'ont pas encore été épuisés les parallèles susceptibles d'être dressés entre tortures ou traitements inhumains, d'un côté, et interdit des actes de cruauté ou sévices graves à animaux, de l'autre⁵²⁹⁹. En ce sens, commençons par rappeler ce que l'on a

⁵²⁹⁵ CEDH, 18 janv. 1978, *Irlande c. Royaume-Uni*, préc., § 167 : la Cour, « en distinguant la "torture" des "traitements inhumains ou dégradants", a voulu par le premier de ces termes marquer d'une spéciale infamie des traitements inhumains délibérés provoquant de fort graves et cruelles souffrances » ; v. égal. (et sans exhaustivité), reprenant depuis lors la même formule : CEDH, 25 sept. 1997, *Aydın c. Turquie*, req. n° 57/1996/676/866, § 82 ; CEDH, 28 juill. 1999, *Selmouni c. France*, préc., § 96 ; CEDH, Grande chambre, 27 juin 2000, *Salman c. Turquie*, préc., §§ 114-115 ; CEDH, 10 oct. 2000, *Akkoç c. Turquie*, req. n°s 22947/93 et 22948/93, §§ 115 et 117 ; CEDH, 8 juill. 2004, *Ilaşcu et autres c. Moldava et Russie*, préc., § 426 ; CEDH, *Saadi c. Italie*, 28 févr. 2008, préc., § 136 ; CEDH, 15 mai 2008, *Dedovski et autres c. Russie*, req. n° 7178/03, § 84 ; CEDH, 1^{er} juin 2010, *Gäfgen c. Allemagne*, préc., § 90 ; CEDH, 13 déc. 2012, *El-Masri c. l'ex-République yougoslave de Macédoine*, préc., § 197.

⁵²⁹⁶ Art. 521-1 c. pén. : « actes de cruauté ». Pour d'autres similitudes terminologiques, *infra*, n° 220.

⁵²⁹⁷ *Supra*, n° 208.

⁵²⁹⁸ Pour une tentative de distinction entre sévices graves (dans lesquels l'auteur a proposé de voir une atteinte à la sensibilité affective de l'animal) et actes de cruauté, J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 346-347.

⁵²⁹⁹ Rapp. J.-P. Doucet, *Le droit criminel*, t. 1 : « La loi pénale », Saint Gildas de Rhuy, 3^{ème} éd., 2003, p. 138 : « L'acte de cruauté se rapproche des deux agissements examinés ci-dessus » (à savoir, les tortures et actes de barbarie) ; E. Dreyer, *Droit pénal spécial*, Ellipses, 2^{ème} éd., 2012, n° 380, p. 171, note 1, qui affirme que « le rapprochement [entre les

déjà pu, en deux occurrences⁵³⁰⁰, relever : que l'atteinte à la dignité humaine, pour exister, ne suppose pas, chez son auteur, l'instinct de perversité. Et, de fait – et quoi qu'en disent parfois certains juges du fond –, pas plus qu'en matière d'actes inhumains, il n'apparaît nécessaire d'exiger une intention perverse, un penchant sadique comme condition de la survenance d'un acte cruel envers une bête. Il y a maintenant plus de quarante ans, un auteur l'avait déjà souligné : « *un acte de cruauté ne procède pas nécessairement d'un état de perversité et [...] on peut se rendre coupable d'un tel acte sans être pervers* »⁵³⁰¹. Tel est au demeurant le parti pris de la chambre criminelle, laquelle, pour certes exiger, aux fins de l'admission de la qualification d'actes de cruauté ou sévices graves, la preuve d'un « *dessin de provoquer la souffrance* »⁵³⁰² (ce par quoi, comme on l'a déjà dit⁵³⁰³, elle laisse entendre que les actes de cruauté ne sont pas réductibles aux mauvais traitements – comme les tortures ne le sont pas aux violences), ne va cependant pas jusqu'à user de la terminologie autrement plus subjective (et restrictive) de sadisme ou de perversité⁵³⁰⁴. Il faut donc clairement abonder en ce sens : pas plus que le crime de torture ou actes de barbarie un peu plus haut rencontré⁵³⁰⁵, le délit de l'article 521-1 du code pénal ne compte, au rang de ses éléments constitutifs, l'instinct de perversité de son auteur.

De parallèle en parallèle, on peut en venir à rappeler cet état du Droit selon lequel les actes de torture et autres traitements contraires à la dignité sont l'objet d'une interdiction absolue ; la raison en est que l'inhumain ne peut jamais être justifié, que l'atteinte à la dignité de l'Homme (à la différence, par exemple, de l'atteinte à sa vie ou à son intégrité) ne peut jamais être légitimée⁵³⁰⁶. Or, basculant de l'humain à la bête, l'on ne voit pas que la situation devrait être dite fondamentalement différente. Raisonnons, pour le comprendre, sur une simple hypothèse d'état de nécessité⁵³⁰⁷ : si l'on conçoit parfaitement qu'il puisse, en certaines circonstances, être nécessaire (pour se sauvegarder soi-même⁵³⁰⁸ ou sauvegarder une autre personne, pour protéger sa propriété⁵³⁰⁹ ou celle d'autrui – en ce incluse la protection de

actes de tortures et] les sévices graves ou actes de cruauté envers les animaux ne peut être évité » (encore que l'auteur juge le rapprochement « *choquant* »).

⁵³⁰⁰ *Supra*, n° 213.

⁵³⁰¹ P. Mimin, note préc. ss CA Amiens, 8 juin 1967, et Crim., 10 janv. 1968, p. 468 ; v. égal., se rattachant à l'opinion de cet auteur, J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 328.

⁵³⁰² V. *supra*, n° 213, et les réf. cit.

⁵³⁰³ *Supra*, n° 213.

⁵³⁰⁴ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 328 : la définition des actes de cruauté ou sévices graves selon la chambre criminelle (l'auteur vise, plus spécialement, Crim., 23 janv. 1989, préc.) ne peut s'entendre d'une définition semblable à celle « *subjective par la méchanceté ou le sadisme* ».

⁵³⁰⁵ *Supra*, n° 213.

⁵³⁰⁶ *Supra*, n° 79.

⁵³⁰⁷ Art. 122-7 c. pén.

⁵³⁰⁸ V., pour deux décisions rejetant l'état de nécessité CA Paris, 21 mai 2008, JurisData n° 2008-364756 ; Crim., 1^{er} juin 2010, Env. et dev. dur. 2011. Comm. 2, obs. L. Neyret (affaire de l'ourse Cannelle).

⁵³⁰⁹ CA Grenoble, 22 oct. 1999, Dr. pén. 2000. Comm. 136, obs. M. Véron.

l'animal approprié⁵³¹⁰) d'attenter à la sensibilité ou à la vie d'un animal (l'atteinte portée devant alors être regardée couverte par un fait justificatif), on a, en revanche, beaucoup plus de mal à imaginer en quelles hypothèses l'infliction à une bête d'actes cruels ou de sévices graves pourrait se recommander d'un pareil argument de nécessité⁵³¹¹ (et, par extension, d'une identité légitimité). Telle semble d'ailleurs bien être la conviction du législateur français, lequel, pour certes admettre que l'atteinte à l'intégrité ou à la vie d'une bête n'est pas punissable si elle est intervenue sous l'empire de la « nécessité »⁵³¹², ne prévoit, en revanche, pas (à tout le moins, plus⁵³¹³) de réserve exonératoire similaire pour le délit de sévices graves ou actes de cruauté. D'où cette idée que, faute de voir, à la différence des contraventions d'atteinte intentionnelle à la vie et de mauvais traitements, sa commission susceptible d'être justifiée, le délit de l'article 521-1 du code pénal abriterait une valeur sociale distincte, un bien juridique différent de ceux préservés par les articles R. 655-1 et R. 654-1⁵³¹⁴ du même code : quand ses derniers protègent – de façon seulement relative – la vie et la sensibilité (on peut dire aussi bien : la vie et l'intégrité⁵³¹⁵) de l'animal, l'incrimination d'actes de cruauté ou sévices graves, elle, entendrait défendre la bête, au-delà de ces seules valeurs, dans son irréductibilité, son esséité. Aux trois articles du code pénal juste cités répondrait donc une triade de valeurs sociales protégées : esséité, vie et sensibilité.

Mais peut-être, à propos de la valeur esséité, y aurait-il une proposition plus importante encore à formuler. Et qui serait celle-ci : qu'en ayant fait le choix d'exclure, en matière de sévices graves ou actes cruels, toute réserve de nécessité, le législateur en serait

⁵³¹⁰ CA Poitiers, 18 déc. 1964, D. 1965. Somm. 75, et la note ; CA Pau, 9 mars 1966, D. 1967. Somm. 34, et la note ; CA Riom, 22 juin 1966, D. 1966. Jur. 514, et la note ; CA Limoges, 2 févr. 1994, JurisData n° 1994-040853 ; CA Montpellier, 20 oct. 2005, Juris-Data n° 2005-298450 ; CA Toulouse, 19 juill. 2006, JurisData n° 2006-316443 ; Crim., 8 mars 2011, Dr. pén. 2011. Comm. 75, obs. M. Véron ; Crim., 5 avr. 2011, Dr. pén. 2011. Comm. 92, obs. M. Véron. Comp., pour des hypothèses où a été rejeté l'état de nécessité : Crim., 11 oct. 1978, D. 1979. IR. 101, et la note ; CA Paris, 5 juill. 1990, Dr. pén. 1991. Comm. 80, obs. M. Véron ; CA Bordeaux, 19 mars 1996, JurisData n° 1996-045256 ; Crim., 26 févr. 2003, n° 02-81.736 ; CA Riom, 20 oct. 2005, JurisData n° 2005-307531 ; CA Pau, 8 juin 2006, JurisData n° 2006-308664.

⁵³¹¹ En ce sens, E. Verny, La protection pénale de l'animal, in M. Baudrez, T. Di Manno, V. Gomez-Bassac, *L'animal, un homme comme les autres ?*, op. cit., p. 299, spéc. p. 308 : « les articles R. 654-1 et R. 88-1 du Code pénal [...] se réfèrent déjà à la nécessité. L'article 521-1 du Code pénal s'en affranchit à juste titre, non pour repousser la nécessité mais parce qu'à l'évidence ni la cruauté ni les sévices graves ou sexuels ne peuvent correspondre à la moindre nécessité ».

⁵³¹² V. la formule identiquement utilisée par les articles R. 654-1 et R. 655-1 c. pén. : « le fait, sans nécessité [...] ». A noter que la nécessité ici évoquée est bien plus largement entendue que celle à l'œuvre en fait d'état de nécessité – ce qu'il faudra reconsidérer à l'aune de la reconnaissance de l'esséité de l'animal, *infra*, n° 221.

⁵³¹³ Autrefois également inscrite au sein de l'article 521-1 du code pénal, la réserve de nécessité a été supprimée par la loi déjà évoquée du 6 janvier 1999 ; v. S. Antoine, La loi n° 99-5 du 6 janvier 1999..., art. préc., p. 168.

⁵³¹⁴ Comp. J. Leroy, obs. préc. ss CA Bourges, 19 févr. et 9 juill. 2009, p. 39 : « on ne peut retenir qu'une seule qualification sur les deux [actes de cruauté/mauvais traitements] parce que les valeurs fondamentales protégées sont identiques » ; v. aussi J. Pradel et M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial*, op. cit., nos 1115 s. et 1130 s., pp. 654 s. et 661 s., qui étudient les incriminations d'actes de cruauté et de mauvais traitements dans une même section consacrée aux « atteintes à l'intégrité de l'animal ».

⁵³¹⁵ V., à ce titre, l'art. R. 653-1 c. pén. inséré dans une section unique intitulée : « Des atteintes involontaires à la vie ou à l'intégrité d'un animal ».

venu à estimer que l'essétité animale, comme la dignité humaine, doit être protégée de la manière la plus énergique qui soit – *i. e.* que l'irréductibilité animale doit bénéficier d'une protection absolue, intangible (donc insusceptible d'atteintes légitimes). Reste que, cette suggestion à peine posée (et au-delà de ce fait que les animaux sauvages ne sont pas protégés contre les sévices graves ou actes de cruauté), vient immédiatement s'opposer cette autre réalité légale : que les dispositions du code pénal relatives aux actes de cruauté et sévices « *ne sont pas applicables* » aux courses de taureaux ou combats de coqs dans l'hypothèse où, au bénéfice de l'intervention de ces derniers, l'existence d'une « *tradition (locale) ininterrompue* » peut être utilement invoquée⁵³¹⁶. A la faveur d'un (étrange) fait justificatif tiré de l'autorisation de la loi⁵³¹⁷, certains actes cruels envers les animaux peuvent donc être légitimés.

Et la thèse de la possibilité d'une protection absolue de l'essétité animale par le Droit positif d'en conséquence disparaître. Ou presque. Car il faut, en effet, également compter avec une déclinaison de la protection animale jusqu'ici non encore évoquée : celle issue de la loi dite « *Perben II* » du 9 mars 2004, et qui a consisté à ajouter, à l'interdit des actes de cruauté et des sévices graves, la prohibition de l'infliction de « *sévices [...] de nature sexuelle* »⁵³¹⁸ à un animal. Certainement, en ce dernier lieu comme en tous autres protecteurs des bêtes dans le code pénal, le législateur s'est-il borné à assurer la préservation des seuls animaux domestiques ou assimilés (et, dès lors, a exclu du champ de la protection les bêtes sauvages). Mais il n'en reste pas moins que, même limitée à ceux vivant sous le toit ou placés sous la surveillance de l'Homme, la protection offerte aux animaux contre les sévices sexuels présente une véritable singularité⁵³¹⁹. Une singularité qui est celle-ci : qu'au profit de l'auteur de cette forme particulière de sévices, l'on ne voit pas que le législateur français ait aménagé une quelconque possibilité de justification objective ; il n'est, en cet endroit, pas de réserve de « *nécessité* » qui ait été prévue (parti pris législatif qui, on en conviendra, n'a pas vraiment à se

⁵³¹⁶ Art. 521-1, al. 7, R. 654-1, al. 3, et R. 655-1, al. 3, c. pén.

⁵³¹⁷ V. *infra*, n° 218.

⁵³¹⁸ Art. 521-1 c. pén.

⁵³¹⁹ Il est à préciser que la jurisprudence a fait une application – trop – large de la notion de « *sévices de nature sexuelle* », en admettant la caractérisation de tels sévices du seul fait de l'intervention d'un acte de pénétration sexuelle, sans pour autant que de cet acte soit résulté, pour l'animal, de quelconques souffrances (Crim, 4 sept. 2007, D. 2008. 524, note J. Chacornac ; JCP G 2008. II. 10054, note J. Segura ; Dr. pén. 2007. Comm. 133, obs. M. Véron). La doctrine n'a pas manqué, à juste titre, de critiquer cet arrêt (M. Véron, obs. préc. ; M. Fabre-Magnan, *Introduction générale au droit...*, *op. cit.*, p. 183 ; A. Sériaux, Pas si bête, in *Quatre-vingts ans de la semaine juridique*, La Semaine Juridique Edition Générale, Numéro Historique, Hors Série/Cahier 2, 2007, p. 75). Pour autant, la douteuse interprétation jurisprudentielle faite dans cet arrêt ne doit pas dissimuler ce qui, pour la présente démonstration, est le plus important, en l'occurrence : qu'il n'est pas de faculté d'exonération de responsabilité prévue relativement à la commission de sévices de nature sexuelle sur un animal domestique ou assimilé.

discuter⁵³²⁰), pas plus (et contrairement au cas des corridas et combats de coqs) que de fait justificatif tiré de l'autorisation de la loi qui ait été textuellement mobilisé. Et voilà qui, ce faisant, accrédite davantage la validité de la thèse suggérée, à savoir : que, en plus de la sensibilité et de la vie, il serait une troisième valeur sociale animale à considérer, l'esséité. Car le fait semble bien qu'il ne soit tout simplement pas possible d'admettre qu'une même valeur puisse tout à la fois bénéficier d'une protection relative (*i. e.* qu'elle puisse subir certaines atteintes légitimes) et d'une autre absolue, catégorique (*i. e.* que sa mise à mal ne puisse jamais être objectivement justifiée). Or, dès lors que la valeur sociale pénalement protégée derrière les termes de l'article 521-1 du code pénal semble approcher l'absolutisme (sans toutefois l'atteindre – mais l'ébauche ne demande qu'à être travaillée⁵³²¹), la faculté paraît ouverte d'en déduire qu'elle serait nécessairement autre que les biens juridiques seulement préservés de manière relative par les contraventions d'atteinte intentionnelle à la vie et de mauvais traitements : elle ne serait pas la vie, elle ne serait pas l'intégrité, mais l'irréductibilité de l'animal, son esséité.

215. Cumul idéal de qualifications ou circonstances aggravantes ? – Une suggestion réitérée de l'existence d'une trinité de valeurs sociales animales protégées qui conduit, comme presque naturellement, à évoquer un (contestable) arrêt rendu en février 1998 par la chambre criminelle de la Cour de cassation⁵³²². En cette espèce, un prévenu avait été « surpris » « en train de [...] tuer [un chat] » – animal qu'il avait enfermé « dans un sac » – en « le projetant violemment au sol » ; estimant ces agissements procéder d'un « acte unique », les juges du fond n'en avaient cependant pas moins prononcé une double déclaration de culpabilité : l'une du chef de sévices graves ou actes de cruauté, l'autre du chef d'atteinte intentionnelle à la vie d'un animal. Mais la chambre criminelle décidait de ne pas se rallier à la solution des juges d'appel, qui faisait valoir que ceux-ci auraient dû se limiter à retenir une qualification unique (en l'occurrence, celle de sévices graves ou actes de cruauté⁵³²³). Clairement, la chambre criminelle avait donc opté pour cette position selon laquelle, en cas de conflits de qualifications, la préférence doit être donnée à celle d'entre elles qui est la plus élevée⁵³²⁴ – et de s'appuyer, à cet effet, sur le principe selon lequel « un même fait ne saurait entraîner une double

⁵³²⁰ On ne voit pas bien, en effet, à l'issue de quelle situation pourrait être estimée nécessaire (donc justifiée) l'infliction de sévices sexuels à une animal. En ce sens, E. Verny, La protection pénale de l'animal, art. préc., p. 308.

⁵³²¹ *Infra*, nos 217 s.

⁵³²² Crim., 4 févr. 1998, Bull. crim. 1998, n° 46 ; JCP G 1998. IV. 2027 ; D. 1998. IR. 109.

⁵³²³ La cassation, en effet, intervient au regard de ce que la cour d'appel a « déclaré [le prévenu] coupable de la contravention de destruction d'un animal domestique ».

⁵³²⁴ B. Bouloc, *Droit pénal général*, Dalloz, 23^{ème} éd., 2013, n° 750, p. 568.

déclaration de culpabilité». Pour autant il est établi, au moins depuis la jurisprudence *Ben Haddadi*⁵³²⁵, qu'un fait matériel unique peut valablement se voir appliquer une pluralité de qualifications dans la circonstance où il s'est avéré léser une pluralité de valeurs sociales protégées⁵³²⁶. Or, au fondement des dispositions réprimant les actes de cruauté, d'une part, et les atteintes intentionnelles à la vie d'un animal, d'autre part, l'on a vu qu'il pouvait (devrait) être soutenu que n'était pas préservé le même bien juridique, mais des intérêts animaux distincts (l'esséité et la vie). D'où, par voie de conséquence, la possibilité de défendre l'idée que la position de la chambre criminelle aurait pu (dû) être différente, et consister à admettre l'existence d'un concours (et, à la suite, d'un cumul) idéal de qualifications (et, dès lors, valider la double déclaration de culpabilité prononcée par les juges du fond). Une proposition qui, formulée dans le cadre restreint de l'étude de cet arrêt de cassation, n'en pourrait cependant pas moins être généralisée : envisageable dans l'hypothèse où un acte unique a atteint les valeurs esséité et vie, le procédé du cumul idéal de qualifications pourrait (devrait) également être étendu à cette autre situation où un même fait aurait entraîné une lésion aux valeurs vie et sensibilité (ce qui, en pratique, reviendrait, par exemple, à prononcer – avec, au surplus, une faculté, en cette configuration, de cumul des amendes contraventionnelles⁵³²⁷ – une double déclaration de culpabilité des chefs de mauvais traitements et d'atteinte intentionnelle à la vie).

A moins que (et non, à ce titre, sans que soit en cause une nouvelle inspiration tirée de la protection pénale de la personne humaine⁵³²⁸), plutôt que la voie du cumul idéal de qualifications, ce ne soit celle de l'introduction en Droit pénal animalier d'un certain nombre de circonstances aggravantes qu'il faille plutôt se résoudre à emprunter. Simple en apparence, la proposition ne pourrait cependant pas aller sans un certain nombre d'aménagements. Précisons, tout d'abord, que, pour pouvoir répondre à des hypothèses où serait en cause un fait matériel unique, l'intensification de la protection animale réalisée par la mobilisation de circonstances aggravantes aurait aussi – peut-être surtout – vocation à répondre à des cas caractérisés par la commission d'une pluralité d'actes – mais des actes toutefois suffisamment liés (temporellement, causalement...) entre eux pour qu'ils puissent être appréhendés comme

⁵³²⁵ Crim., 3 mars 1960, Bull. crim., n° 138. Pour la jurisprudence ultérieure, v. les réf. cit. in B. Bouloc, *Droit pénal général*, *op. cit.*, n° 751, pp. 568-569, note 4.

⁵³²⁶ Y. Mayaud, *Droit pénal général*, *op. cit.*, n° 155, p. 178 ; J. Pradel, *Droit pénal général*, Cujas, 19^{ème} éd., 2012, n° 307, p. 271 ; J. Leroy, *Droit pénal général*, *op. cit.*, n° 275, p. 172.

⁵³²⁷ Art. 132-7 c. pén. ; B. Bouloc, *Droit pénal général*, *op. cit.*, n° 759, p. 573.

⁵³²⁸ V., p. ex., art. 221-2 et 222-2 c. pén. (actes de torture ou de barbarie précédant ou accompagnant un homicide ou un autre crime), art. 222-7 du même code (violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner – cette disposition présentant la particularité d'être une incrimination autonome).

une situation homogène, être vus comme une situation d'ensemble⁵³²⁹. Cela étant posé, la première opération légale à réaliser, aux fins de correctement mettre en place une série de circonstances aggravantes attachées aux infractions contre les animaux, serait certainement de faire de la contravention (de 5^{ème} classe) d'atteinte intentionnelle à la vie d'un animal⁵³³⁰ un délit (par exemple, puni d'une peine de 6 mois d'emprisonnement et 7 500 euros d'amende). Cela permettrait, en effet, de bien faire la distinction entre trois hypothèses, de la moins grave à la plus grave : la moins grave, à savoir celle où des mauvais traitements (contravention de 4^{ème} classe⁵³³¹) auraient entraîné la mort de l'animal sans intention de la donner (circonstance qui pourrait autoriser une augmentation de la répression jusqu'à atteindre le niveau d'une contravention de 5^{ème} classe – d'où, en amont, la nécessité d'avoir fait basculer l'atteinte intentionnelle à la vie d'un animal dans la catégorie des délits) ; au niveau intermédiaire, se situerait précisément cette atteinte intentionnelle simple (*i. e.* non assortie d'une circonstance aggravante), et qui serait punie des peines plus haut suggérées ; et, au niveau le plus grave de ce triptyque, se trouverait la situation où une atteinte intentionnelle à la vie d'un animal aurait été précédée ou accompagnée de mauvais traitements (atteinte intentionnelle aggravée dont la peine pourrait être d'un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende). Pour compléter ces premières propositions, il faudrait aussi (et encore que l'on ne prétende nullement en ce lieu à l'exhaustivité) envisager trois autres séries d'aggravation : la première consisterait à augmenter la sanction encourue pour un abandon (puni de 2 ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende⁵³³²) lorsque la mort de l'animal abandonné lui serait (directement – preuve d'un lien direct qui serait certainement difficile à apporter) consécutive (les peines pouvant alors être portées à 3 ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende) ; la deuxième tendrait à aggraver la répression dans le cas où, infligeant des sévices graves (ou sexuels) ou actes de cruauté (qui sont punis de 2 ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende⁵³³³) à une bête, un individu provoquerait non intentionnellement sa mort (comme dans le cas précédent, les peines pourraient alors s'élever à 3 ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende) ; et la troisième, aux termes de laquelle une aggravation de la répression pourrait être prévue dans la situation où une atteinte intentionnelle à la vie d'un animal aurait été précédée ou accompagnée de sévices graves (ou de nature sexuelle) ou actes de cruauté (étant précisé que, pour marquer la différence de gravité d'avec le cas juste avant aperçu, la

⁵³²⁹ P. Conte et P. Maistre du Chambon, *Droit pénal général, op. cit.*, n° 236, p. 138.

⁵³³⁰ Art. R. 655-1 c. pén.

⁵³³¹ Art. R. 654-1 c. pén.

⁵³³² Art. 521-1 c. pén.

⁵³³³ Art. 521-1 c. pén.

répression devrait franchir un palier supplémentaire – en l’occurrence : 5 ans d’emprisonnement et 75 000 euros d’amende).

216. La chose pure, ou tout ce que n’est pas l’animal sensible – Quoi qu’il en soit de ces pistes lancées, il apparaît, en tout état de cause, nécessaire de proposer un critère permettant d’identifier à partir de quand, de quoi (au fond – on y revient –, à partir de quel seuil⁵³³⁴) pourrait être dite consommée une atteinte à l’irréductibilité animale, caractérisée une méconnaissance de la valeur esséité. Que l’on s’entende bien ici : en aucun cas il n’est envisagé de proposer une définition positive de l’esséité. Certainement pas souhaitable (on se souvient de la maxime : « *toute définition est dangereuse* »⁵³³⁵), une telle définition n’est surtout pas possible. Car probablement le vrai est-il que l’esséité animale ne peut se concevoir ou s’appréhender autrement que la dignité humaine⁵³³⁶ : comme un dogme, un axiome, une qualité de l’individu qui s’affirme sans pouvoir se prouver, qui se montre sans pouvoir se démontrer. *Exit*, donc, toute définition positive de l’esséité, car le parti ici pris n’est pas de cet ordre mais de celui opposé : il est (où l’on continue, ce faisant, de s’inspirer de ce que l’on connaît de l’Homme et de sa dignité⁵³³⁷) de tenter de saisir l’esséité animale par la négative, par ce qui fondamentalement lui est contraire.

Autant, à ce dernier égard, ne pas dissimuler plus longtemps le choix défendu (et qui, en plusieurs endroits de ce travail, a déjà pu être aperçu⁵³³⁸) : que contrevient à l’esséité de l’animal tout acte le rabaisant à la condition de chose pure. Non pas – il faut y insister – à la condition de chose juridique ; il est bien dit : à la condition de chose pure. Certes, mais la chose pure, qu’est-ce à dire ? De la chose sans plus d’adjectif, Carbonnier avait écrit qu’elle est « *le terme le plus vague de la langue française* »⁵³³⁹. Vaste programme, donc, que celui de la chose, qui donnerait presque une sensation d’impossible : sensation d’impossible définition, sentiment d’« *indéfinissable* »⁵³⁴⁰. Une autre formule de l’auteur de *Flexible Droit* permet,

⁵³³⁴ *Supra*, n° 213.

⁵³³⁵ *Supra*, n° 5.

⁵³³⁶ *Supra*, n° 79.

⁵³³⁷ *Supra*, n° 80.

⁵³³⁸ *Supra*, nos 21, 23, 25, 29, 138, 139, 191 et 210.

⁵³³⁹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 1172, p. 2353.

⁵³⁴⁰ I. Moine, *Les choses hors commerce...*, thèse préc., n° 281, p. 183 : « *chose semble être, par excellence, ce qui s’avère le plus indéfinissable [...] ; v. égal., sur la difficile question qu’est la chose, J.-L. Vullierme, La chose, (le bien) et la métaphysique, APD 24/1979. 31, cit. 33 : la chose est « la question la plus simple du monde, puisque nous savons tous ce qu’est une chose, et que nous ne savons même rien de mieux. Cette table est une chose. Cette lampe est une chose. Ce bâtiment aussi. Nous sommes constamment entourés de mille choses familières qui toutes sont des choses sans équivoque, et se laissent aisément reconnaître comme des choses. Seulement, aussitôt que nous voulons définir la chose comme telle, non pas comme cette table-ci, cette lampe-ci, ces murs-ci, mais en tant que chose, tout se complique immédiatement. Aussitôt que nous nous essayons à saisir ce qui fait qu’une chose en général est une chose, son être de chose, ce que les philosophes appellent d’un mot curieux, mais très utile : la choséité, nous sommes horriblement embarrassés ».*

toutefois, de ne pas tenir l'appréhension de la chose pour une gageure insurmontable : la formule selon laquelle « *l'univers du juriste n'est pas celui que nous livrent les sens* »⁵³⁴¹.

Pourquoi ces quelques mots sont-ils précieux ? Parce que, précisément, ils font écho à la dichotomie des choses juridique et pure : les premières sont les choses de « *l'univers du juriste* », les secondes celles de l'univers « *[d]es sens* ». Poursuivons alors. S'agissant des choses juridiques, l'on a au moins une certitude : qu'elles sont tout ce qui ne peut être une personne (physique ou morale)⁵³⁴². C'est par défaut – de personnalité – que se définit la *res* du juriste, c'est comme en négatif que se dessine, en Droit, l'« *empire* »⁵³⁴³, le « *vaste monde* »⁵³⁴⁴ des choses. Un « *monde bariolé* »⁵³⁴⁵, hétéroclite, dès lors qu'il réunit en lui la variété presque infinie de tout ce qui n'est pas sujet de droit : dans l'univers du juriste, l'embryon comme la dépouille mortelle⁵³⁴⁶, un champ de blé comme une fleur, « *l'étang de Ville-d'Avray* » comme « *un billet de 100 F[rancs]* »⁵³⁴⁷, une maison comme une image, la mer comme l'air et les étoiles⁵³⁴⁸, sont des choses⁵³⁴⁹ ; corporelles ou incorporelles, inanimées comme animées, toutes les entités qui sont des non-personnes, s'avèrent, *de jure*, des choses juridiques. Et, parmi elles – et parce qu'il n'est pas positivement un sujet de droit –, figure aussi l'animal⁵³⁵⁰. Du Droit à la philosophie, on notera que les recoupements ne sont pas inexistantes : à preuve, la pensée de Hegel⁵³⁵¹ ou la conception « *étroite* »⁵³⁵² de la chose d'après Heidegger⁵³⁵³, conception en vertu

⁵³⁴¹ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 707, p. 1595.

⁵³⁴² V. déjà *supra*, n°s 31, 54 et 82, en y incluant les citations rapportées en note ; *adde*, I. Moine, *Les choses hors commerce...*, thèse préc., n° 279, p. 181 : « *la personne s'oppose à la chose* », et n° 283, p. 184 : « *tout ce qui n'est pas personne est chose, et tout ce qui n'est pas chose est personne* ».

⁵³⁴³ A. Durel, *L'empire des choses. Quatuor pour la fin des temps*, L'Harmattan, coll. « Ouverture philosophique », 2004.

⁵³⁴⁴ I. Moine, *Les choses hors commerce...*, thèse préc., n° 284, p. 185.

⁵³⁴⁵ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 707, p. 1592 (la formule est fameuse : « *le droit a recouvert le monde bariolé des choses d'un uniforme capuchon gris, la notion de bien, cette abstraction* ») ; v. aussi *ibid.*, t. 1, n° 164, p. 318 : les choses sont « *diverses* ».

⁵³⁴⁶ *Supra*, n°s 203 s.

⁵³⁴⁷ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 707, p. 1592 (autres mots célèbres : « *c'est toujours une surprise de découvrir là-dessous [sous la notion de bien], indifféremment, un œuf ou un bœuf, mais aussi les usines Renault, un billet de 100 F, l'étang de Ville-d'Avray, etc.* »).

⁵³⁴⁸ J. Carbonnier, *Être ou ne pas être...*, art. préc., p. 233 ; v. aussi, sur les choses communes, *supra*, n°s 53 et 199.

⁵³⁴⁹ Y. Strickler, *Les biens, op. cit.*, n° 1, p. 2 : « *le juriste* » regroupe « *en la vaste catégorie des choses tout ce qui nous entoure : des plantes aux véhicules automobiles, en passant par les images que diffusent les médias et l'air que nous respirons, tout se rejoint dans ce mot de chose* ».

⁵³⁵⁰ J.-L. Aubert et E. Savaux, *Introduction au droit et thèmes fondamentaux du droit civil*, Dalloz, coll. « Sirey Université », 14^{ème} éd., 2012, n° 202, p. 219. Sur l'institution de l'animal en tant que chose juridique, *supra*, n°s 50 s.

⁵³⁵¹ G. W. F. Hegel, *Principes de la philosophie du droit, op. cit.*, § 42 : la chose est « *un élément qui n'a ni liberté ni personnalité, et qui est privé de droit* ».

⁵³⁵² Conception ou sens étroit de la chose que la philosophe opposait, tout d'abord, « *au sens le plus large* » de la chose : une chose renvoyant à l'idée kantienne de « *chose en soi* », c'est-à-dire à l'idée suivant laquelle la chose désigne « *quelque chose* », « *ce qui n'est pas rien* » – en somme, l'envers du néant (M. Heidegger, *Qu'est-ce qu'une chose ?* 1935-1936, Gallimard, 1988, p. 17 ; en ce sens, Dieu lui-même est une chose, *ibid.*). Et qu'il opposait également, « *au sens large* » de la chose – sens selon lequel il entendait alors la chose comme un élément au cœur des débats, des faits, des événements ; l'allemand *ding* est à ce titre l'équivalent de l'anglais *thing*, dont la signification

de laquelle la chose est « un donné à portée de main : une pierre, un morceau de bois, des ciseaux, une horloge, une pomme, une croûte de pain ; les choses inanimées et aussi les choses animées, une rose, un arbuste, un hêtre, un sapin »⁵³⁵⁴ – mais encore « un lézard, une guêpe »⁵³⁵⁵, « [d]es papillons, [d]es scarabées »⁵³⁵⁶.

Où cette perception (juridique comme de certains philosophes) de la chose (et, partant, de la bête) entre ce faisant en dissonance avec sa perception selon l'univers des sens. Car, comme a pu le relever Simone Goyard-Fabre, la chose de l'univers du juriste (plus largement, la chose de « l'idéalisme moderne ») est « tout le contraire de l'immédiateté naturelle que révèle le sens »⁵³⁵⁷. De quel sens s'agit-il en l'occurrence ? Du sens commun, du sens courant. Un sens selon lequel la chose est volontiers dite « une réalité matérielle non vivante »⁵³⁵⁸, une entité qui se définit par sa corporéité⁵³⁵⁹ – d'une corporéité caractérisée par son inertie, son absence d'animation (d'âme ?⁵³⁶⁰), de sensation, de vie⁵³⁶¹. Un corps inerte et insensible : c'est cela la chose de l'univers des sens – et que l'on propose d'appeler la chose pure. Or, ceci à peine arrêté, l'on saisit tout de suite que, de la chose juridique à la chose pure, de la réalité du Droit à la « réalité sensible »⁵³⁶², les superpositions ne peuvent parfaitement se réaliser : si l'univers du juriste et celui des sens s'accorderont à dire qu'on ne peut « qualifier l'homme [i. e. la personne physique] comme étant une "chose" »⁵³⁶³, s'ils tomberont d'accord pour réputer des choses « une pierre, un morceau de bois, un livre » (car tous ils sont des « objets inanimés »)⁵³⁶⁴, ils ne pourront, en revanche, faire œuvre de symétrie s'agissant de l'animal (plus largement, du Vivant non-

originelle était celle de débat ou affaire (*ibid.* ; v. aussi R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, thèse préc., n° 29, p. 18, note 37, a) ; on sait, par ailleurs, que chose provient du latin *causa*, désignant « une réalité, une affaire [...] autour de laquelle tourneront une réunion de discours », M. Villey, Préface historique, APD 24/1979. 1, cit. 6 ; Y. Thomas, *Res, chose et patrimoine...*, art. préc., p. 415).

⁵³⁵³ V. F. Terré et P. Simler, *Les biens, op. cit.*, n° 3, p. 3 ; S. Vanuxem, *Les choses saisies par la propriété*, préface T. Revet, IRJS Editions, coll. « Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne-André Tunc », t. 35, 2012, n° 1, pp. 2 s.

⁵³⁵⁴ M. Heidegger, *Qu'est-ce qu'une chose ?*, *op. cit.*, p. 18.

⁵³⁵⁵ *Ibid.*

⁵³⁵⁶ *Ibid.*, p. 16.

⁵³⁵⁷ S. Goyard-Fabre, *La chose juridique dans l'idéalisme moderne*, APD 24/1979. 151.

⁵³⁵⁸ R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, *op. cit.*, n° 19, p. 18, note 37, c) (l'auteur parlant ici de la chose selon le « langage courant ») ; *adde, supra*, n° 21 (et la citation du *Littre*).

⁵³⁵⁹ Les choses immatérielles (incorporelles) du droit ne peuvent donc pas être des choses pour le sens commun – on retrouve ce faisant la formule déjà citée de Carbonnier, mais dans son intégralité : « l'univers du juriste n'est pas celui que nous livrent les sens et le droit connaît des biens immatériels » (*Droit civil, op. cit.*, t. 2, n° 707, p. 1595).

⁵³⁶⁰ On songe bien sûr ici à l'interrogation de Lamartine : « objets inanimés, avez-vous donc une âme [...] ? » (*in Harmonies poétiques et religieuses*, 1830, Livre troisième, Poème II : « Milly ou la terre natale » : « Chaumière où du foyer étincelait la flamme, Toit que le pèlerin aimait à voir fumer, Objets inanimés, avez-vous donc une âme Qui s'attache à notre âme et la force d'aimer ? ») ; *adde*, J. Carbonnier, *Métaphysique des biens...*, art. préc.

⁵³⁶¹ S. Deprez et J.-B. Lecuit, Introduction, *in* S. Deprez et J.-B. Lecuit (dir.), *L'homme, une chose comme les autres ? Exploration interdisciplinaire de la frontière homme-chose*, L'Harmattan, coll. « Ouverture philosophique », 2012, p. 7, spéc. p. 15 : un des sens de la chose « est celui de réalité inanimée, [...] c'est-à-dire la réalité n'appartenant pas à l'ensemble des êtres vivants [...] » ; v. aussi p. 13 : « chose s'oppose [...] à animal ».

⁵³⁶² F. Ringel et E. Putman, *L'animal aimé par le droit*, art. préc., p. 47.

⁵³⁶³ R. Andorno, *La distinction juridique entre les personnes et les choses...*, *op. cit.*, n° 29, p. 18, note 37, c).

⁵³⁶⁴ *Ibid.*

humain) ; et en effet : quand l'un (le sens courant) soutiendra que, des *res*, « *un arbre ou un chien ne le sont pas* »⁵³⁶⁵, l'autre (le sens juridique) formulera la prétention contraire.

Mais peu importe, à vrai dire, que le Droit fasse le choix d'une définition propre, personnelle à lui de la chose, dès lors que, dans son effort de singularisation, il n'occulte cependant pas la réalité de l'animal selon le sens commun. On veut dire par là : peu importe que le Droit dise la bête une chose juridique, tant qu'il se garde d'oublier qu'elle n'est pas une chose pure⁵³⁶⁶. La doctrine y a, à juste titre, beaucoup insisté, rappelant que l'animal est « *toujours une chose à qui le droit doit au moins rendre la vie* »⁵³⁶⁷, qu'il n'est pas une « *chose ordinaire* »⁵³⁶⁸ car « *vivante* »⁵³⁶⁹, « *animée [...] et surtout sensible* »⁵³⁷⁰, qu'il est « *un être vivant* » et pas « *une substance purement matérielle* »⁵³⁷¹. Et, de fait, « *selon la sensibilité moderne* » (il faut entendre : la sensibilité normative moderne), il est désormais acquis que les animaux ne sont « *pas tout à fait des choses* »⁵³⁷² : la vie qui les anime (on les distingue des « *corps* » et des « *objets* »⁵³⁷³), la sensibilité (physique et psychique)⁵³⁷⁴ dont ils sont doués sont juridiquement reconnues ; instituant la bête en tant que chose juridique⁵³⁷⁵, le Droit n'en admet donc pas moins qu'elle n'est pas pour autant réductible à la chose pure. Et c'est là, bien évidemment, que réside le plus important : dans cet acquiescement normatif que « *l'animal chose juridique* »⁵³⁷⁶ ne peut pas être « *trait[é] comme une chose inanimée* »⁵³⁷⁷, qu'il ne peut être confondu avec le magma des choses pures, qu'il ne peut pas être considéré participer du monde de la substance étendue.

On tient alors bien le critère de l'atteinte à l'essence de l'animal (sensible⁵³⁷⁸) : une atteinte qui, au-delà de la simple privation de sa vie, au-delà de la simple atteinte à son

⁵³⁶⁵ *Ibid.* ; v. aussi J.-B. Lecuit, La frontière homme-chose sépare-t-elle la personne de l'animal ?, in S. Deprez et J.-B. Lecuit, *L'homme, une chose...*, *op. cit.*, p. 117, spéc. p. 139 : « *Si chose signifie "être inanimé", il [l'animal] n'en est pas une* ».

⁵³⁶⁶ Rapp. P. Berlioz, *La notion de bien*, thèse préc., n° 911, p. 298 : « *La qualification de chose n'a en vérité qu'une fonction : celle de préciser le caractère appropriable de l'objet considéré. Aussi, affirmer que l'animal a cette qualité revient de fait à la considérer comme une chose. Ce qui ne signifie pas pour autant qu'il doit être traité comme toutes les autres choses et, lorsqu'il est approprié, comme les autres biens* » ; G. Loiseau, *L'animal, bien meuble par nature...*, art. préc., p. 109 : il faut « *cesser de considérer la qualification de chose [juridique] comme une qualification avilissante. [...] Sorti de l'ombre des choses inanimées, l'animal peut [...] parfaitement être respecté, tout compte fait, en lui-même et pour lui-même* ».

⁵³⁶⁷ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 16.

⁵³⁶⁸ A. Couret, note préc. ss Civ. 1^{ère}, 8 oct. 1980, p. 362.

⁵³⁶⁹ *Ibid.*, p. 363.

⁵³⁷⁰ *Ibid.*, p. 362.

⁵³⁷¹ S. Antoine, Un animal est-il une chose ?, *Gaz. Pal.* 1994. Doctr. 594.

⁵³⁷² J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n° 164, pp. 317-318.

⁵³⁷³ Art. 524 et 528 c. civ. ; v. *supra*, n° 61.

⁵³⁷⁴ *Supra*, n° 98.

⁵³⁷⁵ Comp. la tendance législative, observée en Suisse, en Autriche ou encore en Allemagne, à affirmer que les animaux ne sont pas des choses (des choses juridiques s'entend ; pour autant, ils n'en deviennent pas des personnes, et, sauf dispositions contraires, s'avèrent soumis au régime applicable aux choses ; v. *supra*, n° 126).

⁵³⁷⁶ R. Andorno, *La distinction entre les personnes et les choses...*, *op. cit.*, n° 50, p. 30.

⁵³⁷⁷ R. Libchaber, *Perspectives...*, art. préc., p. 240.

⁵³⁷⁸ On rappellera que seul l'animal sensible a été réputé un titulaire d'essence (*supra*, n° 208).

intégrité, méconnaît (l'idée d'un seuil franchi réapparaît à nouveau⁵³⁷⁹) jusqu'à ce qui fait de l'animal un être irréductible. Car si l'on peut bien (mal)traiter ou tuer la bête sans pour autant que soit mise à mal sa part d'intangible (de la même manière que l'on peut attenter à la vie ou à l'intégrité de l'Homme sans que pour autant soit méconnue son égale dignité), il est aussi – et chacun, au fond, en a parfaitement conscience – des occurrences où l'animal, plus que seulement mis à mort, plus que seulement blessé, est nié dans ce qu'il est absolument et intimement : des occurrences où le degré des souffrances à lui infligé, les conditions d'existence dans lesquelles il se trouve enfermé, le laisse apparaître traité, non pas comme l'animal qu'il est, mais comme un corps privé de toute respectabilité, un être ramené à l'insignifiance, au dérisoire, au néant, au rien de la chose pure. Traiter pratiquement l'animal comme une chose pure, faire abstraction de ce que, pour être une chose juridique, il n'en est cependant pas moins – et surtout – une « chose vulnérable »⁵³⁸⁰, c'est cela attenter à son essence : c'est piétiner sa part d'irréductibilité, oublier⁵³⁸¹ jusqu'à l'animal qu'il est ; c'est refuser de regarder la bête qui se tient, là, devant soi, pour n'apercevoir qu'une pierre⁵³⁸², une substance inerte, une « matière morte ou indifférenciée »⁵³⁸³. Au fond, et comme toute atteinte à la dignité humaine est un acte de déshumanisation (un acte qui rabaisse l'humain à un rang incompatible avec sa nature d'Homme), toute atteinte à l'essence animale serait un acte, si l'on peut se permettre ce néologisme, de « désanimalisation » : un acte qui rabaisserait l'animal à un rang incompatible avec son essence d'animal, qui le ravalerait à la condition de chose pure. Le critère – négatif – de l'essence a donc été posé ; cela suffit pour pouvoir l'envisager dans ses rapports (conflictuels) avec les intérêts humains.

§ 2 : L'essence dans ses rapports avec les intérêts humains

217. Pour une protection pénale absolue de l'essence animale – En Droit positif, la protection pénale de l'animal est fondamentalement, massivement (mais peut-être pas tout à fait intégralement – il faut se souvenir de ce qui a été au sujet de l'infliction à une bête de

⁵³⁷⁹ *Supra*, n° 213.

⁵³⁸⁰ S. Vicente, Vulnérabilité et droit des biens, art. préc., pp. 70 et 72 (précisément à propos de l'animal) ; v. aussi F. Fiechter-Boulevard, Rapport de synthèse, art. préc., p. 324 : « un animal qui est juridiquement une chose peut être vulnérable ».

⁵³⁸¹ On veut notamment faire référence à M. Horkheimer et T. W. Adorno, Le prix du progrès, in *La dialectique de la raison*, op. cit., p. 247, spéc. p. 248 : « Toute réification est un oubli ».

⁵³⁸² En écho au mot de L. Ferry, *supra*, n° 29.

⁵³⁸³ R. Libchaber, La recodification du droit des biens, in *Le Code civil. 1804-2004. Livre du bicentenaire*, Dalloz/Litec, 2004, p. 297, cit. p. 344 : « Il faut laisser l'animal du côté des biens, sans pour autant qu'il doive être traité comme de la matière morte ou indifférenciée. On peut avoir égard au vivant, jusque du côté des biens ».

séances de nature sexuelle⁵³⁸⁴), une protection relative⁵³⁸⁵. Cela signifie que les biens juridiques animaux sont susceptibles de subir des atteintes légitimes, de plier sous le poids des intérêts – humains – contraires : ici, on admettra que soit éprouvée la sensibilité de l'animal ; là, on acceptera qu'il soit privé de sa vie. Autant le dire alors sans plus de détours : il y aurait une utilité nulle à soutenir la mise en place d'une protection simplement relative de l'essétité. Car, en ce cas de figure, rien, au fond, dans la condition des animaux, ne changerait : parce que le modèle suggéré, à son tour, inclurait dans sa *ratio* un jeu de la balance des intérêts – en ce comprise la possibilité d'une pondération de l'essétité –, la bête continuerait à voir ses intérêts – tous ses intérêts – outrepassés, sacrifiés au profit de ceux des Hommes. Se prononcer en faveur de la défense uniquement relative de la part d'irréductible en l'animal ne serait donc rien de plus qu'une invitation à l'immobilisme : la suggestion d'un *statu quo*, d'un vide de changement dans la condition animale.

En conséquence de quoi, la piste protectionniste explorée ne sera pas celle du relativisme, mais de son contraire : l'absolutisme. C'est là, selon la méthode annoncée⁵³⁸⁶, précisément s'inspirer de la préservation de la dignité humaine : une dignité réputée inviolable, qui jamais ne s'incline devant les intérêts (économiques, scientifiques, sécuritaires, religieux...) qui voudraient la tenir en échec. Et pour la bête, il pourrait (devrait) donc en aller de même : son essétité pourrait (devrait) être défendue au moyen d'une protection absolue, intangible – une protection forte de laquelle, devant les vents humains contraires, l'irréductibilité animale n'aurait alors pas (plus) à courber l'échine (avec, néanmoins, cette réserve tout de suite présente à l'esprit : qu'il ne saurait être toléré de système protectionniste forgé pour la bête qui se révélerait en même temps une menace pour la primauté humaine⁵³⁸⁷).

218. La corrida⁵³⁸⁸ – S'engageant sur ce chemin d'absolutisme, on commencera par évoquer l'une des pratiques humaines envers les animaux qui fait le plus de difficultés : la corrida. Question délicate, en effet, que celle des courses de taureaux, parce que située au

⁵³⁸⁴ *Supra*, n° 214.

⁵³⁸⁵ En ce sens, I. Büschel et J. M. Azcárraga, Quelle protection juridique des animaux en Europe ? L'apport du Traité de Lisbonne à la lumière du droit comparé, *Trajectoires* 7/2013 (<http://trajectoires.revues.org/1162>).

⁵³⁸⁶ *Supra*, n° 192.

⁵³⁸⁷ *Infra*, n° 222.

⁵³⁸⁸ Ne sont pas concernées, dans les propos à suivre, les courses dites landaises ou camarguaises (courses dans lesquelles il est question d'enlever ou, au contraire, de fixer au cou ou à la tête d'un taureau ou d'une vache une cocarde, de tels spectacles ne supposant pas l'infliction d'actes douloureux ; v. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 331).

confluent d'intérêts et d'opinions contradictoires⁵³⁸⁹ : « on est pour ou contre, mais rarement neutre »⁵³⁹⁰, écrivait, il y a une quarantaine d'années, Combaldieu. Les tensions, les antagonismes, depuis lors, ont persisté : aux uns, le discours⁵³⁹¹ de la bravoure, de la « beauté », de la « magie » et de la violence transfigurée⁵³⁹², aux autres, la rhétorique du spectacle nauséabond de sang et de mort, de la « torture » et de la « barbarie »⁵³⁹³. Entre ces deux pôles discursifs, il n'est, ici, pas question d'obliger à choisir, encore moins de faire état de ses convictions personnelles : la visée se limitera à tenter d'évaluer ce que l'esséité animale consacrée pourrait avoir, en tant que valeur absolue, de retombées juridiques sur la pratique tauromachique. Avec, immédiatement, cette (heureuse) difficulté : qu'il n'est pas, en ce lieu, de comportements inhumains qui puissent être jugés, dans leur matérialité, suffisamment proches⁵³⁹⁴ des agissements dont participe la corrida pour autoriser, de la protection positive de la dignité humaine à celle prospective de l'esséité animale, quelques réflexions inspirées. Pas de détour humain donc, mais une entrée de plain-pied : une entrée dans l'histoire⁵³⁹⁵ juridique de la corrida, pour mieux confronter, à la suite, sa pratique à la valeur sociale esséité.

La loi du 2 juillet 1850, dite loi Grammont, punissait les mauvais traitements infligés publiquement et abusivement envers les animaux domestiques. Parce qu'elles ont lieu en public, parce que dans leur cadre sont infligés des mauvais traitements à des animaux

⁵³⁸⁹ C. Traïni, *Aficionados* et opposants à la tauromachie. Les formes plurielles de la civilisation, *Politix* 64/2003. 103.

⁵³⁹⁰ R. Combaldieu, rapport ss Crim., 27 mai 1972, D. 1972. Jur. 564 (v. aussi, sous même arrêt, la note de L. Lambert *Gaz. Pal.* 1972. Jur. 607). V. aussi A. C. Pelletier et P. Benezra, Des usages et du bon usage de la juridiction des référés en matière taurine, *Gaz. Pal.* 1993. Doctr. 1014.

⁵³⁹¹ Discours dit par ses opposants empletin de sophismes ; v. J.-B. Jeangène Vilmer, Les sophismes de la corrida, *RSDA* 2009-2. 119, et, du même auteur, Corrida et argumentation : réfutations sophistiques, in J. Porcher et C. Pereira (coord.), *Toréer sans la mort ?*, *op. cit.*, p. 175.

⁵³⁹² C. Hugon, La corrida et la souffrance animale, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens...*, *op. cit.*, p. 167, spéc. p. 177.

⁵³⁹³ V. les éléments rapportés par C. Traïni, *Aficionados* et opposants à la tauromachie..., art. préc.

⁵³⁹⁴ Un premier rapprochement peut évidemment venir à l'esprit, celui des jeux du cirque et autres combats de gladiateurs (v. L. Boisseau-Sowinski, *La désappropriation de l'animal*, thèse préc., n° 373, p. 239) ; l'exemple est cependant trop daté pour autoriser, dans les présents développements, quelque parallèle. *Exit*, également, tous rapprochements juridiques entre peine capitale et mise à mort du taureau (ce qui n'interdit toutefois pas de constater ce que le rituel de la corrida a pu emprunter à celui de l'exécution capitale – sa publicité, son encadrement par la foule, la présentation des oreilles et de la queue du taureau comme celle de la tête du condamné... ; sur ce point, E. Hardouin-Fugier, *Histoire de la corrida...*, *op. cit.*, pp. 83 s.). Et *exit*, encore, tous rapprochements qui pourraient être tentés entre, par exemple, affaire « du lancer de nain » et corrida : outre leurs enjeux radicalement différemment (seule la corrida est en enjeu de mort), la question principale de l'arrêt *Commune de Morsang-sur-Orge* (*supra*, n° 80) était celle des rapports entre liberté et dignité – problématique évidemment inexistante s'agissant d'un animal, pour lequel les concepts de liberté, de consentement ou d'autonomie personnelle ne peuvent véritablement faire sens.

⁵³⁹⁵ Sur l'histoire de la corrida, E. Hardouin-Fugier, *Histoire de la corrida...*, *op. cit.* ; v. aussi E. Baratay et E. Hardouin-Fugier, *La corrida*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1995.

domestiques, la chambre criminelle devait⁵³⁹⁶ conclure à l'application des dispositions de cette loi aux courses de taureaux⁵³⁹⁷. C'est ainsi que, pendant environ un siècle, les corridas, affligées de la « *flétrissure judiciaire* »⁵³⁹⁸, furent prohibées sur l'ensemble du territoire français. En réaction, les *aficionados* développèrent certes un certain nombre d'arguments, qui firent notamment valoir que les arènes où avaient lieu les courses n'étaient pas des lieux publics, que les mauvais traitements exercés sur les taureaux n'avaient rien d'abusif, ou encore que ces mêmes animaux ne pouvaient être regardés comme domestiques⁵³⁹⁹. La Cour de cassation, toutefois, leur opposa une résistance systématique⁵⁴⁰⁰.

Bref, c'est dire que si, à compter de juillet 1850, corrida en France il se déroulait (et il s'en déroulait effectivement⁵⁴⁰¹), c'était nécessairement dans un cadre d'illégalité. Une illégalité qui, toutefois, n'eut qu'un temps – un siècle⁵⁴⁰², comme on l'a à peine plus haut relevé –, dès lors que, à la faveur d'une loi du 24 avril 1951⁵⁴⁰³, fut ajouté au texte de celle du 2 juillet 1850 l'alinéa suivant : « *la présente loi n'est pas applicable aux courses de taureaux lorsqu'une tradition ininterrompue peut être invoquée* »⁵⁴⁰⁴. Depuis 1951, les corridas sont donc légales⁵⁴⁰⁵

⁵³⁹⁶ Ceci quand bien même « *la loi Grammont, préoccupée par les mauvais traitements infligés par leur producteur aux bêtes de trait et de somme n'avait manifestement pas songé aux courses de taureaux* » (J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 331). A noter qu'il a été rapporté que le général Delmas de Grammont lui-même s'est apparemment plu à présider, aux côtés de l'Impératrice Eugénie, les premières courses taurines françaises officielles (qui eurent lieu dès 1852-1853 ; v. R. Combaldieu, rapp. ss Crim., 27 mai 1972, D. 1972. Jur. 564 ; E. Baratay, *La mort de l'animal, moteur occulté de l'histoire de la corrida*, in J. Porcher et C. Pereira (coord.), *Toréer sans la mort ?*, op. cit., p. 219, spéc. p. 220).

⁵³⁹⁷ Crim., 16 févr. 1895, préc.

⁵³⁹⁸ L'expression est de P. Mimin, note ss T. pol. Bayonne, 9 août 1950, D. 1950, Jur. 671, cit. 677.

⁵³⁹⁹ Pour une critique d'ensemble de ces arguments, P. Mimin, note préc. ss. T. pol. Bayonne, 9 août 1950 ; v. égal. L. Huguéney, obs. in RSC 1937. 481.

⁵⁴⁰⁰ Crim., 16 févr. 1895, préc. ; Crim., 4 nov. 1899, DP 1901. 1. 88 ; Crim., 31 oct. 1903, Bull. crim., n° 353 ; Crim., 5 août 1922, Bull. crim., n° 287 ; Crim., 23 mars 1937, RSC 1937. 481, obs. préc. L. Huguéney ; S. 1941. 1. 105, note Roux.

⁵⁴⁰¹ Ceci notamment parce que le caractère « *dérisoire* » des peines prévues par la loi Grammont ne pouvait constituer un obstacle suffisamment sérieux à leur organisation (J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 331 ; J. Leroy, Réquisitoire contre la corrida, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens...*, op. cit., p. 181, spéc. p. 183).

⁵⁴⁰² D. Mieussens, *Ce droit qui s'abîme dans les faits*, RSDA 2009-2. 125 : « *un siècle de pratique illégale* » (l'auteur précisant que « *la carrière judiciaire* » de la corrida a débuté avec un jugement du tribunal de simple police d'Argelès, rendu en date du 14 novembre 1882, *ibid.*, p. 127).

⁵⁴⁰³ A dire vrai, une trentaine d'années plus tôt, d'aucuns avaient d'ores et déjà pu croire à la légalisation des corridas. Leur conviction était attribuable à une loi du 25 juin 1920 qui, en son article 92, prévoyait l'institution, au profit de l'Etat, d'une taxe de 25 % du prix des places des courses de taureaux (preuve par excellence, ce faisant, que, bien que contrevenant aux dispositions de la loi Grammont, des corridas n'en demeuraient pas moins organisées ; ladite taxe était applicable aux « *matches de lutte, courses de taureaux, tirs au pigeons, combats de coqs, soupers-dancings et tous autres établissements similaires* », v. P. Mimin, note préc. ss. T. pol. Bayonne, 9 août 1950, p. 673 ; E. Agostini, note ss T. corr. Bordeaux, 27 avr. 1989 et CA Bordeaux, 11 juill. 1989, JCP G 1989. II. 21344). En conséquence de quoi, certains juges du fond avaient conclu à la reconnaissance légale et expresse de la licéité des corridas ; telle ne fut pas, cependant, l'opinion de la chambre criminelle (Crim., 5 août 1922, préc.), puis des chambres réunies (Ch. réunies, 13 juin 1923, DP 1923. 1. 119), qui estimèrent que l'existence de l'article 92 de la loi du 25 juin 1920 ne remettait nullement en cause le caractère répréhensible des courses de taureaux.

⁵⁴⁰⁴ La modification légale n'avait pas fait l'unanimité – témoins, ces quelques mots circonspects de Huguéney : « *les villes où la loi a été constamment bafouée n'ont plus l'obligation de la respecter !* » (obs. in RSC 1951. 271).

(encore qu'il s'agisse d'une légalité conditionnée⁵⁴⁰⁶), les diverses interventions législatives enregistrées à la suite ayant consisté (et étant précisé que, des traditions ancrées dans le sud de la France à celles encore vivaces dans sa partie nord, un mouvement similaire devait se dessiner, à compter d'une loi du 8 juillet 1964, en faveur de l'organisation de combats de coqs⁵⁴⁰⁷) à systématiquement⁵⁴⁰⁸ soustraire les courses de taureaux au giron répressif de chaque nouveau texte pénal protecteur des bêtes⁵⁴⁰⁹. Toutes choses à l'issue desquelles l'on voit donc désormais les articles 521-1, R. 654-1 et R. 655-1 du code pénal affirmer à l'unisson que leurs dispositions « *ne sont pas applicables aux courses de taureaux lorsqu'une tradition locale⁵⁴¹⁰ ininterrompue peut être invoquée* »⁵⁴¹¹.

Depuis la légalisation des corridas (une légalisation qui s'est trouvée confortée par la lettre du Traité de Lisbonne, lequel⁵⁴¹², pour inviter les Etats à pleinement « *tenir compte du bien-être des animaux en tant qu'êtres sensibles* », ne les engage pas moins à simultanément respecter « *les usages en matière de rites religieux⁵⁴¹³, de traditions culturelles et de patrimoines régionaux* »), se sont alors posées deux séries⁵⁴¹⁴ de questions. La première d'entre elles a eu trait à l'exacte interprétation de l'expression (dont il faut d'emblée relever la nature redondante⁵⁴¹⁵) de « *tradition locale ininterrompue* ». N'étant pas définie en Droit, la tradition s'est

⁵⁴⁰⁵ Sur l'évolution de la législation relative à la tauromachie, D. Mainguy, J.-B. Seube, F. Vialla, Droit et tauromachie, in *Mélanges Michel Cabrillac*, Litec, 1999, p. 757.

⁵⁴⁰⁶ Puisque précisément subordonnée à leur intervention dans une localité (un « *ensemble démographique* » disent plutôt les juges) où existe une tradition tauromachique ininterrompue.

⁵⁴⁰⁷ Art. 521-1, al. 7, c. pén. : « *les dispositions du présent article [...] ne sont pas non plus applicables aux combats de coqs dans les localités où une tradition ininterrompue peut être établie* » (v. aussi les art. R. 654-1, al. 3, et R. 655-1, al. 3, du même code). A noter que ce même article 521-1, en son alinéa 8, prévoit qu'est puni d'une peine de 2 ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende « *toute création d'un nouveau gallo-drome* ». Une limitation similaire n'existe pas pour les arènes de corridas (v. E. Verny, La protection pénale de l'animal, art. préc., p. 306).

⁵⁴⁰⁸ A noter, toutefois, que l'exception légale favorable aux courses taureaux a failli disparaître lors du vote de la loi du 16 décembre 1992, à l'occasion d'une navette nocturne entre la Commission mixte paritaire et l'Assemblée Nationale. Mais un député landais fit échouer cette tentative ; v. R. Ottenhof, La tauromachie dans l'arène judiciaire, *Mélanges en l'honneur de Henry Blaise*, Economica, 1995, p. 353, spéc. p. 356.

⁵⁴⁰⁹ Les dispositions du code pénal sont limitatives : d'autres « *traditions* » ne peuvent donc pas être couvertes par le fait justificatif que ce même code mobilise au profit des corridas et combats de coqs (*contra*, CA Papeete, 19 févr. 1998, Dr. pén. 1999, Comm. 51, obs. M. Véron : relaxe d'une personne ayant tué des chiens par noyade en vue de leur consommation, les juges du fond faisant référence à une « *tradition ancestrale de la Polynésie* » de manger de la viande canine).

⁵⁴¹⁰ Ce terme, absent de la lettre de la loi du 24 avril 1951, fut adjoint par le décret du 7 sept. 1959, abrogeant et remplaçant la « loi Grammont », v. P. Arpaillange et R. Vouin, Chronique législative, in RSC 1960. 97.

⁵⁴¹¹ Art. 521-1, al. 7, R. 654-1, al. 3, et R. 655-1, al. 3, c. pén. ; *adde*, art. R. 214-85 c. rur. : « *la participation d'animaux à des jeux et attractions pouvant donner lieu à mauvais traitements, dans les foires, fêtes foraines et autres lieux ouverts au public, est interdite sous réserve des dispositions du troisième [devenu septième] alinéa de l'article 521-1 du code pénal* ».

⁵⁴¹² En son article 13.

⁵⁴¹³ Est ici visé l'abattage rituel.

⁵⁴¹⁴ Il y a, à vrai dire, davantage de problématiques (responsabilité civile, assurance...), mais qu'il n'est pas ici nécessaire d'aborder. Pour quelques éléments, D. Nazet-Allouche, Jurisprudence taurine, JCP G 1985. I. 3216. *Adde*, G. Fedou, Le contentieux administratif des courses de taureaux, AJDA 2011. 2333.

⁵⁴¹⁵ E. de Monderon, note sous Civ. 1^{ère}, 7 fév. 2006, JCP 2006, II, 10073 : « *L'expression, voulue par le législateur, de "tradition locale ininterrompue", présente une redondance de vocabulaire [...]. En effet, la notion de tradition comporte en elle-même des éléments fixes d'espace et de temps, si bien que les qualificatifs de "locale" et d' "ininterrompue" peuvent apparaître superflus ou répétitifs* ».

volontiers vue rapprochée de cette autre notion, juridiquement plus familière, qu'est la coutume. Et pourtant, de l'une à l'autre, on constate que la symétrie est loin d'être parfaite : la raison en est que des « *glissements jurisprudentiels successifs* »⁵⁴¹⁶ ont contribué à vider la « *tradition locale ininterrompue* », telle que l'avait conçue le législateur⁵⁴¹⁷, de toute substance, pour ne la laisser apparaître que comme un ersatz, un diminutif de la coutume. De la coutume, on sait, en effet, qu'elle suppose la réunion de deux éléments constitutifs : un élément matériel, se caractérisant par l'existence d'un usage long et constant, par « *une pratique ancienne et ininterrompue* » (et qui, comme le relève Pascale Deumier, « *pourrait en l'espèce se traduire par l'organisation de corridas* »⁵⁴¹⁸) ; et un élément psychologique, ou *opinio juris*⁵⁴¹⁹ (dans notre cadre, l'*aficion*). Or, et sauf à faire réserve de quelques cas isolés⁵⁴²⁰, l'on constate que c'est très ouvertement que la jurisprudence, en matière de tauromachie, s'est éloignée de l'élément matériel de la coutume (*i. e.* n'a fait que peu de cas de la question de savoir si, en tel lieu considéré, des corridas étaient effectivement et périodiquement organisées⁵⁴²¹) pour principalement se focaliser sur une donnée sociologique, en l'occurrence : la référence à un « *ensemble démographique* »⁵⁴²² – un critère géographiquement généreux⁵⁴²³ dont les bornes, plutôt que situées aux frontières des villes, des communes⁵⁴²⁴ ou même des départements, ont été dites à délimiter sur le patron de la « *culture commune* » (une culture identifiée par « *les mêmes aspirations et affinités, une même façon de ressentir les choses et de s'enthousiasmer pour elle, le même système*

⁵⁴¹⁶ P. Deumier, obs. ss. Civ. 1^{ère}, 7 févr. 2006, RTD civ. 2007. 57, cit. 58.

⁵⁴¹⁷ *Ibid.*, p. 60.

⁵⁴¹⁸ *Ibid.*, p. 58.

⁵⁴¹⁹ H. Peroz, Réflexions sur la place de la tradition en droit (à propos de la tauromachie), LPA 19 oct. 1998/n° 125. 9, spéc. 12 ; P. Tifine, La « tradition locale ininterrompue » dans les textes et la jurisprudence consacrés aux corridas, RFDA 2002. 496, spéc. 497.

⁵⁴²⁰ Civ. 2^{ème}, 10 juin 2004, JCP G 2004. II. 10162, note E. de Monredon (subordonnant la caractérisation de la tradition taurine à « *l'organisation régulière de corridas* »).

⁵⁴²¹ Sur ce point, il n'y a évidemment pas à contester l'idée que la « *suspension* » de la pratique tauromachique, due à une cause de force majeure, ne peut signifier une interruption de la tradition (v. CA Bordeaux, 11 juill. 1989, préc. : « *l'interruption ne saurait résulter d'un fait matériel et fortuit et doit s'entendre d'une désuétude née de l'évolution des mœurs, d'un changement dans les mentalités locales* » ; l'incendie d'arènes est un évènement de force majeure, CA Bordeaux, 29 oct. 1968, JCP G 1969. II. 15888). Mais on notera aussi des motivations très (trop) souples, se bornant à faire état de disparition des arènes de corridas en « *raison de circonstances diverses* », sans pour autant qualifier ces circonstances d'évènements de force majeure (CA Toulouse, 3 avr. 2000, JCP G 2000. II. 10390, note P. Deumier).

⁵⁴²² Entre autres décisions : Crim., 14 mai 1958, Gaz. Pal. 1958. Jur. 75, et la note ; Crim., 9 mai 1972, préc. ; CA Toulouse, 30 janv. 1973, D. 1973. Somm. 37, et la note ; Crim., 8 juin 1994, JCP G 1995. II. 22483, note E. de Monredon.

⁵⁴²³ P. Soubelet, Corridas : confusion sur la « tradition locale ininterrompue », D. 2002. 2267 (en réponse, lire J.-M. Lattes, *Mano a mano* juridique sur la notion de tradition locale ininterrompue, D. 2002. 3083).

⁵⁴²⁴ On trouve quelques décisions – minoritaires – dans ce sens ; v., p. ex. : CA Nîmes, 25 oct. 1965, JCP G 1966. II. 14654, note M. Cambedouzou ; T. corr. Nîmes, 29 juin 1973, Gaz. Pal. 1973. Jur. 879, et la note : « *la tradition "locale" des courses de taureaux ne peut s'entendre que comme la tradition qui existe dans telle localité, ce substantif ayant le sens de ville ou village* ».

de représentations collectives, les mêmes mentalités »⁵⁴²⁵). On le voit donc : plus que tout le reste, c'est l'*afición* (*i. e.*, rapporté à la corrida, l'élément psychologique de la coutume) qui, pour caractériser la tradition locale ininterrompue, est visé par les juges. La chose en est d'ailleurs parvenue à ce point que, dans le dernier état de la jurisprudence, une telle tradition a été estimée caractérisée (et en dehors même de toute référence faite à un « ensemble démographique ») sur la seule base d'un critère « purement sentimental »⁵⁴²⁶, à savoir : la « persistance de l'intérêt que lui portait [à la corrida] un nombre suffisant de personnes »⁵⁴²⁷. De telle sorte que la conclusion est nette : amputée de toute référence matérielle, ramenée à l'unique dimension du sentiment, la tradition tauromachique n'est pas la coutume (*secundum legem*, comme on la dit parfois, pour l'opposer à son état *contra legem* antérieur⁵⁴²⁸) ; elle en est un succédané, dont la moindre rigueur constitutive, est, ce faisant, toute favorable à la persistance des courses de taureaux.

Une faveur faite aux pratiques tauromachiques qui résulte également, et évidemment (c'est la seconde problématique à évoquer), des termes du code pénal selon lesquels les dispositions incriminant les actes de cruauté ou sévices graves, atteintes intentionnelles à la vie et mauvais traitements à animal « ne sont pas applicables » aux courses de taureaux. Sur cette formule, on s'est interrogé : « à quelle figure correspond [...] une telle éviction de l'infraction »⁵⁴²⁹ ? Car, en effet, on peut hésiter : est-on, en l'espèce, confrontés à un fait justificatif, ou plutôt à une immunité⁵⁴³⁰ ? Entre l'une et l'autre de ces deux hypothèses, la différence, on le sait, n'est pas mince : le fait justificatif ôte au comportement adopté toute reprochabilité (l'élément légal – injuste diront d'autres⁵⁴³¹ – de l'incrimination est neutralisé, de sorte qu'aucune infraction n'est commise⁵⁴³² – ainsi la personne qui, en état de légitime défense, a sacrifié la vie de l'agresseur aux fins d'assurer sa propre sauvegarde ou celle d'autrui, pour certes avoir matériellement donné la mort, ne commet cependant pas un homicide), quand l'immunité, elle, ne fait jamais qu'empêcher les poursuites (*i. e.* l'infraction est constituée, mais la

⁵⁴²⁵ CA Bordeaux, 11 juill. 1989, préc. ; v. égal., à propos des combats de coqs, CA Douai, 18 sept. 2007, JurisData n° 2007-345779 : « la tradition locale doit s'apprécier au sens régional de la coutume et s'étendre au-delà des limites territoriales de la commune dans laquelle les combats sont organisés, dès lors que celle-ci s'inscrit dans un ensemble démographique uni par la même culture à l'origine de la manifestation ».

⁵⁴²⁶ P. Deumier, obs. préc. ss Civ. 1^{ère}, 7 févr. 2006, p. 59 ; du même auteur, *Introduction générale au droit*, LGDJ, 2^{ème} éd., 2013, n° 420, p. 335, note 109 (« conception très sentimentale de la tradition »).

⁵⁴²⁷ Civ. 1^{ère}, 7 févr. 2006, JCP G 2006. II. 10073, note préc. E. de Monredon ; RTD civ. 2007. 57, obs. préc. P. Deumier.

⁵⁴²⁸ H. Peroz, *Réflexions sur la place de la tradition...*, art. préc., p. 13.

⁵⁴²⁹ N. Molfessis, obs. ss. Civ. 2^{ème}, 22 nov. 2001, RTD civ. 2002. 181, cit. 182.

⁵⁴³⁰ Pour d'autres hypothèses envisagées (dispense de règle, supplétivité...), toutes cependant écartées, *ibid.*, pp. 182-183.

⁵⁴³¹ M.-L. Rassat, *Droit pénal général*, Ellipses, 2004, n°s 317 s., pp. 364 s.

⁵⁴³² P. Conte et P. Maistre du Chambon, *Droit pénal général*, *op. cit.*, n° 241, p. 145 ; J. Leroy, *Droit pénal général*, *op. cit.*, n° 320, p. 196.

responsabilité de son auteur ne peut pas être engagée⁵⁴³³ : on ne peut le poursuivre, et, *a fortiori*, le déclarer coupable et le sanctionner). De prime abord, et entre ces deux alternatives, une consultation même brève de la jurisprudence tauromachique laisserait franchement opter pour l'adoption de la seconde solution : les dispositions pénales permettant la tenue de courses de taureaux y sont qualifiés des « immunités »⁵⁴³⁴. Partant, il faudrait considérer que, durant les corridas, sont bel et bien commises des infractions contre les bêtes ; ce serait uniquement que, pour ne pas faire échec à la tradition, le législateur se serait refusé à ce que puissent être poursuivis leurs auteurs – *matador* (littéralement : le tueur⁵⁴³⁵), *picador* et autres *peones* (et, également, au titre de la complicité, leurs organisateurs). Toutefois, la thèse juste suggérée ne peut pas véritablement tenir, dès lors que les immunités (à l'image de celle que le code pénal organise, par exemple, en matière de vol⁵⁴³⁶) tiennent à « la qualité de la personne qui en bénéficie – président de la République, diplomate, ascendant ou descendant, etc. – ce qui [en matière de courses de taureaux] n'est aucunement le cas »⁵⁴³⁷. D'où, par voie de conséquence (et comme par défaut), l'obligation de se reporter – la doctrine étant d'ailleurs très largement en ce sens⁵⁴³⁸ – vers l'alternative du fait justificatif : les corridas seraient justifiées par l'autorisation de la loi (des corridas, qui, en cela, ne donneraient donc pas lieu à la commission d'infractions – puisque légalement justifiées). Un parti pris pour une justification objective de l'irresponsabilité pénale des acteurs de la corrida que semble au demeurant avoir validé le Conseil constitutionnel⁵⁴³⁹ à l'occasion de la décision par laquelle il a déclaré conforme à la Constitution (ceci de la manière la plus large qui soit – les courses de taureaux ont été dites par lui ne contrevenir à « aucun droit constitutionnellement garanti »⁵⁴⁴⁰) le traitement légal réservé aux corridas : c'est bien, en effet, d'« exonération »⁵⁴⁴¹ – un terme caractéristique de la

⁵⁴³³ N. Molfessis, obs. préc. ss Civ. 2^{ème}, 22 nov. 2001, p. 183.

⁵⁴³⁴ V., p. ex. : Crim., 10 nov. 1992, Dr. pén. 1993. Comm. 84, note M. Véron ; CA Nîmes, 1^{er} déc. 2000, JCP G 2002. II. 10016, note E. de Monredon ; Civ. 1^{ère}, 22 nov. 2001, JCP G 2002. II. 10073, note X. Daverat ; RTD civ. 2002. 181, obs. préc. N. Molfessis. *Adde*, P.-J. Doll, De la tradition locale ininterrompue en matière de courses de taureaux, JCP 1969. I. 2251.

⁵⁴³⁵ C. Hugon, La corrida et la souffrance animale, art. préc., p. 176.

⁵⁴³⁶ Art. 311-12 c. pén. (employant la formule suivante : « Ne peut donner lieu à des poursuites pénales [...] »).

⁵⁴³⁷ N. Molfessis, obs. préc. ss Civ. 2^{ème}, 22 nov. 2001, p. 184.

⁵⁴³⁸ V. not. : R. Ottenhof, La tauromachie..., art. préc., p. 360 ; J. Pradel et M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial, op. cit.*, n° 1125, p. 659 ; P. Conte, *Droit pénal spécial, op. cit.*, n° 655, p. 438 ; M.-L. Rassat, *Droit pénal spécial. Infractions du code pénal*, Dalloz, 6^{ème} éd., 2011, n° 289, pp. 338-339 ; J. Leroy, L'animal de cirque..., art. préc., p. 297.

⁵⁴³⁹ Cons. const., 21 sept. 2012, n° 2012-271 QPC, D. 2012. 2486, note X. Daverat ; RSC 2013. AJ pénal 2012. 597, obs. C. Lacroix ; Rev. dr. rur. 2013. Comm. 71, obs. F. Collard ; RSDA 2012-1. 169, obs. O. Le Bot ; *Adde*, J.-P. Marguénaud, Tel est pris par la QPC qui croyait prendre la corrida, RSDA 2012-1. 35 ; J.-Y. Maréchal, La tradition tauromachique devant le Conseil constitutionnel : la réponse contestable à une question mal posée, Dr. pén. 2012. Etude 25 ; J.-F. Finon, Courses de taureaux : la tradition contre l'ordre public ?, JCP A 2012. Act. 656.

⁵⁴⁴⁰ Cons. const., 21 sept. 2012, préc., consid. 5 ; v. aussi consid. 6.

⁵⁴⁴¹ *Ibid.*, consid. 5.

rhétorique à l'œuvre en matière de cause d'irresponsabilité – dont, à deux reprises, le Conseil a parlé.

Il n'empêche : curieux fait justificatif, tout de même, que cette tradition locale ininterrompue qui parvient à faire en sorte que, à des « *agissements de même nature* »⁵⁴⁴² (ce sont là, à nouveau, les mots du Conseil constitutionnel), deux solutions radicalement opposées soient appliquées, ceci pour seule cause d'intervention « *dans des zones géographiques différentes* »⁵⁴⁴³. Car on a beau chercher, l'on ne voit pas qu'un autre fait justificatif – général ou spécial – que celui issu de la tradition ininterrompue opère de la même façon : lui seul fait osciller la possibilité de répression selon un « *clivage géographique* »⁵⁴⁴⁴. Exemple unique de dérogation locale à l'application de la règle pénale⁵⁴⁴⁵, la tradition ininterrompue est donc aussi, ce faisant, une illustration sans équivalent d'altération de la force et de l'unité de cette même règle⁵⁴⁴⁶ – quelque chose, en somme, comme une « *rivière borne* »⁵⁴⁴⁷ qui circulerait entre Paris et Bayonne. C'est dire si, à supposer qu'elle soit bien un fait justificatif, la tradition locale ininterrompue doit être réputée une cause objective d'irresponsabilité pénale originale, *ad hoc*. Un fait justificatif *ad hoc*, c'est-à-dire un fait justificatif édifié pour les besoins de la cause : la cause de la corrida, dont il a été estimé que, nonobstant ce qu'elle pouvait impliquer d'infliction d'actes cruels et mortifères (il n'y a pas de doute sur ce point : sévices hors ou dans les arènes, « *les actes commis sont les mêmes* »⁵⁴⁴⁸, les « *agissements sont de même nature* »⁵⁴⁴⁹), les intérêts (culturels, artistiques, économiques⁵⁴⁵⁰ également – et d'aucuns disent même philosophiques et humanistes⁵⁴⁵¹) devaient l'emporter sur ceux des bêtes.

Mais voilà qui jamais ne fonctionne que dans un système de protection relative des animaux. Car, à l'inverse, dans un autre de protection absolue de l'animal – en tout cas, de son esséité – il ne serait pas de balance des intérêts susceptible d'être opérée ; car la règle, simple et sans exception, est bien celle-ci : on ne pondère pas une valeur absolue ; si elle est

⁵⁴⁴² *Ibid.* Adde, O. Le Bot, obs. préc. ss Cons. const., 21 sept. 2012, p. 173 : « *les agissements réalisés dans le cadre de la corrida sont regardés comme étant de même nature que les sévices et actes de cruauté accomplis dans un cadre différent. Pour le Conseil, il n'existe donc pas de différence objective entre celui qui commet l'acte incriminé dans telle situation et celui qui le commet dans une autre situation. L'acte incriminé est le même ; seul diffère le lieu d'exercice de celui-ci* ».

⁵⁴⁴³ Cons. const., 21 sept. 2012, préc., consid. 5.

⁵⁴⁴⁴ N. Molfessis, obs. préc. ss Civ. 2^{ème}, 22 nov. 2001, p. 184.

⁵⁴⁴⁵ A. Arseguel, Le règlement taurin : contribution à l'étude des sources du droit, LPA 4 mars 1996/n° 28. 5, spéc. 6.

⁵⁴⁴⁶ En ce sens, N. Molfessis, obs. préc. ss Civ. 2^{ème}, 22 nov. 2001, p. 184 ; v. aussi E. Verny, La protection pénale de l'animal, art. préc., p. 306 : la loi pénale « *perd sa signification lorsqu'[il] est admis, non sans un certain opportunisme politique, qu'elle mérite d'être appliquée dans certains endroits mais pas dans d'autres* ».

⁵⁴⁴⁷ En référence au mot célèbre de Pascal, *supra*, n° 32.

⁵⁴⁴⁸ N. Molfessis, obs. préc. ss Civ. 2^{ème}, 22 nov. 2001, p. 184.

⁵⁴⁴⁹ Cons. const., 21 sept. 2012, préc., consid. 5.

⁵⁴⁵⁰ V., rappelant « *l'intérêt tout économique* » qui va avec l'organisation des corridas, P. Deumier, obs. préc. ss Civ. 1^{ère}, 7 févr. 2006, p. 57.

⁵⁴⁵¹ F. Wolff, *Philosophie de la corrida*, Fayard, 2007 ; v. aussi les contributions réunies dans le n° 723-724 (août-sept. 2007) de la revue Critique, *Ethique et esthétique de la corrida*.

en jeu, les intérêts confrontés à elle (auraient-ils à voir avec le patrimoine culturel immatériel français⁵⁴⁵², sinon de l'Humanité⁵⁴⁵³) doivent nécessairement s'incliner. En conséquence de quoi, il ne serait, dans cette perspective, qu'une unique question à se poser : la corrida contrevient-elle à l'essété de l'animal, consiste-t-elle en un franchissement de ce seuil qui fait que, plus que simplement tué ou maltraité, l'animal se trouve atteint jusque dans son essence intime, et ramené à la pure choséité (une question dont on a d'emblée compris que la résolution par l'affirmative n'aurait, pour les pratiques tauromachiques, qu'une seule issue envisageable : leur abolition) ? Suivant cette perspective, on pourrait décrire les trois *tercios* en quoi consistent les courses de taureaux : tout d'abord, la pique (des *picadors* plantent de six à huit fois de longues piques – *puyas* – entre certaines vertèbres dorsales et cervicales du taureau, afin de sectionner les muscles de son cou et les ligaments de sa nuque – sections qui entraînent une perte abondante de sang et un manque d'oxygène) ; ensuite, la pose des banderilles (des instruments semblables à des harpons et dont la finalité essentielle est d'évacuer le sang en dehors du corps, afin d'éviter toute hémorragie interne – ce qui permet de faire durer le combat, d'une durée moyenne de quinze minutes) ; et, enfin, la mise à mort (le taureau se voit planter une épée de 85 cm dans le garrot – une épée qui, parfois, pénètre mal, pour aller transpercer le flanc ou un poumon, et suppose alors une réitération du geste ritualisé –, puis une autre, appelée *descabello*, qui sera plantée entre ses cornes pour lui lacérer le cerveau ; tombé à terre, la bête est achevée d'un coup de poignard – *puntilla* – planté dans la nuque)⁵⁴⁵⁴. Mais, à la vérité, le détour n'est pas même nécessaire, dès lors que le législateur lui-même (ainsi que le Conseil constitutionnel⁵⁴⁵⁵ et certains juges du fond, y compris appartenant à des régions de tradition taurine⁵⁴⁵⁶) reconnaît que les actes perpétrés durant la corrida sont des actes de cruauté et des sévices graves – ces actes dans lesquels on a vu le terrain privilégié de l'atteinte à l'essété (les *aficionados* seront tentés d'y rétorquer qu'avec la corrida, il ne va ni sadisme, ni perversité⁵⁴⁵⁷ ; on peut le leur concéder, la remarque étant, de toute manière, sans conséquence : l'intention perverse n'est pas nécessaire à la constitution

⁵⁴⁵² En avril 2013, le tribunal administratif de Paris a admis la légalité de l'inclusion de la corrida dans le patrimoine culturel immatériel français ; TA Paris, 3 avr. 2013, Dr. adm. 2013. Comm. 55, note F. Duvigneau ; M.-L. Guinamant, Un délit pénal érigé en patrimoine commun de l'humanité par le juge administratif, JCP G 2013. 532.

⁵⁴⁵³ V. *supra*, n° 11.

⁵⁴⁵⁴ Sur ces éléments, v. J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, pp. 210 s. ; E. Hardouin-Fugier, *Histoire de la corrida...*, *op. cit.*, pp. 38 s. ; de ce même dernier auteur, Occultation de la violence dans la corrida, in G. Chapouthier et J.-C. Nouët (dir.), *Les droits de l'animal aujourd'hui, op. cit.*, p. 153.

⁵⁴⁵⁵ *Supra*, ce même développement.

⁵⁴⁵⁶ CA Nîmes, 2 déc. 1965, préc. : dans le cadre des corridas, le taureau subit, « sans véritable nécessité, une torture et une mort qui lui sont infligées pour les besoins d'un spectacle et la conquête d'une gloire agrémentée de substantiels avantages ».

⁵⁴⁵⁷ C. Hugon, La corrida et la souffrance animale, art. préc., pp. 177-178 ; J.-B. Seube, La corrida : une légalité, une légitimité, RSDA 2009-2. 135. Comp. J. Leroy, Réquisitoire..., art. préc., p. 182 : « il y a dans la souffrance un crescendo qui atteint avec la corrida son paroxysme » (lire aussi p. 184).

du délit d'actes de cruauté⁵⁴⁵⁸). Car, en effet, c'est bien (la remarque valant au demeurant pour les combats de coqs), en plus de sa prévision au sein de la lettre des seules contraventions de mauvais traitements et d'atteintes intentionnelles à la vie, également au sein de celle de l'article 521-1 du code pénal que le législateur a cru nécessaire d'introduire ce si particulier fait justificatif qu'est celui tiré de la tradition ininterrompue⁵⁴⁵⁹. Or, pourquoi cette prévision légale, sinon parce qu'en amont, il est apparu acquis au législateur que les courses de taureaux impliquaient bien l'infliction de traitements graves ou cruels aux taureaux ? Certes, faisant le choix de sacrifier l'intérêt des animaux pour faire primer celui des Hommes, il aura, à la suite, organisé une possibilité de justification objective des actes perpétrés. Cela peut parfaitement se concevoir, dans un système de protection relative des biens juridiques animaux. Mais si devait être acceptée la proposition d'une protection absolue de l'essétité, c'est nécessairement que la corrida (comme les combats de coqs) devrait disparaître : parce qu'elle suppose (et, on y insiste, le législateur lui-même le reconnaît) l'infliction de sévices graves ou actes de cruauté, elle rabaisse l'animal à la chose pure, porte atteinte à son irréductibilité. S'engager sur la voie de cette abolition⁵⁴⁶⁰ ne serait pas rejeter l'idée que les courses de taureaux peuvent être portées par des intérêts humains légitimes : ce serait uniquement affirmer que, sur ces intérêts, c'est l'essétité animale qui devrait – toujours – primer.

219. L'expérimentation animale – D'un intérêt légitime – on pourrait même dire, en ce cas, d'un noble dessein⁵⁴⁶¹ –, il est aussi question en fait d'expérimentation animale⁵⁴⁶². Mais, à la différence de la corrida, la réflexion dialectique est, en cet endroit, possible : en plus d'expérimenter sur la bête, on expérimente aussi⁵⁴⁶³ sur l'Homme⁵⁴⁶⁴. Délaissons quelques instants, toutefois, cette première intersection relevée, pour faire préalablement état d'une autre rapportée par deux auteurs, à savoir : qu'il y a des « *analogies qui existent entre la*

⁵⁴⁵⁸ *Supra*, n° 214.

⁵⁴⁵⁹ Art. 521-1, al. 7, c. pén.

⁵⁴⁶⁰ V., à ce titre, la proposition de loi n° 43 déposée le 7 octobre 2013 au Sénat (à l'initiative de R. Povinelli, R. Madec, M. Laménié et S. Andreoni), tendant à la suppression de l'alinéa 7 de l'article 521-1 du code pénal.

⁵⁴⁶¹ Comp. la position critique de F. Burgat, *Expérimentation animale* : « un mal nécessaire », RSDA 2009-1. 193.

⁵⁴⁶² Sur l'origine de cette pratique, v. G. Chapouthier, *Au bon vouloir...*, *op. cit.*, pp. 119 s. (dès l'Antiquité, Anaxagore, Aristote, Hippocrate ou encore Galien ont réalisé la dissection d'animaux ; c'est aussi durant cette même période qu'ont été pratiquées les premières vivisections).

⁵⁴⁶³ Etant précisé « *qu'en France, [l]es recherches précliniques [en ce incluse l'expérimentation animale] sont imposées par le Code de la santé publique [art. L. 1121-1] comme préalable obligatoire à toute expérimentation sur la personne humaine* », G. Vial et E. Vergès, *La régulation des recherches précliniques : une analyse humaniste de la protection des animaux d'expérimentation par le droit et l'éthique*, RSDA 2009-1. 185 ; v. déjà *supra*, n° 10, en note.

⁵⁴⁶⁴ On parle, s'agissant de l'Homme, de « *recherche biomédicale* », art. L. 1121-1 CSP.

protection des animaux d'expérimentation et celle des droits fondamentaux de l'homme »⁵⁴⁶⁵ ; et de préciser que, si analogies il y a, c'est parce que, dans « *ces deux systèmes juridiques* »⁵⁴⁶⁶ (et quand bien même, d'un système à l'autre, la protection offerte s'exprime tantôt en termes de droits – de l'Homme –, tantôt sous forme de devoirs – envers les animaux⁵⁴⁶⁷), « *on retrouve l'utilisation d'outils identiques tels que le but légitime, la nécessité et la proportionnalité* »⁵⁴⁶⁸ – ce que ces deux auteurs appellent « *un humanisme méthodologique* »⁵⁴⁶⁹.

De fait, le Droit de l'expérimentation animale, dans son dernier état⁵⁴⁷⁰ (*i. e.* tel qu'il résulte de la Convention européenne sur la protection des animaux vertébrés utilisés à des fins expérimentales ou à d'autres fins scientifiques du 18 mars 1986, de la directive 2010/63/UE du 22 septembre 2010 et de sa transposition en Droit français *via* le décret n° 2013-118 du 1^{er} février 2013 relatif à la protection des animaux utilisés à des fins scientifiques⁵⁴⁷¹), paraît bien emprunter une logique similaire à celle qui peut, par exemple, se lire dans les articles 8 à 11 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (et dans la jurisprudence qui les interprète). C'est ainsi, tout d'abord, qu'il n'est de « *procédure expérimentale* »⁵⁴⁷² admise (« *licite* »⁵⁴⁷³) qu'autant qu'elle poursuit un certain « *objet* »⁵⁴⁷⁴, un certain « *but* »⁵⁴⁷⁵ (à titre d'exemples de ces objets ou buts considérés légitimes – parmi lesquels ne saurait sérieusement figurer l'élaboration de produits cosmétiques⁵⁴⁷⁶ –, on peut citer : la recherche fondamentale ; les recherches translationnelles

⁵⁴⁶⁵ G. Vial et E. Vergès, La régulation des recherches..., art. préc., p. 186 ; v. égal. E. Vergès, L'expérimentation animale et les droits européens, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens...*, *op. cit.*, p. 137, spéc. pp. 143 s.

⁵⁴⁶⁶ G. Vial et E. Vergès, La régulation des recherches..., art. préc., p. 186.

⁵⁴⁶⁷ E. Vergès, L'expérimentation animale et les droits européens, art. préc., p. 144.

⁵⁴⁶⁸ G. Vial et E. Vergès, La régulation des recherches..., art. préc., p. 186.

⁵⁴⁶⁹ *Ibid.*

⁵⁴⁷⁰ Sur son état antérieur, lire not. A. Ziani, Droit et expérimentation animale en France, RJE 2006-4. 425 ; N.-J. Mazen, L'expérimentation animale (approche éthique et juridique), RGDM 22/2007. 139 ; J. Segura-Carissimi, Expérimentation animale et protection des animaux, Gaz. Pal. 2009. Doctr. 2426.

⁵⁴⁷¹ C. Lebel, Protection des animaux utilisés à des fins scientifiques, Rev. dr. dur. 2013. Comm. 155.

⁵⁴⁷² Art. 214-89, 1^o, c. rur. (qui définit la procédure expérimentale comme « *toute utilisation, invasive ou non, d'un animal à des fins expérimentales ou à d'autres fins scientifiques ou à des fins éducatives [ou] toute intervention destinée ou de nature à aboutir à la naissance ou à l'éclosion d'un animal ou à la création et à la conservation d'une lignée d'animaux génétiquement modifiés, dès lors que cette utilisation ou cette intervention sont susceptibles de causer à cet animal une douleur, une souffrance, une angoisse ou des dommages durables équivalents ou supérieurs à ceux causés par l'introduction d'une aiguille effectuée conformément aux bonnes pratiques vétérinaires* »). Le Droit de l'Union européenne, lui, parle simplement de « *procédure* » (v. not. art. 3. 1 de la directive 2010/63/UE).

⁵⁴⁷³ Art. R. 214-105 c. rur.

⁵⁴⁷⁴ Art. R. 214-105, 1^o, c. rur.

⁵⁴⁷⁵ Art. 2 de la Convention européenne sur la protection des animaux vertébrés utilisés à des fins expérimentales ou à d'autres fins scientifiques.

⁵⁴⁷⁶ D'où l'interdiction de la réalisation d'expérimentations animales dans l'Union européenne pour des produits cosmétiques finis, des ingrédients ou des combinaisons d'ingrédients. V., originellement, la directive 2003/15/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 février 2003 modifiant la Directive 76/768/CEE du Conseil concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux produits cosmétiques, spéc. art. 4 bis (v. J.-P. Marguénaud et O. Dubos, Le droit communautaire et les produits cosmétiques expérimentés sur les animaux, D. 2006. Chron. 1774 ; J. Segura, A propos de la directive 2005/15/CE du 27

ou appliquées pour la prévention ou le traitement de maladies chez les Hommes, les animaux ou les plantes ; la protection de l'environnement⁵⁴⁷⁷). C'est ainsi, également, qu'il n'est d'expérimentation animale qui puisse avoir lieu que sous couvert de « *présenter un caractère de stricte nécessité* »⁵⁴⁷⁸ (une stricte nécessité s'entendant tout particulièrement de l'impossibilité de recourir⁵⁴⁷⁹ à des procédés expérimentaux autres que le modèle animal⁵⁴⁸⁰). Et c'est ainsi, enfin, qu'il est notamment exhorté à ce que « *le nombre d'animaux utilisés dans un projet [soit]*

février 2003 modifiant la directive 76/768/CEE du Conseil concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux produits cosmétiques, Gaz. Pal. 8 oct. 2008. 63 ; G. Michaux, Les interdictions relatives aux expérimentations animales en cosmétologie, quel champ d'application ?, Revue du droit de l'Union européenne 2008. 543). Cette directive de 2003 a par la suite été remplacée par le règlement (CE) n° 1223/2009 du Parlement européen et du Conseil du 30 novembre 2009 relatif aux produits cosmétiques, lequel interdit (art. 18) la réalisation d'expérimentations animales dans l'Union européenne pour des produits finis, des ingrédients ou des combinaisons d'ingrédients ; il interdit également la mise sur le marché de l'Union européenne : des produits dont la formulation finale a fait l'objet d'une expérimentation animale ; des produits contenant des ingrédients ou combinaisons d'ingrédients, qui ont fait l'objet d'une expérimentation animale (à noter qu'une dérogation à cette interdiction de mise sur le marché était toutefois prévue pour les expérimentations sur la toxicité des doses répétées, la toxicité pour la reproduction et la toxicocinétique ; mais cette dérogation a pris fin en date du 11 mars 2013).

⁵⁴⁷⁷ Pour être plus précis : art. R. 214-105, 1°, c. rur. : « *seules sont licites les procédures expérimentales qui [ont] [...] un ou plusieurs des objets suivants : a) La recherche fondamentale ; b) Les recherches translationnelles ou appliquées menées pour : i) La prévention, la prophylaxie, le diagnostic ou le traitement de maladies, de mauvais états de santé ou d'autres anomalies ou de leurs effets chez l'homme, les animaux ou les plantes ; ii) L'évaluation, la détection, le contrôle ou les modifications des conditions physiologiques chez l'homme, les animaux ou les plantes ; iii) Le bien-être des animaux et l'amélioration des conditions de production des animaux élevés à des fins agronomiques ; c) L'une des finalités visées au b lors de la mise au point, de la production ou des essais de qualité, d'efficacité et d'innocuité de médicaments à usage humain ou vétérinaire, de denrées alimentaires, d'aliments pour animaux et d'autres substances ou produits ; d) La protection de l'environnement naturel dans l'intérêt de la santé ou du bien-être de l'homme ou de l'animal ; e) La recherche en vue de la préservation des espèces ; f) L'enseignement supérieur ou la formation professionnelle ou technique conduisant à des métiers qui comportent la réalisation de procédures expérimentales sur des animaux ou les soins et l'entretien de ces animaux ainsi que la formation professionnelle continue dans ce domaine ; g) Les enquêtes médico-légales* » (l'article reprend très largement les termes de l'art. 5 de la directive 2010/63/UE ; *adde* le consid. 10 de cette directive : « *l'utilisation d'animaux vivants demeure nécessaire pour protéger la santé humaine et animale ainsi que l'environnement* »). V. aussi l'art. 2 de la Convention européenne sur la protection des animaux vertébrés utilisés à des fins expérimentales ou à d'autres fins scientifiques : « *une procédure ne peut être pratiquée que pour l'un ou plusieurs des buts suivants et sous réserve des restrictions prévues par la présente Convention : a), i) : la prévention des maladies, de la mauvaise santé ou des autres anomalies ou de leurs effets sur l'homme, les animaux vertébrés et invertébrés ou les plantes, y compris les essais de qualité, d'efficacité et d'innocuité des médicaments, des substances ou des produits et de leur production ; ii) : le diagnostic ou le traitement des maladies ou autres anomalies ou de leurs effets, chez l'homme, les animaux vertébrés ou invertébrés ou les plantes ; b) : la détection, l'évaluation, le contrôle ou les modifications des conditions physiologiques chez l'homme, les animaux vertébrés et invertébrés et les plantes ; c) : la protection de l'environnement ; d) : la recherche scientifique ; e) : l'enseignement et la formation ; f) : les enquêtes médico-légales* ». *Adde*, sur les normes internes antérieures (anc. art. R. 214-87 c. rur.) et les finalités qu'elles assignaient à l'expérimentation animale, G. Vial et E. Vergès, La régulation des recherches..., art. préc., p. 189.

⁵⁴⁷⁸ Art. R. 214-105, 2°, c. rur. ; v. aussi art. L. 214-3, al. 3, du même code : « *les expériences biologiques médicales et scientifiques [...] doivent être limitées aux cas de stricte nécessité* ».

⁵⁴⁷⁹ Recours dont on sait qu'il est encouragé par l'une des trois règles de Russel et Burch : la règle du remplacement (*supra*, n° 10). Chose remarquable, les textes normatifs font maintenant explicitement référence à cette règle (comme aux deux autres – la réduction et le raffinement – qui l'accompagnent) : v. art. R. 214-105, 2°, c. rur. ; art. 4 directive 2010/63/UE.

⁵⁴⁸⁰ Art. R. 214-105, 2°, c. rur. : « *les procédures expérimentales [doivent avoir] un caractère de stricte nécessité et ne p[on]voir être remplacées par d'autres méthodes expérimentales n'impliquant pas l'utilisation d'animaux vivants et susceptibles d'apporter le même niveau d'information* » ; v. égal. art. 6-1 de la Convention européenne sur la protection des animaux vertébrés utilisés à des fins expérimentales ou à d'autres fins scientifiques : « *il n'est pas effectué de procédure pour l'un des buts indiqués à l'article 2 s'il peut être recouru raisonnablement et pratiquement à une autre méthode scientifiquement acceptable n'impliquant pas l'utilisation d'un animal* » ; art. 4. 1 de la directive 2010/63/UE : « *les Etats membres veillent, dans toute la mesure du possible, à ce que soit utilisée, au lieu d'une procédure, une méthode ou une stratégie d'expérimentation scientifiquement satisfaisante, n'impliquant pas l'utilisation d'animaux vivants* ».

réduit à son minimum » et que « les méthodes utilisées so[ient] les plus appropriées pour réduire le plus possible toute douleur, souffrance, angoisse ou dommage durable que pourraient ressentir les animaux »⁵⁴⁸¹ (dernière préconisation commandant, entre autres, un recours principal à l'anesthésie⁵⁴⁸²). Exigences relatives à l'objet ou au but de la procédure expérimentale, mais encore (et comme autant d'échos⁵⁴⁸³ à la règle des « 3 R » de Russel et Burch⁵⁴⁸⁴) de stricte nécessité et de minimisation du nombre des animaux employés et de l'intensité des souffrances à eux infligées : le « triptyque »⁵⁴⁸⁵ à l'œuvre évoque bien celui dégagé en matière de protection européenne de certains droits de l'Homme, avec ses références au « but légitime poursuivi » et aux conditions de « nécessité » et de « proportionnalité »⁵⁴⁸⁶.

Où, dès lors, la preuve ne pourrait être mieux acquise que la protection de la bête n'est actuellement jamais conçue, dans le cadre de l'expérimentation animale, que comme une protection relative. Et en effet : en Droit européen des droits de l'Homme (comme d'ailleurs en Droit français⁵⁴⁸⁷), les droits (au respect de sa privée, à la liberté d'expression...) concernés par une faculté d'« ingérence légitime »⁵⁴⁸⁸ sont tous – et forcément – des droits

⁵⁴⁸¹ Art. R. 214-105, 2^o, c. rur. ; v. aussi l'art. R. 214-106 du même code ; art. 4 (§§ 2 et 3) directive 2010/63/UE : « les Etats membres veillent à ce que le nombre d'animaux utilisés dans un projet soit réduit au minimum [...] [ainsi qu'] au raffinement [...] des méthodes utilisées dans les procédures, afin d'éliminer ou de réduire au minimum toute douleur, souffrance ou angoisse ou tout dommage durable susceptible d'être infligé aux animaux » (v. aussi art. 13) ; art. 7 de la Convention européenne sur la protection des animaux vertébrés utilisés à des fins expérimentales ou à d'autres fins scientifiques : « lors du choix entre procédures, devraient être sélectionnées celles qui utilisent le nombre minimal d'animaux, qui causent le moins de dommages durables, de douleurs, de souffrances et d'angoisse et qui sont susceptibles de donner les résultats les plus satisfaisants ».

⁵⁴⁸² Art. R. 214-109 c. rur. ; art. 14. 1 directive 2010/63/UE ; art. 8 de la Convention européenne sur la protection des animaux vertébrés utilisés à des fins expérimentales ou à d'autres fins scientifiques.

⁵⁴⁸³ Des échos intentionnels, les impératifs de remplacement, réduction et raffinement étant expressément visées dans les textes (v. art. R. 214-105, 2^o, c. rur. ; consid. 11 et art. 4 directive 2010/63/UE).

⁵⁴⁸⁴ V. déjà *supra*, n^o 10.

⁵⁴⁸⁵ G. Vial et E. Vergès, La régulation des recherches..., art. préc., p. 187.

⁵⁴⁸⁶ Pour s'en tenir à quelques décisions : CEDH, 7 déc. 1976, *Handyside c. Royaume-Uni*, req. n^o 5493/72, JDI 1978. 706, obs. P. Rolland ; F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet, G. Gonzalez (collab.), *Les grands arrêts...*, *op. cit.*, n^o 7, pp. 74 s., § 49 : « toute "formalité", "condition", "restriction" ou "sanction" [la liberté d'expression] imposée en la matière doit être proportionnée au but légitime poursuivi » (v. aussi, sur la nécessité, § 48 : « si l'adjectif "nécessaire", au sens de l'article 10 paragraphe 2, n'est pas synonyme d' "indispensable" [...], il n'a pas non plus la souplesse de termes tels qu' "admissible", "normal", "utile" [...] ») ; CEDH, 26 avr. 1979, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, req. n^o 6538/74, § 62 : il y a lieu « de vérifier successivement si l'ingérence incriminée était "prévues par la loi", inspirée par un ou des buts légitimes au regard de l'article 10 paragraphe 2 et "nécessaire, dans une société démocratique", pour atteindre ce ou ces buts » ; CEDH, 29 avr. 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, préc., § 70 : « d'après la jurisprudence constante de la Cour, la notion de nécessité implique que l'ingérence corresponde à un besoin social impérieux et, en particulier, qu'elle soit proportionnée au but légitime poursuivi. Pour déterminer si une ingérence est "nécessaire, dans une société démocratique", il y a lieu de tenir compte du fait qu'une marge d'appréciation est laissée aux autorités nationales, dont la décision demeure soumise au contrôle de la Cour, compétente pour en vérifier la conformité aux exigences de la Convention. Ladite marge d'appréciation varie selon la nature des questions et l'importance des intérêts en jeu ».

⁵⁴⁸⁷ Civ. 1^{ère}, 9 juill. 2003, préc. (*supra*, n^o 79, *in fine*, en note) : les droits au respect de sa vie privée et à la liberté d'expression étant des droits (relatifs) d'égale valeur, il convient, en chaque cas d'espèce, de déterminer la « solution la plus protectrice de l'intérêt le plus légitime » (i. e. de déterminer quel droit va devoir primer sur l'autre).

⁵⁴⁸⁸ CEDH, 25 juin 2002, *Colombani et autres c. France*, req. n^o 51279/99, § 63 ; CEDH, 1^{er} juin 2010, *Gurrérez Suárez c. Espagne*, req. n^o 16023/07, § 32.

relatifs, *i. e.* des droits dont il est admis qu'ils peuvent faire l'objet d'une pondération⁵⁴⁸⁹ (et, à supposer que celle-ci tourne en leur défaveur, de certaines restrictions). D'où cette conclusion, tout aussi évidente, que, de la sphère des droits (relatifs) de l'Homme à celle de la protection des animaux d'expérimentation, la problématique posée est fondamentalement la même : il s'agit de concilier des intérêts en conflit – en l'occurrence, et s'agissant des procédures expérimentales : de « *concilier les exigences du progrès scientifique nécessitant l'utilisation d'animaux et la volonté d'éviter à ces êtres sensibles toute souffrance inutile* », de « *recherche[r] un équilibre entre le bénéfice escompté pour l'homme et le coût supporté par l'animal* »⁵⁴⁹⁰. Bref, il s'agit d'opérer une balance des intérêts : une balance dont il n'est, bien sûr, pas interdit d'imaginer voir certaines pesées se révéler favorables aux bêtes (*i. e.*, au bilan final, les intérêts des animaux sont estimés devoir l'emporter sur ceux des Hommes) ; mais une balance qui, par son intervention même, témoigne de ce que, invariablement, systématiquement, l'animal, sa vie, sa sensibilité, son irréductibilité surtout, sont jetés au cœur d'un jeu de pondération des valeurs.

Toutes choses qui, en revanche, ne pourraient se concevoir dans la situation où, à l'esséité de la bête, une préservation pénale absolue serait offerte. Retrouvons alors la similarité originelle relevée⁵⁴⁹¹ : celle de l'existence, à côté de l'expérimentation animale, d'une expérimentation humaine. Des réflexions portées autour de cette dernière, il en est un nombre certain qui la voient une menace pour la dignité humaine : non seulement (et évidemment – comment pourrait-il, depuis le bloc 10 à Auschwitz⁵⁴⁹² et le jugement de Nuremberg⁵⁴⁹³, en aller autrement⁵⁴⁹⁴?) lorsqu'elle se réalise sans le consentement de la

⁵⁴⁸⁹ V., parlant de « *mettre en balance les intérêts en présence et [d'en] évaluer les poids respectifs* », CEDH, 26 avr. 1979, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, préc., § 66. Et, parlant de « *conciliation* » entre différents impératifs ou intérêts (p. ex. : ceux de la société d'un côté, ceux des individus de l'autre) : CEDH, Grande chambre, 30 janv. 1998, *Parti communiste unifié de Turquie c. Turquie*, req. n° 133/1996/752/951, § 32 ; CEDH, Grande chambre, 26 mars 2006, *Zdanoka c. Lettonie*, req. n° 58278/00, § 100.

⁵⁴⁹⁰ G. Vial et E. Vergès, *La régulation des recherches...*, art. préc., p. 188.

⁵⁴⁹¹ *Supra*, ce même développement.

⁵⁴⁹² *Supra*, n° 156, *in fine*.

⁵⁴⁹³ Jugement du tribunal de Nuremberg, Procès des médecins, 19-20 août 1947, art. 1^{er} : « *le consentement volontaire du sujet est absolument nécessaire* » (v. C. Ambroselli, *L'éthique médicale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1988, p. 104). Antérieurement à ce jugement, v., pour des prises de position similaires : TGI Lyon, 15 déc. 1859, DP 1859. 3. 87 ; Req., 28 janv. 1942, DC 1942. 63. Et, postérieurement, dans les textes : art. L. 1122-1-1 CSP : « *aucune recherche biomédicale ne peut être pratiquée sur une personne sans son consentement libre et éclairé [...]* » (v. aussi, plus largement, art. 16-3 c. civ. ; et, pour les sanctions pénales attachées à l'expérimentation humaine sans consentement, art. 223-8 c. pén. et L. 1126-1 CSP – pour une application jurisprudentielle : Crim., 24 févr. 2009, RTD civ. 2009. 695, obs. J. Hauser ; AJ pénal 2009. 227, note G. Royer ; JCP G, n° 25, 15 juin 2009, 13, note P. Mistretta ; Dr. pén. 2009. Comm. 59, obs. M. Véron) ; art. 7 PIDCP : « *nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique* » ; *adde*, l'art. 5 de la Convention d'Oviedo, et les Déclarations d'Helsinki de juin 1964 (not. points 22 et 24) et de Manille de 1981.

⁵⁴⁹⁴ J. Vignon-Rochfeld, *L'expérimentation en double aveugle sur des malades : légitimité juridique et méthode expérimentale*, in C. Labrusse-Riou (dir.), *Le droit saisi par la biologie. Des juristes au laboratoire*, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 259, 1996, p. 289, spéc. p. 312 : l'exigence du consentement libre et éclairé est « *un rempart contre la barbarie* » ; C. Labrusse-Riou, *Les exigences normatives et institutionnelles de la protection*

personne objet de l'expérimentation, mais encore, et beaucoup plus largement, pour ce que, dans son principe même, l'expérimentation humaine peut porter de tendance à l'instrumentalisation, à la réification de l'Homme (témoin, ce propos de Jean Bernard selon lequel la recherche biomédicale, « *moralement nécessaire* », est aussi « *nécessairement immorale* »⁵⁴⁹⁵ ; témoin, également, cette affirmation de deux auteurs, d'après lesquels « *il est difficile de faire des expériences sur le corps humain sans l'instrumentaliser et le ramener en dernière instance à un matériau statistique* »⁵⁴⁹⁶ ; témoins, encore, ces lignes de Jonas, qui estimait que « *ce qu'il y a de mal à faire d'une personne un sujet expérimental est [...] que nous faisons d'elle une chose – une chose passive, un pur et simple objet sur lequel une action est opérée* »⁵⁴⁹⁷ ; et témoins, enfin, ces mots – que l'on sent empreints de réserve – de Canguilhem quant à la « *question [...] de décider si le prix du savoir est tel que le sujet du savoir puisse consentir à devenir objet de son propre savoir* »⁵⁴⁹⁸). Reste que l'expérimentation humaine est légale⁵⁴⁹⁹ ; peut-être pas – à supposer que, en son principe même, elle méconnaisse la dignité de l'Homme – légitime, mais légale. Or, à raison de cette légalité, l'on se voit dans l'obligation de congédier une possibilité : celle d'une interdiction immédiate et intégrale de l'expérimentation animale. C'est qu'en effet⁵⁵⁰⁰, dès lors que le choix a été fait⁵⁵⁰¹ de ne jamais donner plus à l'animal qu'il n'est positivement donné à l'Homme, il n'est purement et simplement pas envisageable, sauf à se contredire, de suggérer l'abolition totale⁵⁵⁰² de l'expérimentation animale : constatant la légalité de la recherche

des droits de l'homme en matière d'expérimentation, in *Expérimentation biomédicale et droits de l'homme*, préface G. Braibant, PUF, 1988, p. 132 : « *pour que l'homme ne soit pas traité comme un pur et simple objet, pour qu'il soit ainsi différencié de la chose inerte ou vivante, et respecté en sa personne, l'éthique et le droit exigent sa participation volontaire, son consentement libre et éclairé à tout acte d'expérimentation* » ; M. Delmas-Marty, Droits de l'homme et conditions de validité d'un droit de l'expérimentation humaine, in *ibid.*, p. 161, spéc. p. 162, disant du consentement libre et éclairé qu'il peut « *assez naturellement se situer comme une extension du droit au respect de la dignité [de la personne]* » (rapp., à ce dernier égard, Comm. EDH, 2 mars 1983, X. c. Danemark, req. n° 9974/82 : « *un traitement médical de caractère expérimental mené sans le consentement de l'intéressé peut, dans certaines circonstances, être considéré comme contraire à l'article 3 de la Convention* »).

⁵⁴⁹⁵ J. Bernard, *De la biologie à l'éthique*, Buchet-Chastel, 1990, p. 45.

⁵⁴⁹⁶ D. Folscheid et J.-J. Wunenburger, L'expérimentation en médecine, in D. Folscheid, B. Feuillet-Le Mintier, J.-F. Mattei, *Philosophie, éthique et droit de la médecine*, PUF, coll. « Thémis-Philosophie », 1997, p. 185, cit. p. 186.

⁵⁴⁹⁷ Cité in *ibid.*

⁵⁴⁹⁸ G. Canguilhem, *La connaissance de la vie*, 1965, Vrin, 2003, p. 47.

⁵⁴⁹⁹ Art. L. 1121-1 s. CSP.

⁵⁵⁰⁰ Et outre que l'argumentation à ce sujet développée aurait pu paraître très faible : se contenter de pointer la menace que la recherche biomédicale *per se* laisse éventuellement planer sur la dignité humaine, pour alors en déduire, de l'Homme à l'animal, que les expérimentations – toutes les expérimentations, sans distinction – réalisées sur les bêtes seraient, en elles-mêmes, porteuses d'un péril pour l'essêté animale.

⁵⁵⁰¹ *Supra*, n° 192.

⁵⁵⁰² Comp., dans la directive 2010/63/CE (consid. 10), la formulation de cet « *objectif final que constitue le remplacement total des procédures appliquées à des animaux vivants à des fins scientifiques et éducatives, dès que ce sera possible sur un plan scientifique* ». Il est, évidemment, difficile de ne pas soutenir ce projet abolitionniste. Reste que, à supposer l'expérimentation animale un jour abolie, il y aurait quelque chose d'extrêmement dérangeant à constater que l'expérimentation humaine, elle, continuerait en revanche à être pratiquée. Car la situation serait en place serait celle du refus de certaines atteintes au corps de l'animal, atteintes que l'on accepterait en même temps d'infliger à l'Homme (qui, certes, lui, peut y consentir ; à la vérité, la situation idéale (utopique ?) serait que tant l'expérimentation animale que celle humaine puissent être remplacées – intégralement remplacées – par des

biomédicale humaine, l'on se doit nécessairement d'accepter le maintien, au moins dans leur principe, des procédures expérimentales menées sur les bêtes.

La juste solution est donc à rechercher ailleurs. Or, à ce dernier égard, probablement la directive européenne du 22 septembre 2010 (et outre son affirmation assez spectaculaire que « *les animaux ont une valeur intrinsèque qui doit être respectée* »⁵⁵⁰³) a-t-elle dit beaucoup en son vingt-troisième considérant : « *d'un point de vue éthique* », affirme-t-elle, « *il convient de fixer une limite supérieure en termes de douleur, de souffrance et d'angoisse au-dessus de laquelle les animaux ne devraient pas être soumis à des procédures scientifiques* ». L'important, en ce considérant, c'est, bien sûr, l'idée d'une « *limite supérieure* » : limite en-deçà de laquelle l'expérimentation animale serait concevable, mais au-delà de laquelle, elle serait, en revanche – et quand bien même les desseins poursuivis à travers elle seraient nobles, et les résultats escomptés importants –, absolument proscrite. Et cette limite, elle pourrait, précisément, être celle du risque de l'atteinte à l'essence de l'animal, de son rabaissement au rang de chose pure. Certainement cette frontière, ce seuil (pour retrouver une terminologie maintenant familière⁵⁵⁰⁴) séparant l'en-deçà et l'au-delà seraient-ils difficiles à dessiner – au moins autant (probablement même davantage) qu'à chaque fois qu'il s'agit de s'interroger sur la caractérisation ou non d'une atteinte à la dignité humaine. Mais au moins peut-on raisonner (et outre la nécessité qu'il peut y avoir à se renseigner sur ce que le Droit lui-même qualifie une procédure expérimentale « *sévère* »⁵⁵⁰⁵) à partir de ces quelques désagréables réalités factuelles : singes attachés à des

méthodes substitutives ; en ce cas alors, une abolition ne ferait pas problème). Rappr. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 418 : l'auteur avance l'idée de dénommer « *traitements bestiaux* » (des traitements à éviter, et, à défaut, à éliminer) « *les traitements dont, par inadvertance, le droit pourrait encore permettre l'infliction à des êtres humains alors qu'il n'admettrait plus que certaines bêtes en fassent l'objet* ».

⁵⁵⁰³ Consid. 12 de la directive.

⁵⁵⁰⁴ *Supra*, n° 213.

⁵⁵⁰⁵ V. directive 2010/63/UE, art. 15, 17, 39, et surtout annexe VIII : sont dites sévères « *les procédures en raison desquelles les animaux sont susceptibles d'éprouver une douleur, une souffrance ou une angoisse intense ou une douleur, une souffrance ou une angoisse modérée de longue durée, ainsi que celles susceptibles d'avoir une incidence grave sur le bien-être ou l'état général des animaux* » ; dans cette même annexe figure ensuite une liste des procédures dites sévères, liste dans laquelle sont notamment mentionnés les exemples suivants : « *essais de toxicité dont le point limite est la mort ou susceptibles d'entraîner la mort et de causer des états pathologiques graves (par exemple, essai de toxicité aiguë au moyen d'une dose unique [sur le test DL₅₀, v. ce même développement]) ; essais de dispositifs dont la défaillance peut causer une douleur, une angoisse ou une souffrance intense chez l'animal (par exemple, dispositifs d'assistance cardiaque) ; essai d'activité d'un vaccin caractérisé par un trouble persistant de l'état général de l'animal, une maladie progressive mortelle, associés à une douleur, une angoisse ou une souffrance modérée de longue durée ; irradiation ou chimiothérapie avec une dose létale sans reconstitution du système immunitaire ou avec reconstitution et déclenchement d'une maladie induite par le rejet de la greffe ; modèles avec induction de tumeurs, ou avec tumeurs spontanées, susceptibles de provoquer une maladie progressive mortelle associée à une douleur, une angoisse ou une souffrance modérée de longue durée (par exemple : tumeurs entraînant une cachexie, tumeurs osseuses invasives, tumeurs avec propagation métastatique et tumeurs avec ulcération) ; interventions chirurgicales ou autres sous anesthésie générale, susceptibles de causer une douleur, une souffrance ou une angoisse postopératoire intense ou modérée et persistante et un trouble persistant de l'état général de l'animal. Fractures instables provoquées, thoracotomie sans analgésie appropriée ou traumatisme visant à entraîner une défaillance multiple d'organes ; test de la nage forcée ou de l'exercice forcé dont le point limite est l'épuisement* ». Pour la reprise en Droit interne de ces dispositions de la directive, v. l'arrêté du 1^{er} février 2013 relatif à l'évaluation éthique et à l'autorisation des projets impliquant l'utilisation d'animaux dans des procédures expérimentales (spéc. son annexe).

plateformes mobiles munies d'un levier (censé simuler le manche à balai des avions bombardiers⁵⁵⁰⁶), et soumis, des jours durant, à des centaines de chocs électriques (le but étant de leur apprendre à maintenir la structure à l'horizontale), puis exposés à des doses létales ou sublétales de rayonnements ou à des produits de guerre chimiques (ceci pour observer combien de temps les primates parviennent à continuer à « piloter » les plateformes⁵⁵⁰⁷) ; souris ou rats soumis au test de toxicité aiguë dit « DL₅₀ » (pour dose létale 50 %), test consistant à déterminer la dose à partir de laquelle la moitié des animaux empoisonnés d'un groupe considéré (un groupe généralement constitué de plusieurs dizaines de bêtes) meurent dans les jours qui suivent l'administration d'un produit déterminé (ceci étant précisé que le DL₅₀, provoquant hémorragies, vomissements, comas et convulsions, interdit toute anesthésie, puisque nécessitant d'observer, précisément, les réactions des bêtes)⁵⁵⁰⁸ ; rongeurs nourris de maïs transgénique et devenus comme monstrueux, parce que « déformés par des tumeurs »⁵⁵⁰⁹ « grosses comme des oranges »⁵⁵¹⁰ (une procédure⁵⁵¹¹ dont les résultats controversés ont, par ailleurs, jeté un peu plus de doute sur la fiabilité de l'extrapolation⁵⁵¹² à l'Homme des données obtenues par le biais d'expériences menées sur des animaux⁵⁵¹³). De ces trois exemples livrés (il aurait pu en être d'autres⁵⁵¹⁴), l'on ne peut pas, l'on ne veut pas péremptoirement prétendre qu'ils sont contraires à l'essité de l'animal ; l'on croit seulement qu'ils interloquent suffisamment pour poser la question de cette contrariété. Une question dont la résolution, dans le cadre de l'avènement d'une protection absolue de l'animal, ne devrait certainement pas appartenir aux seuls scientifiques : ce serait, idéalement, à « tous ceux qui sont les plus proches des bêtes »⁵⁵¹⁵ (et pourquoi pas compter, parmi eux, certains juristes) de répondre à l'interrogation soulevée⁵⁵¹⁶. Répondre à l'interrogation soulevée, cela voudrait

⁵⁵⁰⁶ On fait donc, ici, plus particulièrement référence à une expérimentation militaire (v. art. R. 214-127 s. c. rur.).

⁵⁵⁰⁷ P. Singer, *La libération animale, op. cit.*, pp. 61-63.

⁵⁵⁰⁸ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, pp. 184-185.

⁵⁵⁰⁹ F. Burgat, OGM : ce que la controverse autour de l'étude Séralini révèle aussi, *Le Monde*, 3 oct. 2012.

⁵⁵¹⁰ P. Le Hir, Gilles-Eric Séralini. L'homme aux rats, *Le Monde*, 21 nov. 2012.

⁵⁵¹¹ Pour reprendre la terminologie du Droit de l'Union européenne, v. *supra*, ce même développement, en note.

⁵⁵¹² Pour d'autres exemples, A. Ziani, *Droit et expérimentation...*, art. préc., p. 432.

⁵⁵¹³ V. not. l'interview de G. Pascal par A. Garric, OGM : « Le protocole d'étude de M. Séralini présente des lacunes rédhibitoires », *Le Monde*, 20 sept. 2012.

⁵⁵¹⁴ Par exemple, le test de Draize : un test d'irritation oculaire (le plus souvent pratiqué sur des lapins) consistant à introduire une goutte d'un produit dans l'œil d'une bête afin d'observer, pendant une semaine, les réactions (rougeurs, sécrétions, congestion et gonflement de l'iris...) ; pendant toute la durée de ce test (une semaine, donc), l'animal est immobilisé et n'est pas anesthésié ; J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 184.

⁵⁵¹⁵ J.-P. Marguénaud, *L'expérimentation animale...*, *op. cit.*, p. 57 (à propos de la composition des structures chargées du bien-être des animaux dont la mise en place a été appelée par l'art. 26 de la directive 2010/63/UE).

⁵⁵¹⁶ V. d'ailleurs, dans cet esprit, la composition voulue diverse des Comités d'éthique en expérimentation animale et évaluation éthique des projets, de la Commission nationale de l'expérimentation animale et du Comité national de réflexion éthique sur l'expérimentation animale, art. R. 214-118, R. 214-132 et R. 214-135 c. rur.

alors dire : décider, au cas par cas, si telle expérimentation projetée, à la supposer réalisée, infligerait à la bête une souffrance trop aiguë ou trop longue⁵⁵¹⁷ jusqu'à franchir le seuil de l'atteinte à l'esséité, la ramènerait à un simple instrument, matériau ou moyen, une « *pure abstraction dépourvue de sensibilité* »⁵⁵¹⁸, une chose pure, une chose du sens commun. Que s'impose l'affirmative, et alors l'expérimentation envisagée ne pourrait pas pénétrer la concrétude, ceci quand bien même – il faut y insister –, à travers elle, de nobles finalités seraient poursuivies, de profitables résultats seraient escomptés : on ne pourrait pas pondérer l'esséité, valeur absolue. Ce ne serait donc que dans la situation opposée, celle où l'esséité animale ne serait pas apparue menacée (*i. e.* dans le cas de figure où une réponse négative se serait imposée) que pourrait seulement entrer en jeu, de manière subsidiaire et selon le « *triptyque* » plus haut décrit⁵⁵¹⁹, la mise en balance, la pondération des intérêts humains et des intérêts animaux (des intérêts animaux autres que l'irréductibilité s'entend, laquelle ne serait plus concernée⁵⁵²⁰ ; seuls seraient en cause la vie et la sensibilité animales – ces valeurs sociales animales dont l'on sait justement qu'elles peuvent être valablement contrariées). Toutes choses à l'issue desquelles, retrouvant les termes de la directive du 22 septembre 2010 (mais en basculant toutefois de la seule « *éthique* »⁵⁵²¹ – *i. e.* d'un « *corps de règles de bonne conduite professionnelle* »⁵⁵²² – au Droit – *i. e.* à une norme contraignante), il sera donc formulé la proposition suivante : que la protection de l'esséité animale impliquerait « *de fixer une limite supérieure en termes de douleur, de souffrance et d'angoisse au-dessus de laquelle les animaux ne doivent pas être soumis – sans possibilité de dérogation aucune – à des procédures scientifiques* », sans quoi ils seraient rabaissés à la choséité pure (étant précisé, bien entendu, que toute réalisation d'une procédure expérimentale pourtant déclarée interdite, parce que contraire à l'esséité de la bête, devrait être pénalement sanctionnée⁵⁵²³).

⁵⁵¹⁷ Accréditant cette idée, le vingt-troisième considérant déjà évoqué de la directive 2010/63/UE ajoute d'ailleurs : « *à cette fin, il convient d'interdire les expériences occasionnant de graves douleurs, souffrances ou angoisses susceptibles de se prolonger sans rémission possible* ».

⁵⁵¹⁸ J.-P. Marguénaud, *L'expérimentation animale...*, *op. cit.*, p. 57.

⁵⁵¹⁹ *Supra*, ce même développement.

⁵⁵²⁰ Puisque ayant été estimée, en amont de la balance des intérêts effectuée, ne pas être menacée par l'expérimentation projetée.

⁵⁵²¹ On a vu, en effet, que le 23^{ème} consid. de la directive 2010/63/UE débute ainsi : « *d'un point de vue éthique [...]* ».

⁵⁵²² J.-P. Marguénaud, *L'expérimentation animale...*, *op. cit.*, p. 58.

⁵⁵²³ Une simple modification de l'article 521-2 du code pénal suffirait. Cet article dispose actuellement que « *le fait de pratiquer des expériences ou recherches scientifiques ou expérimentales sur les animaux sans se conformer aux prescriptions fixées par décret en Conseil d'Etat [art. R. 214-87 s. c. cur.] est puni des peines prévues à l'article 521-1 [deux ans d'emprisonnement, 30 000 euros d'amende]* ». L'ajout serait suffisant de ce que le « *fait de pratiquer des expériences ou recherches scientifiques ou expérimentales déclarées contraires à l'esséité de l'animal* » est puni des mêmes peines.

220. Les conditions de détention des animaux – Encore ne s’est-on intéressé pour l’heure qu’à « *l’acte d’expérimentation* »⁵⁵²⁴ proprement dit, et non aux conditions de détention qui, en amont et en aval, l’entourent. La problématique, au vrai, n’est pas spécifique à la pratique de l’expérimentation animale : elle concerne encore la situation des bêtes détenues dans les zoos, dans les cirques et (surtout) dans les élevages.

Notons, d’emblée, que l’on entend seulement, dans les lignes à suivre, s’attarder sur les conditions de détention des bêtes, et non sur le fait même de leur détention, de leur privation de liberté. La raison en est simple : la privation de liberté n’étant pas, *per se*, une mesure jugée contraire à la dignité de l’Homme⁵⁵²⁵, l’on doit, par voie de conséquence, et suivant en cela le parti pris déjà exposé⁵⁵²⁶ – ne pas donner plus à la bête qu’il n’est offert à l’humain, ne pas rendre plus large ou énergique la protection de l’essété animale que ne l’est la protection de la dignité humaine –, s’interdire de soutenir la thèse d’une contrariété principielle entre détention et irréductibilité animales. Mais l’on sait, par ailleurs, qu’il est des conditions d’hébergement⁵⁵²⁷, des conditions de détention des Hommes qui, elles, peuvent être qualifiées contraires à la dignité humaine ; en ce lieu peut donc être trouvée l’inspiration : dans l’idée que, comme l’être humain, la bête serait parfois « *logée* »⁵⁵²⁸, « *hébergée* »⁵⁵²⁹, « *détenue* »⁵⁵³⁰ dans des conditions contraires à son essence même (*i. e.* dans des conditions la ramenant à un pur objet, à la pure choséité).

Suivant cette démarche, c’est la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’Homme qu’il faut absolument considérer. Depuis son arrêt *Kudla c. Pologne*, celle-ci estime, en effet (et dans la lignée des termes du Pacte international relatifs aux droits civils et politiques⁵⁵³¹), que « *l’article 3 de la Convention impose à l’Etat de s’assurer que tout prisonnier est détenu*

⁵⁵²⁴ E. Vergès, *L’expérimentation animale et les droits européens*, art. préc., p. 141.

⁵⁵²⁵ Encore qu’il faudrait faire réserve du cas de la détention humaine fondée sur le seul état dangereux de l’individu (telles les mesures, intervenant après exécution de la peine privative de liberté, de détention [Allemagne] et de rétention [France] de sûreté – v. *supra*, n° 177). Indubitablement ces formes de détention, dans leur principe même, du fait même de l’idéologie sur laquelle elles reposent (réduire des Hommes à leur potentiel de nocivité et les détenir, le cas échéant à perpétuité, les traiter comme des animaux dangereux, nuisibles) sont-elles contraires à la dignité humaine. Certaines propositions doctrinales sont en ce sens, mais qui, hélas, n’ont pas (pas encore en tout cas) été relayées par la jurisprudence ou le législateur.

⁵⁵²⁶ *Supra*, n° 192 ; *adde, supra*, n° 219.

⁵⁵²⁷ Art. 225-14 c. pén.

⁵⁵²⁸ Art. R. 214-95 c. rur. : « *tous les animaux bénéficient d’un logement [...] approprié à leur santé et à leur bien-être* » ; art. 3 de la Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages du 10 mars 1976 : « *tout animal doit bénéficier d’un logement, d’une alimentation et de soins [...] qui sont appropriés à ses besoins physiologiques et éthologiques [...]* » (v. aussi consid. 3).

⁵⁵²⁹ Directive 2010/63/UE, consid. 34 : « *il convient que les conditions d’hébergement et les soins des animaux se fondent sur les besoins spécifiques et les caractéristiques de chaque espèce* » (v. aussi consid. 29, art. 22, et surtout art. 33 : « *soins et hébergement* ») ; art. R. 214-95 s. c. rur., réunis sous la rubrique : « *conditions d’hébergement et d’entretien des animaux* ».

⁵⁵³⁰ V., p. ex., parlant des animaux « *élevés ou détenus* », la directive 98/58/CE du 20 juill. 1998 concernant la protection des animaux dans les élevages, not. art. 4 et annexe, point 2.

⁵⁵³¹ Art. 10 § 1 PIDCP : « *toute personne privée de sa liberté est traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine* ».

dans des conditions qui sont compatibles avec le respect de la dignité humaine »⁵⁵³². Et la Cour d'ajouter que cette obligation positive implique de veiller à ce que « les modalités d'exécution de la mesure ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate, notamment par l'administration des soins médicaux requis »⁵⁵³³. Remarquons immédiatement le vocabulaire employé : « détresse »⁵⁵³⁴, et, plus encore, « santé » et « bien-être ». Ces mots pour l'Homme, ils sont aussi ceux usités⁵⁵³⁵ relativement aux conditions de détention des bêtes : nécessité de prendre toutes mesures aptes à « garantir »⁵⁵³⁶ ou « préserver le[ur] bien-être »⁵⁵³⁷ (une préservation tributaire « d'une attention humaine fréquente »⁵⁵³⁸), obligation de faire une « inspection approfondie » de leur « état de santé »⁵⁵³⁹ (à quoi l'on peut ajouter⁵⁵⁴⁰, sans exhaustivité aucune, ces quelques formules : « les

⁵⁵³² CEDH, Grande chambre, 26 oct. 2000, *Kudla c. Pologne*, req. n° 30210/96 ; RTD civ. 2001. 442, obs. J.-P. Marguénaud ; F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet, G. Gonzalez (collab.), *Les grands arrêts...*, op. cit., n° 15, pp. 167 s., par F. Sudre, § 94. V. égal. (et sans exhaustivité) : CEDH, 24 juill. 2001, *Valašinas c. Lituanie*, req. n° 44558/98, § 102 ; CEDH, 29 avr. 2003, *Poltoratski c. Ukraine*, préc., § 132 ; CEDH, 12 mars 2003, *Öcalan c. Turquie*, préc., § 231 ; CEDH, 8 juill. 2004, *Ilaşcu et autres c. Moldava et Russie*, préc., § 428 ; CEDH, 25 janv. 2005, *Ramirez Sanchez c. France*, req. n° 59450/00, § 99 (v. aussi l'arrêt de Grande chambre rendu dans cette même affaire, § 119) ; CEDH, 11 juill. 2006, *Rivière c. France*, req. n° 33834/03, § 74 ; CEDH, 12 févr. 2008, *Kafkarys c. Chypre*, req. n° 21906/04, § 96 ; CEDH, 17 sept. 2009, *Enea c. Italie*, req. n° 74912/01, § 57 ; CEDH, 24 oct. 2009, *Norbert Sikorski c. Pologne*, req. n° 17599/05, § 131 ; CEDH, 17 janv. 2012, *Stanev c. Bulgarie*, req. n° 36760/06, § 204 ; CEDH, 26 mars 2013, *Györgypál c. Roumanie*, req. n° 29540/08, § 71 ; CEDH, 9 juill. 2013, *Ciobanu c. Roumanie et Italie*, req. n° 4509/08, § 44.

⁵⁵³³ CEDH, Grande chambre, 26 oct. 2000, *Kudla c. Pologne*, préc., § 94.

⁵⁵³⁴ Sur ce terme, v. *supra*, n° 98.

⁵⁵³⁵ Pour d'autres similitudes sémantiques (« actes cruels », « cruauté »), v. déjà *supra*, n° 213.

⁵⁵³⁶ Directive 98/58/CE, art. 3.

⁵⁵³⁷ Art. 7. 2 de la Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages ; v. aussi, évoquant, à plusieurs reprises, le « bien-être des poules » (« pondueuses », « élevées dans les cages en batterie »), la directive 1999/47/CE du 19 juil. 1999 établissant les normes minimales relatives à la protection des poules pondeuses (spéc. consid. 2, 7 et 10) ; s'agissant du bien-être et de la santé des veaux, v. la directive 2008/119/CE du 18 déc. 2008 établissant les normes minimales relatives à la protection des veaux, annexe I, point 11 : « tous les veaux doivent recevoir une alimentation appropriée à leur âge et à leur poids et tenant compte de leurs besoins comportementaux et physiologiques pour favoriser un bon état de santé et leur bien-être » (v. aussi art. 6, évoquant « les systèmes d'élevage intensif qui respectent les exigences de bien-être des veaux des points de vue pathologique, zootechnique, physiologique et comportemental ») ; et, concernant les porcs, v. la directive 2008/120/CE du 18 déc. 2008 établissant les normes minimales relatives à la protection des porcs (spéc. consid. 8, 9, 12 et 13, et art. 7 : « bien-être des porcs », « bien-être des animaux » ; art. 7 : « santé » des porcs ; adde, annexe I, chap. II, C, point 3 : « aucun porcelet ne doit être séparé de sa mère avant d'avoir atteint l'âge de 28 jours, sauf si le non-sevrage est préjudiciable au bien-être ou à la santé de la truie ou du porcelet ») ; et, pour les animaux d'expérimentation, art. R. 214-95, a), c. rur. : « tous les animaux bénéficient d'un logement, d'un environnement, d'une alimentation, d'un apport en eau et de soins appropriés à leur santé et à leur bien-être » (v. aussi directive 2010/63/UE, art. 33).

⁵⁵³⁸ Directive 98/58/CE, annexe, point 2.

⁵⁵³⁹ Art. 7. 1 de la Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages ; v. égal. : directive 98/58/CE, annexe, point 13 : « tout l'équipement automatique ou mécanique indispensable à la santé et au bien-être des animaux doit être inspecté au moins une fois par jour » ; directive 1999/47/CE, annexe, point 3 : « après les premiers jours d'adaptation, le régime doit être prévu de manière à éviter les problèmes de santé et de comportement » ; directive 2008/119/CE, annexe I, point 4 : « tout l'équipement automatique ou mécanique indispensable à la santé et au bien-être des veaux doit être inspecté au moins une fois par jour. Tout défaut constaté doit être rectifié immédiatement ou, si cela est impossible, des mesures appropriées doivent être prises pour protéger la santé et le bien-être des veaux jusqu'à ce que la réparation soit effectuée, en utilisant notamment d'autres méthodes d'alimentation et en maintenant un environnement satisfaisant ».

⁵⁵⁴⁰ Et outre la formule bien connue de l'art. L. 214-1 c. rur. : « tout animal étant un être sensible doit être placé par son propriétaire dans des conditions compatibles avec les impératifs biologiques de son espèce » ; adde, art. R. 214-17 du même code.

animaux reçoivent une alimentation saine, adaptée à leur âge et à leur espèce, et qui leur est fournie en quantité suffisante pour les maintenir en bonne santé [...] »⁵⁵⁴¹ ; « aucun animal ne doit être gardé dans un élevage si l'on ne peut raisonnablement escompter, sur la base de son génotype ou de son phénotype, qu'il puisse y être gardé sans effets néfastes sur sa santé ou son bien-être »⁵⁵⁴²). Formulées positivement (« garantir », « préserver ») ou négativement (« ne pas soumettre », « ne pas garder »), les propositions, de l'Homme à l'animal, sont donc foncièrement les mêmes : il faut, malgré l'enfermement, la détention, sauvegarder le bien-être et la santé.

D'un contrôle particulièrement méticuleux des conditions d'incarcération d'un détenu, la Cour de Strasbourg a, notamment, fourni une belle illustration dans son arrêt *Valašinas c. Lituanie* : non seulement pour avoir porté son attention sur l'« alimentation » du prisonnier et ses modalités, mais encore en considérant « l'espace », « la lumière », « l'aération » et l'hygiène des locaux de détention⁵⁵⁴³. Or, de ce contrôle opéré par la Cour aux exigences « minimales »⁵⁵⁴⁴ décrites dans les normes touchant à la détention des animaux d'élevage (comme d'ailleurs de ceux destinés à l'expérimentation), on ne peut que constater les mêmes préoccupations – qui se veulent, en particulier, relatives à la ventilation, l'humidité, la température, l'éclairage et la désinfection des locaux d'hébergement⁵⁵⁴⁵, ainsi qu'aux

⁵⁵⁴¹ Directive 98/58/CE, annexe, point 14.

⁵⁵⁴² Directive 98/58/CE, annexe, point 21.

⁵⁵⁴³ CEDH, 24 juill. 2001, *Valašinas c. Lituanie*, préc., spéc. §§ 103-111 (l'examen ayant abouti à un constat de non-violation de l'article 3 de la Convention) ; *adde*, les obs. de F. Sudre, in F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet, G. Gonzalez (collab.), *Les grands arrêts...*, *op. cit.*, p. 174.

⁵⁵⁴⁴ V., p. ex., la directive 98/58/CE, art. 1. 1 : « la présente directive établit des normes minimales relatives à la protection des animaux dans les élevages ».

⁵⁵⁴⁵ V., p. ex. : arrêté du 1^{er} février 2013 fixant les conditions d'agrément, d'aménagement et de fonctionnement des établissements utilisateurs, éleveurs ou fournisseurs d'animaux utilisés à des fins scientifiques et leurs contrôles, annexe II, 2. 1 et 2. 2 : « l'isolation, le chauffage et la ventilation dans les locaux d'hébergement doivent être conçus de façon à ce que la circulation de l'air, les taux de poussière et les concentrations de gaz soient maintenus dans des limites qui ne nuisent pas aux animaux ; la température et l'humidité relative des locaux d'hébergement doivent être adaptées aux espèces et aux catégories d'âge hébergées et doivent être contrôlées de façon à assurer le maintien du bon état de santé de ces animaux. La température doit être mesurée et notée chaque jour. [...] ; les animaux ne doivent pas être maintenus dans des aires extérieures s'il y règne des conditions climatiques potentiellement préjudiciables ; dans les locaux où la lumière naturelle n'assure pas un cycle jour/nuit approprié, il est nécessaire de prévoir un éclairage contrôlé pour satisfaire aux besoins biologiques des animaux et pour fournir un environnement de travail satisfaisant au personnel ; l'éclairage doit permettre de procéder aux soins et à l'inspection des animaux ; dans le cas d'un éclairage artificiel, celui-ci doit être contrôlé pour satisfaire aux exigences biologiques et comportementales des animaux, en prévoyant des photopériodes régulières et une intensité lumineuse adaptées aux espèces hébergées ; lorsque des animaux albinos sont hébergés, l'éclairage doit être adapté pour tenir compte de leur sensibilité à la lumière » (v. aussi directive 2010/63/UE, annexe III, 2. 1 et 2. 2) ; art. 5 de la Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages : « l'éclairage, la température, le degré d'humidité, la circulation d'air, l'aération du logement de l'animal et les autres conditions ambiantes telles que la concentration des gaz ou l'intensité du bruit doivent – compte tenu de son espèce, de son degré de développement, d'adaptation et de domestication – être appropriés à ses besoins physiologiques et éthologiques, conformément à l'expérience acquise et aux connaissances scientifiques » ; directive 98/58/CE, art. 4, et annexe, points 8 et 11 : « les matériaux à utiliser pour la construction des locaux de stabulation, et notamment pour les emplacements et les équipements, avec lesquels les animaux peuvent entrer en contact, ne doivent pas nuire aux animaux et doivent pouvoir être nettoyés et désinfectés de manière approfondie » ; « les animaux gardés dans des bâtiments ne doivent pas être maintenus en permanence dans l'obscurité ni être exposés sans interruption appropriée à la lumière artificielle. Lorsque la lumière naturelle est insuffisante pour répondre aux besoins physiologiques et éthologiques des animaux, un éclairage artificiel approprié doit être prévu ». *Adde*, directive 2007/43/CE du 28 juin 2007 fixant des règles minimales relatives à la protection des poulets destinés à la production de viande, annexe I, points 1 à 7.

possibilités d'alimentation et d'abreuvement des animaux⁵⁵⁴⁶. Indubitablement, ces sécances relevées, attestent la validité de la démarche choisie⁵⁵⁴⁷. Mais elles sont, également, problématiques, pour ce qu'elles révèlent de réalités détestables. Celle, tout d'abord, des conditions de détention des personnes incarcérées, dont on mesure la situation animale qui peut être la leur, dès lors que les standards de « *bien-être* » et de « *santé* » les concernant ne s'avèrent pas respectés⁵⁵⁴⁸ (les personnes privées de liberté n'étant alors, au fond, guère mieux logées que des animaux d'élevage ou d'expérimentation – nouvelle pièce inhumaine versée, en définitive, au dossier de l'animalisation de l'Homme par l'Homme⁵⁵⁴⁹). Et celle, ensuite, de la situation des animaux détenus (surtout dans le cadre de l'élevage), dont il faut bien avoir conscience que les affirmations textuelles autour de leur bien-être ne les arrachent en rien à leur condition effective de choses pures.

Soit, à ce dernier égard, que les interdits ou exigences posés ne soient pas respectés. Témoin de cet état de fait est, à ce titre, la pratique du gavage pour l'obtention du foie gras⁵⁵⁵⁰. C'est qu'en effet, nonobstant le quinzième point de l'annexe de la directive 98/58/CE du 20 juillet 1998 concernant la protection des animaux dans les élevages (point selon lequel « *aucun animal n'est alimenté ou abreuvé de telle sorte qu'il en résulte des souffrances ou des*

⁵⁵⁴⁶ V., p. ex. : arrêté du 1^{er} février 2013 fixant les conditions d'agrément, d'aménagement et de fonctionnement des établissements utilisateurs, éleveurs ou fournisseurs d'animaux utilisés à des fins scientifiques et leurs contrôles, annexe II, 3. 6 et 3. 7 : « *la forme, le contenu et la présentation des aliments doivent répondre aux besoins nutritionnels et comportementaux de l'animal ; les aliments doivent être appétants et non contaminés. Dans le choix des matières premières, la production, la préparation et la présentation des aliments, les établissements doivent prendre des précautions pour réduire au minimum la contamination chimique, physique et microbiologique ; l'emballage, le transport et le stockage des aliments doivent être conçus de façon à éviter leur contamination, leur détérioration ou leur destruction. Toutes les trémies, tous les abreuvoirs ou les autres ustensiles servant à alimenter les animaux doivent être régulièrement nettoyés et, si nécessaire, stérilisés ; chaque animal doit pouvoir accéder aux aliments en disposant d'un espace suffisant pour limiter la compétition avec les autres animaux ; tous les animaux doivent disposer en permanence d'eau potable non contaminée ; lorsque des systèmes d'abreuvement automatiques sont utilisés, ils sont vérifiés, révisés et nettoyés régulièrement, afin d'éviter les accidents. Si des cages à fond plein sont utilisées, des précautions doivent être prises pour prévenir les risques d'inondation ; des dispositions doivent être prises pour adapter l'alimentation en eau des aquariums et viviers aux besoins et aux seuils de tolérance de chaque espèce de poissons, d'amphibiens et de reptiles » (v. aussi directive 2010/63/UE, annexe III, 3.4 et 3. 5) ; directive 98/58/CE, art. 4, et annexe, points 14 (déjà cité) et 15-16 : « *aucun animal n'est alimenté ou abreuvé de telle sorte qu'il en résulte des souffrances ou des dommages inutiles et sa nourriture ou sa ration de liquide ne doit contenir aucune substance susceptible de lui causer des souffrances ou des dommages inutiles ; tous les animaux doivent avoir accès à la nourriture à des intervalles correspondant à leurs besoins physiologiques ; tous les animaux doivent avoir accès à une quantité appropriée d'eau d'une qualité adéquate ou doivent pouvoir satisfaire leurs besoins en liquide par tout autre moyen* ».*

⁵⁵⁴⁷ Pour rappel : s'inspirer de la dignité humaine et de sa protection, pour penser – sans cependant jamais confondre en une même condition l'humain et la bête – l'esséité animale et les moyens de sa préservation.

⁵⁵⁴⁸ Et on sait qu'ils ne le sont pas tout le temps. Pour s'en tenir à de récentes condamnations européennes prononcées contre la France : CEDH, 23 févr. 2012, *G. c. France*, préc., spéc. § 80 (le maintien en détention du requérant a « *entravé le traitement médical que son état psychiatrique exigeait et lui a infligé une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention* ») ; CEDH, 25 avr. 2013, *Canali c. France*, req. n° 40119/09, spéc. § 53 (« *l'effet cumulé de la promiscuité et des manquements relevés aux règles d'hygiène ont provoqué chez le requérant des sentiments de désespoir et d'infériorité propres à l'humilier et à le rabaisser. Dès lors, la Cour estime que ces conditions de détention s'analysent en un traitement dégradant au sens de l'article 3 de la Convention* »).

⁵⁵⁴⁹ *Supra*, n°s 140 s.

⁵⁵⁵⁰ Art. L. 654-27-1 c. rur. : « *on entend par foie gras, le foie d'un canard ou d'une oie spécialement engraisé par gavage* ».

dommages inutiles »⁵⁵⁵¹), la pratique du gavage moderne (entendons : industriel, par opposition à celui traditionnel), pour avoir disparue dans certains pays⁵⁵⁵², perdure néanmoins dans d'autres (et notamment en France – où le foie gras est même légalement réputé, depuis 2006, faire « *partie du patrimoine culturel et gastronomique protégé* »⁵⁵⁵³). Avec alors, pour les animaux concernés (dans l'immense majorité, des canards – 37 millions sont gavés industriellement chaque année en France⁵⁵⁵⁴), cette conséquence d'être détenus dans les conditions suivantes : enfermement dans des cages individuelles (d'une surface de 1 000 cm²⁵⁵⁵⁵), placement dans une quasi-obscureté, et gavage quotidien (l'opération, effectuée chaque jour à deux reprises, dure quelques secondes⁵⁵⁵⁶) au moyen de pompes pneumatiques et de tuyaux d'alimentation longs de 20 à 30 cm enfoncés de la gorge à l'estomac⁵⁵⁵⁷ (un procédé emportant diarrhées, chocs traumatiques, difficultés à respirer – notamment liées à l'hypertrophie du foie⁵⁵⁵⁸ – et autres lésions⁵⁵⁵⁹ du sternum)⁵⁵⁶⁰. Et témoin de cet état de fait est également le cas des truies gestantes et immobilisées dans des stalles⁵⁵⁶¹. Aux termes de la directive 2008/120/CE du 18 décembre 2008 établissant les normes minimales relatives à la protection des porcs, une telle immobilisation (laquelle, empêchant les truies de bouger et de toucher leurs petits avec leur museau, génère au demeurant des fractures des pattes – car les bêtes se débattent dans leur carcan ; à cela s'ajoutent ces faits que les truies, inséminées dès cinq jours après chaque mise bas, présentent des coupures, des lacérations, des abcès et des ulcères⁵⁵⁶²) devait être interdite (au profit d'un remplacement par un élevage en groupe), à compter du 1^{er} janvier 2013⁵⁵⁶³, dans la totalité des pays de l'Union européenne. Le 22 février de la même année, la Commission européenne, dans un communiqué, a néanmoins constaté que, malgré « *[ses] exhortations répétées [...], [plusieurs] Etats n'observent pas pleinement la législation européenne* » (sont

⁵⁵⁵¹ V. aussi la Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages, art. 6 : « *aucun animal ne doit être alimenté de telle sorte qu'il en résulte des souffrances ou des dommages inutiles* ».

⁵⁵⁵² A savoir : l'Allemagne, le Luxembourg, la Norvège, la Suède, la Finlande, le Danemark, la République tchèque, les Pays-Bas, la Pologne, la Suisse, le Royaume-Uni, l'Italie, l'Autriche, la Turquie ou encore Israël (v. J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 181).

⁵⁵⁵³ Art. L. 654-27-1 c. rur.

⁵⁵⁵⁴ Contre 2 millions d'oies ; J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 179.

⁵⁵⁵⁵ Une surface inférieure à celle d'une feuille de papier A3.

⁵⁵⁵⁶ V. déjà *supra*, n° 9.

⁵⁵⁵⁷ En une douzaine de jours, le poids du foie des animaux est multiplié par dix.

⁵⁵⁵⁸ Les sacs pulmonaires des animaux sont, en effet, compressés par le foie hypertrophié.

⁵⁵⁵⁹ Lésions auxquelles s'ajoutent les fractures des os découlant de l'immobilisation.

⁵⁵⁶⁰ A. Civard-Racinais, *Dictionnaire horridé de la souffrance animale*, Fayard, 2010, pp. 99-100 ; J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 179.

⁵⁵⁶¹ V. déjà *supra*, n° 9.

⁵⁵⁶² J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 172.

⁵⁵⁶³ Directive 2008/120/CE, art. 3. 9.

concernés l'Allemagne, la Belgique, Chypre, le Danemark, la Grèce, l'Irlande, la Pologne, le Portugal et la France)⁵⁵⁶⁴.

Soit que les normes minimales édictées pour garantir ou assurer le bien-être et la santé des bêtes se révèlent fondamentalement insuffisantes. Outre certaines préconisations dont on ne voit pas vraiment comment il peut être matériellement concevable, dans des élevages comprenant des centaines sinon des milliers de têtes, d'effectivement et quotidiennement les mettre en œuvre⁵⁵⁶⁵, on peut donner de ce dernier propos deux illustrations, tirées de l'élevage des veaux et des poules « *en batterie* »⁵⁵⁶⁶. C'est ainsi que, si, depuis le 1^{er} janvier 2007⁵⁵⁶⁷, aucun veau⁵⁵⁶⁸ n'est plus « *enfermé dans une case individuelle après l'âge de huit semaines* »⁵⁵⁶⁹, ce n'est jamais, *in fine*, qu'un gain d'espace très relatif qui a été obtenu : au sein du groupe dans lequel il est élevé, chaque veau se voit attribuer un « *espace libre* » compris entre 1, 5 et 1, 8 mètre carré⁵⁵⁷⁰. Et c'est ainsi, également, que si, depuis le 1^{er} janvier 2012⁵⁵⁷¹, sont interdites les cages en batterie non équipées et d'une surface de 550 centimètres carrés, la situation des « *poules pondeuses* »⁵⁵⁷², à l'instar de celle des veaux, n'a que très peu évolué : à la dimension nouvelle des cages de 750 centimètres carrés, il faut en retrancher 150 destinés à accueillir les aménagements exigés (nids de ponte – de simples lamelles de plastique –, perchoir de 15 centimètres de long – et à 3 centimètres du sol – et litière permettant le picotage et le grattage – une litière s'avérant néanmoins souvent rester un sol grillagé), de telle sorte que ne demeurent concrètement, pour chaque poule, que 600 centimètres carrés

⁵⁵⁶⁴ Bien-être des truies : Bruxelles tance la France et d'autres Etats, *inra.fr*, 16 juill. 2013 (http://www4.inra.fr/agri_bien_etre_animal/Legislation/Veille-reglementaire/Controles-sanctions/Bien-etre-des-truies-Bruelles-tance-la-France-et-d-autres-Etats).

⁵⁵⁶⁵ On songe ici, tout particulièrement, à l'exigence d'inspection des bêtes et des systèmes ou équipements dits indispensables à leur bien-être ; v. Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages, art. 7. 1 : « *la condition et l'état de santé de l'animal doivent faire l'objet d'une inspection approfondie à des intervalles suffisants pour éviter des souffrances inutiles, soit au moins une fois par jour dans le cas d'animaux gardés dans des systèmes modernes d'élevage intensif* » ; directive 98/58/CE, annexe, point 2 : « *tous les animaux maintenus dans des systèmes d'élevage, dont le bien-être dépend d'une attention humaine fréquente, seront inspectés au moins une fois par jour. Les animaux élevés ou détenus dans d'autres systèmes seront inspectés à des intervalles suffisants pour leur éviter toute souffrance* » ; directive 1999/74/CE, annexe, point 1 : « *toutes les poules doivent être inspectées par le propriétaire ou le responsable des poules au moins une fois par jour* » ; directive 2008/119/CE, annexe I, point 4 : « *tout l'équipement automatique ou mécanique indispensable à la santé et au bien-être des veaux doit être inspecté au moins une fois par jour* » ; directive 2007/143/CE, annexe I, point 8 : « *tous les poulets élevés dans l'exploitation doivent être inspectés au moins deux fois par jour. Une attention particulière devra être accordée aux signes indiquant une baisse du niveau de bien-être ou de santé des animaux* ».

⁵⁵⁶⁶ L'expression est utilisée par la directive 1999/74/CE, consid. 1 et 7.

⁵⁵⁶⁷ Art. 3. 2 directive 2008/119/CE.

⁵⁵⁶⁸ I. e. « *un animal bovin jusqu'à l'âge de six mois* », art. 2, 1), directive 2008/119/CE.

⁵⁵⁶⁹ « *Sauf si un vétérinaire certifie que son état de santé ou son comportement exige qu'il soit isolé en vue d'un traitement* », art. 3. 1, a), directive 2008/119/CE.

⁵⁵⁷⁰ L'espace libre octroyé varie en fonction du poids de l'animal ; v. art. 3. 1, b), directive 2008/119/CE : « *pour les veaux élevés en groupe, l'espace libre prévu pour chaque veau est au moins égal à 1,5 mètre carré pour chaque veau d'un poids vif inférieur à 150 kilogrammes, à au moins 1,7 mètre carré pour chaque veau d'un poids vif égal ou supérieur à 150 kilogrammes mais inférieur à 220 kilogrammes et à au moins 1,8 mètre carré pour chaque veau d'un poids vif égal ou supérieur à 220 kilogrammes* ».

⁵⁵⁷¹ Art. 5.2 directive 1999/74/CE.

⁵⁵⁷² Directive 1999/74/CE, *passim*.

de « *surface utilisable* »⁵⁵⁷³ (une amélioration qui, pour être concret, revient à ajouter, à la dimension antérieurement acquise⁵⁵⁷⁴ d'une « *feuille A4* », celle d'un « *paquet de cigarettes* »⁵⁵⁷⁵ – évolution timide à l'issue de laquelle l'on peut donc craindre que persistent les problèmes inhérents à l'élevage concentrationnaire des volailles : entassement et promiscuité engendrant comportements agressifs, picage voire cannibalisme, impossibilité pour les bêtes d'étendre leurs ailes, accumulation des fientes au sol – une accumulation finissant par emporter des brûlures ou ulcères aux pattes et à l'abdomen des volailles⁵⁵⁷⁶, ainsi qu'un empoisonnement⁵⁵⁷⁷ de l'air⁵⁵⁷⁸). Toutes choses à l'issue desquelles il faut encore ajouter cette autre insuffisance qu'est celle de la sanction applicable au non-respect des normes minimales de bien-être en élevage – une simple contravention de quatrième classe⁵⁵⁷⁹ (étant précisé que la non-observation des règles relatives aux conditions de d'hébergement des animaux d'expérimentation est punie de la même peine⁵⁵⁸⁰).

A ces insuffisances protectionnistes, on connaît la raison d'être, que les textes applicables à la matière eux-mêmes reconnaissent : « *développement rationnel de la production* »⁵⁵⁸¹, « *marché des animaux* »⁵⁵⁸², « *conditions de concurrence* »⁵⁵⁸³, sont autant d'expressions renvoyant à l'intérêt « *économique* »⁵⁵⁸⁴ humain (intérêt qui veut qu'il faille produire toujours davantage,

⁵⁵⁷³ Directive 1999/74/CE, art. 6 ; v. déjà *supra*, n° 9.

⁵⁵⁷⁴ *I. e.* 550 cm².

⁵⁵⁷⁵ V. la mention ajoutée par J.-B. Jeangène Vilmer à la préface de P. Singer, *La libération animale* (édition française de 2012), *op. cit.*, p. 44, note 1. Plutôt que de la dimension d'un « *paquet de cigarettes* », d'autres auteurs parlent de celle d'un « *post-it* » (A. Civard-Racinais, *Dictionnaire horrifié...*, *op. cit.*, p. 26).

⁵⁵⁷⁶ A. Civard-Racinais, *Dictionnaire horrifié...*, *op. cit.*, p. 46 : « *les litières humides favorisent les dermatites de contact qui dégénèrent souvent en ulcères purulents souillés de litière et d'excréments* ».

⁵⁵⁷⁷ Empoisonnement qui, subi par les animaux, l'est également par les éleveurs.

⁵⁵⁷⁸ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 171 ; v. aussi *supra*, n° 9.

⁵⁵⁷⁹ Art. R. 215-4, I, c. rur. : « *est puni de la peine d'amende prévue pour les contraventions de la 4^e classe, le fait pour toute personne qui élève, garde ou détient des animaux domestiques ou des animaux sauvages apprivoisés ou en captivité : 1° De les priver de la nourriture ou de l'abreuvement nécessaires à la satisfaction des besoins physiologiques propres à leur espèce et à leur degré de développement, d'adaptation ou de domestication ; 2° De les laisser sans soins en cas de maladie ou de blessure ; 3° De les placer et de les maintenir dans un habitat ou un environnement susceptible d'être, en raison de son exigüité, de sa situation inappropriée aux conditions climatiques supportables par l'espèce considérée ou de l'inadaptation des matériels, installations ou agencements utilisés, une cause de souffrances, de blessures ou d'accidents ; 4° D'utiliser, sauf en cas de nécessité absolue, des dispositifs d'attache ou de contention ainsi que de clôtures, des cages ou plus généralement tout mode de détention inadaptés à l'espèce considérée ou de nature à provoquer des blessures ou des souffrances* ».

⁵⁵⁸⁰ Toutes choses valant, par ailleurs et également, pour la détention d'animaux dans des zoos ou des cirques, v. art. R. 215-4, I, c. rur., préc. (la formule générale « *toute personne qui élève, garde ou détient des animaux domestiques ou des animaux sauvages apprivoisés ou en captivité* », permet, en effet, d'englober toutes les situations évoquées) ; adde, sur la responsabilité de plein droit (exposant elle aussi à une contravention de 4^{ème} classe) de toute personne responsable d'un établissement utilisateur dans lequel sont pratiquées des procédures expérimentales sur les animaux ou responsable d'un établissement d'élevage ou de fourniture d'animaux destinés à être utilisés dans des procédures expérimentales, art. R. 215-10, I, du même code.

⁵⁵⁸¹ Directive 98/58/CE, consid. 8.

⁵⁵⁸² *Ibid.*

⁵⁵⁸³ Directive 2008/120/CE, consid. 6.

⁵⁵⁸⁴ Directive 1999/74/CE, consid. 9, parlant « *d'aspect* » « *économique* » ; v. aussi directive 2007/43/CE, consid. 10.

toujours à un moindre coût⁵⁵⁸⁵) qui, en fait d'élevage, s'oppose à celui des animaux⁵⁵⁸⁶. Rien que de plus logique, à la vérité, que cette balance des intérêts, dans un système de protection seulement relative de la bête. Mais rien qui, en revanche, ne serait admissible, dans un système de protection absolue de l'animal et de son irréductibilité. Car, comme on le croit, c'est bien, au-delà de la terminologie (trompeuse) employée, plus que le bien-être (*i. e.* la sensibilité animale, bien juridique de force contraignante seulement relative), l'irréductibilité, l'essété des animaux qui est malmenée en toutes celles des désagréables réalités factuelles auparavant aperçues. Or, de cette essété, l'on a désormais compris qu'avec elle, il ne serait pas possible de négocier – ceci, quand bien même, ce serait, face à elle, une immensité d'enjeux économiques humains qui se dresserait. En conséquence de quoi, si l'on pourrait parfaitement admettre que l'élevage et ses conditions puissent emporter pour les animaux concernés « *des souffrances ou des blessures minimales ou momentanées* »⁵⁵⁸⁷ (de la même façon que la Cour de Strasbourg admet l'existence d'un « *niveau inévitable de souffrance inhérent à [toute] détention* »⁵⁵⁸⁸), il conviendrait, à l'inverse (et de la même manière que sont condamnées toutes conditions de détention « *[in]compatibles avec le respect de la dignité humaine* »⁵⁵⁸⁹), d'imposer cette règle que l'essence animale ne peut tolérer le rabaissement de ses titulaires au rang de simples choses, de purs objets de production, de simples machines à produire⁵⁵⁹⁰ (une règle certainement difficile à installer dans les esprits : dans le langage anglo-américain, c'est bien d'*animal factories* – littéralement : d'usines animales – dont il est question⁵⁵⁹¹). Cela voudrait donc dire : tracer (on y revient⁵⁵⁹²) un seuil, une limite supérieure (de souffrance, de privation⁵⁵⁹³) au-delà desquels toutes conditions de détention animales seraient dites relever de la réification pure – et, partant, seraient formellement, absolument interdites (et, alors, et en cas de transgression, systématiquement répréhensibles – d'une répression dont l'intensité devrait, à ce titre, être alignée sur les peines applicables en fait de sévices graves ou actes de cruauté⁵⁵⁹⁴). Une solution absolutiste⁵⁵⁹⁵ qui, valant en tout premier lieu pour les conditions

⁵⁵⁸⁵ *Supra*, n° 9.

⁵⁵⁸⁶ V. l'interview de F. Burgat par H. Morin, *Elevage industriel, usine à souffrance*, Le Monde, 6 mai 2007 : « *le système de l'élevage industriel est « un système qui permet de produire beaucoup de viande à un coût très bas, mais au prix d'une souffrance inimaginable pour les animaux* ».

⁵⁵⁸⁷ Directive 98/58/CE, point 20.

⁵⁵⁸⁸ CEDH, Grande chambre, 26 oct. 2000, *Kudla c. Pologne*, préc., § 94.

⁵⁵⁸⁹ *Ibid.*

⁵⁵⁹⁰ C. Larrère et R. Larrère, *L'animal, machine à produire : la rupture du contrat domestique*, in F. Burgat et R. Dantzer (dir.), *Les animaux d'élevage...*, *op. cit.*, p. 9.

⁵⁵⁹¹ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale*, *op. cit.*, p. 170 ; P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, pp. 159 s. (« *du côté de la ferme-usine* »).

⁵⁵⁹² *Supra*, n°s 213 et 219.

⁵⁵⁹³ D'espace, de soin...

⁵⁵⁹⁴ La jurisprudence se refuse classiquement (mais il y a des exceptions, p. ex. : T. corr. Evry, 5 nov. 1985, préc. ; CA Dijon, 27 avr. 1989, Juris-Data n° 046275) à appliquer la qualification de sévices graves ou actes de

d'élevage⁵⁵⁹⁶, pourrait (devrait) par ailleurs être transposée à d'autres domaines, à savoir : les conditions de détention des bêtes dans les centres d'expérimentation, dans les zoos et dans les cirques – et même, au-delà, les conditions⁵⁵⁹⁷ de détention qui sont celles des bêtes à l'occasion de leur transport⁵⁵⁹⁸ (par exemple, d'un centre d'élevage à un autre d'abattage). Pour ce faire, il suffirait (une fois encore) de s'inspirer de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme : des solutions posées par elle à propos des conditions de

cruauté aux hypothèses de privation de soins et de nourriture, préférant recourir à celle de mauvais traitements (v., parmi beaucoup d'autres : CA Montpellier, 22 nov. 2011, préc. ; CA Rouen, 16 sept. 2009, JurisData n° 2009-015812 ; CA Douai, 27 janv. 2009, préc. ; Crim., 30 mai 2006, préc. ; CA Nîmes, 4 mai 2006, JurisData n° 2006-309067 ; CA Rouen, 18 mars 1980, D. 1980. IR. 246 ; Crim., 7 oct. 1975, D. 1975. IR. 225 ; T. pol. Colmar, 8 févr. 1965, D. 1965. Somm. 115). A vrai dire, ce recours à la qualification de mauvais traitements n'est pas opportun, dès lors qu'il existe un texte spécial (l'article R. 215-4 c. cur. – un texte qui, contrairement à l'art. R. 654-1 c. pén., n'érige pas la contravention qu'il définit en contravention intentionnelle ; de simples négligences peuvent donc être punies sur son fondement, Crim., 11 janv. 2011, Dr. pén. 2011. Comm. 51, obs. J.-H. Robert) incriminant les privations de soins, de nourriture et d'abreuvement, ainsi que le maintien dans un habitat ou un environnement inapproprié (en faveur du recours à cette qualification spéciale, CA Pau, 11 avr. 2013, JurisData n° 2013-010613 ; Crim., 11 janv. 2011, préc. ; CA Montpellier, 7 août 2007, JurisData n° 2007-346252 ; CA Nîmes, 28 sept. 2006, JurisData n° 2006-326896). Reste que l'article R. 215-4 c. rur. présente lui-même un inconvénient, celui de ne prévoir qu'une faible peine (une contravention de quatrième classe) en réponse à des privations qui parfois peuvent être extrêmement sévères (v., p. ex. : CA Caen, 9 févr. 2011, JurisData n° 2011-021315 : les personnes poursuivies ont « *laissé les bêtes de leurs troupeaux livrées à elles-mêmes, en les privant d'eau, de nourriture et de soins indispensables à leur bien-être et à leur survie. [Elles] ont persisté à ne pas s'en occuper pendant plusieurs années, exposant les animaux à des souffrances cruelles et prolongées jusqu'à leur mort. La plupart des animaux encore vivants se trouvaient en état avancé de cachexie et de grande faiblesse* »). En réaction, certains juges – et suivant en cela les invitations de la chambre criminelle (v. Crim., 4 mai 2010, préc. ; Crim., 29 nov. 2011, n° 11-84.945 ; Crim., 9 oct. 2012, n° 11-85.812) – retiennent alors la qualification, plus sévère, parce que délictuelle, d'abandon (art. 521-1 c. pén. ; v. CA Caen, 9 févr. 2011, préc.). C'est là, toutefois, un détournement de cette dernière incrimination qui tend, non à punir les privations de soins allant jusqu'au désintérêt le plus total, mais le fait de se délester de la propriété de son animal, d'en faire une *res derelicta* (chats ou chiens abandonnés sur les aires d'autoroute, etc. ; v. M.-L. Rassat, *Droit pénal spécial...*, *op. cit.*, n° 286, p. 337). En conséquence de quoi, la solution la plus adaptée serait celle-ci : laisser à l'abandon ce qui est son domaine d'application, et, s'agissant des faits de privations, opérer une distinction entre ceux ne paraissant pas procéder d'un rabaissement de l'animal à la chose pure (et qui seraient sanctionnés sur le fondement de l'article R. 215-4 c. rur.) et ceux qui, à l'inverse, laisseraient apercevoir un franchissement du seuil de l'atteinte à l'essence animale (un nouveau délit devrait être créé à cet effet, dont la sanction serait identique à celle des actes de cruauté).

⁵⁵⁹⁵ Dont on trouve une esquisse dans les points 20 et 21 de la directive 98/58/CE, lesquels affirment (sans évoquer à la suite de possibilité de pondération ou dérogation) : « *les méthodes d'élevage naturelles ou artificielles qui causent ou sont susceptibles de causer des souffrances ou des dommages aux animaux concernés ne doivent pas être pratiquées* » ; « *aucun animal ne doit être gardé dans un élevage si l'on ne peut raisonnablement escompter, sur la base de son génotype ou de son phénotype, qu'il puisse y être gardé sans effets néfastes sur sa santé ou son bien-être* » (seconde formule déjà citée, *supra*, ce même développement, dans le corps de texte).

⁵⁵⁹⁶ On rappellera qu'on ne vise ici que les conditions d'élevage, et pas la pratique de l'élevage elle-même. En conséquence de quoi, la proposition faite, pour certainement interdire l'élevage intensif, ne congédie pas celui extensif ; pour s'opposer au gavage moderne, elle ne rejette pas la pratique du gavage traditionnel.

⁵⁵⁹⁷ V. déjà *supra*, n° 9, *in fine*.

⁵⁵⁹⁸ Pour les diverses normes applicables : art. L. 214-12, L. 214-13, R. 214-49 s. c. rur. (et, pour les sanctions encourues – des contraventions de 4^{ème} classe –, art. R. 215-6 du même code) ; Règlement (CE) n° 1/2005 du 22 déc. 2004 relatif à la protection des animaux pendant le transport et les opérations annexes et modifiant les directives 64/432/CEE et 93/119/CE et le règlement (CE) n° 1255/97 ; Convention européenne sur la protection des animaux en transport international du 6 nov. 2003. S'agissant des conditions de détention pendant leur transport, on peut faire état de ce que : les volailles, compressés dans des « *modules à tiroir* », subissant la chaleur et les vibrations, supportent un stress très important (jugé responsable de 40 % des morts enregistrées avant l'arrivée à l'abattoir ; les animaux sont, par ailleurs, privés d'eau et de nourriture durant le transport, pouvant durer parfois jusqu'à 12 heures) ; quant aux bovins et aux porcs, leur densité dans les camions de transport emporte lésions et fractures (parfois aussi des combats entre mâles) ; v. A. Civard-Racinais, *Dictionnaire horridifié...*, *op. cit.*, pp. 52-53.

détention incompatibles avec la dignité des personnes incarcérées, elle a, en effet, admis qu'elles pouvaient, « *par analogie* », être étendues à la situation d'autres personnes privées de liberté (telles celles placées en rétention administrative⁵⁵⁹⁹ ou en zone de transit en attente d'une mesure d'éloignement⁵⁶⁰⁰), ainsi qu'à celles faisant l'objet d'un transfèrement cellulaire⁵⁶⁰¹.

221. Variations autour d'un « *niveau d'exigence croissant* » – Peut-être est-il temps d'un bref résumé. Dans les lignes qui précèdent, la violation de l'esséité a été appréhendée comme le franchissement d'un seuil, d'une limite au-delà desquels toutes atteintes portées aux bêtes, parce que les ramenant à la condition de choses pures, seraient illégales, injustifiables, et, dès lors, systématiquement reprochables, invariablement répréhensibles. Qu'il soit permis, une fois de plus, de mettre l'accent sur le caractère absolu de la protection revendiquée : une protection qui ne tolérerait ni restrictions, ni dérogations, peu important la nature – culturelle, esthétique, scientifique, économique, etc. – des intérêts humains qui (dans le système proposé, en vain) entendraient s'entrechoquer avec elle. Avec ces conséquences d'ores et déjà envisagées : suppression des courses de taureaux et des combats de coqs, prohibition de toutes procédures expérimentales et conditions de détention (dans les élevages, les zoos, les cirques, les centres de recherche et les transports) contraires à l'esséité de l'animal (et sanction pénale en cas de non-respect).

Faudrait-il aller plus loin encore ? En point de mire (et de mort) des conditions d'élevage déjà évoquées, se trouve généralement l'abattage⁵⁶⁰² : un acte dont on sait que ses circonstances d'intervention font difficulté⁵⁶⁰³ (plus encore quand il est rituel, celui-là refusant l'étourdissement de la bête avant la saignée⁵⁶⁰⁴). Mais, au-delà de ses seules conditions de

⁵⁵⁹⁹ CEDH, 27 juill. 2004, *Slimani c. France*, req. n° 57671/00, § 28 : « *L'article 3 de la Convention comprend le droit de tout prisonnier à des conditions de détention conformes à la dignité humaine de manière à assurer que les modalités d'exécution des mesures prises ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention ; outre la santé du prisonnier, c'est son bien-être qui doit être assuré de manière adéquate eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement. [...] Ces garanties doivent, par analogie, bénéficier à d'autres personnes privées de leurs libertés, telles que celles qui sont placées en rétention administrative* ».

⁵⁶⁰⁰ CEDH, 24 janv. 2008, *Riad et Idiab c. Belgique*, req. n°s 29787/03 et 29810/03, § 98 : « *la Cour rappelle que les placements en zone de transit ont constitué une détention au sens de l'article 5 de la Convention. La tâche de la Cour se limite à l'examen de la situation personnelle des requérants ayant subi la privation de liberté [...] . Pour apprécier si pareilles mesures peuvent tomber sous le coup de l'article 3 dans une affaire donnée, il y a lieu d'avoir égard aux conditions de l'espèce, à la sévérité de la mesure, à sa durée, à l'objectif qu'elle poursuit et à ses effets sur la personne concernée* ».

⁵⁶⁰¹ CEDH, 12 juin 2008, *Vlasov v. Russia*, req. n° 78146/01, §§ 97-98.

⁵⁶⁰² Art. R. 214-67 s. c. rur. ; Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage du 10 mai 1979 ; Directive 93/119/CE du 22 déc. 1993 sur la protection des animaux au moment de leur abattage ou de leur mise à mort.

⁵⁶⁰³ *Supra*, n° 9.

⁵⁶⁰⁴ Art. 214-70, I, 1° et R. 214-73 s. c. rur. Sur l'abattage rituel, lire not. : T. Oubrou, L'abattage rituel musulman. Réflexion théologique et considérations éthiques, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens...*, *op. cit.*, p. 103 ; J. Andriantsimbazovina, Les abattages rituels, in *ibid.*, p. 115 (spéc.

survenance, l'abattage interroge en lui-même, pour ce qu'il indique de destination ou détermination unique des bêtes : on les élève dans le but – dans le seul but – de la « production de denrées alimentaires » (comme, d'ailleurs, « de laine, de peaux, de fourrures⁵⁶⁰⁵ ou d'autres fins agricoles »)⁵⁶⁰⁶. Même constat s'agissant des animaux d'expérimentation : ils sont élevés « en vue de leur utilisation exclusive dans des procédures expérimentales ou en vue de l'utilisation de leurs tissus ou organes à des fins scientifiques »⁵⁶⁰⁷. L'idée n'est pas si loin, au fond, d'une étiquette apposée, que l'on trouvera au demeurant appliquée sur d'autres animaux : ici, ceux réputés – pour certains, d'une « présomption irréfragable »⁵⁶⁰⁸ – « dangereux »⁵⁶⁰⁹ ; et là, ceux classés « nuisibles »⁵⁶¹⁰.

Apparaît alors cette convergence : qu'à l'endroit de tous ces animaux concernés, une faculté humaine est la même, celle de pouvoir disposer de leur vie⁵⁶¹¹ ; et en effet : l'Homme peut « détruire »⁵⁶¹² (un terme qui, plus qu'à la chose juridique, convient surtout à la chose pure

p. 123, où l'auteur fait valoir que « l'étourdissement préalable par électronarcose semble être compatible avec les exigences des Livres des religions juïdaique et musulmane » ; lire aussi p. 119, où il est précisé que l'abattage rituel est interdit dans certains pays : Suède, Norvège ou Suisse – mais encore faut-il se méfier de certains exemples : en Suisse, ce sont des considérations, non pas animalitaires, mais antisémites, qui ont conduit, dès 1893, à une interdiction de l'abattage rituel) ; dossier *L'abattage rituel*, RSDA 2010-2. 167 s. *Adde*, CEDH, 27 juin 2000, *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France*, req. n° 27417/95, § 74 : l'abattage rituel doit « être considéré comme relevant d'un droit garanti par la Convention, à savoir le droit de manifester sa religion par l'accomplissement des rites, au sens de l'article 9 » ; CE 5 juill. 2013, *Œuvre d'assistance aux bêtes d'abattoir*, Dr. adm. 2013. Comm. 85, note G. Eveillard (à propos du refus du Conseil d'Etat d'annuler pour excès de pouvoir la décision implicite par laquelle le Premier ministre a refusé de faire droit à la demande d'abrogation, formulée par L'Œuvre d'assistance aux bêtes d'abattoir, du 1° du I de l'article R. 214-70 c. rur. – laquelle disposition, comme on l'a vu, pose une exception à l'obligation d'étourdissement préalable des bêtes lors de leur abattage).

⁵⁶⁰⁵ A noter, concernant les chiens et chats, le Règlement (CE) n° 1523/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 déc. 2007 interdisant la mise sur le marché, l'importation dans la Communauté ou l'exportation depuis cette dernière de fourrure de chat et de chien et de produits en contenant.

⁵⁶⁰⁶ Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages, art. 1 ; directive 98/58/CE, art. 2.

⁵⁶⁰⁷ Art. R. 214-89, 4°, c. rur. Sont donc notamment visés les animaux destinés à être des réservoirs d'organes, animaux dont on a vu (*supra*, n° 186) qu'ils étaient parfois génétiquement humanisés. A ce titre, et dès lors que les procédés de transgénèse et de chimérisme (comme d'ailleurs celui de clonage) n'ont pas été jugés, en tant que tels, contraires à la dignité de l'Homme (*supra*, n°s 185 et 188-189), on ne peut évidemment pas les réputer contraires à l'esséité de l'animal. La question pourrait être posée, en revanche, de savoir si, de la même façon que la consécration de l'esséité serait susceptible d'emporter une revalorisation de la vie animale, elle ne pourrait pas également conduire à reconnaître la diversité et l'authenticité de la nature animale en tant que nouveaux biens juridiques protégés (biens juridiques au nom de la préservation desquels les procédés de clonage et d'hybridation appliqués aux bêtes pourraient alors être interdits).

⁵⁶⁰⁸ P. Hennion-Jacquet, La nécessité de tuer un animal : une notion polysémique au service de l'homme, RSDA 2011-1. 11, cit. 21. (v. art. L. 211-11, II, et L. 211-12 c. rur, sur les chiens d'attaque et de garde et de défense).

⁵⁶⁰⁹ Art. L. 211-11 s. c. rur. En doctrine : P. Cassia, Le chien dans l'espace public municipal, LPA 12 août 2003/n° 161. 3 ; I. Corpart, L'encadrement de la garde des chiens dangereux par la loi du 20 juin 2008, Rev. dr. rur. 2008. Etude 14 ; M. Touillier, Le chien est-il encore le meilleur de l'homme ? A propos du volet pénal de la loi n° 2008-582 du 20 juin 2008 renforçant les mesures de prévention et de protection des personnes contre les chiens dangereux, RRJ 2009-3. 1335 ; M.-C. Lebreton, Pour un toilettage des lois sur les chiens dangereux. A la recherche d'un équilibre entre protection de la population et protection des animaux, RRJ 2011-4. 2159

⁵⁶¹⁰ V. not. art. L. 427-1 s. c. env. (et les références déjà citées *supra*, n° 141, en note). *Adde*, sur l'idée qu'il existerait un droit de l'Homme à une protection contre les animaux, CEDH, 26 juill. 2011, *Georgel and Georgeta Stoicescu v. Romania*, req. n° 9718/03, RSDA 2011-2. 103, obs. O. Dubos.

⁵⁶¹¹ C. Rémy, *La fin des bêtes. Une ethnographie de la mise à mort des animaux*, Economica, 2009.

⁵⁶¹² Art. L. 2122-21, 9°, CGCT ; art. L. 427-1 c. env. (« destruction » ; v. aussi, à propos de la protection de la fauve sauvage, l'interdiction de la « destruction » des animaux, art. L. 411-1 c. env.).

– et ne devrait pas s’appliquer à l’animal) les bêtes nuisibles, procéder à « l’euthanasie »⁵⁶¹³ de celles dangereuses ou malfaisantes, abattre celles qu’il destine à son alimentation ou à son habillage, « ne pas gard[er] en vie »⁵⁶¹⁴ celles qu’il utilise dans des procédures expérimentales. A tous ces animalicides, il n’est pas d’illégalité qui soit attachée, car ils sont tous justifiés – mais d’une justification qui relève moins de l’état de nécessité (cause objective⁵⁶¹⁵ d’irresponsabilité supposant que soit caractérisé un « danger actuel ou imminent »⁵⁶¹⁶) que de l’autorisation de la loi⁵⁶¹⁷. La terminologie notamment employée à l’article R. 655-1 du code pénal (qui ne punit l’atteinte intentionnelle à la vie d’un animal domestique, apprivoisé ou tenu en captivité, qu’autant qu’elle est intervenue « sans nécessité ») ne doit donc pas tromper : englobant évidemment le fait justificatif d’état de nécessité, elle le déborde aussi très largement⁵⁶¹⁸, pour faire en sorte que soient légitimés (*i. e.* non constitutifs d’une infraction) des comportements (abattage, euthanasie, « mise à mort »⁵⁶¹⁹ après procédure expérimentale) privant la bête de sa vie en dehors de toute situation de danger (une légitimation que le code de l’environnement, à propos de la mort infligée aux animaux sauvages, étend pour sa part à la chasse⁵⁶²⁰).

Fort bien, mais tout ceci ne concerne jamais que la vie des animaux, et pas leur esséité, rétorquera-t-on. Sans doute aucun, l’abattage, l’euthanasie, l’acte de chasse mortifère, etc., s’analysent-ils en des atteintes à la vie (la chose n’a pas beaucoup⁵⁶²¹ à se discuter). Pour autant, vie⁵⁶²² et irréductibilité peuvent être liées – et même à la plus haute intimité. A cette toute dernière affirmation, la raison d’être tient à l’idée – certainement intuitive en son

⁵⁶¹³ Art. L. 211-11, L. 211-14, IV, L. 211-14-2, L. 211-20, L. 211-21, L. 211-25 et L. 211-26 c. rur.

⁵⁶¹⁴ Art. R. 214-111 c. rur.

⁵⁶¹⁵ X. Pin, *Droit pénal général*, Dalloz, coll. « cours », 5^{ème} éd., 2012, n° 213, p. 191

⁵⁶¹⁶ Art. 122-7 c. pén.

⁵⁶¹⁷ Pour les animaux nuisibles, v. art. L. 427-8 c. env. : « un décret en Conseil d’Etat désigne l’autorité administrative compétente pour déterminer les espèces d’animaux malfaisants ou nuisibles que le propriétaire, possesseur ou fermier peut, en tout temps, détruire sur ses terres et les conditions d’exercice de ce droit » ; art. L. 427-9 du même code : « sans préjudice des dispositions prévues à l’article L. 427-8, tout propriétaire ou fermier peut repousser ou détruire, même avec des armes à feu, mais à l’exclusion du collet et de la fosse, les bêtes fauves qui porteraient dommages à ses propriétés » (avec des exceptions toutefois prévues pour les sangliers et les grands gibiers).

⁵⁶¹⁸ P. Hennion-Jacquet, La nécessité de tuer un animal..., art. préc. ; v. aussi J.-P. Marguénaud, *V^o Animal*, in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, *op. cit.*, p. 62.

⁵⁶¹⁹ Art. R. 214-98 c. rur.

⁵⁶²⁰ Art. L. 420-1 s. c. env. ; sur la définition de l’acte de chasse, art. L. 420-3, al. 1, du même code : « constitue un acte de chasse tout acte volontaire lié à la recherche, à la poursuite ou à l’attente du gibier ayant pour but ou pour résultat la capture ou la mort de celui-ci ».

⁵⁶²¹ Encore faut-il réserver le cas de la chasse à courre, toujours légale (art. L. 424-1, al. 1, et R. 424-4 s. c. env.) en France (mais interdite, par exemple, depuis 1952 en Allemagne en 1952, 1995 en Belgique, 2002 en Ecosse, et 2004 en Angleterre dans le Pays de Galles ; à noter que, en France, plusieurs propositions de lois ont été déposées pour obtenir l’interdiction de cette pratique, pour l’instant sans succès – v. les réf. cit. in P. Hennion-Jacquet, La nécessité de tuer un animal..., art. préc., p. 24 ; en dernier lieu, v. les propositions de loi suivantes : 15 mai 2013, AN, n° 1036 ; 30 sept. 2013, Sénat, n° 865). La chasse à courre consiste « à poursuivre, à cheval pour les piqueurs ou à pieds pour les veneurs, après l’avoir meurtrie avec l’aide d’une meute de chiens, une bête traquée. Au moment de l’hallali, les participants peuvent [...] égorger la bête en tout lieu » (P. Hennion-Jacquet, art. préc., p. 23). Dans ces circonstances précédant l’acte mortifère, il ne serait pas impossible de voir une atteinte à l’esséité de l’animal.

⁵⁶²² Précisons que l’on entend ici la seule vie postérieure à la naissance – en d’autres termes, l’existence, pour employer une terminologie plus haut aperçue (*supra*, nos 201 et 207-208).

départ, mais qui commence à pénétrer le Droit – que la reconnaissance à un individu d’une part d’irréductible, d’une essence intangible, emporte comme inéluctablement (on peut ici retrouver l’image de la matrice⁵⁶²³) une (re)valorisation de ses autres intérêts les plus fondamentaux – à commencer par sa vie. C’est ainsi qu’à propos du droit humain à la vie, un auteur a pu écrire qu’il connaissait « une valorisation spectaculaire »⁵⁶²⁴ : valorisation indubitablement due à ce fait – si évident en même temps que si primordial – que la vie s’entend d’un droit « sans lequel la jouissance [de tous] autres droits et libertés [...] serait illusoire »⁵⁶²⁵ (et qu’il convient donc, dès lors, d’énergiquement protéger) ; mais valorisation tout aussi vraisemblablement due à cette tendance que vie et dignité sont de plus en plus volontiers associées (sinon parfaitement entremêlées). Qu’on en juge. Dans son arrêt *Pretty c. Royaume-Uni*, c’est bien cette formule qu’a eue la Cour de Strasbourg : « l’article 3 doit être interprété en harmonie avec l’article 2, qui lui a toujours jusqu’ici été associé comme reflétant des valeurs fondamentales respectées par les sociétés démocratiques »⁵⁶²⁶ (des articles dont la juridiction européenne dit par ailleurs qu’ils « sont les dispositions les plus fondamentales »⁵⁶²⁷ de la Convention). Autres interactions notables : le fait que la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne traite du droit à la vie (et de l’interdit – absolu – de la peine de mort⁵⁶²⁸) dans un chapitre consacré à la dignité, de même que la possibilité de lire, dès le premier considérant du Protocole n° 13⁵⁶²⁹ à la Convention de sauvegarde des droits de l’Homme, que « le droit de toute personne à la vie est une valeur fondamentale dans une société démocratique, et que l’abolition de la peine de mort est essentielle à la protection de ce droit et à la pleine reconnaissance de la dignité inhérente à tous les êtres humains » (à quoi l’on peut ajouter ces quelques mots extraits de la résolution 1560 du 26 juin 2007 de l’Assemblée parlementaire du Conseil de l’Europe : « la peine de mort est l’ultime châtiment cruel, inhumain et dégradant [donc l’ultime atteinte à l’égale dignité humaine] ; elle viole le droit à la vie »). Et l’arrêt *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni* d’avoir parachevé ce mouvement, estimant que les termes de « peine ou traitement inhumain ou dégradant », tels qu’évoqués par

⁵⁶²³ V., p. ex., *supra*, n°s 84, 122 et 123 s.

⁵⁶²⁴ M. Levinet, in F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet, G. Gonzalez (collab.), *Les grands arrêts...*, *op. cit.*, p. 116.

⁵⁶²⁵ CEDH, 29 avr. 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, préc., § 37.

⁵⁶²⁶ *Ibid.*, § 54.

⁵⁶²⁷ CEDH, 10 mai 2001, *Z. et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 19392/95, § 109. V., reprenant la même formule : CEDH, 14 mars 2002, *Paul et Audrey Edwards c. Royaume-Uni*, req. n° 46477/99, § 97 ; CEDH, 29 avr. 2003, *McGlinchey et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 50390/99, § 63 ; CEDH, 17 mai 2005, *Bubbins c. Royaume-Uni*, req. n° 50196/99, § 17 ; CEDH, 31 mai 2007, *Kontrová c. Slovaquie*, req. n° 7510/04, § 64 ; CEDH, 12 juin 2012, *Poghosyan et Baghdasaryan c. Arménie*, req. n° 22999/06, § 46. Rappr. CEDH, 29 avr. 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, préc. § 54 : « L’article 3 doit être interprété en harmonie avec l’article 2, qui lui a toujours jusqu’ici été associé comme reflétant des valeurs fondamentales respectées par les sociétés démocratiques ».

⁵⁶²⁸ Art. 2 CDFUE.

⁵⁶²⁹ Protocole relatif à l’abolition de la peine de mort en toutes circonstances.

l'article 3 de la Convention de sauvegarde, peuvent « *s'interpréter comme s'appliquant à la peine de mort* »⁵⁶³⁰ (*i. e.* à une atteinte à la vie).

Parlant de la vie humaine, le Droit européen n'hésite donc pas à parler en même temps de la dignité (et réciproquement), et la chose se comprend aisément : c'est parce que l'être humain est digne que sa vie a tant de valeur ; et c'est parce que la vie de l'Homme a tant de valeur que l'en priver en des circonstances jugées illégitimes peut parfois être considéré contraire à son irréductibilité : à travers l'acte mortifère (à tout le moins, à travers certains actes mortifères, telle l'application de la peine capitale), s'exprimerait, plus qu'une violation du droit à la vie, plus qu'une négation de l'existence de l'être humain, une négation de son essence, de sa dignité. En somme : tuer peut parfois signifier, en même temps, déshumaniser. Prenant ce – juste – parti, la Cour européenne joue ce faisant (l'arrêt *Al-Saadoon et Mufdhi* juste cité va dans le sens de cette analyse⁵⁶³¹) d'interprétation évolutive⁵⁶³² : c'est là le moyen pour elle de satisfaire à l'une des missions primordiales qu'elle s'est assignée – une mission consistant en un approfondissement permanent de la sauvegarde des droits et libertés humains, et qu'elle résume dans la considération suivante : « *le niveau d'exigence croissant en matière de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, parallèlement et inéluctablement, une plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes aux valeurs fondamentales des sociétés démocratiques* »⁵⁶³³.

Et voilà qui, à l'avenir (à l'occasion de quelque chose comme une deuxième vague, une deuxième génération protectionniste), serait peut-être susceptible d'également servir la condition animale. Car, de l'humain digne à la bête irréductible, l'idée pourrait se forger que la vie de l'animal mériterait, à son tour, d'être spectaculairement valorisée, et que, suivant en cela le « *niveau d'exigence croissant en matière de protection* » de l'esséité, certains actes mortifères infligés aux animaux, au-delà d'une seule atteinte à leur existence, pourraient en venir à être perçus comme participant aussi d'une négation – plus grave, parce qu'injustifiable – de leur essence. Encore la juste formule serait-elle délicate à trouver. Incontestablement supposerait-elle, d'un côté, de ne pas renforcer la protection de la vie de l'animal jusqu'à interdire toute possibilité d'euthanasie⁵⁶³⁴, pas plus que de revenir sur la légitimité d'une mort infligée⁵⁶³⁵

⁵⁶³⁰ CEDH, 2 mars 2010, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, préc., § 120.

⁵⁶³¹ *Ibid.*, § 119.

⁵⁶³² V. déjà *supra*, n° 108.

⁵⁶³³ CEDH, 28 juill. 1999, *Selmouni c. France*, préc., § 101. V. aussi (parmi d'autres) : CEDH, 12 mars 2003, *Öcalan c. Turquie*, préc., § 193 ; CEDH, 26 juill. 2005, *Siliadin c. France*, préc., § 121 ; CEDH, Grande chambre, 12 nov. 2008, *Demir et Baykara c. Turquie*, req. n° 34503/97, § 146 ; CEDH, 7 janv. 2010, *Rantsev c. Chypre et Russie*, req. n° 25695/04, § 277 ; CEDH, 28 sept. 2010, *Mangouras c. Espagne*, req. n° 12050/04, § 87 ; CEDH, 5 mars 2013, *Gülay Cetin c. Turquie*, req. n° 44084/10, § 103.

⁵⁶³⁴ Il ne faudrait pas davantage interdire l'abattage des bêtes pour des raisons sanitaires. Encore conviendrait-il que celui-ci ne survienne pas dans des conditions contraires à l'esséité animale (v. *supra*, n° 12, *in fine*). Qui plus

sous l'empire d'un état de nécessité. Mais, tout aussi certainement, la formule retenue aurait-elle cette conséquence, d'un autre côté, d'emporter avec elle, au nom d'une « *plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes* » portées aux animaux, l'interdit de tous actes mortifères qui laisseraient en même temps disparaître la chosification pure de la bête : à supposer ce mouvement prohibitif engagé, ce serait alors, peut-être, la chasse⁵⁶³⁶, les expérimentations létales⁵⁶³⁷ et l'abattage des animaux pour la viande⁵⁶³⁸ ou l'habillement qui s'avèreraient emportés.

222. Le prix, pour l'animal, de la primauté humaine – Quoi qu'il puisse en être de la revalorisation que pourrait connaître la vie de l'animal, il faudra, en tout état de cause, que celle-ci demeure dans cette limite non négociable de ne jamais en venir à valoir autant (et, *a fortiori*, plus) que la vie de l'Homme. Il faut se remémorer⁵⁶³⁹, à ce sujet, les situations dites « *d'urgence* » ou « *exceptionnelles* » imaginées par certains des tenants de l'humanisation de l'animal : un canot de sauvetage ne contient que quatre places, pour cinq prétendants à la survie, dont une bête ; une maison, avec en son sein un être humain et un animal, est en feu (et seul un de ces deux individus peut être sauvé). En chacune de ces hypothèses, les partisans de la promotion de l'animal privilégient, en principe, la solution suivante : sacrifier la vie de l'animal – et donc sauvegarder la (les) vie(s) humaine(s). Pourquoi ce choix ? Parce que prendre la vie d'un Homme causerait à celui-ci « *un dommage plus important* » qu'à un

est, l'essétité commanderait assurément que soit écarté tout abattage des bêtes dans l'hypothèse où des moyens autres que mortifères permettent d'assurer la préservation de la santé humaine ou animale (v., à ce titre, à propos d'une affaire assez médiatisée, et pour la suspension d'un arrêté prévoyant l'abattage de deux éléphants contaminés par la tuberculose, TA Lyon, 21 mai 2013, D. 2013. 2020, note F. Blanco ; O. Le Bot, Urgence à suspendre l'abattage des éléphants du parc de la tête d'or : le fondement anthropocentrique retenu par le juge des référés, LPA 8 avr. 2013/n° 70. 10 ; CE, 27 févr. 2013, *Société Promogil*, AJDA 2013. 1870, note F. Blanco ; les deux bêtes ont trouvé refuge dans un parc mis à disposition par la famille princière de Monaco).

⁵⁶³⁵ Il ne faudrait pas non plus tomber dans l'excès consistant à imposer au propriétaire une obligation personnelle d'infliction de la mort à son animal mourant (une décision a déjà opportunément écarté cette hypothèse : T. pol. Bordeaux, 20 févr. 1984, D. 1984. Jur. 383, note J. Pradel ; JCP G 1985. II. 20380, note G. Mémeteau, à propos de la relaxe d'un propriétaire qui n'a pu se résoudre à donner la mort à sa jument moribonde).

⁵⁶³⁶ Encore qu'il faudrait réserver la possibilité d'une chasse de régulation. Sur la chasse, lire not. G. Charollois, La chasse française confrontée au droit européen, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens...*, op. cit., p. 125, et J.-M. Coulon, La problématique de la chasse, in *ibid.*, p. 133 ; G. Charollois, *Pour en finir avec la chasse. La mort-loisir, un mal français*, Editions IMHO, 2013 ; du même auteur, Le protecteur de la nature, le droit et le chasseur, D. 1999. Chron. 389 (not. à propos de CEDH, 29 avr. 1999, *Chassagnou c. France*, req. nos 25088/94, 28331/95 et 28443/95) ; J. Guilbaud, *La chasse et le droit*, Litec, 14^{ème} éd., 1994 ; CEDH, 26 juin 2012, *Herrmann c. Allemagne*, préc. (sur l'objection de conscience à la chasse).

⁵⁶³⁷ L'expérimentation animale ne serait donc pas, en tant que telle, interdite : seules le seraient les procédures expérimentales (mais qui constituent sûrement la plus grande majorité des expériences menées) qui seraient contraires à l'essétité (parce qu'infligeant de trop grandes souffrances et/ou s'avérant mortelles ; v. déjà *supra*, n° 219).

⁵⁶³⁸ Que l'on s'entende bien : on ne prône pas ici le végétarisme. Le but poursuivi est uniquement de tenter de (faire) mesurer les conséquences qui pourraient accompagner la reconnaissance de la valeur essétité.

⁵⁶³⁹ V. *supra*, n° 139.

animal : « *la perte que représente la mort* », écrit Tom Regan, « *est fonction du nombre et de la diversité des sources possibles de satisfaction qu'elle a forcloses* »⁵⁶⁴⁰. Et cette perte, ordinairement, est jugée plus importante pour un humain que pour un animal : en cas de situation d'urgence, c'est donc, théoriquement, la bête qu'il faut se résoudre à sacrifier (parce que c'est elle qui a le moins à perdre). « *Ordinairement* », « *théoriquement* », est-il toutefois écrit. Car, en effet, *quid* de ce cas où, dans une maison en feu, se trouverait un vieillard sénile et un animal (par exemple, un chien ou un primate) adulte et en pleine possession de toutes ses facultés ? Quelles vies choisir – et, dès lors, à quelle autre décider de mettre un terme – si, pour quatre places disponibles dans un canot de survie, les cinq candidats étaient ceux-ci : trois humains adultes et mentalement normaux, un quatrième en état de coma végétatif, et un animal « *sujet-d'une-vie* » ? On a vu que, dans de tels cas de figure, d'aucuns n'excluent alors pas la possibilité de la sauvegarde de la vie animale, au détriment d'une autre humaine⁵⁶⁴¹. A ce dernier égard, c'est, sans aucun doute, Peter Singer qui se montre le plus clair, d'après lequel un être qui entretient des espoirs d'avenir, a un degré élevé de conscience de soi, est capable de faire des projets, etc., a une vie dont la valeur dépasse celle d'un être qui ne présente pas telles caractéristiques ; et d'alors ajouter que, à bien y regarder, certains animaux (un chimpanzé, un chien ou un porc) devront, en conséquence de ce parti pris, être considérés avoir « *un droit à la vie* » d'une valeur supérieure à celle attachée au droit correspondant d'« *un jeune enfant gravement déficient ou [d'] une personne dans un état de sénilité avancé* ». D'où cette conclusion formulée par le philosophe utilitariste : qu'« *en général, [...] s'il nous faut choisir entre la vie d'un être humain et celle d'un autre animal, nous devons sauver celle de l'humain ; mais il peut y avoir des cas particuliers où l'inverse sera vrai, quand l'être humain en question ne possède pas les capacités d'un humain normal. [...] C'est pourquoi lorsqu'il s'agit de membres de notre espèce qui ne possèdent pas les caractéristiques des humains normaux nous ne pouvons plus dire que leur vie doit toujours avoir priorité sur celle d'autres animaux* »⁵⁶⁴².

En somme, il faudrait laisser brûler le vieillard sénile dans la maison en feu pour sauver le chien, jeter à la mer l'humain en état végétatif pour pouvoir faire, dans le canot de sauvetage, une place au chimpanzé (et l'on pourrait assez longtemps poursuivre sur la même logique : il faudrait sacrifier l'humain « *non paradigmatique* » plutôt que celui « *normal* »⁵⁶⁴³, tuer

⁵⁶⁴⁰ T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, p. 43.

⁵⁶⁴¹ V. déjà *supra*, n° 139.

⁵⁶⁴² P. Singer, *La libération animale*, *op. cit.*, pp. 52 à 56 ; v. déjà les éléments rapportés *supra*, n° 113, en note.

⁵⁶⁴³ Jusqu'où aller, au demeurant, dans les critères de distinction ? Entre la vie du handicapé mental et celle de l'humain normal, les tenants de l'humanisation de l'animal pensent qu'il est possible de choisir (possibilité de choix qui, selon notre opinion, doit totalement être réfutée – v. *infra*, ce même développement). Mais entre les vies de deux Hommes adultes et normaux, comment se décider ? Quels critères mobiliser ? Faire valoir que l'un est stérile et pas l'autre, et que donc doit être sacrifié celui qui ne peut nourrir l'espoir d'avoir des enfants (mais

le nourrisson humain plutôt que l'Homme – ou même le porc ou le dauphin – adulte, etc.). Car c'est bien à cet enseignement – définitivement paradoxal, pour peu que l'on se souvienne qu'elles se plaisent à raisonner en termes de « communauté des égaux », d'égal « valeur inhérente » ou encore d'« égale considération »⁵⁶⁴⁴ – que conduisent les théories des tenants de l'humanisation de l'animal : qu'il n'y a pas de vie qui soit égale à une autre, autrement dit, qu'entre elles, toutes les vies sont inégales. Certains s'en accommodent parfaitement, qui affirment que « l'égalité de considération n'est pas l'égalité des vies »⁵⁶⁴⁵. Entendons : deux êtres peuvent avoir la même valeur (intrinsèque, inhérente – *i. e.* la même dignité), mais leurs vies s'avérer d'inégale importance – et il n'y aurait pas à cela la moindre inconséquence. Sauf à considérer, comme l'on croit qu'il est juste de le faire, que de l'égalité en valeur de deux individus, il résulte *ipso jure* une autre : l'égalité en valeur de leurs vies respectives⁵⁶⁴⁶. Et que l'on n'argue pas, en réponse, de l'éventuelle variation capacitaire qui, entre les deux individus égaux en valeur considérés, serait susceptible d'être relevée : la valeur d'une vie ne se mesure pas à des degrés de personnalité, de rationalité ou d'autonomie ; elle ne s'évalue qu'au regard de la part d'irréductibilité dont l'être qu'elle anime est investi.

On a bien écrit à peine plus haut : *ipso jure*. Car c'est effectivement de Droit dont il s'agit ici, en l'occurrence : du Droit dit des droits de l'Homme, en d'autres termes, de cet humanisme juridique qui en est parvenu à cette conviction que tous les êtres humains, de la naissance à la mort, sont égaux en dignité⁵⁶⁴⁷. Nulle exception, en ce lieu, n'est ménagée : tout Homme – donc chaque être humain (le nourrisson comme le vieillard, la personne saine d'esprit comme celle handicapée) – est pourvu d'une dignité égale à chacun de ses semblables en humanité. Et de cette égalité en dignité des humains résulte nécessairement une égalité de leurs droits à la vie : on ne choisit pas entre la vie du nourrisson et celle du vieillard, pas plus qu'entre l'existence de l'humain normal et celle de l'humain handicapé (et pas davantage entre la vie de l'homme et celle de la femme, entre la vie de l'humain admirable et celle du criminel détestable, etc.). Et si l'on ne choisit pas, c'est parce que l'on ne peut pas choisir :

il y a l'adoption...) ? Faire valoir, à son détriment, les comportements addictifs ou à risque de l'un, par opposition à la vie plus saine ou équilibrée de l'autre ? Chercher dans les antécédents familiaux, considérer le niveau social et professionnel de chacun, et décider – au fond, à la manière d'un assureur ou d'un statisticien – qui présente le meilleur bilan final ? Tout cela est bien sûr intenable, qui ne fait que démontrer, par l'extrême, l'impossibilité – humaniste – de souscrire à la thèse de l'inégalité des vies défendue par les partisans de la promotion de l'animal.

⁵⁶⁴⁴ *Supra*, n^{os} 109, 118 et 119.

⁵⁶⁴⁵ J.-B. Jeangène Vilmer, *Ethique animale, op. cit.*, p. 73.

⁵⁶⁴⁶ On a déjà avancé cette idée à l'occasion des réflexions faites autour de l'embryon et de sa condition : si l'enfant à naître devait être réputé titulaire d'une dignité absolue, alors il faudrait en conclure qu'il dispose d'un droit à la vie d'une force identique à celui de sa mère (ce qui, *de jure*, interdirait toute possibilité d'avortement autre que thérapeutique ; *supra*, n^o 204).

⁵⁶⁴⁷ *Supra*, n^{os} 79 s. et 207.

toutes ces vies, tous ces droits à la vie, entre eux, sont égaux – aussi rigoureusement égaux que le sont, en amont, leurs titulaires⁵⁶⁴⁸. Nouvelle confirmation, ce faisant, de ce que dignité et vie sont étroitement liées⁵⁶⁴⁹ – jusqu'à être possédées à égalité par ceux qui en sont dotés.

Mais il y a encore autre chose que l'on sait à propos des Hommes et de leur égale dignité : que l'on ne peut pas leur faire une condition bestiale, les rabaisser au rang de l'animal (encore moins à celui de sous-animal). Non pas parce que l'Homme est le « *chef d'oeuvre de la création mais en raison du constat [...] de ce qu'il est un être vulnérable* »⁵⁶⁵⁰ : c'est parce que la certitude est acquise que l'humain peut être animalisé (donc déshumanisé)⁵⁶⁵¹ qu'il faut, à tout prix, et sans concession possible, protéger son égale dignité, son égale humanité. Et à tout prix, cela veut aussi dire : au détriment de la protection de l'animal – de la protection de sa vie, et même, s'il le fallait, de son esséité. C'est que, contrairement aux suggestions lancées par les tenants de l'humanisation de la bête, l'on ne peut en aucun cas se satisfaire de l'issue selon laquelle la vie d'un animal (serait-il le plus extraordinaire de tous les animaux) puisse être préférée à celle d'un Homme (serait-il le moins paradigmatique ou le plus détestable de tous les êtres humains). Car accepter cette issue, ce serait ni plus ni moins qu'admettre la sous-animalisation de l'Homme : admettre que la vie d'un humain puisse valoir moins que celle d'une bête, et, dès lors – et parce que la valeur des vies est, en amont, liée à la valeur même des êtres –, admettre qu'un Homme puisse valoir moins qu'un animal. Et de cette moindre valeur humaine, l'humanisme juridique ne peut évidemment pas s'accommoder, pour lequel il n'est qu'une seule logique – mieux : qu'une seule philosophie – qui puisse être validée : celle de la primauté humaine. Ce qui implique, du côté de l'animal, de renoncer : de renoncer à l'idée que sa vie pourrait valoir autant que celle de l'Homme (parce que, au contraire, toujours la vie d'un humain devra être dite supérieure à celle d'une bête) ; et de renoncer, surtout, à cette autre idée qu'un animal pourrait valoir autant que vaut un Homme (parce que l'humain doit toujours être premier, la valeur suprême entre toutes). Ou pour exprimer ce propos d'une autre manière : entre l'animal irréductible et l'Homme digne, il ne devra jamais y avoir d'égalité ; l'esséité animale, toujours, devra valoir moins que la dignité humaine.

⁵⁶⁴⁸ Rappr. G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc., p. 2559 : « *La valeur de la personne étant inamissible, les droits qui répercutent cette valeur dans l'ordre juridique lui sont et demeurent liés, par un lien immanent à l'humanité de l'espèce. Leur distribution est aussi, en conséquence, égale : parce que leur conception est reconnitive d'une dignité que la loi attache à la personne humaine, ils investissent tout être humain reconnu par le droit comme une personne* ».

⁵⁶⁴⁹ *Supra*, n° 221.

⁵⁶⁵⁰ J.-P. Marguénaud, La théorie des droits de Tom Regan à l'épreuve du droit européen des droits de l'Homme, RSDA 2013-1. 389, cit. 403 ; v. déjà *supra*, n°s 79 s.

⁵⁶⁵¹ *Supra*, n°s 140 s.

Ce qui règle un tout dernier conflit d'intérêts à envisager. Un conflit, il est vrai, que l'on peine à concevoir être susceptible de factuellement survenir, que l'on a du mal à imaginer effectivement pouvoir exister. Mais, quand bien même l'hypothèse ne serait que d'école, il n'en reste pas moins que la conclusion doit être tirée : qu'à supposer un entrechoquement survenir entre dignité humaine et esséité animale, c'est, nécessairement et systématiquement, la dignité humaine qui devra l'emporter⁵⁶⁵². On aura mesuré, pour l'animal et sa protection, l'ampleur de la concession : tolérer une atteinte légitime à l'esséité, c'est congédier le choix pourtant initialement envisagé⁵⁶⁵³ d'une protection absolue de son esséité (une protection qui alors devrait être seulement dite d'une nature « *relative forte* » – ou, au cran supérieur, et peut-être avec plus de justesse, d'une nature « *quasi-absolue* »⁵⁶⁵⁴). Ce choix effectué *in fine*, il ne faut pas, toutefois, le regretter : la garantie de la primauté humaine est à ce prix, dont il convient de s'acquitter. Et c'est, au fond, exactement se tenir à la hiérarchie adoptée : considérer l'animal comme le peu qu'il est, un peu qui n'est pas le rien, mais qui n'est pas davantage le tout auquel il ne doit surtout pas accéder – raison pour laquelle il semble falloir aussi renoncer à cette possibilité de protection supplémentaire que serait, pour l'animal et son esséité, la personnalité technique.

Section II : La protection inopportune de l'esséité animale par la personnalité technique

223. Anthropomorphisme et justice – Diverses sont les propositions⁵⁶⁵⁵ qui, à dessein d'améliorer⁵⁶⁵⁶ la condition de la bête, entendent influencer sur son statut juridique⁵⁶⁵⁷. La

⁵⁶⁵² Autre hypothèse que l'on peine à imaginer, mais que, au moins en théorie, on décidera d'aborder : celle d'un conflit entre esséité animale et vie humaine (une vie humaine qui serait actuellement et directement menacée). Parce que la valeur accordée à la vie est le prolongement exact de la valeur de celui qu'elle habite, et parce que la valeur d'un animal doit toujours être regardée moindre que celle d'un Homme, il convient donc de se prononcer sur la primauté du droit à la vie humaine sur la protection de l'irréductibilité animale.

⁵⁶⁵³ *Supra*, n° 216.

⁵⁶⁵⁴ Sur ce point, v. M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit – I. Le relatif et l'universel*, *op. cit.*, pp. 128-129.

⁵⁶⁵⁵ Au-delà des propositions doctrinales, il y a, parfois, les évolutions normatives effectives. On a vu, à ce titre (*supra*, n° 126, en ce inclus les développements en note), que certaines législations (allemande, autrichienne ou encore suisse) disent les animaux ne pas être des choses (juridiques s'entend), sans pour autant les qualifier des personnes. Et d'ajouter que, sauf prévisions contraires, les dispositions applicables aux choses s'appliquent tout de même aux animaux (rapp., pour des suggestions doctrinales relatives au Droit français : S. Antoine, *Rapport...*, *op. cit.*, p. 45 : les animaux seraient distingués des biens, mais pourraient tout de même faire l'objet d'un droit de propriété ; Association Henri Capitant, *Proposition de réforme du Livre II du Code civil relatif aux biens*, mai 2009, art. 521 : « *sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des choses corporelles* »). A cette dernière idée (l'animal n'est pas une chose ; il suit en principe le régime des choses) on trouve essentiellement deux types de réaction : le premier, favorable, qui voit dans ce choix de ne pas dire les animaux des choses un premier pas vers une extraction définitive des bêtes de la catégorie des biens en même temps que la réalisation d'un changement de paradigme (on commencerait à ne plus voir les animaux comme des choses, ce qui pourrait radicalement changer la manière d'interpréter les règles protectrices qui sont déjà en vigueur ; en ce sens, J.-P. Marguénaud, *Les animaux sont-ils encore des biens ?...*, art. préc., p. 54) ; et le second, beaucoup plus

première, anthropomorphique, veut humaniser l'animal, le faire l'égal en dignité de la personne humaine, et, à la suite, l'égal de la personne physique⁵⁶⁵⁸ ; cette proposition, porteuse du péril de l'animalisation de l'Homme, a déjà été récusée⁵⁶⁵⁹ (les quelques éléments juste rapportés⁵⁶⁶⁰ sur la possibilité soutenue par ses tenants de préférer la vie d'une bête à celle d'un humain – *i. e.* de préférer un animal à un Homme – ne faisant que rendre plus évidente encore la nécessité de son rejet). Une deuxième proposition (plutôt une deuxième tendance, car les suggestions qui la composent ne sont pas tout à fait uniformes) veut, elle, faire de l'animal un bien particulier⁵⁶⁶¹, entend créer un Droit spécial des biens⁵⁶⁶² dans lequel

circonspect, qui regrette que « *les avancées symboliques se réalisent au détriment de la cohérence juridique* » (S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 1, n° 40, p. 50, note 87) et ne voit guère d'utilité à dire les animaux ne pas être des choses pour néanmoins les soumettre à leur régime (Y. Strickler, Rapport de synthèse, art. préc., p. 107 ; du même auteur, *Les biens, op. cit.*, n° 65, pp. 108-109, parlant notamment d'une « *gêne* » résultant de la lecture des dispositions pertinentes des codes civils suisse [art. 641 a] et autrichien [art. 285 a]). A titre personnel, et appui pris sur le cas suisse, on fera surtout valoir, comme il l'a déjà été mis en évidence (*supra*, n° 126), que la focalisation sur le statut juridique de l'animal n'est certainement pas ce qui importe le plus : mieux vaut le laisser dans la catégorie des choses juridiques – maintien qui en soi ne préjudicie en rien à l'animal – et s'attacher à faire en sorte que l'on ne le traite plus comme une chose pure (rapp. Y. Strickler, Rapport de synthèse, art. préc., p. 109 : « *la qualification retenue de "chose" ne leur retire rien [aux animaux] dès l'instant où une protection spécifique existe* »), en faisant en sorte d'organiser une protection (quasi) absolue de l'essence de la bête (*supra*, nos 212 s., spéc. 217 s.). Or, le Droit suisse a précisément échoué en cela : la « *dignité animale* » qu'il évoque n'en est pas une, puisque toujours susceptible d'être pondérée avec – donc outrepassée par – d'autres intérêts : n'étant plus dit une chose juridique, l'animal n'en demeure donc pas moins, en Droit helvète (et ceci faute de protection pénale véritablement énergique organisée), susceptible d'être traité comme une chose pure.

⁵⁶⁵⁶ A cet égard, la proposition de Rémy Libchaber (Perspectives..., art. préc. ; *supra*, n° 4), selon laquelle le Vivant (et, en son sein, la bête) pourrait être érigé en catégorie juridique nouvelle, ceci afin d'assurer à l'humain une meilleure protection, apparaît moins animée par ce dessein d'amélioration : il est surtout question de protéger l'Homme (l'animal, dans ce schéma, étant, au mieux, un sujet indirect de protection : on songe à le protéger – et même à le personnifier – parce qu'il faut surtout préserver l'humain ; v. aussi, du même auteur, *La souffrance et les droits...*, art. préc., pp. 387-388 : les « *droits fondamentaux* » de l'animal seraient « *le réceptacle idéal de la préoccupation naturaliste qui obsède notre présent. Il y a un environnement auquel l'homme participe, sans lequel on ne peut concevoir son existence : il doit être défendu de façon farouche. Plutôt que de jouer l'homme contre la nature, ne serait-il pas plus satisfaisant de solidariser l'ensemble du vivant [...] ? [...] c'est [l'homme] qu'il faut sauvegarder, dans le cadre naturel sans lequel son existence n'est pas même concevable* »). Au vrai, cette personnification n'est peut-être pas nécessaire : intégrer les espèces animales (surtout celles menacées de disparaître) au sein du patrimoine commun de l'Humanité, mobiliser à leur profit le statut de choses communes, voilà qui pourrait servir la pérennité des espèces – animales et *Homo sapiens* (*supra*, n° 199).

⁵⁶⁵⁷ En dernier lieu, v. la proposition de loi n° 42, Sénat, 7 oct. 2013 (déposée par R. Povinelli, R. Madec, R. Courteau, M. Laménié et S. Andreoni), consistant à inscrire (art. 515-14 nouveau) la nature d'être sensible de l'animal dans le code civil (une nature déjà reconnue dans les code pénal et rural et de la pêche maritime) et à distinguer, au sein de ce même code Napoléon, les animaux des biens (des animaux qui, n'étant plus des biens, continueraient cependant à pouvoir faire l'objet d'une « *appropriation* », à voir exercer sur eux, dans la limite « *des dispositions légales qui leur sont propres* », un droit de « *propriété* » ; art. 515-15 nouveau et art. 544 modifié) ; rapp., quant à la volonté de ne plus voir les animaux être qualifiés des biens, la proposition de modification du statut de l'animal portée par J.-P. Marguénaud (RSDA 2013-1. 179 ; la proposition veut similairement inscrire dans le code civil ce fait que « *les animaux sont des êtres vivants doués de sensibilité* » ; elle ne parle pas, en revanche, de propriété, mais de « *transmission des droits relatifs aux animaux* »).

⁵⁶⁵⁸ *Supra*, nos 85 s., spéc. 105 s.

⁵⁶⁵⁹ *Supra*, nos 140 s.

⁵⁶⁶⁰ *Supra*, n° 222 ; v. aussi n° 139.

⁵⁶⁶¹ C'est notamment la proposition de Suzanne Antoine, v. *supra*, n° 4, et les réf. cit. en note (v. aussi, du même auteur, *L'animal et le droit des biens*, D. 2003. Chron. 2651, spéc. 2652-2653, sur l'idée que l'animal pourrait prendre, à côté des meubles et des immeubles, place dans une troisième catégorie de biens : celle des « *organismes vivants* »).

la bête serait installée ; on partage, toutefois, à ce sujet, les réserves d'Yves Strickler : des réserves touchant au risque de fragmentation ou dispersion du Droit des biens⁵⁶⁶³, ainsi que concernant l'utilité réelle des changements suggérés : des lois – pénales – particulières peuvent suffire à assurer la protection de l'animal, sans appeler, en écho ou prolongement, à la multiplication des « situations de biens »⁵⁶⁶⁴ (étant au demeurant constaté que, parfois, les appels à un « droit spécial de l'animal »⁵⁶⁶⁵ ne se révèlent guère, *in fine*, favorables à ce dernier : témoin, cette affirmation que la bête, plutôt que d'être protégée pour elle-même, ferait mieux de l'être au nom de l'intérêt général ou de « l'ordre public »⁵⁶⁶⁶ – où comment opérer une régression jusqu'à retrouver la philosophie qui, il y a plus de cent cinquante ans, était celle de la loi Grammont⁵⁶⁶⁷). Et une troisième proposition est celle de la création d'une catégorie intermédiaire⁵⁶⁶⁸ (que Farjat qualifiait « les centres d'intérêts »⁵⁶⁶⁹) entre les personnes et les choses, dans laquelle prendrait place l'animal ; mais elle se heurte à deux difficultés : l'une d'ordre « transitoire »⁵⁶⁷⁰ (et en effet : « si les animaux ne sont plus des choses, on ne peut plus leur appliquer les droits réels classiques qui portent sur des biens ; [et] s'ils ne sont pas [pour autant] des

⁵⁶⁶² S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n^{os} 951 s., pp. 661 s., et spéc. : n^o 952, p. 662 : l'animal est « un bien tout à fait particulier » ; n^o 954, p. 662 : l'animal a besoin d'« un régime juridique spécifique ».

⁵⁶⁶³ Y. Strickler, *Droit des biens : évitons la dispersion*, art. préc., pp. 1149-1150 : « le droit des biens n'est pas un conglomérat artificiel dont chaque part est aisément et sans dommage dissociable. [...] [I]l faut se préserver d'une fragmentation des sources qui ne manquerait pas de surgir de la mise en place d'« innombrables micro-systèmes autonomes les uns des autres, sans la contrainte d'obéir à une rationalité globale » [l'auteur cite ici Oppetit]. Prenons garde à ce que le mieux ne soit pas l'ennemi du bien » ; du même auteur, *Rapport de synthèse*, art. préc., p. 109 : « il faut savoir ne pas se disperser » ; *Les biens*, op. cit., n^o 64, p. 108 : « cessons de jouer avec les mots et vouloir inutilement multiplier les catégories. Conservons celles qui pour classer les animaux parmi les choses n'excluent pas pour autant leur protection en tant que forme de vie méritant respect ».

⁵⁶⁶⁴ Y. Strickler, *Droit des biens : évitons la dispersion*, art. préc., p. 1149 : « il est évident que la plainte exprimant la souffrance d'un animal que l'on abat dans des conditions qui ne ménagent pas sa sensibilité n'est pas à placer sur le même plan que le bruit de la rupture de la roche que l'on extrait de la mine ! Mais c'est pourquoi le premier bénéficie d'une protection légale qui va jusqu'à la sanction pénale avec une ratio legis fondée sur la reconnaissance de la vie animale [...]. Rien d'étonnant à cela. Le droit des biens [...] sait, lorsque cela s'avère nécessaire ou lorsque l'évolution des mœurs l'impose, décliner l'objet de son champ d'application. Des lois particulières y suffisent sans qu'il soit pour autant incontournable de créer autant de groupes de législation qu'il est des situations de biens (ou, plus généralement, de choses) ».

⁵⁶⁶⁵ S. Desmoulin, *L'animal, entre science et droit*, thèse préc., t. 2, n^o 957, p. 664.

⁵⁶⁶⁶ *Ibid.*, t. 2, n^{os} 1022 s., pp. 690 s., not. n^o 1027, p. 692, et n^{os} 1030-1033, pp. 693-695.

⁵⁶⁶⁷ Loi qui punissait les mauvais traitements infligés publiquement et abusivement aux animaux, non dans l'intérêt propre de ces derniers, mais dans celui de la moralité publique ; *supra*, n^o 22.

⁵⁶⁶⁸ J. Segura, *Animaux et droit...*, thèse préc.

⁵⁶⁶⁹ G. Farjat, *Entre les personnes et les choses...*, art. préc. Le point de départ de l'auteur est clair, selon lequel « la "thèse" d'une soi-disant *summa divisio* juridique des personnes et des choses est erronée lorsqu'on considère le fonctionnement du système juridique » (p. 221). Et de poursuivre en faisant valoir que la mise en évidence du caractère inadapté de la distinction sujet/objet pour rendre compte de la situation de certaines entités aurait consacré, au moins virtuellement, l'existence de « centres d'intérêts » (p. 223, le centre d'intérêt étant défini comme « une notion de fait, ce qui n'est pas original, car il en est ainsi pour la plupart des notions juridiques. Mais c'est un fait "pertinent" producteur d'effets de droit dans une mesure variable, ce qui n'est pas non plus original. S'il correspond à une personnalisation des intérêts en jeu, il est en revanche dépourvu du droit d'agir à la différence de la personne juridique. Enfin, élément positif sans doute le plus important, c'est un concept normatif qui détermine un point d'imputation du droit, un ordre juridique partiel », p. 233). Trouvent alors place dans cette catégorie intermédiaire : la famille, l'entreprise ou l'embryon, mais encore l'animal (pp. 230-232).

⁵⁶⁷⁰ J.-P. Marguénaud, *L'expérimentation animale...*, op. cit., p. 49.

personnes, on ne peut pas leur appliquer les droits qui organisent les relations entre des personnes»⁵⁶⁷¹), l'autre tenant au caractère indépassable⁵⁶⁷² de la *summa divisio* des sujets et des objets de droit (un caractère indépassable qui, excluant donc toute possibilité de catégorie intermédiaire, écarte encore celle du mélange des genres : l'on est ou sujet de droit, ou objet de droit, mais certainement pas l'un et l'autre à la fois⁵⁶⁷³).

⁵⁶⁷¹ J.-P. Marguénaud, Déverrouiller le débat juridique, in J. Birnbaum (dir.), *Qui sont les animaux ?*, op. cit., p. 151, cit. p. 164.

⁵⁶⁷² V. déjà *supra*, n° 4 ; adde, R. Libchaber, Perspectives..., art. préc., p. 241 : « en droit civil, il n'y a pas de place pour une troisième catégorie d'intervenants, car la distinction des personnes et des choses en structure tout l'espace ».

⁵⁶⁷³ Ce qui conduit à écarter la double proposition formulée par L. Boisseau-Sowinski (*La désappropriation de l'animal*, thèse préc.) selon laquelle, d'une part, les animaux pourraient être des « sujets de droit », et, d'autre part, il serait néanmoins possible de détenir des droits sur eux (v. not. les suggestions contenues dans le « Code de l'animal » élaboré par l'auteur, p. 367 : « les animaux ne sont pas des choses. Ils sont des sujets de droit [...] » ; « toute personne qui détient des droits sur un animal [...] »). Plus précisément, les animaux seraient titulaires de droits à la vie et au bien-être (ainsi que, s'agissant au moins des animaux de compagnie, de certains droits patrimoniaux, *ibid.*, p. 373), et les Hommes détiendraient sur eux des droits « d'absumération » (le droit, portant sur les animaux d'utilité économique, « de jouir et de disposer d'un animal dans le respect de son intérêt, de son bien-être et de sa protection », *ibid.*, n° 521, p. 312 ; v. aussi p. 374) et « d'adveillance » (un droit portant sur les animaux de compagnie, « organis[ant] les rapports de la personne physique sur la personne animale hors du commerce juridique » et « conférant à son titulaire des pouvoirs de direction et de contrôle sur l'animal personnifié », *ibid.*, n° 621, p. 363 ; v. aussi p. 374). On voudrait formuler deux remarques. La première concerne le droit « d'absumération » : un droit qui « se rapprocherait du droit de propriété », mais s'en « distinguerait par son caractère relatif » (*ibid.*, n° 521, p. 312) ; mais le droit de propriété, nonobstant la formule de l'art. 544 du code civil (« la propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue [...] ») ; à ce sujet, la « glose » de Carbonnier est célèbre : *Droit civil*, op. cit., t. 2, n° 730, p. 1642 : le mot « plus » est un « superlatif remarquable : en logique pure, l'absolu ne saurait avoir de degrés », est déjà lui-même un droit relatif, c'est-à-dire un droit susceptible de connaître des restrictions légitimes (ce qu'indique la suite de l'art. 544 c. civ. : « pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements ») ; de telle sorte qu'on peut douter de la nécessité qu'il y ait à substituer un droit dit d'absumération à celui de propriété, dès lors que ce dernier est d'ores et déjà limité dans son exercice (ce que l'auteur de la proposition étudiée reconnaît lui-même, v. L. Boisseau-Sowinsky, *La désappropriation de l'animal*, thèse préc., nos 34 s., pp. 45 s.) par les dispositions pénales protectrices des bêtes (en ce sens, Y. Strickler, *Les biens*, op. cit., n° 64, p. 107). Quant à la seconde remarque, elle concerne l'idée (qui oblige forcément à rendre poreuse la *summa divisio* des *personae* et des *res*) que l'on pourrait être à la fois un sujet de droit et un objet de droit. Sans être équivalente, la situation rappelle néanmoins celle de l'esclave sous le code noir (et même au lendemain de la promulgation du code civil) : un individu qui, d'un côté, avait certains droits (familiaux essentiellement) au bénéfice de la reconnaissance à lui d'une « personnalité de droit canonique » (Carbonnier), et, de l'autre, et à cause de sa non-personnalité de Droit civil (*i. e.* de son statut de chose), voyait des droits réels (à commencer par celui de propriété) s'exercer sur lui (*supra*, n° 151). Que l'on s'entende bien : il n'est pas ici question de dire que la proposition étudiée tend à quelque chose comme une résurgence de la catégorie des esclaves. Il s'agit uniquement de mettre en avant cette idée qu'il y a quelque chose d'intenable, d'aporétique à confondre, sur la tête d'une même entité, droits reconnus (à soi) et droits détenus (par autrui sur soi). Certes, l'auteur précise que le droit d'absumération n'est pas un droit réel (ni d'ailleurs un droit personnel), mais *sui generis* (*La désappropriation de l'animal*, thèse préc., nos 499 s., p. 304 s.), notamment parce que n'étant pas un droit direct dès lors que limité par des règles de protection animale (limitations qui intègreraient le contenu du droit d'absumération lui-même). Mais ce caractère direct du droit de propriété est déjà limité dans l'intérêt de l'animal. La différence avec le droit d'absumération est donc mince, qui laisse apparaître ce dernier comme un droit réel déguisé, qui ne veut pas s'avouer. Or, c'est bien la contradiction (d'autant plus inacceptable qu'elle atteignait des Hommes) entre la chose et la personne, entre un individu objet de droits réels (d'ailleurs eux aussi limités dans leur exercice par les lois...) et dont on savait en même temps qu'il aspirait irrésistiblement à devenir un sujet de droit, qui a fait exploser l'esclavage. Il faut, certainement, s'en tenir aux idées les plus simples (qui sont aussi souvent les plus vraies) : on est chose ou personne, objet d'un droit ou sujet de droit, mais jamais un peu de l'un et un peu de l'autre ; les catégories sont totalement exclusives, antithétiques (on retrouve, à nouveau, Carbonnier : l'antithèse de la chose à la personne est « l'antithèse absolue », *supra*, n° 3 ; comp. la « remise en question », « l'adaptation » de la *summa divisio* faite par L. Boisseau-Sowinski, *La désappropriation de l'animal*, thèse préc., nos 442 s., pp. 277 s.).

Ces diverses suggestions réservées, il en demeure une qui, en revanche, doit plus longuement retenir l'attention : celle de la personnalisation technique de l'animal. C'est que cette proposition doctrinale présente ce souci remarquable – il faut même dire : cette sagesse humaniste – de vouloir absolument laisser à l'Homme sa primauté : ainsi que l'on peut le lire sous la plume de son principal théoricien, « *vêtement trop somptueux* »⁵⁶⁷⁴ pour les animaux, la « *personnalité juridique humaine* »⁵⁶⁷⁵ et son accord à la bête seraient aussi – surtout – une « *promotion dangereuse pour l'homme* »⁵⁶⁷⁶, parce que porteurs d'un « *risque* » « *[d']abaissement de l'homme au rang de l'animal* »⁵⁶⁷⁷. D'où la « *réfutation* »⁵⁶⁷⁸ de toute « *tentation de l'anthropomorphisme* »⁵⁶⁷⁹, de toute idée d'alignement, en Droit, des conditions humaine et animale. Mais une réfutation qui n'exclurait pas, selon cette même théorie, l'accession de la bête à la catégorie des sujets de droit : la précaution à prendre serait de se cantonner à un strict registre technique, à la « *mise en place d'une technique juridique adaptée [...] à la protection jugée nécessaire de l'intérêt de certaines bêtes* »⁵⁶⁸⁰. Ainsi se garderait-on de toute dérive anthropomorphique, de toute assimilation de l'humain et de la bête.

Cette certitude de la distinction assurée, ce maintien de la frontière Homme/animal garanti (et, ce faisant, la primauté et la dignité humaines sauvegardées), c'est alors, pour l'animal et son esséité, une plus value non négligeable que la personnalité technique aurait pu représenter : déjà préservé, par le Droit pénal, de son ravalement à la condition de chose pure⁵⁶⁸¹, il aurait pu, également, être protégé (ou plutôt libéré) de son institution en tant que chose juridique. Toutefois (et au-delà de cette conviction que l'on partage, avec d'autres⁵⁶⁸²,

⁵⁶⁷⁴ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 379.

⁵⁶⁷⁵ *Ibid.*

⁵⁶⁷⁶ *Ibid.*, p. 384.

⁵⁶⁷⁷ J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 207 (l'auteur précisant : « *livrée à un régime totalitaire, la promotion de l'animal au nombre des personnes physiques pourrait logiquement conduire à la mise en œuvre pratique de l'inquiétant syllogisme suivant : l'animal doit nécessairement subir des atteintes corporelles mortelles ; or l'animal est une personne physique au même titre que l'homme ; donc l'homme peut subir des atteintes corporelles mortelles. Ainsi exposerait-on les hommes, non seulement à la peine de mort mais aussi à toutes les formes d'euthanasie, aux expériences scientifiques et médicales les plus diverses ou à l'élimination pour des considérations eugéniques, économiques, raciales, politiques, sanitaires...* » ; un autre péril identifié par l'auteur est celui de « *l'élévation de l'animal au rang de l'homme* » : « *la personnification anthropomorphique pourrait tout à fait logiquement préserver le corps de l'animal de toutes les atteintes qui ne peuvent pas être infligées à celui des êtres humains. Dès lors, on aboutirait inévitablement à la prohibition absolue de toute expérience scientifique sur des bêtes vivantes, à la généralisation du végétarisme et à l'interdiction de lutter contre le pullulement des animaux par des moyens autres que contraceptifs. Or, dans l'état actuel des connaissances scientifiques et du développement technologique, une société humaine qui se laisserait entraver par l'application de tels principes n'aurait guère de chances de survie. L'élévation de l'animal au même rang que l'homme présenterait donc pour ce dernier un grave risque d'étouffement par la non-violence* », *ibid.* ; v. aussi, du même auteur, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 384-386.

⁵⁶⁷⁸ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 378.

⁵⁶⁷⁹ *Ibid.*, p. 363 ; du même auteur, La personnalité juridique des animaux, art. préc., pp. 206-207.

⁵⁶⁸⁰ J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 205 ; du même auteur, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 362 et 387 s.

⁵⁶⁸¹ *Supra*, n^{os} 212 s.

⁵⁶⁸² V. not. les références citées *supra*, n^o 25, en note ; *adde*, G. Loiseau, Pour un droit des choses, art. préc., p. 3019 : « *il est douteux, à nos yeux, qu'il y aurait un réel progrès juridique à reconnaître à l'animal la qualité de sujet de droits* » ;

que l'animal n'a pas besoin d'être fait une personne), deux données fondamentales laissent craindre que la personnalisation escomptée de la bête ne parvienne pas à être contenue dans les limites qui sont voulues lui être assignées : d'une part, parce que l'on peut redouter que l'élévation de la bête à la qualité de sujet de droit soit irrésistiblement gagnée par l'anthropomorphisme (§ 1), d'autre part, parce qu'il semble bien que toute personnalisation ou personnification de l'animal s'avère un enjeu, plus que de simple utilité ou de technique, de justice (§ 2).

§ 1 : Un anthropomorphisme irrésistible ?

224. Une symétrie de personnalités – Esquissée par certains auteurs⁵⁶⁸³ et mise en théorie par Jean-Pierre Marguénaud, l'idée fondamentale qui irrigue la thèse de la personnalisation technique de l'animal est qu'une personnalité juridique similaire⁵⁶⁸⁴, « *symétrique* »⁵⁶⁸⁵ à celle accordée aux personnes morales, devrait être attribuée aux bêtes⁵⁶⁸⁶. On sait, en effet, que la jurisprudence (se ralliant à cette occasion à la théorie de la réalité technique des personnes morales telle que forgée par Michoud⁵⁶⁸⁷) a décidé que la personnalité juridique appartient à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites. Deux critères sont donc posés : d'un côté, l'existence d'un intérêt, de l'autre, une faculté d'expression collective⁵⁶⁸⁸. Ce qui a conduit Jean-Pierre Marguénaud à relever qu'il se trouve précisément que l'animal « *répond de manière indiscutable à l'une et à l'autre [de ces] conditions de la théorie de la réalité technique* »⁵⁶⁸⁹.

A commencer par la condition d'intérêt. C'est que l'animal s'est vu reconnaître un intérêt juridique propre, ceci depuis l'intervention d'un décret du 7 septembre 1959 : un

R. Denoix de Saint Marc, Les animaux ont-ils des droits ?, préc. : « *cette théorie [celle de la personnalisation technique des animaux] est inutile, car il n'est pas nécessaire de reconnaître des droits aux animaux pour affirmer que l'homme a des devoirs à leur égard. Les droits ne sont pas la contrepartie nécessaire des devoirs* ».

⁵⁶⁸³ A commencer par Demogue (La notion de sujet de droit..., art. préc. ; v. les éléments rapportés *supra*, n° 121). Ultérieurement, C. Daigueperse, L'animal, sujet de droit : réalité de demain, art. préc., p. 163 : « *on peut fort bien envisager, même par une construction technique, au même titre que les personnes morales, que les animaux aient des droits consacrés par la loi ; ne pouvant ni acquérir des situations juridiques créées par des actes de volonté, ni encourir une responsabilité civile ou pénale [...], les animaux seraient représentés par un tiers, personne humaine, sorte de tuteur ou de père de famille (à l'instar de la situation des fous ou des mineurs)* » (v. cependant J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 387-388, qui estime que ce dernier auteur continue de concevoir la personnalité juridique dans une « *perspective [...] essentiellement symbolique et, partant, anthropomorphique* »). Adde, J. Strangas, Les implications philosophiques de la notion de sujet de droit, APD 34/1989. 123, spéc. 149 s.

⁵⁶⁸⁴ « *Calquée* » écrit aussi l'auteur, J.-P. Marguénaud, Déverrouiller le débat juridique, art. préc., p. 165.

⁵⁶⁸⁵ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 396 et 402 s.

⁵⁶⁸⁶ A tout le moins, à toutes celles domestiques, apprivoisées ou tenues en captivité, qui sont seules visées par les évolutions normatives sur la base desquelles il est conclu à la possibilité de soutenir la thèse de la personnalisation technique.

⁵⁶⁸⁷ L. Michoud, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, 1924, LGDJ, 2^{ème} éd., 1998, 2 t.

⁵⁶⁸⁸ Civ. 2^{ème}, 28 janv. 1954, D. 1954. Jur. 217, note Levasseur ; JCP G 1954. II. 7978, concl. Lemoine.

⁵⁶⁸⁹ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 396.

décret qui a supprimé la condition de publicité⁵⁶⁹⁰ jusqu'à lors inhérente à la répression des mauvais traitements à animaux, et a eu cet effet de faire basculer⁵⁶⁹¹ le paradigme de la protection animale d'un pôle humain (pôle sous l'égide duquel on ne protégeait l'animal qu'au seul nom de la moralité publique, « susceptible d'être atteinte par la vue d'un spectacle affligeant »⁵⁶⁹²) vers un autre « animalitaire »⁵⁶⁹³ (on protège la bête en toutes hypothèses de maltraitance, publiques ou privées, parce qu'elle a un intérêt à ne pas souffrir – *i. e.* on la protège « pour [elle]-même »⁵⁶⁹⁴). Or, protéger les animaux « dans leur propre intérêt »⁵⁶⁹⁵, cela signifiait aussi : les protéger contre leurs propriétaires. Et, de fait, à compter de ce même décret de 1959 (et des évolutions normatives qui l'ont suivi⁵⁶⁹⁶), c'est bien une érosion systématique (une érosion d'autant plus remarquable qu'elle trouve sa raison d'être dans l'intérêt même de la chose appropriée⁵⁶⁹⁷) de l'exercice sur la bête des prérogatives issues du droit de propriété qui a été constatée : non seulement que l'*usus* ait été encadré, mais encore (et ceci depuis que toute atteinte intentionnelle à la vie d'un animal est en principe répréhensible⁵⁶⁹⁸) que l'*abusus*, sa prérogative la plus énergique, se soit avéré lui-même limité⁵⁶⁹⁹. Toutes choses qui ont permis à Jean-Pierre Marguénaud de soutenir que, de par cet « écran »⁵⁷⁰⁰ interposé entre l'animal et les prérogatives de son propriétaire, il est devenu

⁵⁶⁹⁰ Condition posée par la loi Grammont du 2 juillet 1850.

⁵⁶⁹¹ Basculement d'autant mieux indiqué que ce même décret avait organisé la remise de la bête maltraitée à une œuvre de protection animale.

⁵⁶⁹² J.-P. Marguénaud, *L'animal dans le nouveau code pénal*, art. préc., p. 187 ; v. aussi J.-P. Marguénaud, *in* E. Lazayrat, J. Rochfeld et J.-P. Marguénaud, *La distinction des personnes et des choses*, art. préc., n° 21, évoquant une « évolution majeure du fondement de la protection des animaux qui, désormais [depuis le décret de 1959], ne dépend plus du traumatisme que cause aux êtres humains le spectacle de leur souffrance ».

⁵⁶⁹³ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 355.

⁵⁶⁹⁴ J.-P. Marguénaud, *L'animal dans le nouveau code pénal*, art. préc., p. 187.

⁵⁶⁹⁵ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 393.

⁵⁶⁹⁶ Notamment : la création, en 1963 (loi du 19 nov.), du délit d'actes de cruauté ; l'assimilation, par la loi du 10 juill. 1976, de l'abandon et des sévices graves aux actes de cruauté ; l'introduction, avec le code pénal de 1994, de la contravention d'atteinte intentionnelle à la vie d'un animal (à noter, sur ce dernier point, que « l'article R. 40, 9°, [de l'ancien code pénal] sanctionnait aussi le fait de tuer sans nécessité mais il ne visait que les animaux composant le fleuron des patrimoines dans une économie rurale et de manière plus générale l'animal domestique tué "dans un lieu dont celui à qui cet animal (appartenait) était propriétaire, locataire, colon ou fermier". Cette protection de la valeur purement patrimoniale des bêtes étant devenue archaïque », et l'article R. 655-1 du code pénal est donc venu protéger l'animal pour lui-même ; J.-P. Marguénaud, *L'animal dans le nouveau code pénal*, art. préc., p. 189).

⁵⁶⁹⁷ J.-P. Marguénaud, *La personnalité juridique des animaux*, art. préc., p. 209.

⁵⁶⁹⁸ Art. R. 655-1. On a vu (*supra*, nos 214 et 218) que la répression ne joue toutefois pas si l'atteinte est nécessaire, ou si elle est justifiée par la tradition (corridas, combats de coqs). Mais l'important, ici, est surtout de constater que ce même article R. 655-1 « vise un fait commis [...] publiquement ou non sur un animal domestique apprivoisé ou tenu en captivité. C'est dire que là encore la mise à mort volontaire d'une bête est désormais réprimée même lorsqu'elle est provoquée par le "propriétaire" lui-même » (J.-P. Marguénaud, *L'animal dans le nouveau code pénal*, art. préc., p. 189).

⁵⁶⁹⁹ J.-P. Marguénaud, *La personnalité juridique des animaux*, art. préc., p. 209 : « il est désormais [depuis qu'est puni le fait de tuer, publiquement ou non, un animal domestique ou assimilé] indiscutable que la plus énergique des prérogatives d'un propriétaire – l'*abusus* – se trouve limitée dans l'intérêt de la bête elle-même » ; du même auteur, *L'animal dans le nouveau code pénal*, art. préc., p. 189.

⁵⁷⁰⁰ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 394 ; du même auteur, *La personnalité juridique des animaux*, art. préc., p. 209.

« juridiquement difficile de continuer à dire [la bête] soumis[e] au droit de propriété »⁵⁷⁰¹. De telle sorte que les animaux ne seraient plus des choses⁵⁷⁰², en tout cas, « plus exactement des biens »⁵⁷⁰³. L'auteur trouve d'ailleurs confirmation de son propos (celui selon lequel, en Droit pénal⁵⁷⁰⁴ au moins, « les animaux ne sont plus des biens »⁵⁷⁰⁵) dans le choix opéré par le législateur de 1992 d'extraire⁵⁷⁰⁶ les infractions contre les animaux du Livre III du code pénal (consacré aux atteintes aux biens) pour les faire figurer dans son Livre V (souvent qualifié un « fourre-tout » et destiné à accueillir « les autres⁵⁷⁰⁷ crimes et délits »). Au vrai, à cette idée d'un « dépérissement de la théorie de l'animal-chose »⁵⁷⁰⁸, on pourrait peut-être opposer⁵⁷⁰⁹ la persistance d'un certain nombre de stigmates de réification⁵⁷¹⁰, y compris figurant dans le code pénal : le fait, par exemple, que la soustraction de l'animal d'autrui, sa détention par un tiers après soustraction ou son détournement soient respectivement constitutifs des délits de vol, de recel et d'abus de confiance (donc d'atteintes aux biens)⁵⁷¹¹ ; le fait, également, que, à supposer qu'une personne entende interrompre « l'exécution [...] d'un délit contre »⁵⁷¹² son animal, c'est la cause objective d'irresponsabilité pénale tirée de la légitime défense des biens qu'elle pourra invoquer ; et le fait, encore (surtout), que soit prévue la confiscation de l'animal⁵⁷¹³ ayant été utilisé pour commettre l'infraction ou à l'encontre duquel l'infraction a été commise⁵⁷¹⁴ (et

⁵⁷⁰¹ J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 209 ; du même auteur, Déverrouiller le débat juridique, art. préc., p. 165 ; E. Lazayrat, J. Rochfeld et J.-P. Marguénaud, La distinction des personnes et des choses, art. préc., n° 21 : « il y a de fortes raisons de douter qu'il puisse encore y avoir une véritable appropriation de l'animal domestique et assimilé car il est contraire à l'essence même du droit de propriété que les prérogatives du propriétaire soient limitées dans l'intérêt de la chose appropriée elle-même ». Adde, L. Boisseau-Sowinski, La désappropriation de l'animal, thèse préc., nos 34 s., pp. 45 s.

⁵⁷⁰² J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 208.

⁵⁷⁰³ *Ibid.*, p. 209.

⁵⁷⁰⁴ Ils le demeurent en Droit civil, art. 516, 524 et 528 c. civ.

⁵⁷⁰⁵ J.-P. Marguénaud, L'animal dans le nouveau code pénal, art. préc., p. 190.

⁵⁷⁰⁶ Sur le processus parlementaire à l'origine de cette extraction, *ibid.*

⁵⁷⁰⁷ Sous-entendu : autres que contre les personnes (Livre II), les biens (Livre III), et l'Etat, la nation ou la paix publique (Livre V).

⁵⁷⁰⁸ J.-P. Marguénaud, L'animal dans le nouveau code pénal, art. préc., p. 189.

⁵⁷⁰⁹ A noter que Jean-Pierre Marguénaud évoque lui-même certaines de ces séquelles : le maintien, par « volonté » ou « calcul politique », de la chasse ainsi que du fait justificatif applicable aux corridas et combats de coqs (*ibid.*, pp. 190-191).

⁵⁷¹⁰ V. déjà *supra*, n° 23.

⁵⁷¹¹ Art. 311-1, 314-1 et 321-1 c. pén. A noter que Jean-Pierre Marguénaud estime que c'est « par inadvertance » que le législateur a maintenu de telles hypothèses (et de citer, à l'appui de son propos, un jugement du tribunal correctionnel de Strasbourg du 19 mai 1982, jugement selon lequel, l'animal étant depuis 1976 reconnu comme un être sensible, il ne peut être l'objet d'un vol ; v. L'animal dans le nouveau code pénal, art. préc., p. 191).

⁵⁷¹² Art. 122-5, al. 2, c. pén.

⁵⁷¹³ Art. 131-10 c. pén.

⁵⁷¹⁴ L'animal est certes textuellement distingué des autres choses qui peuvent être confisquées, v. art. 131-16 c. pén. : « le règlement qui réprime une contravention peut prévoir, lorsque le coupable est une personne physique, une ou plusieurs des peines complémentaires suivantes : [...] 5° La confiscation de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit ; [...] 10° La confiscation de l'animal ayant été utilisé pour commettre l'infraction ou à l'encontre duquel l'infraction a été commise [...] ». V. égal. les art. 131-21 et 131-21-1 du même code, le premier traitant de la peine complémentaire de confiscation en général, le second de la confiscation d'un animal en particulier. Adde, Crim., 10 janv. 2012, n° 11-81.211, Dr. pén., avril 2012, Comm. 50, obs. M. Véron.

l'on sait que l'on ne confisque que des *res*⁵⁷¹⁵ – c'est d'ailleurs pour cela que, en 1839⁵⁷¹⁶, la Cour de cassation avait refusé la confiscation de l'esclave : « *l'esclave ne peut faire l'objet d'une confiscation, parce que l'on ne confisque que des choses ; or l'esclave est une personne* »⁵⁷¹⁷). Mais les objections ici relevées ne sont certainement pas assez puissantes pour démentir la tendance engagée : s'il demeure, en Droit pénal, des « *séquelles de la théorie de l'animal-chose* »⁵⁷¹⁸, il faut concéder que « *les signes* » de ce que la bête, en cette même matière, n'est plus tout à fait un bien, sont plus « *forts* » et plus « *nombreux* »⁵⁷¹⁹.

Ceci arrêté, on peut en venir à la seconde condition de la théorie de la réalité technique : la faculté d'expression collective. On sera, ici, bref, en se bornant à constater (toujours à la suite de Jean-Pierre Marguénaud) que l'animal, évidemment incapable (au sens le plus juridique de ce terme) de s'exprimer par et pour lui-même, peut néanmoins trouver « *des organes en mesure de [...] mettre en œuvre* »⁵⁷²⁰ son intérêt propre⁵⁷²¹ : son « *maître* »⁵⁷²² et (depuis 1976⁵⁷²³) les associations de protection des animaux⁵⁷²⁴. Jean-Pierre Marguénaud en conclut donc (d'autres auteurs⁵⁷²⁵, à l'instar de Marie-Angèle Hermitte, allant dans le même sens⁵⁷²⁶) : « *les deux conditions d'intérêt [propre] et d'existence d'organes susceptibles de le mettre en œuvre*

⁵⁷¹⁵ G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, op. cit., V^o Confiscation.

⁵⁷¹⁶ Crim., 8 févr. 1839, préc. (v. *supra*, n^o 151).

⁵⁷¹⁷ J. Carbonnier, Scolie sur le non-sujet de droit..., art. préc., p. 254.

⁵⁷¹⁸ J.-P. Marguénaud, L'animal dans le nouveau code pénal, art. préc., p. 190.

⁵⁷¹⁹ J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 209.

⁵⁷²⁰ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 397.

⁵⁷²¹ Propre et donc, comme on l'a vu dans ce même développement, « *distinct de celui de la personne juridique qui peut exercer sur lui des prérogatives* » (*ibid.*, p. 396).

⁵⁷²² *Ibid.*, p. 398 (« *maître* » et non « *propriétaire* », ce qui est logique, dès lors que l'auteur soutient qu'on ne peut plus dire que le droit de propriété s'exerce sur l'animal – un animal qu'il veut par ailleurs voir devenir une personne, et qui donc ne saurait avoir un propriétaire, être l'objet d'un droit réel)

⁵⁷²³ Art. 14 de la loi du 10 juill. 1976.

⁵⁷²⁴ *Ibid.*, pp. 399 s. Limitée en 1976 au seul délit d'actes de cruauté (v. Crim., 3 janv. 1991, Dr. pén. 1991. Comm. 231, obs. M. Véron), la possibilité d'action des associations de défense des animaux a ensuite été élargie (*via* une loi du 1^{er} févr. 1994) aux contraventions de mauvais traitements et atteintes intentionnelles à la vie (J.-P. Marguénaud, L'animal dans le nouveau code pénal, art. préc., p. 187). V. art. 2-13 c. pén. : « *toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits et dont l'objet statutaire est la défense et la protection des animaux peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les infractions réprimant les sévices graves ou actes de cruauté et les mauvais traitements envers les animaux ainsi que les atteintes volontaires à la vie d'un animal prévus par le code pénal* » (*exit*, donc, toute possibilité d'action pour la contravention d'atteinte non intentionnelle à la vie ou à l'intégrité d'un animal, ni plus que pour les infractions définies dans le code rural ; v., à ce titre, Crim., 22 mai 2007, Bull. crim., n^o 133 ; Dr. pén. 2007. Comm. 113, note M. Véron ; Crim., 30 mai 2012, n^o 11-88.268 ; la solution est la même pour le délit de l'art. L. 415-3 c. env. [atteinte à la conservation d'une espèce animale sauvage], v. Crim., 1^{er} juin 2010, préc., affaire de l'ourse Cannelle). *Adde*, C. Lacroix, L'article 2-13 du CPP, relatif à l'action civile des associations de protection des animaux, 20 ans après (Pour une nouvelle optimisation de la défense de l'animal victime ?), RSDA 2013-1. 339.

⁵⁷²⁵ V. l'opinion volontiers favorable de J. Leroy, Brèves réflexions..., art. préc., p. 16 ; mais, en d'autres écrits, l'auteur a eu une position plus réservée quant à la nécessité de la personnalisation des bêtes, L'animal de cirque..., art. préc., pp. 301-302.

⁵⁷²⁶ M.-H. Hermitte, in F. Burgat, A. Garapon, M.-A. Hermitte, L'animal sujet de droit ?, in F. Burgat et R. Dantzer (dir.), *Les animaux d'élevage...*, op. cit., p. 135, spéc. p. 137 : « *Je crois qu'à partir du moment où les associations ont la faculté de représenter les animaux en justice, le débat est tranché : l'animal est devenu sujet de droit, puisque par l'intermédiaire d'un représentant, il peut ester en justice* » ; du même auteur, Les droits de l'homme pour les humains...,

étant remplies à l'égard de l'animal⁵⁷²⁷ [...], il doit figurer au nombre des personnes juridiques tout aussi sûrement que les personnes morales auxquelles le législateur n'a pas expressément reconnu la qualité de sujet de droits⁵⁷²⁸. Une reconnaissance⁵⁷²⁹ de la « personnalité animale »⁵⁷³⁰ qui, insiste-t-il, serait cependant « respectueuse de la hiérarchie des valeurs »⁵⁷³¹ : symétrique à celle des personnes morales, située sur « un plan résolument technique »⁵⁷³², la personnalité juridique des animaux se garderait ainsi de tout anthropomorphisme⁵⁷³³.

225. « Des droits humains pour personnes non humaines »⁵⁷³⁴ – On peut, toutefois, se montrer réservé quant à cette possibilité d'effectivement cantonner la personnalité animale à un registre technique et non anthropomorphique. C'est qu'en effet, il est une tendance⁵⁷³⁵ très nette (tendance dont il faut d'emblée relever qu'elle n'était pas – ou à peine – engagée à l'heure où Jean-Pierre Marguénaud élaborait sa théorie de la personnalité animale) à « l'assimilation des personnes morales aux personnes physiques »⁵⁷³⁶, à un « technopersonnalisme »⁵⁷³⁷ en vertu de la *ratio* duquel sont attribués aux êtres moraux des droits subjectifs qui – plus que d'évidence, d'essence – sont des « droits humains »⁵⁷³⁸. Et pour preuves : ici, c'est d'un droit à « l'honneur » et à « la considération » dont la Cour de cassation estime que les personnes morales sont titulaires (lesquelles, dès lors, sont fondées à exercer

art. préc., p. 174 : « tout en refusant d'assimiler les singes aux êtres humains, leur conférer la qualité de sujet de droit, au sens technique du terme, leur donne la capacité d'ester en justice par l'intermédiaire de leurs représentants ».

⁵⁷²⁷ Domestique, apprivoisé ou tenu en captivité.

⁵⁷²⁸ J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 210.

⁵⁷²⁹ Ou plutôt un entérinement, dès lors que, selon l'auteur, remplissant les deux conditions nécessaires pour satisfaire à la titularité de la personnalité technique, « l'animal est déjà une personne » (J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 210).

⁵⁷³⁰ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 402 et 407.

⁵⁷³¹ J.-P. Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, art. préc., p. 209.

⁵⁷³² *Ibid.*

⁵⁷³³ J.-P. Marguénaud, Les enjeux de la qualification juridique..., art. préc., p. 260 (conjuraison « radicale » des « risques de dérives anthropomorphiques »).

⁵⁷³⁴ On reprend ici le titre de l'article précité de G. Loiseau. Sur ce thème, v. égal. (et sans exhaustivité) : Y. Guyon, Droits fondamentaux et personnes morales de droit privé, AJDA 1998, n° spécial, p. 136 ; L. Dumoulin, Les droits de la personnalité des personnes morales, Rev. sociétés 2006. 1 ; N. Mathey, Les droits et libertés fondamentaux des personnes morales de droit privé, RTD civ. 2008. 205 ; B. Faure, Les droits fondamentaux des personnes morales, RDP 2008. 233, et, du même auteur, La collaboration du publiciste et du privatiste au sujet des droits fondamentaux des personnes morales, in Association Henri Capitant, *La personnalité morale*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2010, p. 93 ; M. Teller, Les droits de l'homme de l'entreprise, in L. Boy, J.-B. Racine, F. Siirainen (coord.), *Droits économiques et droits de l'homme*, préface J.-F. Renucci, Larcier, coll. « Droit/Economie International », 2009, p. 263 ; R. Pierre, *Les droits fondamentaux des personnes morales de droit privé. Contribution à l'étude de l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, préface J.-P. Marguénaud, Editions européennes universitaires, 2011 ; K. H. Koki, *Les droits fondamentaux des personnes morales dans la Convention européenne des droits de l'homme*, Thèse, La Rochelle, 2011.

⁵⁷³⁵ Tendance qui existe également aux Etats-Unis : M. Emberland, *The Human Rights of Companies. Exploring the Structure of ECHR Protection*, Oxford University Press, 2006 ; v. aussi les éléments rapportés par N. Mathey, Les droits et libertés fondamentaux..., art. préc.

⁵⁷³⁶ R. Pierre, *Les droits fondamentaux des personnes morales...*, thèse préc., n° 23, p. 23, et n°s 25 s., pp. 29 s.

⁵⁷³⁷ G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc., p. 2558.

⁵⁷³⁸ *Ibid.*

une « *action en réparation* » en cas d'atteinte à ce droit subjectif⁵⁷³⁹) ; là, la Cour européenne des droits de l'Homme leur reconnaît un droit à la liberté d'expression⁵⁷⁴⁰, et un autre à la liberté de conscience⁵⁷⁴¹ ; ailleurs, c'est un droit au respect du domicile (il est parlé, notamment, du « *droit au respect de son siège social, son agence ou ses locaux professionnels* »⁵⁷⁴²) qui est attribué aux personnes morales⁵⁷⁴³ (*i. e.* on leur octroie l'un des droits-déclinaisons de celui au respect de la vie privée – quand ce n'est pas ce droit englobant lui-même qui parfois est visé : témoin, cette affirmation selon laquelle « *les personnes morales sont susceptibles de subir une atteinte à leur vie privée, [...] [ont un] droit au secret de leur vie intérieure* »⁵⁷⁴⁴). Et la liste n'est pas exhaustive, à laquelle on pourrait encore ajouter, par exemple, l'admission, au profit des êtres moraux, d'un « *droit à la réparation* » de leur préjudice moral⁵⁷⁴⁵.

⁵⁷³⁹ Civ. 1^{ère}, 30 mai 2006, Bull. civ. I, n° 273 ; v. aussi Crim., 22 juin 1999, Bull. crim., n° 142 ; D. 2000. Somm. 35, obs. Y. Mayaud (une société peut poursuivre l'auteur d'une dénonciation calomnieuse) ; CEDH, 15 févr. 2005, *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, req. n° 68416/01 (une société multinationale ne peut en principe se voir privée du droit de se défendre contre des allégations diffamatoires).

⁵⁷⁴⁰ CEDH, 22 mai 1990, *Autronic AGC c. Suisse*, req. n° 12726/87, § 47 : « *selon la Cour, ni le statut juridique de société anonyme, ni le caractère commercial de ses activités ni la nature même de la liberté d'expression ne sauraient priver Autronic AG du bénéfice de l'article 10. Ce dernier vaut pour "toute personne", physique ou morale* » ; v. aussi, en Droit interne, Ass. plén., 12 juill. 2000, Bull. civ. AP, n° 7. *Adde*, L. Marino, Plaidoyer pour la liberté d'expression, droit fondamental de l'entreprise, RTD com. 2011. 1

⁵⁷⁴¹ CEDH, 30 juin 2011, *Association Les Témoins de Jéhovah c. France*, req. n° 8916/05, §§ 66 s. (un redressement fiscal portant sur des dons manuels, lesquels constituent l'essentiel du financement de l'association, caractérise une ingérence illégitime dans son droit à la liberté de religion).

⁵⁷⁴² CEDH, 16 avr. 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, req. n° 37971/97 ; D. 2003. 527, obs. C. Birsan, et 1541, obs. A. Lepage ; JCP E 2003. 560, note J. Raynaud ; Bull. Joly Sociétés 2002. 953, note N. Mathey ; AJDA 2002. 500 chron. J.-F. Flauss, § 41 : « *dans le prolongement de l'interprétation dynamique de la Convention, la Cour considère qu'il est temps de reconnaître, dans certaines circonstances, que les droits garantis sous l'angle de l'article 8 de la Convention peuvent être interprétés comme incluant pour une société le droit au respect de son siège social, son agence ou ses locaux professionnels* » ; reprenant la même formule : CEDH, 9 déc. 2004, *Van Rossem c. Belgique*, req. n° 41872/98, § 36. V. égal. CJCE 22 oct. 2002, *SA Roquette Frères*, C-94/00, JCP E 2003. 1282, note G. Parleani, spéc. § 29 ; CJCE 14 févr. 2008, *Varec SA*, aff. C-450/06. *Rappr.*, reconnaissant aux personnes morales un droit au secret des correspondances : CEDH, 16 oct. 2007, *Wieser et Bicos Beiteiligungen GmbH c. Autriche*, req. n° 74336/01, § 45 ; CEDH, 8 juin 2007, *Association for European Integration and Human Rights c. Bulgarie*, req. n° 62540/00.

⁵⁷⁴³ Y compris par les juridictions françaises : Com., 30 mai 2007, Bull. civ. IV, n° 147 ; Com., 8 déc. 2009, Bull. civ. IV, n° 162 ; D. 2010. 13, obs. X. Delpech ; Crim., 23 mai 1995, Bull. crim., n° 193 ; RTD civ. 1996. 130, obs. J. Hauser (une personne morale peut avoir un domicile) ; CA Aix-en-Provence, 10 mai 2001, D. 2002. 2299, obs. A. Lepage ; CE, 6 nov. 2009, AJDA 2010. 138, chron. S.-J. Liéber et D. Botteghi (le droit au respect du domicile que les termes de l'article 8 de la CSDH protègent s'applique également, dans certaines circonstances, aux locaux professionnels où des personnes morales exercent leurs activités).

⁵⁷⁴⁴ CA Aix-en-Provence, 10 mai 2001, préc.

⁵⁷⁴⁵ CEDH, 6 avr. 2000, *Comingersoll S. A. c. Portugal*, req. n° 35382/97 ; JDI 2001. 174, obs. S. Retencourt ; JCP E 2001. 797, note E. Garaud, § 35 : « *la Cour ne peut donc exclure, au vu de sa propre jurisprudence et à la lumière de cette pratique, qu'il puisse y avoir, pour une société commerciale, un dommage autre que matériel appelant une réparation pécuniaire. [...] Puisque la principale forme de réparation que la Cour peut octroyer est de nature pécuniaire, l'efficacité du droit garanti par l'article 6 de la Convention exige qu'une réparation pécuniaire puisse être octroyée aussi pour dommage moral, y compris à une société commerciale* » ; J.-F. Flauss, Le droit à réparation des sociétés commerciales au titre de l'article 41 de la CEDH, RJ com. 2004. 416. La Cour de cassation a rejoint la position de la Cour de Strasbourg : Com., 15 mai 2012, Bull. civ. IV, n° 101, D. 2012. 2285, note B. Dondero ; JCP G 2012. 1012, note V. Wester-Ouisse ; RTD civ. 2013. 85, obs. J. Hauser ; Crim., 11 déc. 2013, n° 12-83296. *Adde*, V. Wester-Ouisse, Le préjudice moral des personnes morales, JCP G 2003. I. 145 ; P. Stoffel-Munck, Le préjudice moral des personnes morales *in* *Libre Droit. Mélanges en l'honneur de Philippe Le Tourneau*, Dalloz, 2008, p. 959.

Le lieu n'est pas d'entreprendre la critique⁵⁷⁴⁶ de ce mouvement d'assimilation des personnes morales aux sujets de droit humains, celle-ci ayant déjà été faite par d'autres⁵⁷⁴⁷ (tout au plus se permettra-t-on de relever, à la suite de Cornu, que la primauté de la personne⁵⁷⁴⁸ s'entend notamment d'une « *exalt[ation] de la prééminence de la personne physique* »⁵⁷⁴⁹ sur celle morale – une prééminence que menacerait nécessairement un alignement, une égalisation⁵⁷⁵⁰ de la condition juridique des « *personnes non humaines* »⁵⁷⁵¹ sur celle des Hommes⁵⁷⁵²). Car ce qui, en l'occurrence, importe surtout, c'est le constat : constat des « *dérives anthropomorphiques* »⁵⁷⁵³, constat qu'à ces sujets de la technique juridique par excellence que sont les personnes morales, des droits de l'Homme, des droits de la personnalité⁵⁷⁵⁴ (ces droits qui, comme le relèvent deux auteurs, sont bien moins liés à la personne juridique qu'à la personne humaine, « *réelle* »⁵⁷⁵⁵, à l'être humain lui-même⁵⁷⁵⁶) sont accordés. Ripert⁵⁷⁵⁷ ou Carbonnier, au vrai, avaient averti à ce propos : il y a un « *anthropomorphisme instinctif* »⁵⁷⁵⁸ qui va avec la personnalité morale, une tentation puissante de fondre la situation des êtres

⁵⁷⁴⁶ Comp., au moins en ce qui concerne le droit à la liberté d'expression, L. Marino, Plaidoyer pour la liberté d'expression..., art. préc.

⁵⁷⁴⁷ R. Pierre, *Les droits fondamentaux des personnes morales...*, thèse préc., n^{os} 25 s., pp. 29 s. ; G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc., p. 2564 : « *le droit à la vie privée des entreprises est une incongruité, le droit à l'honneur des sociétés une dangereuse déviance, le droit au respect de leur domicile une inutile imitation ; et que dire de libertés comme la liberté d'expression ou la liberté de religion qui se dégradent dans une inconvenante ambition à servir les intérêts de personnes non humaines* » ; V. Wester-Ouisse, La jurisprudence et les personnes morales. Du propre de l'homme aux droits de l'homme, JCP G 2009. I. 121 ; de ce même dernier auteur, Dérives anthropomorphiques de la personnalité morale : ascendances et influences, JCP G 2009. I. 137.

⁵⁷⁴⁸ Art. 16 c. civ.

⁵⁷⁴⁹ G. Cornu, *Droit civil. Les personnes, op. cit.*, n^o 5, pp. 13-14, note 1 ; v. égal. G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc., p. 2564 : « *la personne morale n'est pas l'égal de la personne humaine. Il n'y a pas non plus d'équivalence entre les deux catégories de sujets de droit. La dignité qui imprime une valeur à l'être humain impose un ordre hiérarchique* ».

⁵⁷⁵⁰ V. pourtant Cons. const., 22 juill. 1980, n^o 80-117 DC, consid. 8, et Cons. const., 11 févr. 1982, n^o 82-139 DC, consid. 12 s. : application du principe d'égalité civile aux personnes morales. V. cependant, Cons. const., 12 janv. 2002, n^o 2002-455 DC, consid. 108, évoquant « *l'égalité entre les sociétés* ». De quoi l'on a déduit que si, dans les années 1980, le Conseil constitutionnel raisonnait en termes d'égalité entre personnes physiques et morales, il aurait pris, en 2002, la voie d'une notion autonome, et, partant, se serait éloigné de celle d'une simple transposition de l'égalité entre individus ; N. Mathey, Les droits et libertés fondamentaux..., art. préc., p. 213.

⁵⁷⁵¹ G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc.

⁵⁷⁵² V. G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc., p. 2563 : « *la personne est d'abord et fondamentalement une valeur. Cette valeur fait l'unité du genre humain et donne un caractère identitaire à son statut, non duplicable. Le droit peut certes fabriquer des êtres juridiques. Mais les personnes morales ne seront jamais que des personnes juridiques quand les personnes physiques sont avant tout des êtres humains. C'est le sens de cette valeur qu'il nous faut préserver. Et c'est en contemplation de cette valeur que le droit des personnes doit continuer de se construire et évoluer, sans partage, n'ayant en vue que la primauté de la personne* ».

⁵⁷⁵³ V. Wester-Ouisse, Dérives anthropomorphiques de la personnalité morale..., art. préc.

⁵⁷⁵⁴ L. Dumoulin, Les droits de la personnalité des personnes morales, art. préc. (critique sur « *l'analogie* » faite entre personnes physiques et personnes morales) ; H. Martron, *Les droits de la personnalité des personnes morales de droit privé*, préface J.-C. Hallouin, LGDJ, coll. « Faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers », t. 44, 2011.

⁵⁷⁵⁵ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes, op. cit.*, n^o 1, p. 15.

⁵⁷⁵⁶ *Ibid.*, n^{os} 247 s., pp. 205 s.

⁵⁷⁵⁷ G. Ripert, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, LGDJ, 2^{ème} éd., 1951, n^o 30, p. 74, évoquant cette « *grande habileté* » qui fut celle du capitalisme que de revendiquer pour les personnes morales, sous couvert du principe d'égalité, la jouissance des mêmes droits que ceux des personnes humaines.

⁵⁷⁵⁸ J. Carbonnier, *Droit civil, op. cit.*, t. 1, n^o 353, p. 693.

moraux dans celle des personnes physiques. De la tentation à la concrétude⁵⁷⁵⁹, l'état du Droit positif ne laisse toutefois pas de surprendre : pures constructions juridiques, êtres artificiels (Ripert les appelait des « robots »⁵⁷⁶⁰), entités frappées d'inexistence physique⁵⁷⁶¹, se signalant par « leur néant biologique »⁵⁷⁶², leur « consistance [...] immatérielle »⁵⁷⁶³, leur absence de « chair » et « d'os »⁵⁷⁶⁴ et de « corps susceptible de souffrance »⁵⁷⁶⁵ (un auteur parle de « l'assensibilité »⁵⁷⁶⁶ des êtres moraux), les personnes morales n'en accèdent pas moins, débordant leur lit de réalité technique, à certains attributs de la personne humaine. Où, dès lors, la crainte est forte que, des êtres moraux aux bêtes, une assimilation anthropomorphique similaire n'advienne. Car dans le sillage d'une symétrie⁵⁷⁶⁷ des personnalités revendiquée, il se pourrait que ce soit un octroi mimétique de droits humains qui se trouve réalisé : les animaux faits des sujets de droit comme les personnes morales, une tentation⁵⁷⁶⁸ serait alors de leur reconnaître, à la suite et comme à elles, des droits de l'Homme. Une tentation qui serait probablement d'autant plus irrésistible que, contrairement à la personne morale, l'animal n'est pas une entité désincarnée et vide de sensibilité, mais bien un être vivant, fait de chair et de sang, ainsi que souffrant : c'est là un partage fondamental⁵⁷⁶⁹ qu'il entretient avec l'Homme et qui, à n'en pas douter, ne pourrait que rendre plus aisé (c'est-à-dire : plus dangereuse pour l'humain et sa prééminence) son assimilation à la personne physique⁵⁷⁷⁰.

Certes, cette crainte exprimée, peut-être serait-il possible de la tempérer, en œuvrant à l'édification d'un régime juridique spécifique aux êtres moraux. Un régime qui, renouant avec

⁵⁷⁵⁹ V. P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 349, p. 169, évoquant « l'anthropomorphisme à leur donner [aux personnes morales] le droit contemporain ».

⁵⁷⁶⁰ G. Ripert, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, *op. cit.*, n° 37, p. 90 : « [L]es personnes morales ne sont pas des personnes, car elles n'ont ni corps susceptible de souffrance, ni âme éprise d'idéal. Ce sont des robots. Elles ont été créées sur le modèle des hommes. Il ne faut pas se laisser prendre à l'illusion de cette forme humaine ».

⁵⁷⁶¹ J. Carbonnier, *Droit civil*, *op. cit.*, t. 1, n° 353, p. 693 (les personnes humaines sont dites physiques parce qu'elles ont un corps – corps que n'ont pas les personnes morales ; v. déjà, à ce propos, *supra*, n° 188).

⁵⁷⁶² J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 236 ; v. aussi P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 1, p. 3 : « à la différence des personnes physiques, les personnes morales n'ont pas de réalité biologique ».

⁵⁷⁶³ F. Zenati-Castaing et T. Revet, *Manuel de droit des personnes*, *op. cit.*, n° 249, p. 207 (les deux auteurs écrivant par ailleurs que les personnes morales ne reposent « sur aucun fondement biologique », *ibid.*)

⁵⁷⁶⁴ V. Wester-Ouisse, *Le préjudice moral des personnes morales*, art. préc., n° 1 (l'auteur citant M. Cozian et A. Viandier) ; v. aussi C. Larroumet, *Droit civil. Introduction à l'étude du droit privé*, Economica, t. 1, 5^{ème} éd., 2006, n° 318, p. 198.

⁵⁷⁶⁵ G. Ripert, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, *op. cit.*, n° 37, p. 90.

⁵⁷⁶⁶ R. Pierre, *Les droits fondamentaux des personnes morales...*, thèse préc., n°s 122 s., pp. 169 s. (qui parle aussi de l'absence de pudeur, de « l'apudicité » des personnes morales, *ibid.*, n°s 137-138, pp. 199 s.).

⁵⁷⁶⁷ *Supra*, n° 224.

⁵⁷⁶⁸ Le terme étant employé à dessein, pour renvoyer à la tentation de l'humanisation de l'animal, dont on a vu qu'elle consiste dans le dessein d'octroyer aux animaux certains attributs de l'Homme juridique, dont des droits de l'Homme (un argument avancé étant notamment que ces droits ne sont pas – pas exclusivement en tout cas – humains – propos à l'égard duquel il faut bien se rendre à l'évidence que l'octroi de droits humains aux personnes morales apporte sa caution ; v. *supra*, n°s 122 s., spéc. 133).

⁵⁷⁶⁹ *Supra*, n°s 93 s., spéc. 97-98.

⁵⁷⁷⁰ Comp. J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 362.

la philosophie d'un Droit des personnes nécessairement « *anthropocentré* »⁵⁷⁷¹, rendrait à l'Homme les droits subjectifs qui lui sont propres, et attribuerait aux personnes morales des droits originaux (se gardant de tout empiètement excessif sur les droits humains : ainsi, à titre d'illustrations, les êtres moraux, plutôt que d'un droit « *à l'honneur* », devraient-ils jouir d'un autre « *à la réputation* »⁵⁷⁷², plutôt que d'être dits titulaires d'un droit « *au respect de la vie privée* » devraient l'être réputés d'un autre « *à la vie sociale confidentielle* »⁵⁷⁷³). Cette édification réalisée (et, par-là même, la frontière entre la personne physique et la personne morale réaffirmée), la personnalité animale et ses droits pourraient être cantonnés selon le même procédé : une « *conception autonome* »⁵⁷⁷⁴ des droits animaux pourrait être élaborée, qui maintiendrait les bêtes et leur personnalité, comme les êtres moraux, dans un registre non anthropomorphique. Mais le cantonnement, comme on le croit, n'y réussirait pas : la raison en est que s'il est envisageable, en fait de personnalité morale, de ne raisonner qu'en termes de technique et d'utilité, toute interrogation sur le statut juridique des animaux relève forcément – absolument – d'un enjeu de justice.

§ 2 : Un enjeu de justice

226. La technique et la symbolique (l'utile et le juste) – De la justice, l'on parle, en cet endroit, non en son acception de fonction juridictionnelle (encore moins de service public), mais dans celle qui raisonne des idées de valeur et de vertu : la justice au sens de « *ce qui est idéalement juste, conforme aux exigences de l'équité* »⁵⁷⁷⁵ (on pourrait presque sentir le parfum des maximes anciennes : *suum cuique tribuere*⁵⁷⁷⁶ ; *jus est ars boni et aequi*⁵⁷⁷⁷). Or, comme on le pense, la question de l'attribution de la personnalité juridique aux animaux est fondamentalement de cet ordre : une question, non de technique juridique, mais de valeur, une interrogation sur ce qui est juste, équitable, sur ce qui est dû (à la bête – et, en amont, à l'humain).

Dans sa thèse consacrée au *Pouvoir en droit privé*, Emmanuel Gaillard a attribué à la personnification deux possibles dimensions : l'une « *symbolique* », reposant sur des

⁵⁷⁷¹ G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc. (l'auteur parlant aussi d'« *anthropolégisme* », p. 2562).

⁵⁷⁷² R. Pierre, *Les droits fondamentaux des personnes morales...*, thèse préc., n^{os} 297 s., pp. 439 s.

⁵⁷⁷³ *Ibid.*, n^{os} 274 s., pp. 411 s.

⁵⁷⁷⁴ *Ibid.*, n^{os} 164 s., pp. 249 s. (sur « *l'élaboration d'une conception autonome des droits fondamentaux des personnes morales* »).

⁵⁷⁷⁵ G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V^o Justice ; *ibid.*, V^o Juste : « *conforme à l'équité et à la raison (dans un juste milieu), équitable* ».

⁵⁷⁷⁶ Rendre à chacun le sien, attribuer à chacun ce qui lui est dû.

⁵⁷⁷⁷ Le Droit est l'art du bon et du juste, du bien et de l'équitable.

« *considérations d'ordre éthique* », procédant d'un « *jugement de valeur* », et l'autre « *technique* »⁵⁷⁷⁸, renvoyant à « *un procédé commode de centralisation de résultats souhaitables* »⁵⁷⁷⁹. Dans ces deux dimensions, l'on ne peinera guère à trouver le pendant du juste et de l'utile⁵⁷⁸⁰ : jugement de valeur⁵⁷⁸¹, liée à des considérations éthiques, d'équité, la personnification symbolique est un enjeu de justice ; procédé juridiquement commode, la personnification technique (n°) est (qu?) un enjeu d'utilité. Evoquant cette seconde forme de personnification (celle technique), Emmanuel Gaillard se réfère explicitement à Demogue. De ce dernier, l'on a déjà vu que sa pensée sur la personnalité juridique était utilitariste⁵⁷⁸² : elle se focalisait sur l'aptitude à la sensibilité, à la souffrance, pour poser (en lien avec le but des droits : épargner une douleur, assurer une jouissance) le critère de la personnalité et de ses titulaires (parmi lesquels il n'hésitait pas à faire figurer l'animal⁵⁷⁸³). Mais, utilitariste (*i. e.* pathocentriste), la réflexion de Demogue sur la personnalité juridique était aussi utilitaire : la personnalité était, précisément, perçue par lui comme une commodité, un « *procédé* » ou une « *règle technique* » permettant d'atteindre des résultats profitables⁵⁷⁸⁴.

Que la personnalité puisse être saisie comme une technique, comme un « *procédé de concentration de solutions souhaitables* »⁵⁷⁸⁵, cela peut, sans difficulté, se concevoir à propos des personnes morales. Au sujet des êtres moraux, Demogue écrivait d'ailleurs : « *la personne morale que personne ne nie, n'est qu'un but moyen, elle n'existe pas pour elle, mais pour des hommes. Il est cependant commode d'en admettre l'existence. Qu'est-elle alors, sinon un procédé technique pour arriver facilement à la protection de certains intérêts humains, ou même autres ?* »⁵⁷⁸⁶. Mais peut-on en dire autant s'agissant de la personnalité de l'esclave (que Demogue évoquait en quelques occurrences de sa réflexion sur le sujet de droit⁵⁷⁸⁷) ? N'était-il également question, en ce lieu, que de mise en œuvre d'un procédé commode, « *de pure technique juridique* »⁵⁷⁸⁸ ? Evidemment pas, car, des personnes morales à celles physiques, la différence tient notamment à ceci : que,

⁵⁷⁷⁸ E. Gaillard, *Le pouvoir en droit privé*, préface G. Cornu, Economica, coll. « Droit civil », 1985, nos 286-287, pp. 187-189. V. aussi J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., pp. 361-362 ; du même auteur, *La personnalité juridique des animaux*, art. préc., p. 205 (reprenant les analyses d'E. Gaillard).

⁵⁷⁷⁹ E. Gaillard, *Le pouvoir en droit privé*, thèse préc., n° 287, p. 189 (l'auteur citant R. Demogue, *La notion de sujet de droit...*, art. préc., p. 637).

⁵⁷⁸⁰ V. *L'utile et le juste*, APD 26/1981.

⁵⁷⁸¹ Sur les rapports entre Droit, justice et jugement de valeur, C. Atias, *Philosophie du droit*, *op. cit.*, pp. 24 et 239 s.

⁵⁷⁸² *Supra*, n° 121.

⁵⁷⁸³ R. Demogue, *La notion de sujet de droit...*, art. préc., p. 620.

⁵⁷⁸⁴ *Ibid.*, pp. 630 et 637.

⁵⁷⁸⁵ *Ibid.*, p. 654.

⁵⁷⁸⁶ *Ibid.*, p. 630. Rapp. G. L. Francione, *Personnalité, propriété et capacité légale*, art. préc., p. 291 (à propos de la personnalisation des entreprises en Droit américain, et du refus corrélatif de ce système de voir en les animaux des sujets de droit) : « *lorsqu'un système économique y trouve son avantage, la notion de "personnalité" peut tout à fait devenir élastique* ».

⁵⁷⁸⁷ R. Demogue, *La notion de sujet de droit...*, art. préc., not. pp. 613 et 623.

⁵⁷⁸⁸ *Ibid.*, p. 622.

quand la personne morale « *n'existe pas pour elle, mais pour des hommes* », le sujet de droit humain, à l'inverse, existe par et pour lui seul. Et en effet : quand bien même la personne morale est un sujet de droit autonome, à part entière, elle est un sujet de droit pour autrui ; alors qu'au contraire, l'Homme est un sujet de droit pour soi : c'est son existence même qui commande, sans plus d'exigences, que lui soit attribuée la personnalité juridique. Pour le dire d'une autre manière : l'être moral est fait sujet de droit parce que cette institution est utile à autrui, quand l'être (humain) physique est fait sujet de droit parce que cette institution, en justice (*i. e.* du point de vue de ce qui est juste, équitable), lui est due⁵⁷⁸⁹. La théorie de Demogue le concédait d'ailleurs implicitement⁵⁷⁹⁰, de par sa fibre pathocentriste : dépourvue de toute sensibilité, ce n'est certainement pas pour elle-même que la personne morale doit se voir attribuer la personnalité juridique, mais pour « *la protection des intérêts humains, ou même autres* » (*i. e.* pour l'intérêt de tous ceux qui, *via* la personne morale, pourront jouir, profiter de certains avantages) ; alors que l'Homme, lui, souffre, éprouve du bonheur : c'est parce qu'il est un être sensible que la personnalité juridique doit, dans le système de Demogue, lui être conférée. Et, toujours selon l'auteur des *Notions fondamentales du droit privé*, c'est parce que, « *comme nous* » (*i. e.* comme les Hommes), l'animal peut éprouver douleur et plaisir, qu'il doit être fait une personne⁵⁷⁹¹. Dans ce plan, c'est donc tout proche, non de la personne morale, mais de la personne physique humaine qu'apparaissait l'animal : un individu devant être fait un sujet de droit, non pour autrui, mais pour ce qu'il est lui, et parce que cela lui est dû. Or c'est précisément pour cela que, en contrariété avec la position de Demogue (ultérieurement reprise par Jean-Pierre Marguénaud⁵⁷⁹² – position selon laquelle, en fait d'attribution à la bête de la personnalité, « *il s'agi[rait] simplement de poser une règle technique* »⁵⁷⁹³), il semble bien qu'il faille soutenir l'impossibilité de borner la personnalisation de l'animal à un registre de pure technique.

⁵⁷⁸⁹ On parle de personnalité due (en écho à la maxime *suum cuique tribuere*), et non de droit à la personnalité juridique (pour cette raison déjà aperçue qu'il paraît difficile de concevoir un droit subjectif sans son support – support qu'est précisément la personnalité juridique ; *supra*, n° 131).

⁵⁷⁹⁰ Et outre ce fait que Demogue précisait que la personnalité juridique peut s'avérer un problème « *individualiste* », de « *philosophie sociale* », une « *question d'ordre moral* » (R. Demogue, *La notion de sujet de droit...*, art. préc., pp. 623-624). Mais son opinion restait que la personnalité juridique, le sujet de droit doivent être vus comme un problème de pure technique juridique.

⁵⁷⁹¹ *Ibid.*, p. 620.

⁵⁷⁹² J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 362 : « *dans cette perspective [la personnalisation technique soutenue par Demogue], on peut, sans difficulté, attribuer cette qualité à l'animal si elle est techniquement commode et efficace pour assurer la défense de l'intérêt que le mouvement zoophile a contraint de lui reconnaître*. L'octroi à l'animal de la personnalité juridique n'aboutirait alors qu'à la mise en place d'une technique juridique adaptée à la protection jugée nécessaire à un moment donné de l'intérêt de certaines bêtes et ne remettrait pas en question la frontière que notre civilisation judéo-chrétienne a solidement dressée entre animalité et humanité » (les lignes qui ne sont pas en italique sont soulignées par l'auteur) ; v. aussi p. 387.

⁵⁷⁹³ R. Demogue, *La notion de sujet de droit...*, art. préc., p. 637.

227. Pour qui la dignité fait-elle sens ? – Pour le comprendre, souvenons-nous⁵⁷⁹⁴, une dernière fois, de l'incipit du décret Schoelcher, de cette affirmation que la réduction en esclavage est « *un attentat contre la dignité humaine* » : la profession de foi n'était pas d'ordre technique ou utilitaire ; elle était, fondamentalement, d'équité : ce dont il s'agissait, c'était d'affirmer, à la plus haute intensité, que l'égalité humaine commandait, en justice, que tous les Hommes, sans exception, soient faits des sujets de droit. Car c'est bien l'irréductibilité humaine (et non l'aptitude à la sensibilité, encore qu'entre l'une et l'autre, de fortes attaches doivent être relevées : c'est un élément certain que l'inhumain procède, pour ceux qui ont à le subir, de gouffres de souffrance⁵⁷⁹⁵) qui exige, à la façon d'une matrice⁵⁷⁹⁶, que tous les êtres humains soient réputés des personnes. On l'avait donc compris dès 1848, et l'on peut encore moins en douter depuis le lendemain d'Auschwitz⁵⁷⁹⁷ : c'est la dignité qui fonde la reconnaissance à l'Homme de sa personnalité.

Une dignité qui, s'agissant des personnes morales, ne fait, en revanche, tout simplement pas sens. On aurait déjà tout dit, à ce sujet, en posant, avec Michelle Gobert, qu'il n'est pas « *imaginable que l'on puisse parler de la dignité d'une personne morale* »⁵⁷⁹⁸, ou en affirmant, avec Grégoire Loiseau, que la dignité des êtres moraux est « *invraisemblable* »⁵⁷⁹⁹. Qu'il soit uniquement permis d'y ajouter, avec un autre auteur, que si la dignité est « *fondamentalement étrangère aux personnes morales* », c'est parce qu'elles sont des *abstraction[s]* », de « *simple[s] réalité[s] intellectuelle[s]* »⁵⁸⁰⁰, « *technique[s]* » (techniques parce que, précisément, « *leur nature ne peut véritablement être appréhendée qu'au prix d'un effort intellectuel* »⁵⁸⁰¹) : artificiels, vides de vie et de sensibilité, dépourvus de toute part d'irréductibilité, les êtres moraux ne sauraient être dégradés, avilis, asservis, inhumainement traités (en conséquence de quoi, il est impensable, « *impossible* » de concevoir que les articles 3 et 4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales puissent s'appliquer à eux⁵⁸⁰²). Réalité technique contre réalité existentielle, effort intellectuel contre immédiate altérité physique (de

⁵⁷⁹⁴ V. déjà *supra*, n^{os} 25, 82 et 204.

⁵⁷⁹⁵ V. not. *supra*, n^o 213, sur l'idée que l'atteinte à la dignité (comme d'ailleurs à l'esséité) se signale par le franchissement d'un seuil : seuil de gravité, seuil de souffrance au-delà duquel il n'est plus question de simple atteinte à l'intégrité, mais, plus profondément et gravement, à l'irréductibilité.

⁵⁷⁹⁶ *Supra*, n^{os} 84, 122 s. et 139.

⁵⁷⁹⁷ Sur cette idée, notamment développée par Arendt à propos du statut des juifs, qu'en « *assassinant* » la personne juridique, le sujet de droit, l'on peut en venir à dominer et atteindre la personne humaine, *supra*, n^o 179.

⁵⁷⁹⁸ M. Gobert, Rapport de synthèse, art. préc., p. 160.

⁵⁷⁹⁹ G. Loiseau, Des droits humains..., art. préc., p. 2561.

⁵⁸⁰⁰ R. Pierre, *Les droits fondamentaux des personnes morales...*, thèse préc., n^o 60, p. 77.

⁵⁸⁰¹ *Ibid.*, n^o 61, p. 78 ; v. aussi J.-F. Quievy, *Anthropologie juridique de la personne morale*, préface D. R. Martin, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 510, 2009, n^o 1, p. 1 : la personnalité morale est « *invisible, muette, impalpable, elle ne se donne ni à voir, ni à entendre, ni à toucher : création purement intellectuelle, elle se dérobe aux sens* ».

⁵⁸⁰² R. Pierre, *Les droits fondamentaux des personnes morales...*, thèse préc., n^{os} 83 s., pp. 109 s.

l'autre devant soi, chacun sait parfaitement « *si c'est un homme* »⁵⁸⁰³), valeur pour autrui⁵⁸⁰⁴ contre valeur inhérente, néant d'irréductibilité contre plein de dignité : il y a là tout ce qui sépare la personne morale de celle humaine et physique. Et, par extension, il y a là tout ce qui, pour certes autoriser que l'être moral et sa personnalité, pures abstractions qu'ils sont, s'avèrent cantonnés au registre de l'utilité et de la technique⁵⁸⁰⁵, paraît surtout interdire que, s'agissant de l'humain et de sa personnification, il puisse être raisonné en des termes autres que de justice et de symbolique.

Des termes qui, comme on le croit, sont aussi (et exclusivement) ceux au cœur du débat sur la personnification de la bête. C'est l'antithèse de la personne morale à la personne physique qui le révèle : tout ce qui sépare l'être moral de l'être humain est aussi, et surtout, tout ce qui rapproche l'Homme et l'animal. Et pour preuves : la réalité physique, l'existence biologique, la vie, la souffrance, tout cela, l'humain et la bête l'ont en commun. Et peut-être partageraient-ils davantage, à savoir : l'idée que, sans signification aucune pour les personnes morales, la dignité, en revanche, pourrait faire sens pour l'animal⁵⁸⁰⁶. Les tenants de son humanisation, on l'a vu, ne nourrissent point de doutes en cet endroit ; à leurs propositions⁵⁸⁰⁷, on se sera certes radicalement opposé, à charge, toutefois, de leur faire ici cette concession : qu'ils placent la question de la personnification animale sur le plan qui est exactement le sien – un plan symbolique, un enjeu de justice⁵⁸⁰⁸, enjeu en vertu duquel il s'agit de déterminer, en équité, ce qui, à l'animal, est dû (de la même manière que, hier, il s'était agi de déterminer ce qui était dû, en justice, à l'esclave⁵⁸⁰⁹). Et de l'idée de cette dette en équité, il n'est pas de promotion de l'animal au rang de personne qui pourra – Jean-Pierre Marguénaud soutiendra toutefois la position contraire⁵⁸¹⁰ – se départir : dans la

⁵⁸⁰³ *Supra*, n° 81, *in fine*.

⁵⁸⁰⁴ *Supra*, n° 226. Il n'y a pas de difficulté à soutenir qu'un sujet de droit est une valeur pour autrui, dès lors qu'il est une personne morale, donc un être abstrait, inexistant sinon juridiquement : on ne peut instrumentaliser, réifier que ce qui a un corps, une vie, une existence réelle (et non une seule existence technique, juridique). C'est cette même considération qui doit, à l'inverse, amener à prendre ses distances avec la proposition de Rémy Libchaber (*Perspectives...*, art. préc. ; *La souffrance et les droits...*, art. préc. ; *supra*, n° 4), proposition selon laquelle les animaux pourraient être faits des sujets de droit pour mieux servir les droits et la protection des Hommes : il y a quelque chose de chose d'insatisfaisant qui va avec l'idée qu'un sujet de droit physique puisse n'être institué tel qu'à dessein de servir les intérêts d'un autre.

⁵⁸⁰⁵ Et encore que l'on ai vu que, nonobstant toutes ces différences fondamentales, il y ait, à l'endroit des personnes morales, une véritable – et critiquable (et, pour cela, critiquée) – tentation de l'anthropomorphisme.

⁵⁸⁰⁶ Comp. G. Loiseau, *L'animal, bien meuble par nature...*, art. préc., p. 101, évoquant une « *apocryphe dignité animale* ».

⁵⁸⁰⁷ *Supra*, nos 85 s.

⁵⁸⁰⁸ V., p. ex., T. Regan, *Les droits des animaux*, *op. cit.*, pp. 487 s., sur l'idée que le « *principe de respect* » (*supra*, n° 128) et sa mise en œuvre touchent à une question de « *stricte justice* ». V. aussi *ibid.*, p. 461 : « *le principe formel de justice* » « *nécessite qu'il soit donné à chaque individu son dû, chose que nous manquons de faire si des individus semblables sont traités de façon dissemblable* ».

⁵⁸⁰⁹ Le fait n'est d'ailleurs pas anodin que d'aucuns parlent « *d'esclavage animal* », *supra*, n° 117.

⁵⁸¹⁰ J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, thèse préc., p. 362 : « *étant donné que l'animal vit et souffre comme l'homme, lui conférer la personnalité juridique reviendrait à lui reconnaître la même dignité qu'à l'homme. La disparition entre animalité et*

personnification de l'animal, c'est toujours, *in fine*, un jugement, non d'utilité, mais de valeur (sur la valeur de l'animal, et ce qu'elle peut entretenir d'égalité avec celle de l'humain) qui se laissera apercevoir. Pour le dire d'une autre façon : il n'est pas de personnification animale qui paraisse susceptible d'être dite résolument (et uniquement) technique, parce que toujours, au fond, portée par des considérations éthiques, empreinte de symbolique (et donc toujours, quelque part, anthropomorphique). En conséquence de quoi, et d'une personnification qui pourrait signifier, fût-ce malgré elle et la sagesse de son intention première⁵⁸¹¹, l'alignement des conditions juridiques de l'humain et de la bête, il ne paraît pas possible de s'accommoder : en un système de pensée où la dignité et la primauté humaines sont estimées la finalité première, les mots pour dire la fin la plus élevée d'une philosophie de Droit, c'est, définitivement, dans un en-deçà que la bête doit demeurer – l'en-deçà de la catégorie des choses (juridiques), ceci afin de s'assurer que jamais, à la faveur d'un souffle personnificateur, ce ne soit, en réalité, l'Homme qui s'avère animalisé.

*

228. Conclusion du chapitre second – S'inspirer de la protection de la dignité humaine pour penser celle de l'essence animale, cela a voulu dire : offrir, sur le terrain du Droit pénal, une protection (quasi) absolue à l'irréductibilité de l'animal ; rejeter la piste, sur le plan du Droit civil, d'une protection supplémentaire de l'essence intime de la bête par le biais de la personnalisation technique (c'est-à-dire par le biais des mêmes règles que celles à l'œuvre en fait de reconnaissance de la personnalité aux êtres moraux).

Certainement la possibilité de cette personnalisation méritait-elle de retenir l'attention⁵⁸¹², dès lors que ses promoteurs voient en elle la possibilité d'élever la bête au rang des sujets de droit (*i. e.* de l'extraire de la catégorie des choses juridiques), sans pour autant rien ôter à l'humain de sa prééminence⁵⁸¹³. Deux données essentielles, toutefois, ont obligé à l'adoption d'une solution de rejet, à considérer comme inopportune l'accession de la bête à la catégorie des personnes. D'une part, la tendance assimilatrice (donc anthropomorphique)

humanité de la barrière que le décret du 27 avril 1848 avait abolie entre esclaves et hommes libres résulterait donc à plus ou moins long terme d'une personnification symbolique ». Mais l'auteur ajoute immédiatement : « *cependant [...] cette conception symbolique peut coexister avec celle [technique] défendue par Demogue* ». Adde, R. Libchaber, *L'ordre juridique...*, *op. cit.*, p. 217, note 58 : « *A supposer que l'animal devienne une personne demain – ce qui n'est encore qu'une vague conjecture –, il ne faudra pas en tirer des conséquences anthropologiques drastiques. Car l'attribution de la personnalité répondra de besoins juridiques, de considérations purement techniques, mais n'emportera aucunement une identification de l'animal à l'être humain – toujours porteur d'une incontestable singularité* ».

⁵⁸¹¹ *Supra*, n^{os} 223-224.

⁵⁸¹² *Supra*, n^o 223.

⁵⁸¹³ *Supra*, n^o 224.

suivant laquelle les personnes morales se voient octroyer des droits de l'Homme, des droits des personnes physiques (une tendance dont on peut craindre qu'elle concernerait d'autant plus aisément – sinon irrésistiblement – l'animal qu'il s'agirait alors d'attribuer des droits humains, non à une pure abstraction juridique comme l'est l'être moral, mais à un être vivant et souffrant comme l'est celui humain⁵⁸¹⁴). Et, d'autre part, la conviction que toute proposition de personnification de l'animal procède d'un enjeu, non pas d'utilité mais de justice, s'inscrit dans un registre, non pas technique mais symbolique – d'un symbolisme avec en son cœur l'idée de dignité (et de ce qu'elle appelle, au regard de sa fonction matricielle, d'attribution à un être de la personnalité). Car autant la dignité ne paraît pas pouvoir être attachée à des êtres moraux (qui peuvent donc être institués, en utilité, des sujets pour autrui, sans que cela pose de difficultés ou engage des considérations éthiques), autant elle fait sens s'agissant de l'animal (dont on sent bien que, si sujet de droit il devait devenir, ce serait, comme autrefois l'esclave⁵⁸¹⁵, au regard de ce que fondamentalement il est lui, de sa valeur inhérente ou intrinsèque, et de ce qui, en justice, lui serait dû à la suite)⁵⁸¹⁶. Mais l'on sait que l'on ne doit surtout pas associer dignité et animalité⁵⁸¹⁷ : présentant, nonobstant ses nobles intentions premières, le risque d'une telle confusion, la proposition d'une personnalisation technique a donc été finalement écartée.

Et l'animal, en conséquence, a été dit devoir être maintenu dans la catégorie des choses juridiques. Le fait, à vrai dire, n'est pas si problématique, car l'important, pour la bête, est ailleurs : peu importe son institution juridique en tant que *res*, dès lors qu'elle ne s'avère pas, en pratique, traitée par l'Homme comme une chose pure – c'est-à-dire : traitée par l'Homme comme une matière morte et insensible⁵⁸¹⁸. C'est qu'en effet, parfois (à la vérité, souvent), le traitement infligé à l'animal bascule dans quelque chose comme un au-delà : un au-delà de l'atteinte à l'intégrité, à la vie, pour toucher jusqu'à ce qu'il y a de portion d'intangible en lui – *i. e.* pour atteindre jusqu'à son esséité. Telle proposition n'est pas orpheline, qui s'est inspirée de ce qui est acquis à propos de l'humain et de la méconnaissance de sa dignité, à savoir : que l'atteinte à l'égale dignité, pour être caractérisée, exige un « *minimum de gravité* » (ce sont les mots de la Cour européenne des droits de l'Homme), suppose le franchissement d'un seuil⁵⁸¹⁹ – un seuil au-delà duquel l'être humain n'est pas seulement violenté, pas seulement tué, mais, bien plus gravement, inhumainement

⁵⁸¹⁴ *Supra*, n° 225.

⁵⁸¹⁵ Les tenants de l'humanisation de l'animal ne s'y trompent d'ailleurs pas, en mobilisant l'argument dit « *de la continuité historique* » ou en évoquant l'existence d'un « *esclavage animal* » (*supra*, nos 91 et 117).

⁵⁸¹⁶ *Supra*, nos 226-227.

⁵⁸¹⁷ *Supra*, nos 140 s.

⁵⁸¹⁸ *Supra*, n° 216.

⁵⁸¹⁹ *Supra*, n° 213.

traité, déshumanisé. Et, comme on le pense, il en va de même s'agissant de la bête, qui, en diverses occurrences, est comme « *désanimalisée* »⁵⁸²⁰ : les souffrances à elle infligées sont à ce point intenses, aiguës, les conditions d'existence dans lesquelles elle est enfermée sont à ce point misérables, qu'elles ne peuvent se résumer à de simples mauvais traitements ou à l'infliction d'actes mortifères ; elles évoluent dans un au-delà : celui de la réification pure de la bête, cette sphère des traitements extrêmes dans laquelle l'animal, rabaissé au rang de l'insignifiant, du rien, du dérisoire, voit méconnaître⁵⁸²¹, plus que sa vie et plus que son intégrité : son essence intime, son esséité⁵⁸²².

Élément favorable à la démonstration, il semble que le législateur français lui-même accrédite cette suggestion que, en plus de la vie et de l'intégrité, un troisième bien juridique animal – l'esséité – serait à considérer (*i. e.* il existerait une triade de valeurs sociales animales pénalement protégées)⁵⁸²³. De cette dernière idée, c'est, tout particulièrement, la lettre de l'article 521-1 du code pénal qui témoigne : un article qui, réprimant les actes de cruauté, sévices graves ou de nature sexuelle envers les animaux domestiques ou assimilés, ne prévoit pas (plus), contrairement aux dispositions protectrices de l'intégrité et de la vie de ces mêmes bêtes, de réserve de « *nécessité* ». Et l'absence de prévision n'est pas des moindres : elle induit (sinon indique) que la commission d'actes cruels ou de sévices envers les animaux ne peut (à l'envers des simples mauvais traitements ou actes mortifères) jamais être justifiée – comme ne peut jamais être légitimée l'atteinte à la dignité de la personne humaine. Certes, immédiatement, l'idée avancée souffre de ces réalités légales contraires que sont l'exclusion de certains animaux (ceux sauvages) du champ de la protection pénale (toutes les bêtes ne sont donc pas mises à l'abri de la cruauté) et la mise en place, au profit des corridas et combats de coqs, d'un fait justificatif⁵⁸²⁴ (qui toutefois ne joue pas pour les sévices de nature sexuelle) tiré de l'autorisation de la loi (lequel empêche de qualifier des infractions les actes de cruauté et sévices graves infligés au cours de ces manifestations). Mais, quoi qu'il en soit de ces tempéraments, l'essentiel demeure dans l'ébauche : l'ébauche d'une protection pénale absolue de l'animal, comme il existe, positivement, une protection intangible au profit de l'Homme.

⁵⁸²⁰ *Supra*, n° 216.

⁵⁸²¹ Sans pour autant que cette méconnaissance, pour être caractérisée, suppose la preuve de la perversité ou du sadisme de son auteur, *supra*, n° 214.

⁵⁸²² Etant précisé qu'il n'est pas à exclure qu'un même agissement (par exemple : un acte de cruauté précédant ou accompagnant la mort d'un animal) puisse porter atteinte à une pluralité de valeurs animales ; l'hypothèse est parfaitement concevable, et c'est à cet effet qu'ont été proposées les pistes de la mobilisation de circonstances aggravantes et du recours au cumul idéal de qualifications – *supra*, n° 215.

⁵⁸²³ *Supra*, n° 214.

⁵⁸²⁴ *Supra*, n° 218.

Car c'est bien l'avènement – nécessaire – d'une telle protection pénale absolue qui, en fait de condition animale, serait susceptible de tout changer. On le sait : il y a des intérêts humains – culturels, esthétiques, scientifiques, économiques... – qui, avec les biens juridiques animaux, s'entrechoquent (et, généralement, l'emportent). Mais, sous l'égide d'une protection intangible, cette pondération ne pourrait plus être opérée, au moins pour ce qui concernerait l'esséité⁵⁸²⁵ : préservation absolue oblige, à supposer celle-ci mise à mal (c'est-à-dire à supposer franchi le seuil de la négation de l'irréductibilité animale), les intérêts humains en présence – même légitimes – devraient nécessairement fléchir, l'esséité animale obligatoirement sortir victorieuse de l'affrontement survenu. Et c'est peu de dire que, dans cette perspective, nombre d'usages ou modalités d'usage des animaux pourraient devenir prohibés : les corridas (avec tout ce qu'elles impliquent – le législateur lui-même le reconnaît – d'infliction de sévices graves et actes de cruauté⁵⁸²⁶), les procédures expérimentales ramenant la bête à un pur instrument, une entité de laboratoire ou un matériau statistique⁵⁸²⁷, les conditions de détention (dans les élevages, les centres d'expérimentation, les zoos, les cirques et les transports) jugées inconciliables avec le respect de l'esséité animale (comme l'on sait qu'il en est d'autres incompatibles avec le respect de la dignité humaine)⁵⁸²⁸, tout cela pourrait (devrait) être amené à disparaître (étant évidemment précisé – sans quoi la protection offerte ne serait que de façade – que tout non-respect des interdits posés serait pénalement sanctionné). Et peut-être même serait-il possible d'aller plus loin encore, en revalorisant (*via* son lien à l'esséité) la valeur de la vie de l'animal comme est actuellement revalorisée (*via* son association à la dignité) celle de l'Homme : une revalorisation qui certes n'interdirait pas de prendre la vie d'une bête en réponse à un état de nécessité (ni même, en certaines circonstances, de procéder à son euthanasie ou son élimination⁵⁸²⁹), mais qui, à l'inverse, pourrait emporter la disparition de toutes pratiques mortifères laissant, à travers elles, s'extérioriser la chosification pure de la bête (c'est alors la chasse, les expérimentations létales et l'abattage pour l'alimentation et l'habillement qui pourraient être pointées du doigt)⁵⁸³⁰. Mais, quoi qu'il pourrait éventuellement en être de cette revalorisation et de son étendue, cette limite devra absolument lui être assignée : que jamais la valeur de la vie d'une bête ne devra être dite équivalente à celle d'un Homme, que toujours une vie humaine devra

⁵⁸²⁵ La vie et la sensibilité animales, elles, resteraient protégées par une seule protection relative ; elles pourraient donc, en certaines circonstances, être valablement atteintes.

⁵⁸²⁶ *Supra*, n° 218.

⁵⁸²⁷ *Supra*, n° 219.

⁵⁸²⁸ *Supra*, n° 220.

⁵⁸²⁹ A condition, toutefois, que cette élimination ne survienne pas dans des circonstances ou selon des modalités telles qu'elle en deviendrait contraire au respect de l'esséité.

⁵⁸³⁰ *Supra*, n° 221.

être préférée à une vie animale. Et si ces vies ne devront jamais être dites égales, c'est parce que, en amont, il conviendra de toujours se garder d'affirmer l'égalité de l'Homme et de l'animal : la bête, même irréductible, ne devra jamais valoir l'être humain digne, l'essétité animale ne devra jamais égaler en valeur la dignité humaine. Ce qui, *in fine*, oblige à faire cette concession : que si un conflit devait survenir (hypothèse d'école ? On ne sait, mais il faut réserver la possibilité) entre essétité animale et dignité humaine, c'est la première qui – systématiquement – devra s'incliner. S'incliner, donc ne pas être tout à fait absolument protégée : dire la dignité de l'Homme devoir outrepasser l'essétité de la bête, c'est renoncer à la protection absolue de ce bien juridique animal, pour ne lui offrir une préservation que relative forte ou quasi-absolue⁵⁸³¹. Le renoncement, toutefois, intervient volontiers : c'est à son seul prix que la dignité et la primauté humaines peuvent être sauvegardées.

*

229. Conclusion du titre second – Il n'y a pas de paradoxe à constater que, dans le cadre de développements relatifs à la consécration de l'essétité de l'animal, c'est un souci de la préservation de l'Homme et de sa dignité qui s'est avéré guider la totalité de la réflexion : s'il faut protéger l'animal, améliorer sa condition, il convient, en même temps (et avant tout) de veiller à ne jamais lui offrir davantage qu'il n'est donné à l'Homme. D'où ce double parti qui, d'emblée, a été adopté : qu'il ne soit jamais plus de titulaires de l'essétité animale qu'il n'en existe de la dignité humaine ; que l'irréductibilité de la bête ne soit jamais mieux ou plus largement préservée que ne l'est l'essence de l'Homme.

Suivant cette méthodologie (qui est aussi une idéologie), et dans un premier temps⁵⁸³², la titularité de l'essétité animale a donc été comme décalquée, dessinée sur l'exact patron du titulaire de la dignité humaine. L'entreprise ne fut pas si aisée, car la sphère de la titularité de l'irréductibilité humaine s'est révélée entourée d'un nimbe de doute, rendant comme floues ses exactes dimensions. Il y a, certes, les affirmations de la doctrine et de la jurisprudence (parfois même du législateur⁵⁸³³) : l'espèce humaine⁵⁸³⁴, l'enfant à naître⁵⁸³⁵, l'être humain mort⁵⁸³⁶, est-il dit, ont une dignité. Mais ces parts d'irréductibilité attribuées sont apparues parfois apocryphes (dès lors que la dignité se signale et s'identifie par les comportements qui

⁵⁸³¹ *Supra*, n° 222.

⁵⁸³² *Supra*, n°s 193 s.

⁵⁸³³ Art. 16-1-1 c. civ., sur le traitement avec « *dignité* » des restes et cendres des personnes décédées.

⁵⁸³⁴ *Supra*, n° 195.

⁵⁸³⁵ *Supra*, n° 203.

⁵⁸³⁶ *Supra*, n° 205.

lui sont contraires, comment parvenir à concevoir une déshumanisation de ce contenant qu'est l'espèce humaine⁵⁸³⁷ ou admettre la légitimité du traitement appliqué aux embryons *in vitro*⁵⁸³⁸ ?), parfois démenties par les réalités contraires (dès lors que la dignité interdit la réification juridique de son titulaire, comment la réputer un attribut de ces *res* que sont le corps humain mort⁵⁸³⁹ et l'enfant à naître ? – dernier cité à propos de la situation duquel il faut, au demeurant, se rendre compte de tout ce que la reconnaissance à lui d'une dignité pourrait emporter de conséquences extrêmement délicates, à commencer par l'illégalité principale⁵⁸⁴⁰ pour une femme d'avorter⁵⁸⁴¹). *In fine*, les hésitations se seront avérées trop fortes et nombreuses pour que la thèse de la dignité de l'espèce *Homo sapiens* et des individus humains situés aux frontières de l'existence puisse être avalisée. Avec alors, comme de cause à effet, ce prolongement de devoir congédier l'esséité des espèces animales, des embryons et des cadavres animaux (ce qui n'est pas dire que, à l'endroit de toutes ces entités – animales, mais aussi humaines – dites privées d'irréductibilité, aucune préoccupation protectrice n'a été exprimée ; tout à l'inverse, embryons et corps morts se sont vu accorder égard⁵⁸⁴² ou respect⁵⁸⁴³, quand les espèces ont été dites devoir être protégées dans leur pérennité – la manière de préserver, en ce lieu, devant être conjuguée au pluriel : intégration des espèces animales menacées de disparition au sein du patrimoine commun de l'Humanité⁵⁸⁴⁴, création d'incriminations de « *spécicide* » et d'« *humanicide* »⁵⁸⁴⁵). Cette somme de doute écartée, c'est alors, et presque par antithèse, qu'a pu être considéré le titulaire par excellence de la dignité humaine : l'individu humain né et physiquement devant soi, l'Homme existant⁵⁸⁴⁶. De l'humain à la bête, le décalque a donc pu être effectué : ce sont les animaux existants qui ont été réputés des titulaires de l'esséité. Ou plutôt seulement certains parmi eux, car, du patron de la titularité de la dignité humaine à celui de la titularité de l'esséité animale, il convenait que la superposition soit parfaite : seuls ont donc, plus précisément, été reconnus dotés d'une égale part d'intangible les animaux sensibles (tous les animaux sensibles : domestiques ou sauvages), parce que de ce fait exposés, comme l'humain, à des gouffres de souffrance, à la

⁵⁸³⁷ *Supra*, n^{os} 196-197.

⁵⁸³⁸ *Supra*, n^o 204.

⁵⁸³⁹ *Supra*, n^o 206.

⁵⁸⁴⁰ Principielle car une exception (à laquelle se borneraient alors les dimensions du droit à l'avortement) serait maintenue dans l'hypothèse d'une nécessité thérapeutique – disons aussi bien : d'un état de nécessité.

⁵⁸⁴¹ *Supra*, n^o 204.

⁵⁸⁴² Pour les embryons et les cadavres animaux, *supra*, n^{os} 204 et 206.

⁵⁸⁴³ Pour l'enfant à naître et le défunt, *supra*, n^{os} 204 et 206.

⁵⁸⁴⁴ *Supra*, n^o 199.

⁵⁸⁴⁵ *Supra*, n^o 200. Le « *spécicide* » interdirait (et sanctionnerait) les atteintes portées à la pérennité des espèces animales, l'« *humanicide* » celles portées à la pérennité de l'Humanité.

⁵⁸⁴⁶ *Supra*, n^o 207.

négarion de leur irréductibilité (*i. e.* parce qu'étant, comme l'Homme, des êtres éminemment vulnérables)⁵⁸⁴⁷.

Le titulaire de l'esséité identifié, l'on pouvait alors, dans un second temps et en s'inspirant de la préservation de la dignité humaine, s'attacher à édifier au profit des animaux sensibles une protection plus énergique. Assurément fallait-il, à cette occasion (retour de la méthodologie à appliquer), ne pas donner à la bête plus qu'à l'Homme, et, notamment, se garder d'une promotion susceptible de brouiller la frontière entre Humanité et animalité (et, partant, de faire courir à l'humain le risque de l'animalisation⁵⁸⁴⁸) : estimée porteuse de ce péril (car, comme on le croit, impuissante à déjouer les dérives anthropomorphiques), la proposition doctrinale de l'attribution à l'animal d'une personnalité technique a donc dû être écartée⁵⁸⁴⁹, et le maintien de la bête dans la catégorie juridique des choses réaffirmé. Un maintien qui, au vrai, pouvait être d'autant mieux accepté que, auparavant, l'attention s'était d'ores et déjà⁵⁸⁵⁰ portée sur ce dont, par-dessus tout, la bête a besoin, à savoir : d'être préservée, non de son institution en tant que chose juridique, mais de son ravalement à l'état de corps privé de toute respectabilité, de substance étendue et vide de sensibilité – *i. e.* de son rabaissement au rang de chose pure⁵⁸⁵¹. Or, à ce rabaissement, il est apparu (et non sans que, à ce titre, l'étude de certaines incriminations protectrices de la dignité humaine et la jurisprudence de la Cour européenne n'aient été de précieux renforts idéels⁵⁸⁵²) qu'il n'est pas de justification admissible : autant l'on a parfaitement admis que la bête puisse être légitimement atteinte dans son intégrité ou dans sa vie, autant l'on est guère parvenu à voir en quelles circonstances tolérer une méconnaissance de son esséité (sous réserve, toutefois, d'une hypothèse : celle au terme de laquelle il s'agirait d'assurer la sauvegarde de la dignité humaine⁵⁸⁵³). En conséquence de quoi, c'est, pour l'animal, une protection pénale (quasi) absolue (ici se découvre l'inspiration, l'emprunt essentiel fait à la protection de la dignité humaine) que l'on a entrepris de commencer⁵⁸⁵⁴ à construire. Une protection avec, à son fondement, la considération suivante : que tous agissements, même portés par des intérêts humains légitimes (culturels, économiques, scientifiques...) devraient nécessairement être outrepassés par l'exigence de respect et de sauvegarde de l'esséité animale (et obligatoirement sanctionnés en cas de non-respect). Ou pour le dire d'une autre manière : qu'il ne saurait être

⁵⁸⁴⁷ *Supra*, n° 208.

⁵⁸⁴⁸ *Supra*, n°s 140 s.

⁵⁸⁴⁹ *Supra*, n°s 225-227.

⁵⁸⁵⁰ *Supra*, n°s 211 s.

⁵⁸⁵¹ *Supra*, n° 216.

⁵⁸⁵² *Supra*, n°s 213 s. et 219 s.

⁵⁸⁵³ *Supra*, n° 222.

⁵⁸⁵⁴ Tout, sur cette question immense, ne saurait être dit en un travail unique, *supra*, n° 192.

de possibilité de justification attachée à tous comportements dont le propre serait de se signaler par le dépassement d'une limite supérieure, par le franchissement d'un seuil⁵⁸⁵⁵ – celui de l'atteinte à l'irréductibilité animale, du refoulement de la bête dans la sphère de la choséité pure. Simple en son principe, la proposition n'en pourrait pas moins se révéler très énergique dans ses applications : à la faveur de la reconnaissance d'une protection (quasi) absolue de l'animal, ce sont, en effet, la corrida, certaines formes (« sévères »⁵⁸⁵⁶, pourrait dire le législateur) de procédures expérimentales, l'élevage intensif⁵⁸⁵⁷ (et peut-être même, à supposer que l'esséité consacrée emporte, comme par ricochet, une revalorisation de la la vie animale – qui ne saurait toutefois jamais être dite équipollente en valeur à celle humaine –, les pratiques de la chasse, de l'abattage et les expérimentations létales)⁵⁸⁵⁸ qui pourraient s'avérer emportées (*i. e.* absolument prohibées, et systématiquement pénalement sanctionnées).

*

230. Conclusion de la seconde partie – A l'occasion d'un entretien avec Elisabeth Roudinesco, Derrida avait eu ces quelques mots : « *Dans la transformation du droit actuel, et tout en conservant l'axiomatique générale du droit humain, des progrès peuvent être faits pour l'aménagement des relations entre les hommes et les animaux dans le sens du respect maximal* »⁵⁸⁵⁹. Il avait ajouté : « *Je ne dis pas qu'il ne faut pas toucher à la vie animale, je dis qu'il ne faut pas [...] se livrer au pires violences, c'est-à-dire au traitement purement instrumental, industriel [...] des vivants. [...] [I]l faut ménager des règles afin que l'on ne puisse pas faire n'importe quoi avec les vivants non humains* »⁵⁸⁶⁰. Beaucoup, en ces quelques lignes, est dit sur la voie que l'on a jugé devoir être celle de la condition animale : d'un côté, et au profit de l'Homme, conserver « *l'axiomatique générale du droit humain* » (c'est-à-dire laisser à l'être humain sa dignité et sa primauté exclusives) ; et, de l'autre, aller, en faveur de l'animal, « *dans le sens du respect maximal* », éviter de lui infliger « *les pires* » atteintes, exclure son traitement simplement instrumental, ne pas faire « *n'importe quoi* » avec lui (c'est-à-dire faire en sorte que l'animal soit préservé du rabaissement à l'état de pure chose). Ou pour le dire autrement : la voie idoine de la condition animale a été estimée résider dans un entre-deux ; un entre-deux dans lequel l'animal ne serait pas l'égal de l'Homme, n'atteindrait pas jusqu'à la

⁵⁸⁵⁵ *Supra*, n^{os} 213 et 219.

⁵⁸⁵⁶ *Supra*, n^o 219.

⁵⁸⁵⁷ Et toutes autres formes de détention des bêtes se déroulant dans des conditions similaires.

⁵⁸⁵⁸ *Supra*, n^{os} 218 à 221.

⁵⁸⁵⁹ J. Derrida et E. Roudinesco, *De quoi demain...*, *op. cit.*, p. 122.

⁵⁸⁶⁰ *Ibid.*

place de celui qui est le « *tout du Droit* »⁵⁸⁶¹, mais où il ne serait pas non plus confondu avec le néant, avec le rien de la chose pure (et non pas juridique, car une chose juridique, la bête peut – doit – le rester). Le mouvement s'est donc caractérisé par sa dualité : par deux alternatives à exclure, par une double antithèse (ni tout, ni rien) à effacer – ceci pour pouvoir mieux appréhender l'animal comme le peu qu'il est, et, à la suite, lui attribuer le peu qui, en Droit, lui revient : son esséité.

En premier lieu, l'alignement de la condition de l'animal sur celle de l'humain a ainsi été rejeté, la proposition des tenants de son humanisation d'accorder à la bête la même dignité qu'à l'Homme récusée⁵⁸⁶². A l'idée que l'attribution à l'animal d'une dignité pourrait élever le statut de ce dernier sans rien enlever à l'humain de sa protection positive, il a, en effet, été choisi d'opposer cette donnée invariable de l'Histoire occidentale que, à chaque fois que s'est opéré un rapprochement de l'Homme et de la bête, c'est, non la seconde qui a été mieux considérée, mais le premier qui a été rétrogradé, inhumainement traité, animalisé. Car la vérité historique est bien que l'animalisation a été l'un des moyens principaux de la déshumanisation, que la figure animale a été un référent privilégié d'atteintes effectives à la dignité humaine⁵⁸⁶³ : des humains ont été instrumentalisés, tantôt soumis (ainsi la femme et l'esclave)⁵⁸⁶⁴, tantôt sélectionnés⁵⁸⁶⁵ comme les animaux domestiques ; des Hommes (celui d'une race autre que blanche, celui fou, celui criminel)⁵⁸⁶⁶ ont été qualifiés, décrits semblables à des animaux sauvages, ont été naturalisés (parce que regardés privés de culture, de civilisation, prisonniers de leurs déterminismes ou de leurs pulsions, sujets à l'atavisme), et, en conséquence, objets de ségrégation (parfois aussi de monstration⁵⁸⁶⁷) ; des êtres humains ont été réduits à des animaux dangereux, nuisibles, et neutralisés comme ces derniers : neutralisés socialement⁵⁸⁶⁸, par l'enfermement, la privation de liberté, mais encore neutralisés physiquement, par les génocides, les crimes contre l'humanité⁵⁸⁶⁹ – ces crimes par lesquels le traitement infligé à l'Homme touche à des tréfonds d'animalisation, de déshumanisation. A toutes ces pratiques inhumaines, l'on aurait voulu voir le Droit résister. Vœu d'un humanisme pieux, déçu par les réalités juridiques contraires : les réalités d'un Droit qui s'est fait le relais d'une anthropologie déshumanisante, jusqu'à lui-même « *se Cancériser* »⁵⁸⁷⁰, devenir

⁵⁸⁶¹ *Supra*, n° 24.

⁵⁸⁶² *Supra*, n°s 140 s.

⁵⁸⁶³ *Supra*, n°s 141 s.

⁵⁸⁶⁴ *Supra*, n°s 143 s.

⁵⁸⁶⁵ *Supra*, n°s 152 s.

⁵⁸⁶⁶ *Supra*, n°s 157 s.

⁵⁸⁶⁷ *Supra*, n°s 162 s.

⁵⁸⁶⁸ *Supra*, n°s 170 s.

⁵⁸⁶⁹ *Supra*, n°s 172 s.

⁵⁸⁷⁰ *Supra*, n° 181 (l'expression est de N. Rouland).

inhumain. Car le Droit, en certaines occurrences, s'est effectivement rallié⁵⁸⁷¹ (sans plus de revendication ou d'affichage – aveu implicite de ce qu'il se savait mal faire, faire mal, faire du mal ?) à l'anthropologique, au méta-juridique (et à tout ce qui, à travers eux, pouvait être véhiculé de tendance à la discrimination, à la stratification ou catégorisation au sein du genre humain), pour alors, comme de cause à effet, enfermer certains Hommes dans une condition juridique inférieure : incapacité de la femme⁵⁸⁷², institution de l'esclavage, lois eugénistes et de ségrégation raciales, concept d'ennemi combattant illégal, mesures de défense sociale et Droit pénal de la dangerosité, statut des juifs, en sont parmi les sombres témoins⁵⁸⁷³.

Ces éléments rapportés auraient pu être jugés suffisants : suffisants à la récusation de la suggestion de l'humanisation de la bête, par la preuve faite de ce que, d'une égalisation des conditions humaine et animale, c'est, en toute probabilité (et à l'envers de la visée escomptée), une animalisation de l'Homme qui résulterait. Mais, à ce regard rétrospectif et positif qui venait d'être porté, un second, prospectif, devait toutefois succéder : un regard porté sur l'avenir de l'Homme et sa condition, considérés au prisme du risque techno-scientifique⁵⁸⁷⁴. On sait, en effet, tout ce que la science fait déjà à l'animal, fait déjà avec le corps de l'animal, de la possibilité avérée du clonage reproductif⁵⁸⁷⁵ à celle de l'hybridation⁵⁸⁷⁶ (par transgénèse ou chimérisme). Et, de l'animal à l'Homme, la crainte est bien celle-ci : que « *main basse* »⁵⁸⁷⁷ sur ce dernier se réalise aussi, que tombent à son détriment les interdits positifs du clonage et de l'hybridation (et, dans ce sillage permissif, que les humains dupliqués ou chimériques se voient installés dans les déshumanisantes fonctions qui pour eux sont parfois redoutées – clones réservoirs d'organes, hybrides Homme-animal destinés à constituer les rangs d'une servile sous-Humanité⁵⁸⁷⁸). En d'autres termes, ce qui, dès aujourd'hui, est redouté, c'est que le corps de l'animal soit une source d'atteintes potentielles à la dignité humaine : le lieu des possibles instrumentalisants, des faisabilités scientifiques et de leurs prolongements déshumanisants qui, demain, pourraient atteindre l'Homme. Une atteinte qui serait susceptible d'autant plus aisément se réaliser qu'en amont, toute frontière⁵⁸⁷⁹ entre l'humain et la bête aurait été supprimée : l'animal dit l'égal de l'Homme, mais aussi – car c'est équivalent – l'humain dit l'égal de la bête, ce serait toujours plus

⁵⁸⁷¹ Et on l'avait déjà vu le faire (v. *supra*, n^{os} 33 s. et 49 s., sur la construction anthropologique de la frontière Homme/animal et les effets juridiques qui y ont été attachés).

⁵⁸⁷² Avec le temps, incapacité de la seule femme mariée.

⁵⁸⁷³ *Supra*, n^{os} 146, 150-151, 155-156, 161-162, 170-171 et 179.

⁵⁸⁷⁴ *Supra*, n^{os} 182 s.

⁵⁸⁷⁵ *Supra*, n^{os} 183 s.

⁵⁸⁷⁶ *Supra*, n^{os} 186 s.

⁵⁸⁷⁷ En référence au titre de l'ouvrage de M. Vacquin, *Main basse sur les vivants*, Fayard, 1999.

⁵⁸⁷⁸ *Supra*, n^o 185 et 189.

⁵⁸⁷⁹ Frontière que menace par ailleurs de brouiller, au moins sur le plan biologique, l'hybridation de l'Homme et de l'animal.

facilement que la technoscience pourrait investir l'être humain de part en part, comme elle l'avait fait, antérieurement, sur cet animal qui, à la faveur d'une promotion humanisante, serait devenu son *alter ego*. Passé, présent et futur : trois temps pour, en définitive, une même inquiétude, celle de voir l'humain animalisé par l'accession de la bête au rang de sujet de dignité. Il fallait donc congédier, récuser la dignité animale, et, ce faisant, réaffirmer le nécessaire maintien de l'irréductibilité de l'Homme à l'animalité.

Mais, cette irréductibilité (humaine) réaffirmée, il convenait également, en second lieu, d'en établir une autre : celle de la bête à la pure chosité⁵⁸⁸⁰. C'est à cette fin qu'a été proposée la consécration de l'esséité animale : une valeur qui, pour ne pas être la dignité (laquelle resterait exclusivement humaine, garantissant ainsi la prééminence, la primauté de l'Homme), serait néanmoins dotée d'une force protectrice suffisamment puissante pour préserver la bête de sa relégation dans le rien. Encore importait-il, précisément, d'être prudent : prendre garde à ce que, tentant de faire à l'animal une condition plus douce, il ne lui soit pas donné plus qu'à l'Homme (qui, faut-il le redire, doit toujours rester premier). Une méthodologie a donc été adoptée⁵⁸⁸¹ : ne pas faire les titulaires de l'esséité animale plus nombreux que ceux de la dignité humaine ; ne pas protéger plus intensément ou largement l'irréductibilité animale que ne l'est l'essence humaine.

S'agissant de l'esséité et de sa titularité, c'est, par le jeu d'un fidèle décalque, aux seuls animaux existants et sensibles qu'elle a été accordée, parce qu'ils ont en partage avec les Hommes nés et vivants au monde la vulnérabilité⁵⁸⁸² (entendue comme risque d'exposition aux souffrances les plus intenses – ces souffrances qui, plus que le corps ou l'existence, atteignent jusqu'à ce qu'il y a de plus profond en l'être : son essence). Aux seuls animaux existants et sensibles, est-il bien écrit : c'est que les candidats à la titularité de l'esséité ont été nombreux – les espèces animales⁵⁸⁸³, les bêtes à naître⁵⁸⁸⁴ et les animaux morts⁵⁸⁸⁵ –, qui toutefois ne purent finalement être faits des sujets effectifs d'irréductibilité ; la raison en fut la suivante : en amont avait été écartée la possibilité que l'espèce *Homo sapiens*, les embryons et les défunts humains puissent être qualifiés des entités dignes – écart qui devait donc empêcher de reconnaître une esséité à leurs entités animales correspondantes (sans toutefois exclure, pour les unes et les autres, la mobilisation de garanties défensives, mais sur des fondements autres que la dignité ou l'esséité ; aussi a-t-on, à cette fin, suggéré que les espèces

⁵⁸⁸⁰ *Supra*, n^{os} 192 s.

⁵⁸⁸¹ *Supra*, n^o 192.

⁵⁸⁸² *Supra*, n^{os} 207-208.

⁵⁸⁸³ *Supra*, n^{os} 194 s.

⁵⁸⁸⁴ *Supra*, n^{os} 203 s.

⁵⁸⁸⁵ *Supra*, n^{os} 205 s.

soient préservés dans leur pérennité⁵⁸⁸⁶, et que les individus aux frontières de l'existence se trouvent couverts d'égard ou de respect⁵⁸⁸⁷).

Le sujet de l'esséité identifié, c'est alors sa protection qui pouvait être pensée⁵⁸⁸⁸. Une protection dont l'inspiration fondamentale – d'une inspiration s'entendant d'un emprunt partiel, et non d'une transposition intégrale (car cela aurait été donner autant à la bête qu'à l'Homme, et ne pas s'en tenir à la méthode arrêtée) – a été la préservation positive de la dignité humaine – une préservation dont on sait qu'elle présente cet aspect remarquable d'être intangible, absolue. Et c'est, justement, la piste qui, au profit de l'animal et de son esséité, a été explorée : la piste de l'absolutisme⁵⁸⁸⁹, d'une protection intangible en vertu de laquelle nulle atteinte à l'irréductibilité animale ne pourrait être légitimée (et, en cas de survenance, serait invariablement sanctionnée). Dans cette perspective, il convenait de définir un seuil, une limite : un seuil au-delà duquel serait caractérisée, plus qu'une atteinte à la vie ou à la sensibilité animales (qui ne sont jamais que des biens juridiques animaux relatifs, pouvant, à ce titre, faire l'objet d'outragements légitimes), une autre à l'esséité ; une limite dont le franchissement signifierait la mise à mal de l'irréductibilité animale⁵⁸⁹⁰. Ce seuil, cette limite, c'est le rabaissement de l'animal à la chose pure⁵⁸⁹¹ qui a été estimé devoir les signaler : un rabaissement par lequel la bête est traitée comme un corps inerte et insensible, une matière malléable et exempte de toute respectabilité. Et de ce traitement réificateur, l'on sent bien, l'on sait bien qu'il est le fait d'un certain nombre d'usages⁵⁸⁹² humains des animaux (ou de leurs modalités⁵⁸⁹³) : des usages qui certes sont soutenus par des intérêts légitimes (culturels, économiques, scientifiques...), mais qui, toutefois, et sous l'égide d'une protection absolue de l'esséité animale, ne seraient plus – là résidant l'originalité de la proposition formulée – à même de l'emporter.

Encore convenait-il (retour de la prudence humaniste) de s'assurer que, de cet accroissement protectionniste, il ne résulterait, pour l'Homme et son essence, aucun danger. C'est pourquoi, *in fine*, a été préférée la thèse d'une seule protection quasi-absolue⁵⁸⁹⁴ de l'esséité animale : une esséité qui toujours serait victorieuse, sauf à entrer en conflit avec l'irréductibilité humaine (à quoi il faut au demeurant ajouter que, la valeur des vies étant liée à

⁵⁸⁸⁶ *Supra*, n^{os} 198-200.

⁵⁸⁸⁷ Respect pour les individus humains non encore nés ou morts, et égard pour ceux animaux, *supra*, n^{os} 204 et 206.

⁵⁸⁸⁸ *Supra*, n^{os} 210 s.

⁵⁸⁸⁹ *Supra*, n^o 217.

⁵⁸⁹⁰ *Supra*, n^{os} 213-214.

⁵⁸⁹¹ *Supra*, n^o 216.

⁵⁸⁹² Ainsi, notamment, les courses de taureaux et combats de coqs (*supra*, n^o 218).

⁵⁸⁹³ Ainsi les formes les plus sévères d'expérimentation animale, ou les conditions de détention qui peuvent être celles des bêtes dans les élevages intensifs, certains zoos ou cirques, etc. (*supra*, n^{os} 219-220).

⁵⁸⁹⁴ *Supra*, n^o 222.

celle de leurs titulaires, la vie animale a été, par voie de conséquence, déclarée d'une valeur inférieure à celle humaine⁵⁸⁹⁵). Et c'est également pour préserver l'humain et sa priorité de rang qu'a été rejetée l'idée que l'esséité pourrait être parée d'une fonction matricielle, pourrait générer, comme la dignité pour l'Homme, la reconnaissance à l'animal de la qualité de personne. Car il faut impérativement que, en Droit, soit la maintenue la frontière Homme/animal, sans quoi la primauté humaine ne ferait plus sens. Certes, l'on n'a pas ignoré, à ce titre, cette proposition qui est celle de la personnalisation technique de la bête : une proposition selon laquelle l'animal pourrait être fait un sujet de droit, sans pour autant devenir l'égal de l'être humain⁵⁸⁹⁶. La suggestion doctrinale, néanmoins, est apparue impuissante à résister à la tentation de l'anthropomorphisme (*i. e.* à l'humanisation possible – et totale – de l'animal)⁵⁸⁹⁷ ; elle fut donc mise de côté, tandis que l'animal, lui, a été dit devoir demeurer dans la catégorie des choses juridiques. Un maintien qui, au vrai, n'est pas préjudiciable à l'animal, l'essentiel étant, pour lui, ailleurs : dans l'assurance de ne plus être enfermé dans les sphères de la réification pure.

*

⁵⁸⁹⁵ *Ibid.*

⁵⁸⁹⁶ *Supra*, n^{os} 223-224.

⁵⁸⁹⁷ *Supra*, n^{os} 225-227.

CONCLUSION GÉNÉRALE

231. Le gardien de l'Homme – « *La personne humaine a une dignité que ne possède aucun autre être vivant* »⁵⁸⁹⁸, elle « *ne ressemble à aucune autre créature car il y a en [elle] une transcendance* »⁵⁸⁹⁹, écrit Philippe Malaurie. C'est là, dans la « *civilisation occidentale* », une anthropologie « *très ancien[ne]* »⁵⁹⁰⁰, une tradition : une tradition qui veut qu'il existe une « *spécificité humaine* »⁵⁹⁰¹, que l'Homme soit un être absolument singulier, parce que sur-naturel. Et, de fait, les grecs, les romains, les théologiens, les modernes, les philosophes des Lumières ont bien été convaincus de ce que l'Homme est un être différent par essence de tout ce qui l'entoure – en ce compris l'animal⁵⁹⁰². Un animal dont il faut mesurer le rôle anthropologique majeur qu'il tient, car c'est fondamentalement « *par opposition* »⁵⁹⁰³ avec lui que l'humain s'est institué un sujet unique : l'Homme s'est attribué en propre tout ce que, en un mouvement contraire, il a refusé à la bête, s'est éprouvé supérieur à elle (d'une supériorité, non pas seulement de degrés, mais de nature), et, en conséquence de cette préséance, s'est estimé fondé à la soumettre, à la dominer, à l'employer comme un moyen pour ses fins. Dans la tradition occidentale, le rapport de l'Homme et de l'animal est donc un rapport de dualité : une intangible frontière les sépare, des deux versants de laquelle il n'est qu'antithèse – d'un côté (celui humain), le plus, le plein, de l'autre (celui animal), le moins, le néant. De l'anthropologie au Droit⁵⁹⁰⁴, cette dichotomie si forte, si ancrée, devait, comme d'évidence, contribuer à la fabrication des personnes et des choses⁵⁹⁰⁵ : dans la catégorie des *personae*, a pris place l'être supérieur, l'Homme (à l'origine, il est vrai, certains Hommes seulement ; tout, cependant, se tient : les humains exclus de la sphère de la personnalité étaient précisément ceux estimés présenter, comme la bête, un manque, une infériorité) ; et, dans la catégorie des *res*, a été installé l'animal (plus largement, la non-Humanité), en cela non pas titulaire mais objet de droits (à commencer par celui de propriété). Pas de société juridique, dira-t-on, qui puisse se concevoir entre l'Homme et la bête : uniquement des rapports de subordination et d'utilité entre un sujet et son bien, entre un être-tout et un individu-rien.

⁵⁸⁹⁸ P. Malaurie, *Les personnes...*, *op. cit.*, n° 4, p. 6.

⁵⁸⁹⁹ *Ibid.*, n° 309, p. 126.

⁵⁹⁰⁰ *Ibid.*

⁵⁹⁰¹ N. Rouland, *Introduction historique au droit*, *op. cit.*, n° 302, p. 606.

⁵⁹⁰² *Supra*, n°s 34 s.

⁵⁹⁰³ N. Rouland, *Rome, démocratie impossible ? Les acteurs du pouvoir dans la cité romaine*, Actes Sud, 1981, p. 200.

⁵⁹⁰⁴ *Supra*, n°s 49 s.

⁵⁹⁰⁵ A. Pottage & M. Mundy (ed.), *Law, Anthropology, and the Constitution of the Social. Making Persons and Things*, *op. cit.*

Carbonnier l'avait toutefois parfaitement relevé : « ceux qui ne sont rien aspirent à être tout »⁵⁹⁰⁶. Mais l'animal peut-il seulement rêver à une condition humaine ? Peu importe, à la vérité, car d'aucuns ont rêvé pour lui : ils ont entrepris de réaliser son élévation, sa promotion anthropomorphique, son humanisation juridique⁵⁹⁰⁷ (son humanisation juridique, c'est-à-dire l'octroi, au profit de la bête, de plusieurs attributs de la personne physique : des droits de l'Homme, la personnalité et, surtout, ce qui s'avère le propre de l'*Homo juridicus* – la dignité). Le projet est empathique, sympathique (au sens le plus fort de ce terme), qui, pourtant, ne peut pas être suivi. Certainement y a-t-il eu les preuves fournies par l'évolutionnisme d'une filiation commune de l'Homme et de l'animal, et certainement convient-il de concéder, en portant le regard sur les conclusions de l'éthologie, qu'« aucun des traits par lesquels la philosophie et la culture les plus autorisées ont cru reconnaître [l]e "propre de l'homme" n'est rigoureusement réservé à ce que nous, les hommes, appelons l'homme »⁵⁹⁰⁸. Il faut cependant, avec Derrida, Elisabeth de Fontenay ou Norbert Rouland⁵⁹⁰⁹, rester censé, et comprendre que « nous risquons de sombrer dans la bêtise si nous nous obstinons à nier »⁵⁹¹⁰ que les humains ont quelque chose d'« irréductiblement singulier »⁵⁹¹¹. Et, surtout, il faut accepter – ce que les tenants de l'humanisation de la bête semblent refuser – que la primauté et la dignité humaines ne tiennent plus à l'idée de supériorité, mais à celle de vulnérabilité⁵⁹¹² : vulnérabilité d'un Homme – de chaque Homme – que l'on sait exposé au risque de la déshumanisation, de l'animalisation. L'Histoire l'a, en effet, suffisamment démontré : l'anthropologie, le Droit qui s'en fait le relais, peuvent être inhumains, enfermer l'Homme dans une condition animale⁵⁹¹³. Et c'est pour cela que, entre l'humain et la bête, la frontière ne doit pas être remise en cause : parce que l'Homme est éminemment vulnérable, fragile, il faut lui laisser l'exclusivité de la dignité et de la personnalité physique, l'occupation solitaire d'un sommet de hiérarchie, comme autant de remparts à son ravalement dans l'animalité. Les Hommes, seuls, doivent demeurer le tout du Droit, et les animaux, de l'humain, rester distincts.

⁵⁹⁰⁶ J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc., p. 242.

⁵⁹⁰⁷ *Supra*, n^{os} 140 s.

⁵⁹⁰⁸ J. Derrida, in J. Derrida et E. Roudinesco, *De quoi demain...*, op. cit., p. 112.

⁵⁹⁰⁹ N. Rouland, *Aux confins...*, op. cit., p. 37 : « Le recours au culturel n'est pas le propre de l'homme : les sociétés animales, elles aussi, ont su inventer des règles qui ne leur étaient pas données et les sanctionner. Mais l'homme se distingue à jamais de l'animal par l'ampleur de ce qu'il construit. Cette prééminence de la culture fut facilitée par certains traits bien connus : station verticale, utilisation de l'outil, langage. Certains animaux les connaissent aussi, mais le génie de l'homme fut de les développer à un point inégalé » (dans le même ordre d'idées, lire aussi pp. 38-39 ; du même auteur, *Anthropologie juridique*, op. cit., n^o 33, p. 57).

⁵⁹¹⁰ E. de Fontenay, *Sans offenser le genre humain...*, op. cit., p. 71.

⁵⁹¹¹ J. Derrida, in J. Derrida et E. Roudinesco, *De quoi demain...*, op. cit., p. 108.

⁵⁹¹² *Supra*, n^{os} 79 s.

⁵⁹¹³ *Supra*, n^{os} 140 s.

« *Distincts, mais pas forcément disjoints* »⁵⁹¹⁴. Car il est inexact d'affirmer, avec les cartésiens, que l'animal ne sent point : à la bête comme à l'Homme, il peut, au contraire, être fait « *du mal, beaucoup de mal* »⁵⁹¹⁵. Faire ce constat de la sensibilité partagée, c'est toucher à « *la question des questions* » : celle de « *la souffrance des créatures, [de] la cruauté de l'homme pour l'homme et les animaux* »⁵⁹¹⁶. Et c'est, par la même occasion, faire la démonstration de ce que la limite n'exclut pas le lien, de ce que la différence (fût-elle de nature) ne congédie pas le lieu de rencontre, la communauté de destin : rencontre de deux êtres essentiellement distincts qui, néanmoins, souffrent l'un et l'autre, destin de deux individus inégaux qui, cependant, sont identiquement vulnérables. La vulnérabilité : c'est là, entre l'Homme et l'animal sensible, le véritable point commun et qui, pour le second, sans rien appeler – ceci parce que l'humain doit rester premier – de reconnaissance de sa dignité et de sa personnalité, doit, en revanche, commander la consécration (qui, par exemple, pourrait prendre place dans la Charte constitutionnelle de l'environnement⁵⁹¹⁷) de son esséité⁵⁹¹⁸, de sa part d'irréductibilité à la chose pure (*i. e.* à cet état de matière inerte et insensible, de pierre, de rien auquel la bête ne saurait jamais plus⁵⁹¹⁹ être légitimement ravalée). L'animal, comme on le croit, n'a pas besoin de se voir donner davantage : il faut uniquement lui octroyer ce peu qu'est l'esséité (et qui, quant à sa condition, suffirait à tout changer), en reflet juridique du peu qu'il est lui-même. Rousseau avait dit beaucoup à ce propos⁵⁹²⁰ : l'animal n'est pas l'*alter ego* de l'Homme, n'a pas vocation à le devenir ; il n'en reste pas moins que nous lui devons la pitié, le sentiment d'humanité⁵⁹²¹.

La leçon d'humanisme est belle, empreinte de cette idée qu'un individu inférieur à soi, un simple peu, un non-sujet de dignité et « *non-sujet de droit* »⁵⁹²² n'en est pas moins infiniment respectable. Encore le plus extraordinaire reste-t-il à observer : que, à la faveur de l'attribution à l'animal sensible d'une esséité, ce sont également l'humain et son humanité qui

⁵⁹¹⁴ N. Rouland, *Aux confins...*, *op. cit.*, p. 262.

⁵⁹¹⁵ R. Demogue, La notion de sujet de droit..., art. préc., p. 620.

⁵⁹¹⁶ I. B. Singer, *Un jeune homme à la recherche de l'amour*, 1976, Stock, 2001, p. 55.

⁵⁹¹⁷ Rappr. la proposition de Laurent Neyret, selon lequel, « dans le prolongement de la Charte constitutionnelle de l'environnement, nous pourrions adosser une Charte de l'animal à la Constitution de 1958 » (L. Neyret, Vers une modernisation du statut juridique de l'animal, Colloque « Nous et l'animal », Sénat, 7 févr. 2014, <http://ecolo-ethik.org/vers-une-modernisation-du-statut-juridique-de-lanimal-laurent-neyret/>). Du Droit interne au Droit international, une Convention sur la protection de tous les animaux sensibles (domestiques comme sauvages) pourrait aussi être élaborée, qui consacrerait la valeur esséité. Rappr. D. Favre, An International Treaty for Animal Welfare, *Animal Law Review* vol. 18-2/2012. 237 ; C. Otter, S. O'Sullivan & S. Ross, Laying the Foundations for an International Animal Protection Regime, *Journal of Animal Ethics* vol. 2/2012. 53.

⁵⁹¹⁸ *Supra*, n^{os} 192 s. Comme la dignité est égale entre tous les Hommes, l'esséité a été dite égale entre tous les animaux sensibles, *supra*, n^o 208.

⁵⁹¹⁹ Sauf à ce qu'il en aille de la préservation de la dignité ou de la vie humaines, *supra*, n^o 222.

⁵⁹²⁰ *Supra*, n^o 43 ; v. aussi C. Lévi-Strauss, *Anthropologie structurale deux*, *op. cit.*, pp. 45 s., spéc. pp. 50 s.

⁵⁹²¹ *Supra*, n^o 26.

⁵⁹²² J. Carbonnier, *Etre ou ne pas être...*, art. préc.

se découvrirait mieux protégés. Et en effet : à poser, au profit de la bête, des prohibitions absolues, des interdits intangibles, ce sont en même temps, au devant de l'humain et de son irréductibilité, autant de nouvelles barrières protectrices qui seront édifiées. La protection de l'essence humaine affermie par celle instaurée de l'esséité animale, c'est peut-être alors, *in fine*, la représentation de l'animal qui changerait : maintenu à sa juste place à la frontière extérieure de l'Humanité, il ne serait cependant plus regardé le contraire ou l'opposé de l'Homme ; plutôt cet être irréductible qui, installé aux portes de la cité humaine, en assurerait, par sa présence même, la sauvegarde. Il n'y aurait plus, en définitive, l'Homme et son antithèse : seulement l'Homme et son gardien.

BIBLIOGRAPHIE

I. ANTHROPOLOGIE, BIOLOGIE, ÉTHOLOGIE, HISTOIRE, LITTÉRATURE, PHILOSOPHIE, SOCIOLOGIE

A. OUVRAGES ET DICTIONNAIRES

- Adams (C. J.) et (J.) Donovan (ed.), *Animals & Women. Feminist Theoretical Explorations*, Duke University Press, 2^{ème} éd., 1999.
- Adorno (T. W.) et Horkheimer (M.), *La dialectique de la raison. Fragments philosophiques*, 1944, Gallimard, 2004.
- Adorno (T. W.), *Minima Moralia. Réflexions sur la vie mutilée*, 1951, Payot, 2003.
- Afeissa (H.-S.) et Jeangène Vilmer (J.-B.) (textes réunis par), *Philosophie animale. Différence, responsabilité et communauté*, Vrin, coll. « Textes clés », 2010.
- Afeissa (H.-S.), *La communauté des êtres de nature*, Editions MF, coll. « Dehors », 2010.
- Afeissa (H.-S.), *La deep ecology de Arne Naess, entre empirisme sémantique et métaéthique, in Ecosophies, la philosophie à l'épreuve de l'écologie*, Editions MF, 2009.
- Afeissa (H.-S.), *Nouveaux fronts écologiques. Essais d'éthique environnementale et de philosophie animale*, Vrin, coll. « Pour demain », 2012.
- Agacinski (S.), *Corps en miettes*, Flammarion, 2009.
- Agostini (N.), *La pensée politique des génocidaires hutus*, L'Harmattan, 2006.
- Ambroselli (C.), *L'éthique médicale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1988.
- Anders (G.), *L'obsolescence de l'homme. Sur l'âme à l'époque de la deuxième révolution industrielle*, 1956, Editions de l'Encyclopédie des nuisances/Edizioni Ivrea, 2002.
- Andrieu (B.), *Devenir hybride*, PU Nancy, 2008.
- Antelme (R.), *L'espèce humaine*, 1957, Gallimard, 2007.
- Arendt (H.), *Eichmann à Jérusalem*, 1963, Quarto-Gallimard, 2002.
- Arendt (H.), *La condition de l'homme moderne*, 1958, Calmann-Lévy, coll. « Pocket », 2003.
- Arendt (H.), *Le système totalitaire*, 1972, Seuil, 2002.
- Arendt (H.), *Les origines du totalitarisme – I. L'antisémitisme – II. L'impérialisme*, Quarto Gallimard, 2002.
- Ariès (P.), *Libération animale ou nouveaux terroristes ? Les saboteurs de l'humanisme*, Golias, 2000.
- Ariès (P.), *Pour sauver la Terre : L'espèce humaine doit-elle disparaître ?*, L'Harmattan, coll. « Questions contemporaines », 2002.
- Aristote, *Constitution d'Athènes*.
- Aristote, *Ethique à Nicomaque*.
- Aristote, *Les Politiques*.
- Aristote, *Mouvement des animaux*.
- Aristote, *Traité de la génération des animaux*.
- Armengaud (F.), *Réflexions sur la condition faite aux animaux*, Kimé, 2011.
- Armstrong (S. J.) & Botzler (R. G.) (ed.), *The Animal Ethics Reader*, Routledge, 2003.
- Arnould (J.), *Dieu versus Darwin. Les créationnistes vont-ils triompher de la science ?*, Albin Michel, coll. « Espaces libres », 2009.
- Aron (S.) et Passera (L.), *Les sociétés animales. Evolution de la coopération et organisation sociale*, préface J. N. Pasteels, De Boeck, coll. « Ouvertures Psychologiques », 2009.

- Arz de Falco (A.) et Müller (D.), *Les animaux inférieurs et les plantes ont-ils droit à notre respect ? Réflexions éthiques sur la dignité de la créature*, Editions Médecine & Hygiène, 2002.
- Atlan (H.), *L'utérus artificiel*, Seuil, coll. « Points essais », 2007.
- Atlan (H.), Augé (M.), Delmas-Marty (M.), Droit (R.-P.) et Fresco (N.), *Le clonage humain*, Seuil, 1999.
- Audard (C.), *Anthologie historique et critique de l'utilitarisme*, vol. 1 : « Bentham et ses précurseurs (1711-1832) », PUF, coll. « Philosophie morale », 1999.
- Auffret Van Der Kemp (T.) et Nouët (J.-C.) (dir.), *Homme et animal : de la douleur à la cruauté*, L'Harmattan, coll. « Mouvement des Savoirs », 2008.
- Baertschi (B.), *Enquête philosophique sur la dignité. Anthropologie et éthique des biotechnologies*, Labor et Fides, 2005.
- Baird Callicott (J.), *In Defense of the Land Ethic. Essays in Environmental Philosophy*, State University of New York Press, 1989.
- Bancel (N.), Blanchard (P.), Boëtsch (G.), Deroo (E.) et Lemaire (S.) (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004.
- Baratay (E.) et Hardouin-Fugier (E.), *La corrida*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1995.
- Baratay (E.) et Hardouin-Fugier (E.), *Zoos. Histoire des jardins zoologiques en Occident (XVII^{ème} – XX^{ème} s.)*, La Découverte, 1998.
- Baratay (E.), *Bêtes de somme. Des animaux au service des hommes*, Editions de la Martinière, 2008.
- Baratay (E.), *Et l'homme créa l'animal. Histoire d'une condition*, Odile Jacob, 2003.
- Bartholeyns (G.), Dittmar (P.-O.), Golsenne (T.), Har-Peled (M.) et Jolivet (V.), *Adam et l'Astragale. Essais d'anthropologie et d'histoire sur les limites de l'humain*, Editions de la Maison des sciences de l'homme, 2009.
- Beer (G.), *La quête du chaînon manquant. Aventures interdisciplinaires*, Les empêcheurs de penser en rond, 1995.
- Bekoff (M.) (ed.), *Encyclopedia of Animal Rights and Animal Welfare*, Foreword by J. Goodall, Greenwood Press, 2^{ème} éd., 2009.
- Bekoff (M.), *Les émotions des animaux*, Avant-propos de J. Goodall, Payot & Rivages, 2009.
- Béland (J.-P.) (dir.), *L'homme biotech : humain ou post-humain ?*, PU Laval, 2006.
- Bensaïd (D.), *Eloge de la politique profane*, Albin Michel, coll. « Bibliothèque Idées », 2008.
- Bernard (C.), *Introduction à l'étude de la médecine expérimentale*, 1865, Champs, coll. « Classiques », 2008.
- Bernard (J.), *De la biologie à l'éthique*, Buchet-Chastel, 1990.
- Berthoz (A.), *Le sens du mouvement*, Odile Jacob, 1997.
- Besnier (J.-M.), *Demain les posthumains. Le futur a-t-il encore besoin de nous ?*, Hachette Littératures, coll. « Haute tension », 2009.
- Birnbaum (J.) (dir.), *Qui sont les animaux ?*, Gallimard, coll. « Folio Essais », 2010.
- Blackstone (W. T.) (ed.), *Philosophy and Environmental Crisis*, University of Georgia Press, 1974.
- Blay (M.) (dir.), *Grand dictionnaire de la philosophie*, Larousse/CNRS Editions, 2003.
- Bloch (E.), *Experimentum mundi : question, catégories de l'élaboration, praxis*, Payot, 1981.
- Boddice (R.) (ed.), *Anthropocentrism. Humans, Animals, Environments*, Brill Academic Publishers, 2011.
- Bolhuis (J. J.) & Everaert (M.) (ed.), *Birdsong, Speech, and Language. Exploring the Evolution of Mind and Brain*, Foreword by R. C. Berwick & N. Chomsky, Massachusetts Institute of Technology Press, 2013.
- Bondolfi (A.), *L'homme et l'animal. Dimensions éthiques de leur relation*, Editions Universitaires Fribourg Suisse, 1995.

- Bonduelle (P.) et Joublin (H.), *L'animal de compagnie*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1995.
- Bonnot de Condillac (E.), *Traité des animaux*, 1755.
- Bossuet, *De la brièveté de la vie*, in *Œuvres complètes de Bossuet*, Louis Guérin éditeur, 1870.
- Bossuet, *Traité de la connaissance de Dieu*, repris in *Œuvres philosophiques de Bossuet comprenant le Traité de la connaissance de Dieu et de soi-même, le Traité du libre arbitre, la Logique, divers fragments*, Hachette, 1843.
- Bouchard (G.), *Les bœufs bipèdes. La théorie aristotélicienne de l'esclavage et ses interprètes francophones*, PU Laval, coll. « Zêtésis », 2004.
- Bourg (D.), *Le nouvel âge de l'écologie*, Descartes & C^{ie}, coll. « TechnoCité », 2003.
- Bourg (D.), *Les scénarios de l'écologie*, Hachette, coll. « Questions de société », 1996.
- Boyle (T. C.), *Un ami de la Terre*, 2000, Grasset, 2001.
- Bradley (R.) et Duguid (S.) (ed.), *Environmental Ethics*, Simon Fraser University, 1988.
- Breitman (R.), *The Architect of Genocide. Himmler and the Final Solution*, Knopf, 1991.
- Bruneteau (B.), *Le siècle des génocides*, Armand Colin, 2005.
- Buffon (G.-L.) Leclerc de, *Œuvres complètes (de Buffon)*, Le Vasseur, 1884-1886.
- Burgat (F.) (dir.), *Penser le comportement animal. Contribution à une critique du réductionnisme*, Maison des sciences de l'homme/Quae, 2010.
- Burgat (F.), *Animal, mon prochain*, Odile Jacob, 1997.
- Burgat (F.), *L'animal dans les pratiques de consommation*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1998.
- Burgat (F.), *La protection de l'animal*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1997.
- Burgat (F.), *Liberté et inquiétude de la vie animale*, Kimé, 2006.
- Burgat (F.), *Une autre existence. La condition animale*, Albin Michel, coll. « Bibliothèque Idées », 2012.
- Buytendijk (F.-J.-J.), *De la douleur*, PUF, 1951.
- Caillois (R.), *L'Homme et le Sacré*, 1939, Folio, 1998.
- Caiozzo (A.) et Demartini (A.-E.) (dir.), *Monstre et imaginaire social*, Creaphis, 2008.
- Camos (V.), Cézilly (F.), Guenancia (P.), Sylvestre (J.-P.) (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, Quae, 2009.
- Canguilhem (G.), *La connaissance de la vie*, 1965, Vrin, 2003.
- Carol (A.), *Histoire de l'eugénisme en France. Les médecins et la procréation (XIX^e-XX^e siècle)*, Seuil, coll. « L'univers historique », 1995.
- Carruthers (P.), *The Animal Issue : Moral Theory in Practice*, Cambridge University Press, 1992.
- Carson (R.), *Printemps silencieux*, 1962, Wildproject Editions, 2012.
- Cassin (B.), Labarrière (J.-L.) et Romeyce-Dherbey (G.) (dir.), *L'animal dans l'Antiquité*, Vrin, 1997.
- Cassirer (E.), *Essai sur l'homme*, 1944.
- Caton l'Ancien, *De l'agriculture*.
- Cauvin (J.), *Naissance des divinités, naissance de l'agriculture. La révolution des symboles au Néolithique*, CNRS Editions, 1994.
- Cavalieri (P.) et Singer (P.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003.
- Cavalieri (P.), *The Animal Question. Why Nonhuman Animals Deserve Human Rights*, Oxford University Press, 2^{ème} éd., 2001.
- Cettina (N.), *Terrorisme. L'histoire de sa mondialisation*, L'Harmattan, 2001.
- Cézilly (F.), Giraldeau (L.-A.) et Theraulaz (G.), *Les sociétés animales : lions, fourmis et ouistitis*, Le Pommier, coll. « Le collège de la cité », 2006.
- Chaliand (G.) et TERNON (Y.), *1915-1917. Le génocide des arméniens*, Editions Complexe, 1980.
- Changeux (J.-P.) (dir.), *L'homme artificiel au service de la société*, Odile Jacob, 2007.

- Chanteur (J.), *Du droit des bêtes à disposer d'elles-mêmes*, Seuil, 1993.
- Chapouthier (G.), *Au bon vouloir de l'homme, l'animal*, Denoël, 1990.
- Chapouthier (G.), *Kant et le chimpanzé. Essai sur l'être humain, la morale et l'art*, Belin, coll. « Pour la science », 2009.
- Chapouthier (G.), *L'animal humain. Traits et spécificités*, L'Harmattan, 2004.
- Chauchard (P.), *Sociétés animales et société humaine*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1956.
- Chauvet (D.), *Contre la mentaphobie, L'âge d'homme*, 2014.
- Chauvin (R.), *Les sociétés animales*, 1963, PUF, coll. « Quadrige », 1999.
- Chauvin (R.), *Sociétés animales et sociétés humaines*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1984.
- Chebili (S.), *Figures de l'animalité dans l'œuvre de Michel Foucault*, L'Harmattan, coll. « Ouverture Philosophique », 2000.
- Cherry (C.) et Hanfling (O.), *Machine as Persons ?*, in D. Cockburn (ed.), *Human Beings*, Cambridge University Press, 1991.
- Christen (Y.), *L'animal est-il un philosophe ? Poussins kantien et bonobos aristotéliens*, Odile Jacob, 2013.
- Christen (Y.), *L'animal est-il une personne ?*, Flammarion, 2009.
- Christen (Y.), *Les surdoués du monde animal*, Editions du Rocher, 2009.
- Cicéron, *De la nature des dieux*.
- Cicéron, *De officiis*.
- Cicéron, *Des suprêmes biens et des suprêmes maux (De finibus)*.
- Civard-Racinais (A.), *Dictionnaire horripilé de la souffrance animale*, Fayard, 2010.
- Clarke (R.), *Naissance de l'Homme. Nouvelles découvertes. Nouvelles énigmes*, 1980, Seuil, coll. « Sciences », nouvelle éd. 2001.
- Cluet (M.) (dir.), *L'Amour des animaux dans le monde germanique 1760-2000*, PU Rennes, coll. « Etudes germaniques », 2006.
- CNER, *Recherche sur l'animal et santé de l'homme*, La Doc. fr., 2003.
- Coetzee (J. M.), *Elizabeth Costello*, Seuil, 2006.
- Colas (D.), *Races et racismes, de Platon à Derrida. Anthologie critique*, Plon, 2004.
- Collectif, *Le genre humain. La science face au racisme*, Editions Complexe, 1986.
- Comte (F.), *Dieu et Darwin. Débat sur les origines de l'homme*, J.-C. Lattès, 2008.
- Condorcet, *Œuvres de Condorcet*, Firmin Diderot Frères, 1847.
- Couchard (F.), *L'excision*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2003.
- Cyrulnik (B.) (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998.
- Cyrulnik (B.), de Fontenay (E.) et Singer (P.), *Les animaux aussi ont des droits*, Seuil, 2013.
- Cyrulnik (B.), Digard (J.-P.), Picq (P.) et Matignon (K.-L.), *La plus belle histoire des animaux*, Seuil, coll. « Points », 2000.
- d'Este (L.), *La condition animale. Plaidoyer pour un statut de l'animal*, préface A. Bougrain-Dubourg, Le sang de la Terre, 2006.
- Dadrian (V. N.), *Autopsie du génocide arménien*, Editions Complexe, 1995.
- Damasio (A. R.), *L'erreur de Descartes. La raison des émotions*, Odile Jacob, 1997.
- Damasio (A. R.), *Le sentiment même de soi. Corps, émotions, conscience*, Odile Jacob, 1999.
- Damasio (A. R.), *Spinoza avait raison. Joie et tristesse, le cerveau des émotions*, Odile Jacob, 2005.
- Danlos (J.), *De l'idée de crimes contre l'humanité en droit international*, Thèse philosophie, Caen, 2010.
- Darmon (P.), *Médecins et assassins à la Belle Epoque*, Seuil, 1989.
- Darwin (C.), *L'expression des émotions chez les hommes et les animaux*, 1872, Reinwald, 2^{ème} éd., 1890.

- Darwin (C.), *L'origine des espèces au moyen de la sélection naturelle, ou la préservation des races favorisées dans la lutte pour la vie*, 1859, Flammarion, 2008.
- Darwin (C.), *La descendance de l'homme et la sélection sexuelle*, préface C. Vogt, Reinwald, 1881.
- Darwin (C.), *La variation des animaux et des plantes à l'état domestique*, 1868.
- Daub (J.-L.), *Ces bêtes qu'on abat. Journal d'un enquêteur dans les abattoirs français (1993-2008)*, préface E. de Fontenay, L'Harmattan, 2009.
- Davis (L. A.), *La province de la mort. Archives américaines concernant le génocide des Arméniens (1915)*, préface Y. Ternon, Editions Complexe, 1994.
- de Beauvoir (S.), *Le deuxième sexe – I. Faits et mythes*, Gallimard, 1966.
- de Fontenay (E.), *Le silence des bêtes. La philosophie à l'épreuve de l'animalité*, Fayard, 1998.
- de Fontenay (E.), *Sans offenser le genre humain. Réflexions sur la cause animale*, Albin Michel, coll. « Bibliothèque Idées », 2008.
- de la Méthéric (J.-C.), *Principes de la philosophie naturelle dans lesquels on cherche à déterminer les degrés de certitude et de probabilité des connaissances humaines*, 1777, 2^{ème} éd., 1787.
- de Lamarck (J.-B.), *Philosophie zoologique*, 1809.
- de Las Casas (B.), *Très brève relation de la destruction des Indes, 1542-1543*, Mille et une nuits, 2006.
- de Linné (C.), *Système de la Nature. Classe première du règne animal, contenant les quadrupèdes vivipares et les cétacées*, 1735, Lemaire, 13^{ème} éd., 1793.
- de Montaigne (M.), *Essais*, 1580.
- de Pracontal (M.), Kaluchua. *Cultures, techniques et traditions des sociétés animales*, Seuil, coll. « Science ouverte », 2010.
- de Pury, (A.) *Homme et animal, Dieu les créa. Les animaux et l'Ancien Testament*, Labor et Fides, coll. « Essais bibliques », 1993.
- de Raymond (J.-F.) (dir.), *Les enjeux des Droits de l'Homme*, Larousse, 1988.
- de Romilly (J.), *La douceur dans la pensée grecque*, Les Belles Lettres, 1979.
- de Sade (D.-A. F.), *La Nouvelle Justine*, 1799.
- de Sade (D.-A. F.), *La philosophie dans le boudoir*, 1795.
- de Tocqueville (A.), *De la démocratie en Amérique*, 1835, Gallimard, coll. « Folio Histoire », 1961.
- de Vulpian (L.), *Rwanda, un génocide oublié ? Un procès pour mémoire*, préface L. Adler, postface P. Vincke, Editions Complexe, 2004.
- de Waal (F.), *De la réconciliation chez les primates*, 1989, Flammarion, coll. « Champs », 1992.
- DeKover (M.) et Lundblad (M.), *Humane Advocacy and Cultural Theory*, Columbia University Press, 2012.
- Delacampagne (C.), *De l'indifférence. Essai sur la banalisation du mal*, Odile Jacob, 1998.
- Delacampagne (C.), *Histoire de l'esclavage. De l'Antiquité à nos jours*, Le Livre de Poche, 2002.
- Delacampagne (C.), *L'invention du racisme. Antiquité et Moyen-Age*, Fayard, 1983.
- Delacampagne (C.), *Une histoire du racisme. Des origines à nos jours*, préface L. Adler, Le Livre de Poche, 2000.
- Delcourt (L.), *Empreinte et emprise de l'agrobusiness*, Syllepse, 2012.
- Delphy (C.), *Classer, dominer. Qui sont les « autres » ?*, La fabrique Editions, 2008.
- Delsol (M.), Feltz (B.) et Groessens (J.-M.), *Intelligence animale, intelligence humaine*, Vrin, 2008.
- Deprez (S.) et Lecuit (J.-B.) (dir.), *L'homme, une chose comme les autres ? Exploration interdisciplinaire de la frontière homme-chose*, L'Harmattan, coll. « Ouverture philosophique », 2012.
- Derathé (R.), *Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps*, Vrin, coll. « Histoire de la philosophie », 1995.

- Derrida (J.) et Roudinesco (E.), *De quoi demain... Dialogue*, Flammarion, 2001.
- Derrida (J.), *L'animal que donc je suis*, Galilée, 2006.
- Descartes (R.), *Discours de la méthode*, 1637, Flammarion, 2000.
- Descartes (R.), *Les passions de l'âme*, 1650.
- Descola (P.), *Par-delà nature et culture*, Gallimard, coll. « Bibliothèque des sciences humaines », 2005.
- Desor (D.), *Le comportement social des animaux. De l'art de vivre ensemble chez les fourmis, les rats, les loups et les autres...*, PU Grenoble, coll. « Vies sociales », 1999.
- Devall (B.) et Sessions (G.), *Deep ecology. Living as if Nature Mattered*, Peregrine Smith Books, 1985.
- di Tullio (B.), *Manuel d'Anthropologie criminelle*, Payot, 1951.
- Diderot (D.) et Le Rond d'Alembert (J.), *Encyclopédie, ou dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, 1765.
- Diderot (D.), *Le rêve de d'Alembert*, 1769, Flammarion, 2002.
- Digard (J.-P.), *L'homme et les animaux domestiques. Anthropologie d'une passion*, 1990, Fayard, rééd. 2009.
- Dillens (A.-M.) et Van Meenen (B.) (dir.), *La dignité aujourd'hui. Perspectives philosophiques et théologiques*, Facultés universitaires de Saint-Louis, 2007.
- Dilly (A.), *De l'âme des bêtes, où l'on explique leurs actions par la seule machine selon les principes de Descartes*, 1676.
- Dombrowski (D. A.), *Babies and Beasts. The Argument from Marginal Cases*, University of Illinois Press, 1997.
- Dortier (J.-F.), *L'homme, cet étrange animal... Aux origines du langage, de la culture et de la pensée*, Editions Sciences Humains, 2004.
- Dower (J. W.), *War Without Mercy. Race and Power in the Pacific War*, Pantheon, 1986.
- Dubois (Ph. J.), *Vers l'ultime extinction ? La biodiversité en danger*, préface N. Hulot, Editions de la Martinière, 2004.
- Dubreuil (C.-M.), *Libération animale et végétarisation du monde. Ethnologie de l'antisécisme français*, préface S. Dalla Bernardina, Editions CTHS, 2013.
- Dupeyron (F.), *Nos idées sur l'enfance. Etude des représentations de l'enfance en Occident*, L'Harmattan, coll. « Pour Comprendre », 2010.
- Durel (A.), *L'empire des choses. Quatuor pour la fin des temps*, L'Harmattan, coll. « Ouverture philosophique », 2004.
- Durkheim (E.), *Le suicide*, 1897.
- Engelhardt (H. T.), *The Foundations of Bioethics*, 1986, Oxford University Press, 2^{ème} éd., 1996.
- Engélibert (J.-P.), Campos (L.), Coquio (C.) et Chapoutier (G.) (dir.), *La question animale. Entre science, littérature et philosophie*, PU Rennes/Espace Mendès France, coll. « Interférences », 2011.
- Espinas (A.), *Des sociétés animales*, 1877, Félix Alcan, 4^{ème} éd., 1935.
- Evans-Pritchard (E.), *La femme dans les sociétés primitives*, PUF, 1971.
- Farrachi (A.), *Les poules préfèrent les cages. Quand la science et l'industrie nous font croire n'importe quoi*, Albin Michel, 2000.
- Fauconnet (P.), *La responsabilité. Etude de sociologie*, Félix Alcan, 1920.
- Ferone (G.) et Vincent (J.-D.), *Bienvenue en Transhumanie. Sur l'homme de demain*, Grasset, 2011.
- Ferry (L.) et Germé (C.), *Des animaux et des hommes. Anthologie des textes remarquables écrits sur le sujet, du XV^e siècle à nos jours*, Le Livre de Poche, 1994.
- Ferry (L.), *Le Nouvel Ordre écologique. L'arbre, l'animal et l'homme*, Grasset, 1992.
- Fichte (J. G.), *Fondement du droit naturel*, 1796.
- Fisher (E.), *Woman's Creation. Sexual Evolution and the Shaping of Society*, McGraw-Hill, 1979.

- Foer (J. S.), *Faut-il manger les animaux ?*, Points, 2012.
- Fohlen (C.), *Les Noirs aux Etats-Unis*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 9^{ème} éd., 1994.
- Foucault (M.), *Histoire de la folie à l'âge classique*, 1972, Gallimard, 2008.
- Foucault (M.), *Les anormaux. Cours au Collège de France (1974-1975)*, Seuil/Gallimard, 1999.
- Foucault (M.), *Les mots et les choses*, Gallimard, 1966.
- Franche (D.), *Généalogie du génocide rwandais*, Editions Tribord, 2004.
- Freud (S.), *Une difficulté de la psychanalyse*, 1917.
- Friedlander (H.), *The Origins of Nazi Genocide. From Euthanasia to the Final Solution*, Chapel Hill, 1995.
- Frossard (A.), *Le crime contre l'humanité*, Robert Laffond, 1987.
- Fukuyama (F.), *La fin de l'Homme. Les conséquences de la révolution biotechnique*, 2002, Gallimard, coll. « Folio Actuel », 2007.
- Garcia (T.), *Nous, animaux et humains. Actualité de Jeremy Bentham*, François Bourin Editeur, coll. « Philosophie », 2011.
- Garlan (Y.), *Les esclaves en Grèce ancienne*, 1982, La Découverte, 1995.
- Garner (R.), *A Theory of Justice for Animals. Animals Rights in a Nonideal World*, Oxford University Press, 2013.
- Garnsey (P.), *Conceptions de l'esclavage d'Aristote à saint Augustin*, 1996, Les Belles Lettres, coll. « Histoire », 2004.
- Garreau (G.), *L'agrobusiness*, Calmann-Lévy, 1977.
- Gassendi (P.), *Recherches métaphysiques, ou des doutes et instances contre la métaphysique de Descartes et ses réponses*, 1644.
- Gautier (A.), *La domestication. Et l'homme créa ses animaux*, Editions Errance, 1990.
- Gayraud (J.-F.) et Sénat (D.), *Le terrorisme*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2^{ème} éd., 2006.
- Gernet (L.), *Anthropologie de la Grèce antique*, 1968, Flammarion, coll. « Champs Histoire », 1995.
- Giroux (V.), *Les droits fondamentaux des animaux : une approche anti-spéciste*, Thèse philosophie, Montréal, 2011.
- Glorion (C.), *La course folle. Les généticiens parlent*, Editions des Arènes, 2000.
- Godin (C.), *Dictionnaire de philosophie*, Fayard/Editions du temps, 2004.
- Godin (C.), *La fin de l'humanité*, Champ Vallon, 2003.
- Godlovitch (S.), Godlovitch (R.) et Harris (J.) (ed.), *Animals, Men and Morals*, Littlehampton Book Services, 1971.
- Goffi (J.-Y.), *Le philosophe et ses animaux. Du statut éthique de l'animal*, Editions Jacqueline Chambon, 1994.
- Goffi (J.-Y.), *Qu'est-ce que l'animalité ?*, Vrin, coll. « Chemins philosophiques », 2004.
- Goldberg (J.), *Ethologie animale et humaine. Communication et comportement*, Editions Frison-Roche, 2010.
- Goldhagen (D. J.), *Les bourreaux volontaires de Hitler. Les allemands ordinaires et l'Holocauste*, Seuil, 1997.
- Gomez-Muller (A.), *Chemins d'Aristote*, Editions du Félin, 1991.
- Gontier (T.) (dir.), *Animal et animalité dans la philosophie de la Renaissance et à l'âge classique*, Peeters, 2005.
- Gontier (T.), *L'homme et l'animal. La philosophie antique*, PUF, coll. « Philosophies », 1999.
- Gontier (T.), *La question de l'animal. Les origines du débat moderne*, Hermann, coll. « Philosophie », 2011.
- Goodall (J.), *Through a Window. My Thirty Years with the Chimpanzees of Gombe*, 1990, Mariner Books, 2000.

- Gossiaux (P.-P.), *L'homme et la nature. Genèses de l'anthropologie à l'âge classique (1580-1750)*, De Boeck, 2^{ème} éd., 1995.
- Gould (S. J.), *Darwin et les grandes énigmes de la vie. Réflexions sur l'histoire naturelle*, 1977, Seuil, 1997.
- Gould (S. J.), *La Mal-Mesure de l'homme*, Odile Jacob, 1997, rééd. 2009.
- Gould (S. J.), *Le sourire du flamand rose*, Seuil, coll. « Points », 1988.
- Gouteux (J.-P.), *La nuit rwandaise : l'implication française dans le dernier génocide du siècle*, Izuba Editions/Esprit frappeur, 2002.
- Grapin (P.), *L'anthropologie criminelle*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1973.
- Grégoire de Nysse, *De la création de l'homme*.
- Grégoire de Nysse, *Homélies sur l'Ecclésiaste*.
- Grenier (R.), *Les larmes d'Ulysse*, Gallimard, 1998.
- Grey (S.), *Les vols secrets de la CIA. Comment l'Amérique a sous-traité la torture*, Calmann-Lévy, 2007.
- Griffin (D. R.), *La pensée animale*, 1984, Denoël, 1988.
- Griffin (D. R.), *Animal Minds. Beyond Cognition to Consciousness*, 1992, University of Chicago Press, 2001.
- Griffin (D. R.), *The Question of Animal Awareness. Evolutionary Continuity of Mental Experience*, 1976, Rockefeller University Press, 1981.
- Gros (F.) et Hubert (G.) (dir.), *Vers un anti-destin ? Patrimoine génétique et droits de l'Humanité*, Odile Jacob, 1992.
- Guichet (J.-L.) (coord.), *Douleur animale, douleur humaine. Données scientifiques, perspectives anthropologiques, questions éthiques*, Quae, 2010.
- Guichet (J.-L.) (éd.), *Usages politiques de l'animalité*, L'Harmattan, 2008.
- Guichet (J.-L.), *Problématiques animales. Théorie de la connaissance, anthropologie, éthique et droit*, CNED/PUF, 2011.
- Guichet (J.-L.), *Rousseau, l'animal et l'homme. L'animalité dans l'horizon anthropologique des Lumières*, Cerf, coll. « La nuit surveillée », 2006.
- Guillaumin (C.), *L'idéologie raciste*, Gallimard, coll. « Folio/essais », 2002.
- Guillebaud (J.-C.), *Le goût de l'avenir*, Seuil, 2003.
- Guillebaud (J.-C.), *Le principe d'humanité*, Seuil, 2001.
- Guintard (C.) et Mazzoli-Guintard (C.) (dir.), *Elevage d'hier, élevage d'aujourd'hui. Mélanges d'Ethnozootecnie offerts à Bernard Denis*, PU Rennes, 2004.
- Habermas (J.), *De l'éthique de la discussion*, 1991, Le Cerf, 1992.
- Habermas, *L'avenir de la nature humaine. Vers un eugénisme libéral ?*, Gallimard, coll. « Essais », 2002.
- Hardouin-Fugier (E.), *Histoire de la corrida en Europe du XVIII^e au XXI^e siècle*, préface M. Agulhon, Connaissances et Savoirs, 2005.
- Hardouin-Fugier (E.), Reus (E.) et Olivier (D.), *Luc Ferry ou le rétablissement de l'ordre*, Tahin party, 2002.
- Hatzfeld (J.), *Une saison de machettes*, Seuil, 2003.
- Hauser (M. D.), *A quoi pensent les animaux ?*, Odile Jacob, 2002.
- Hauskeller (M.), *Biotechnology and the Integrity of Life. Talking Public Fears Seriously*, Ashgate, 2007.
- Hegel (G. W. F.), *Philosophie de la nature*, Librairie philosophique de Ladrance, 1866.
- Hegel (G. W. F.), *Principes de la philosophie du droit*, 1821.
- Heidegger (M.), *Les concepts fondamentaux de la métaphysique. Monde-finitude-solitude*, 1929-1930, Gallimard, 1992.
- Heidegger (M.), *Qu'est-ce qu'une chose ? 1935-1936*, Gallimard, 1988.

- Helvétius (C.-A.), *De l'homme*, 1773, in *Œuvres complètes de M. Helvétius*, Londres, 1777.
- Héritier (F.) (dir.), *De la violence II*, Odile Jacob, 1999.
- Héritier (F.), *Masculin/Féminin II. Dissoudre la hiérarchie*, 2002, Odile Jacob, coll. « Poches Essais », 2012.
- Hésiode, *Les travaux et les jours*.
- Hilberg (H.), *La destruction des Juifs d'Europe*, Gallimard, coll. « Folio histoire », 2006, 3 t.
- Hobbes (T.), *De la nature humaine, ou Exposition des facultés, des actions et des passions de l'âme, et de leurs causes déduites d'après des principes philosophiques qui ne sont ni reçus ni connus*, 1640.
- Hodgen (M. T.), *Early Anthropology in the Sixteenth and Seventeenth Century*, University of Pennsylvania Press, 1964, rééd. 2009.
- Hottois (G.) et Missa (J.-N.) (dir.), *Nouvelle encyclopédie de bioéthique. Médecine, environnement, biotechnologie*, De Boeck, 2001.
- Houdebine (L.-M.), *Transgénèse animale et clonage*, Dunod, 2001.
- Hugo (V.), *Les misérables*, 1862.
- Hume (D.), *Essais moraux et politiques*, 1742, in *Œuvres de David Hume*, Amsterdam, 1764, t. 1.
- Hutcheson (F.), *Système de philosophie morale*, Regnault, 1770.
- Isaac (J.), *Genèse de l'antisémitisme*, Calmann-Lévy, 1956.
- Jacob (A.) (dir.), *Encyclopédie philosophique universelle*, PUF, 1992.
- Jacquard (A.), *L'héritage de la liberté. De l'animalité à l'humanité*, Seuil, coll. « Points Sciences », 1991.
- Jeangène Vilmer (J.-B.), *Anthologie d'éthique animale. Apologies des bêtes*, PUF, 2011.
- Jeangène Vilmer (J.-B.), *Ethique animale*, préface P. Singer, PUF, coll. « Ethique et philosophie morale », 2008.
- Jeangène Vilmer (J.-B.), *L'éthique animale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2011.
- Jonas (H.), *Evolution et liberté*, Payot & Rivages, 2000.
- Jonas (H.), *Le Principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*, 1979, Cerf, 1990.
- Jouventin (P.), Chauvet (D.) et Utria (E.) (dir.), *La raison des plus forts. La conscience déniée aux animaux*, Imho, coll. « Radicaux libres », 2010.
- Juan (S.), *Critique de la déraison évolutionniste. Animalisation de l'homme et processus de « civilisation »*, L'Harmattan, coll. « Sociologies et environnement », 2006.
- Kahn (A.) et Papillon (F.), *Copies conformes. Le clonage en question*, NiL éditions, 1998.
- Kahn (A.) et Papillon (F.), *Le secret de la salamandre. La médecine en quête d'immortalité*, Nil Editions, 2005.
- Kant (E.), *Anthropologie du point de vue pragmatique*, 1798.
- Kant (E.), *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine*, 1786.
- Kant (E.), *Critique de la faculté de juger*, 1790, Vrin, 1993.
- Kant (E.), *Doctrine du droit*, 1796, Auguste Durand, 1853.
- Kant (E.), *Fondements de la métaphysique des mœurs*, 1792, Flammarion, coll. « Le Monde de la philosophie », 2008.
- Kant (E.), *Leçons d'éthique*, 1775-1780, Le Livre de Poche, coll. « Classiques de la philosophie », 1997.
- Kaplan (F.), *Des singes et des hommes. La frontière du langage*, Fayard, 2001.
- Keenan (J. P.), Gallup Jr (G. G.), & Falk (D.), *The Face in the Mirror. The Search for the Origins of Consciousness*, Ecco, 2003.
- Kemp (P.), *L'irremplaçable. Une éthique de la technologie*, Cerf, 1997.
- Kemp (H.), *La révolution biolithique. Humains artificiels et machines animées*, Albin Michel, 1998.

- Kevles (D. J.), *Au nom de l'eugénisme. Génétique et politique dans le monde anglo-saxon*, PUF, coll. « Science, droit et société », 1995.
- Kévorkian (R.), *Le génocide des arméniens*, Odile Jacob, 2006.
- Klemperer (V.), *La langue du III^{ème} Reich*, Albin Michel, 1996.
- Kramer (S. N.), *L'Histoire commence à Sumer*, 1957, Flammarion, coll. « Champs histoire », 2009.
- Krantz (S. L.), *Refuting Peter Singer's Ethical Theory. The Importance of Human Dignity*, Greenwood Press, 2002.
- Kressel (N. J.), *Mass Hate. The Global Rise of Genocide and Terror*, Westview, 2002.
- Kühl (S.), *The Nazi Connection. Eugenics, American Racism, and German National Socialism*, Oxford University Press, 1994.
- Kuper (L.), *Genocide. Its Political Use in the Twentieth Century*, Penguin Books, 1981.
- Kurzweil (R.), *Humanité 2.0. La Bible du changement*, M21 Editions, 2007.
- Labarrière (J.-L.), *La condition animale. Etudes sur Aristote et les Stoïciens*, Peeters, 2005.
- Lactance, *De la colère de Dieu*.
- Lafont (M.), *L'extermination douce*, Editions de l'AREFPPI, 1987.
- Lamarck (J.-B.-P.-A.), *Philosophie zoologique, ou exposition des considérations relatives à l'histoire naturelle des animaux, à la diversité de leur organisation et des facultés qu'ils en obtiennent, aux causes physiques qui maintiennent en eux la vie et donnent lieu aux mouvements qu'ils exécutent, enfin à celles qui produisent les unes le sentiment, et les autres l'intelligence de ceux qui en sont doués*, 1809, Baillière, 1830.
- Larochelle (G.), De Koninck (T.) (coord.), *La dignité humaine. Philosophie, droit, politique, économie, médecine*, PUF, 2005.
- Larrère (C.) et Larrère (R.), (dir.), *La crise environnementale*, INRA Editions, 1997.
- Larrère (C.) et Larrère (R.), *Du bon usage de la nature. Pour une philosophie de l'environnement*, Aubier, coll. « Alto », 1997.
- Larrère (C.), *Les philosophies de l'environnement*, PUF, 1997.
- Laugier (S.) (dir.), *Tous vulnérables ? Le care, les animaux et l'environnement*, Payot & Rivages, coll. « Petite Bibliothèque Payot », 2012.
- Le Bouyer de Fontenelle (B.), *Lettres galantes du chevalier d'Her****, Amsterdam, 1701.
- Le Breton (D.), *Anthropologie de la douleur*, Métailié, coll. « Sciences humaines », 2^{ème} éd., 2006.
- Le Breton (D.), *Anthropologie du corps et modernité*, PUF, coll. « Quadrige essais débats », 5^{ème} éd., 2008.
- Le Douarin (N.), *Des chimères, des clones et des gènes*, Odile Jacob, coll. « Sciences », 2000.
- Leclant (J.) (dir.), *Dictionnaire de l'Antiquité*, PUF, 2005.
- Lecourt (D.), *Humain, posthumain. La technique et la vie*, PUF, coll. « Science, histoire et société », 2003.
- Lecourt (D.), *L'Amérique entre la Bible et Darwin*, 1998, PUF, coll. « Quadrige essais débats », 2007.
- Legendre (P.), *De la Société comme Texte. Linéaments d'une Anthropologie dogmatique*, Fayard, 2001.
- Legendre (P.), *Sur la question dogmatique en Occident*, Fayard, 1999.
- Leibniz (G. W.), *Discours de métaphysique*, 1686.
- Leibniz (G. W.), *Principes de la nature et de la grâce fondés en raison, ou thèses rédigées en faveur du Prince Eugène*, 1714.
- Leopold (A.), *Almanach d'un comté des sables*, 1949, Flammarion, 2000.
- Lerner (G.), *The Creation of Patriarchy*, Oxford University Press, 1986.
- Lestel (D.), *L'animal est l'avenir de l'homme*, Fayard, 2010.
- Lestel (D.), *L'animal singulier*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2004.
- Lestel (D.), *L'animalité. Essai sur le statut de l'humain*, Hatier, coll. « Optiques philosophie », 1996.

- Levi (P.), *Si c'est un homme*, 1947, Julliard, 1987.
- Levinas (E.), *Difficile liberté*, 1984, Le Livre de Poche, 1990.
- Levinas (E.), *Totalité et Infini*, 1961, Le Livre de Poche, 1990.
- Lévi-Strauss (C.), *Anthropologie structurale deux*, Plon, 1973.
- Lévi-Strauss (C.), *Le regard éloigné*, Plon, 1983.
- Lévi-Strauss (C.), *Les structures élémentaires de la parenté*, Mouton, 1967.
- Lévi-Strauss (C.), *Race et histoire*, 1952, Denoël, coll. « Folio/Essais », 1987.
- Lewy (G.), *La persécution des tsiganes par les nazis*, Les belles lettres, 2003.
- Liddick (D.R.), *Eco-Terrorism. Radical Environmental and Animal Liberation Movements*, Prager Publishers, 2006.
- Lifton (R. J.), *Les médecins nazis. Le meurtre médical et la psychologie du génocide*, Robert Laffont, 1989.
- Linden (E.), *Ces singes qui parlent*, Seuil, coll. « Science ouverte », 1979.
- Linzey (A.), *Animal Gospel*, Westminster/John Knox Press, 2005.
- Linzey (A.), *Animal Theology*, University of Illinois Press, 1995.
- Littre (E.), *Dictionnaire de la langue française*, Editions du cap, 1974, 4 t.
- Locard (H.), *Le « petit livre rouge » de Pol Pot, ou les paroles de l'Angkar*, préface D. Chandler, L'Harmattan, 1996.
- Locke (J.), *Essai philosophique concernant l'entendement humain*, 1690.
- Lombroso (C.), *L'homme criminel. Etude anthropologique et psychiatrique*, 1876, Félix Alcan, 1895, 2 t.
- Long (D.), *Ecoterrorism*, Facts on File, 2004.
- Lorenz (K.), *L'Aggression. Une histoire naturelle du mal*, 1963, Flammarion, 1969.
- Lorenz (K.), *Les fondements de l'éthologie*, 1981, Flammarion, coll. « Champs sciences », 2009.
- Lovelock (J.), *La revanche de Gaïa. Pourquoi la Terre riposte-t-elle ?*, Flammarion, 2007.
- Lovelock (J.), *La Terre est un être vivant. L'hypothèse Gaïa*, 1979, Flammarion, coll. « Champs Sciences », 1993.
- Machiavel (N.), *Œuvres complètes*, Auguste Desrez éditeur, 1837.
- Magnard (P.) (éd.), *La dignité de l'homme*, Honoré Champion Editeur, 1995.
- Mahé (M.), *Qu'est-ce que l'homme... Essai d'anthropologie intégrale*, Pierre Téqui éditeur, coll. « Questions disputées », 2009.
- Malebranche (N.), *De la recherche de la vérité*, 1675.
- Malson (L.), *Animaux et philosophes*, Editions du Laveur, 2008.
- Marcel (G.), *La dignité humaine et ses assises existentielles*, Aubier-Montaigne, 1964.
- Martin (X.), *Régénérer l'espèce humaine. Utopie médicale et Lumières (1750-1850)*, Dominique Martin Morin, 2008.
- Martin (X.), *Voltaire méconnu. Aspects cachés de l'humanisme des Lumières (1750-1800)*, Dominique Martin Morin, 2006.
- Marx (K.), *Le capital*, 1867.
- Mason (J.), *An Unnatural Order. The Roots of Our Destruction of Nature*, Lantern Books, 2005.
- Masson (J. M.) et McCarthy (S.), *Quand les éléphants pleurent. La vie émotionnelle des animaux*, Albin Michel, 1997.
- Matignon (K.-L.), *L'animal objet d'expériences. Entre l'éthique et la santé publique*, Anne Carrière, 1998.
- Mauss (M.), *Sociologie et Anthropologie*, 1950, PUF, 1983.
- McGrew (W. C.), *Chimpanzee Material Culture. Implications for Human Evolution*, Cambridge University Press, 1992.
- McLaren (A.) (coord.), *Le clonage*, Editions du Conseil de l'Europe, 2002.

- Memmi (A.), *Le racisme*, Gallimard, 1982.
- Merle (R.), *Le propre de l'homme*, Editions de Fallois, 1989.
- Merleau-Ponty (M.), *Causeries*, 1948, Seuil, 2002.
- Mesure (S.) et Savidan (P.) (dir.), *Dictionnaire des sciences humaines*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2006.
- Michaud (Y.) (dir.), *Qu'est-ce que l'humain ?*, Odile Jacob, 2000.
- Midgley (M.), *Animals and Why They Matter*, University of Georgia Press, 1983, rééd. 1998.
- Mill (J. S.), *De l'assujettissement des femmes*, Guillaumin et C^{ie}, 1869.
- Mill (J. S.), *L'utilitarisme*, 1861, Flammarion, coll. « Champs classiques », 1988.
- Molinier (P.), Laugier (S.), Paperman (P.), *Qu'est-ce que le care ? Souci des autres, sensibilité, responsabilité*, Payot & Rivages, « Petite Bibliothèque Payot », 2009.
- Monod (J.-C.), *Penser l'ennemi, affronter l'exception. Réflexions critiques sur l'actualité de Carl Schmitt*, La Découverte, 2006.
- Montesquieu, *Lettres persanes*, 1721.
- Montesquieu, *Mes pensées*, 1799.
- Moreau de Maupertuis (P.-L.), *Essai de philosophie morale*, Berlin, 1749.
- Morell (V.), *Animal Wise. The Thoughts and Emotions of Our Fellow's Creatures*, Crown, 2013.
- Morin (E.), *La méthode – 1. La Nature de la Nature*, Seuil, coll. « Points Essais », 1977.
- Müller (D.) et Poltier (H.) (dir.), *Un Homme nouveau avec le clonage ? Fantômes, raisons, défis*, Labor et Fides, 2005.
- Müller-Hill (B.), *Science nazie, science de mort. L'extermination des juifs, des tziganes et des malades mentaux de 1933 à 1945*, Odile Jacob, 1989.
- Naess (A.) et Rothenberg (D.), *Vers l'écologie profonde*, 1992, WildProject, 2009.
- Naess (A.), *Ecologie, communauté et style de vie*, 1989, Editions MF, 2008.
- Nash (R.), *The Rights of Nature. A History of Environmental Ethics*, University of Wisconsin Press, 1989.
- Nelson (L.), *System of Ethics*, 1932, Yale University Press, 1956.
- Nicolino (F.), *Bidoche. L'industrie de la viande menace le monde*, Babel, 2009.
- Nietzsche, *Ainsi parlait Zarathoustra*, 1883.
- Noske (B.), *Beyond Boundaries. Humans and Animals*, Black Rose Books, 1997.
- Nouët (J.-C.) et Chapouthier (G.) (dir.), *Humanité, animalité : quelles frontières ?*, Connaissances et Savoirs, 2006.
- Nussbaum (M. C.), *Frontiers of Justice. Disability, Nationality, Species Membership*, Harvard University Press, 2006.
- Obadia (L.) et Carret (G.) (dir.), *Représenter, classer, nommer. Regards croisés sur la médecine*, EME, coll. « Proximités sociologie », 2007.
- Offray de La Mettrie (J.), *L'homme machine*, 1747.
- Olf-Nathan (J.) (dir.), *La science sous le Troisième Reich. Victime ou alliée du nazisme ?*, Seuil, 1993.
- Origène, *Contre Celse*.
- Orwell (G.), *1984*, 1949, Gallimard, coll. « Folio », 2010.
- Ovide, *Les métamorphoses*.
- Paccalet (Y.), *L'humanité disparaîtra, bon débarras !*, Arthaud, 2006.
- Packard (V.), *L'Homme remodelé*, Calmann-Lévy, 1978.
- Pascal (B.), *Pensées*, 1670.
- Passmore (J.), *Man's Responsibility for Nature. Ecological Problems and Western Traditions*, 1974.

- Patterson (C.), *Un éternel Treblinka*, Calmann-Lévy, 2008.
- Pelluchon (C.), *Éléments pour une éthique de la vulnérabilité. Les hommes, les animaux, la nature*, Cerf, coll. « Humanités », 2011.
- Pelt (J.-M.) (avec la collaboration de F. Steffan), *Les Langages secrets de la nature*, Le Livre de Poche, 1998.
- Pepperberg (I. M.), *Alex & Me : How a Scientist and a Parrot Discovered a Hidden World of Animal Intelligence – and Formed a Deep Bond in the Process*, Harper, 2009.
- Pepperberg (I. M.), *The Alex Studies. Cognitive and Communicative Abilities of Grey Parrots*, Harvard University Press, 2002.
- Perrier (E.), *La philosophie zoologique avant Darwin*, Félix Alcan, 1884.
- Philonenko (A.), *Schopenhauer critique de Kant*, Les Belles Lettres, 2005.
- Pichot (A.), *La société pure. De Darwin à Hitler*, Flammarion, 2000.
- Platon, *Le Politique*.
- Platon, *Les Lois*, traduction de V. Cousin, Pichon, Libraire-Editeur, 1832.
- Plutarque, *L'intelligence des animaux*, Arléa, 2012.
- Poliakov (L.) (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975.
- Poliakov (L.), *Histoire de l'antisémitisme – 2. L'âge de la science*, Calmann-Lévy, 1955, rééd. 1991.
- Poliakov (L.), *Le mythe aryen*, Calmann-Lévy, 1971.
- Porcher (J.) et Pereira (C.) (dir.), *Toréer sans la mort ?*, Quae, 2011.
- Porphyre, *De l'abstinence*.
- Primatt (H.), *A Dissertation on the Duty of Mercy and Sin of Cruelty to Brutes Animals*, R. Hett, 1776.
- Proudhon (P.-J.), *De la justice dans la Révolution et dans l'Eglise*, Garnier frères, 1858.
- Proust (J.), *Les animaux pensent-ils ?*, 2003, Bayard, coll. « Le temps d'une question », nouvelle éd. revue et augmentée, 2010.
- Pseudo-Xénophon, *La République des Athéniens*.
- Quétel (C.), *Histoire de la folie de l'Antiquité à nos jours*, Tallandier, 2009.
- Rachels (J.), *Can Ethics Provide Answers ? And Others Essays in Moral Philosophy*, Rowman & Littlefield Publishers, 1997.
- Rachels (J.), *Created from Animals. The Moral Implications of Darwinism*, Oxford University Press, 1990.
- Rawls (J.), *Théorie de la justice*, 1971, Seuil, coll. « Points Essais », 2009.
- Réal (J.), *Bêtes et juges*, Buchet-Chastel, 2006.
- Réal (J.), *L'homme et la bête*, préface D. Houssin, Stock, 1999.
- Réal (J.), *Voronoff*, Stock, 2001.
- Reeves (H.) et Lenoir (F.), *Mal de terre*, Seuil, coll. « Points sciences », 2005.
- Reiss (D.), *The Dolphin in the Mirror. Exploring Dolphin Minds and Saving Dolphin Lives*, Houghton Mifflin Harcourt, 2010.
- Rémy (C.), *La fin des bêtes. Une ethnographie de la mise à mort des animaux*, Economica, 2009.
- Renck (J.-L.) et Servais (V.), *L'éthologie. Histoire naturelle du comportement*, Seuil, coll. « Points Sciences », 2002.
- Renneville (M.), *Le langage des crânes. Une histoire de la phrénologie*, préface G. Lantéri-Laura, Institut d'édition Sanofi-Synthélabo, 2000.
- Reus (E.), Olivier (D.), Rachels (J.) et Bonnardel (Y.), *Espèces et éthique. Darwin : une révolution à venir*, Editions Tahin Party, 2001.
- Revue *Anthropozoologica*, Domestications animales : dimensions sociales et symboliques, n° 2004/39-1.

- Revue Critique, *Ethique et esthétique de la corrida*, n° 723-724 / août-sept. 2007.
- Revue Critique, *L'animalité*, n° 375-376 / août-sept. 1978.
- Reynaud Paligot (C.), *La République raciale. Paradigme racial et idéologie républicaine (1860-1930)*, préface C. Charle, PUF, 2006.
- Ribotto (R.), *Ecoterroristes ou Ecoguerriers ? Désobéissance civile et action directe*, Editions du Cygne, 2008.
- Ribotto (R.), *L'écologie profonde*, Editions du Cygne, 2007.
- Ricot (J.), *Leçon sur l'humain et l'inhumain*, PUF, coll. « Major », 1998.
- Rigouste (M.), *L'ennemi intérieur. La généalogie coloniale et militaire dans la France contemporaine*, La Découverte, 2009.
- Rossi (S.) et Van der Henst (J.-B.) (dir.), *Psychologies du raisonnement*, De Boeck, coll. « Ouvertures Psychologiques », 2007.
- Roszak (T.), *Person/Planet. The Creative Disintegration of Industrial Society*, 1978, iUniverse, 2003.
- Rousseau (J.-J.), *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*, 1754, Flammarion, 1992.
- Rousseau (J.-J.), *Œuvres complètes*, Armand Aubrée, 1832.
- Rowlands (M.), *Animal Rights. A Philosophical Defence*, Palgrave Macmillan, 1998.
- Rowlands (M.), *Animals Like Us*, Verso, 2002.
- Ruesch (H.), *Ces bêtes qu'on torture inutilement. Aucune découverte médicale n'est due à l'expérimentation animale*, Editions Pierre-Marcel Favre, 1980.
- Ruesch (H.), *Expérimentation animale. Honte et échecs de la médecine*, Nouvelles Presses Internationales/Civis, 1992.
- Ruffié (J.), *De la biologie à la culture*, Flammarion, 1983, 2 vol.
- Rufin (J.-C.), *Le parfum d'Adam*, Flammarion, 2007.
- Rurangwa (R.), *Génocidé, J'ai lu*, 2007.
- Russel (W.), Burch (R. L.), *Principles of Human Experimental Technique*, 1959.
- Ryder (R. D.), *Animal Revolution. Changing Attitudes Towards Speciesism*, 1989, Berg, 2000.
- Ryder (R. D.), *Victims of Science*, Centaur Press, 1983.
- Saint Augustin, *La cité de Dieu*.
- Saint Bernard de Clairvaux, *Traité de l'amour de Dieu*.
- Saint Paul, *Epître aux Colossiens*.
- Saint Paul, *Epître aux Ephésiens*.
- Saint Paul, *Epître aux Galates*.
- Saint Paul, *Première épître aux Corinthiens*.
- Saint Thomas d'Aquin, *Somme contre les gentils*.
- Saint Thomas d'Aquin, *Somme théologique*.
- Salt (H.), *Les droits de l'animal considérés dans leur rapport avec le progrès social*, 1892, H. Welter, 1900.
- Santuret (J.), *Le refus du sens. Humanité et crime contre l'humanité*, Ellipses, coll. « Polis », 1996.
- Sanz (C. M.), Call (J.) & Boesch (C.) (ed.), *Tool Use in Animals. Cognition and Ecology*, Cambridge University Press, 2013.
- Sapontzis (S. F.), *Morals, Reason, and Animals*, Temple University Press, 1987.
- Sartre (J.-P.), *L'Être et le Néant*, 1943, Gallimard, 1976.
- Sax (B.), *Animals in the Third Reich. Pets, Scapegoats, and the Holocaust*, Foreword by K. P. Fischer, Continuum, 2000.
- Schaeffer (J.-M.), *La fin de l'exception humaine*, Gallimard, coll. « Essais », 2007.

- Schaler (J. A.) (ed.), *Peter Singer Under Fire. The Moral Iconoclast Faces His Critics*, Carus Publishing, 2009.
- Schopenhauer (A.), *Le fondement de la morale*, 1839, Félix Alcan, 4^{ème} éd., 1891.
- Sémelin (J.), *Purifier et détruire. Usages politiques des massacres et génocides*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2005.
- Sénèque, *De Clementia*.
- Sénèque, *De Ira*.
- Sénèque, *De la brièveté de la vie*.
- Sénèque, *Lettres à Lucilius*.
- Serres (M.), *Le Contrat Naturel*, François Bourin, 1990.
- Sève (L.), *Pour une critique de la raison bioéthique*, Odile Jacob, 1994.
- Shumaker (R. W.), Walkup (K. R.) & Beck (B. B.), *Animal Tool Behavior. The Use and Manufacture of Tools by Animals*, Foreword by G. M. Burghardt, Johns Hopkins University Press, 2011.
- Silver (L. M.), *Remaking Eden : Cloning and Beyond in a Brave New World*, Avon Books, 1998.
- Singer (C.), *Vichy, l'Université et les juifs*, Les Belles Lettres, 1992.
- Singer (I. B.), *Un jeune homme à la recherche de l'amour*, 1976, Stock, 2001.
- Singer (P.) (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006.
- Singer (P.) et Kuhse (H.) (*Should the Baby Live ? Problem of Handicapped Infants*, Oxford University Press, 1985.
- Singer (P.), *L'égalité animale expliquée aux humain-es*, Editions Tahin Party, 2002.
- Singer (P.), *La libération animale*, 1975, Grasset, 1993 ; Payot & Rivages, coll. « Petite Bibliothèque Payot », 2012.
- Singer (P.), *Questions d'éthique pratique*, 1993, Bayard Editions, 1997.
- Skinner (B. F.), *Par-delà la liberté et la dignité*, Robert Laffont, 1972.
- Spiegel (M.), *The Dreaded Comparison : Human and Animal Slavery*, preface by A. Walker, Mirror Books, 1988.
- Stannard (D. E.), *American Holocaust. The Conquest of the New World*, Oxford University Press, 1992.
- Stegmann (U. E.) (ed.), *Animal Communication Theory. Information and Influence*, Cambridge University Press, 2013.
- Sussan (R.), *Les utopies posthumaines. Contre-culture, cyberculture, culture du chaos*, Omniscience, coll. « Les essais », 2005.
- Szabo (D.), *De l'anthropologie à la criminologie comparée. Quatre leçons au Collège de France (14, 21, 28 novembre - 5 décembre 1990)*, préface J. Ruffié, Vrin, 1993.
- Taguieff (P.-A.), *Le racisme*, Flammarion, coll. « Dominos », 1997.
- Tanzarella (S.), *Perception et communication chez les animaux*, préface A. Mamecier, De Boeck, 2005.
- Taylor (P. W.), *Respect for Nature. A Theory of Environmental Ethics*, 1986, Princeton University Press, 2011.
- Ter Minassian (A.), *La question arménienne*, Editions Parenthèses, coll. « Arménies », 1983.
- Ternon (Y.), *Guerres et génocides au XX^{ème} siècle*, Odile Jacob, 2007.
- Testart (A.), *Les chasseurs-cueilleurs ou l'origine des inégalités*, Klincksieck, 1982.
- Testart (J.), *Des hommes probables. De la procréation aléatoire à la reproduction normative*, Seuil, 1999.
- Testart (J.), *L'œuf transparent*, préface M. Serres, Flammarion, 1986.
- Testart (J.), *Le désir du gène*, Flammarion, 1994.
- Thomas (J.-P.), *Les fondements de l'eugénisme*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1995.

- Thomas (K.), *Dans le jardin de la nature. La mutation des sensibilités en Angleterre à l'époque moderne (1500-1800)*, 1983, Gallimard, 1985.
- Thoreau (H. D.), *Walden ou la vie dans les bois*, 1854, Gallimard, 1990.
- Tinbergen (N.), *La vie sociale des animaux. Introduction à la sociologie animale*, 1967, Payot, 1979.
- Tort (P.), *Darwin et la science de l'évolution*, Gallimard, 2000.
- Tort (P.), *Darwin et le darwinisme*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 3^{ème} éd., 2010.
- Tort (P.), *Darwin n'est pas celui qu'on croit. Idées reçues sur l'auteur de L'origine des espèces*, Le cavalier bleu, 2010.
- Tort (P.), *L'effet Darwin. Sélection naturelle et naissance de la civilisation*, Seuil, 2008.
- Toynbee (A. J.), *Les massacres arméniens*, préface Lord Bryce, Payot, 1916.
- Traïni (C.), *La cause animale (1820-1980). Essai de sociologie historique*, PUF, 2011.
- Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence. Le génocide des arméniens*, préface P. Vidal-Naquet, Flammarion, 1984.
- Tshiteya (K. K.), *Introduction aux théories et doctrines politiques et sociales. Notes de cours à l'usage des étudiants en sciences politiques et administratives*, L'Harmattan, 2012.
- Vareilles (T.), *Encyclopédie du terrorisme international*, L'Harmattan, 2001.
- Varron, *De l'agriculture*.
- Vauclair (J.), *L'intelligence de l'animal*, 1992, Seuil, coll. « Points Sciences », 1995.
- Vauclair (J.), *La cognition animale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1995.
- Vercors, *Les animaux dénaturés*, 1952, Le Livre de Poche, 2009.
- Vibert (S.), *Louis Dumont. Holisme et modernité*, Le bien commun, 2004.
- Vigne (J.-D.), *Les origines de la culture. Les débuts de l'élevage*, Le Pommier/Cité des sciences et de l'industrie, 2004.
- Voltaire, *Dictionnaire philosophique*, 1764.
- Voltaire, *La philosophie de l'histoire*, 1765.
- von Uexküll (J.), *Mondes animaux et monde humain*, 1934, Rivages, 2010.
- Waldau (P.), *The Specter of Speciesism. Buddhist and Christian Views of Animals*, Oxford University Press, 2002.
- Warren (K. J.) (ed.), *Ecological Feminism*, Routledge, 1994.
- Weber (D.), *Hobbes et le désir des fous. Rationalité, prévision et politique*, Presses de l'Université Paris-Sorbonne, 2007.
- Wegnez (M.), *Clonages*, préface J.-P. Renard, CNRS Editions, 2007.
- Weil (S.), *La condition ouvrière*, 1951.
- Wieviorka (M.), *Le racisme, une introduction*, La Découverte/Poche, 1998.
- Wolff (F.), *Philosophie de la corrida*, Fayard, 2007.
- Xénophon, *L'Economique*.
- Yacine (J.-L.), *La folie à l'âge démocratique, ou L'après Foucault*, Théétète Editions, 2004.
- Yvanoff (X.), *Anthropologie du racisme. Essai sur la genèse des mythes racistes*, L'Harmattan », coll. « Racisme et eugénisme », 2005.
- Zimmer (H.), *Les philosophies de l'Inde*, 1953, Payot, coll. « Bibliothèque philosophique Payot », 1996.

B. ARTICLES

- Afeissa (H.-S.), Comme chiens et chats. Le conflit fratricide entre éthique environnementale et éthique animale, in H.-S. Afeissa, *Nouveaux fronts écologiques. Essais d'éthique environnementale et de philosophie animale*, Vrin, coll. « Pour demain », 2012, p. 99.
- Ancet (P.), Brève histoire des idées et représentations des monstres hybrides entre l'homme et l'animal, in V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, Quae, 2009, p. 43.
- Anstötz (C.), Les handicapés mentaux profonds et les grands singes : une comparaison, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 186.
- Arluke (A.) et Sanders (C. R.), Le travail sur la frontière entre les humains et les animaux dans l'Allemagne nazie, *Politix* 64/2003. 17.
- Armengaud (F.), Au titre du sacrifice : l'exploitation économique, symbolique et idéologique des animaux, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998, p. 857.
- Armengaud (F.), Esclaves, femmes, enfants et animaux dans la Grèce antique, in F. Armengaud, *Réflexions sur la condition faite aux animaux*, Kimé, 2011, p. 127.
- Armengaud (F.), L'anthropomorphisme : vraie question ou faux débat ?, in F. Burgat et R. Dantzer (dir.), *Les animaux d'élevage ont-ils droit au bien-être ?*, INRA Editions, 2001, p. 165.
- Atlan (H.), Les deux sortes de clonage, in M. Delmas-Marty et N. Zhang, *Clonage humain. Droits et sociétés. Etude franco-chinoise*, vol. 2 : « Comparaison », Société de législation comparée, 2004, p. 15.
- Atlan (H.), Personne, espèce, humanité, in F. Gros et G. Hubert (dir.), *Vers un anti-destin ? Patrimoine génétique et droits de l'Humanité*, Odile Jacob, 1992, p. 52.
- Atlan (H.), Possibilités biologiques, impossibilités sociales, in H. Atlan, M. Augé, M. Delmas-Marty, R.-P. Droit, N. Fresco, *Le clonage humain*, Seuil, 1999, p. 17.
- Bailey (C.), La vie végétative des animaux : La destruction heideggérienne de l'animalité comme réduction biologique, *PhaenEx* 2, n° 2/2007. 81.
- Baird Callicott (J.), Animal Liberation and Environmental Ethics : Back Together Again, in J. Baird Callicott, *In Defense of the Land Ethic. Essays in Environmental Philosophy*, State University of New York Press, 1989, p. 49 (traduction française dans H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale. Différence, responsabilité et communauté*, Vrin, coll. « Textes clés », 2010, p. 309).
- Baird Callicott (J.), Animal Liberation : A Triangular Affair, in J. Baird Callicott, *In Defense of the Land Ethic. Essays in Environmental Philosophy*, State University of New York Press, 1989, p. 15 ; repris in E. C. Hargrove (ed.), *The Animal Rights/Environmental Ethics Debate : The Environmental Perspective*, State University of New York Press, 1992, p. 37.
- Baird Callicott (J.), De la *land ethic* à l'éthique de la Terre, Aldo Leopold à l'époque du changement climatique global, in *Ecosophies, la philosophie à l'épreuve de l'écologie*, Editions MF, 2009, p. 55.
- Balaude (J.-F.), Parenté du vivant et végétarisme radical. Le « défi » d'Empédocle, in B. Cassin, J.-L. Labarrière et G. Romeyce-Dherbey (dir.), *L'animal dans l'Antiquité*, Vrin, 1997, p. 31.
- Bancel (N.), Blanchard (P.), Boëtsch (G.), Deroo (E.) et Lemaire (S.), Zoos humains : entre mythe et réalité, in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 5.

- Baratay (E.), L'anthropocentrisme du christianisme occidental, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998, p. 1428.
- Baratay (E.), La mort de l'animal, moteur occulté de l'histoire de la corrida, in J. Porcher et C. Pereira (coord.), *Toréer sans la mort ?*, Quae, 2011, p. 219.
- Baratay (E.), Le frisson sauvage : les zoos comme mise en scène de la curiosité, in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 31.
- Bartholeyns (G.), L'homme au risque du vêtement. Un indice d'humanité dans la culture occidentale, in G. Bartholeyns, P.-O. Dittmar, T. Golsenne, M. Har-Peled et V. Jolivet, *Adam et l'Astragale. Essais d'anthropologie et d'histoire sur les limites de l'humain*, Editions de la Maison des sciences de l'homme, 2009, p. 99.
- Bataille (G.), Le passage de l'animal à l'homme et la naissance de l'art, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998, p. 211.
- Bayle (P.), Rorarius, in *Dictionnaire historique et critique*, 1697, Desoer, 1820, t. 12, p. 588.
- Beauchamp (A.), Ebauche de la stratégie canadienne de la biodiversité : perspectives éthiques, in T. Leroux et L. Létourneau (dir.), *L'être humain, l'animal et l'environnement : dimensions éthiques et juridiques*, Les éditions Thémis, 1996, p. 401.
- Benabou (M.), Monstres et hybrides chez Lucrèce et Pline l'Ancien, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975, p. 143.
- Benoit (B.), Favoriser l'envol de la « bête blonde » (Nietzsche, l'homme, l'animal, et le surhumain), in J.-L. Guichet (éd.), *Usages politiques de l'animalité*, L'Harmattan, 2008, p. 183.
- Blanchard (P.), Bancel (N.) et Lemaire (S.), Les zoos humains : le passage d'un « racisme scientifique » vers un « racisme populaire et colonial », in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 63.
- Bodson (L.), Aperçu du comportement envers les animaux d'élevage chez les producteurs et les utilisateurs de l'antiquité grecque et romaine, in C. Guintard et C. Mazzoli-Guintard (dir.), *Élevage d'hier, élevage d'aujourd'hui. Mélanges d'Ethnozootecnie offerts à Bernard Denis*, PU Rennes, 2004, p. 33.
- Bogdan (R.), La mise en spectacle de l'exotisme, in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 49.
- Bondolfi (A.), Les relations entre les êtres humains et les animaux en Occident, in T. Leroux et L. Létourneau, *L'être humain, l'animal et l'environnement : dimensions éthiques et juridiques*, Les éditions Thémis, 1996, p. 13.
- Bottéro (J.), L'homme et l'autre dans la pensée babylonienne et la pensée israélite, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975, p. 103.
- Bourg (D.), Droits de l'homme et écologie, *Esprit* oct. 1992. 80.
- Bovet (D.), Les progrès de la connaissance en cognition animale : l'hypothèse du cerveau social, in J.-P. Engélibert, L. Campos, C. Coquio et G. Chapouthier (dir.), *La Question animale. Entre science, littérature et philosophie*, PU Rennes, coll. « Interférences », 2011, p. 39.
- Bovet (D.), Psychologie animale et raisonnements, in S. Rossi et J.-B. Van der Henst (dir.), *Psychologies du raisonnement*, De Boeck, coll. « Ouvertures Psychologiques », 2007, p. 192.
- Brenot (P.), La honte des origines, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998 *op. cit.*, p. 126.

- Bullard (A.) et Dauphiné (J.), Les Canaques au miroir de l'Occident, in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 118.
- Burgat (F.), Esclavage et propriété, L'Homme n° 145/1998. 11.
- Burgat (F.), « Souffrance humaine », « douleur animale ». La mise à l'épreuve d'un lieu commun, in J.-L. Guichet (coord.), *Douleur animale, douleur humaine. Données scientifiques, perspectives anthropologiques, questions éthiques*, Quae, 2010, p. 161.
- Burgat (F.), La construction des mondes animaux et du monde humain selon Jacob von Uexküll, in V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, Quae, 2009, p. 99.
- Burgat (F.), La logique de la légitimation de la violence : animalité vs humanité, in F. Héritier (dir.), *De la violence II*, Odile Jacob, 1999, p. 45.
- Buschinger (D.), Richard Wagner et les animaux, in M. Cluet (dir.), *L'Amour des animaux dans le monde germanique 1760-2000*, PU Rennes, coll. « Etudes germaniques », 2006, p. 111.
- Calarco (M.), Nul ne sait où commence ni finit le visage. L'humanisme et la question de l'animal, in H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale, Différence, responsabilité et communauté*, Vrin, coll. « Textes clés », 2010, p. 83.
- Campbell (K. H. S.), Dolly, la brebis clonée, in A. McLaren (coord.), *Le clonage*, Editions du Conseil de l'Europe, 2002, p. 61.
- Canguilhem (G.), L'homme et l'animal du point de vue psychologique selon Charles Darwin, *Revue d'histoire des sciences et de leurs applications* t. 13/1960. 81.
- Caroff (F.), Laideur, monstruosité et altérité physique dans les chroniques illustrées des croisades, in A. Caiozzo et A.-E. Demartini (dir.), *Monstre et imaginaire social*, Creaphis, 2008, p. 29.
- Cavalieri (P.) et Singer (P.), Tous les animaux sont égaux : le projet « Grands singes », *Mouvements* n°45-46/2006-3. 22
- Cavalieri (P.), Humanité et égalité, *Le Débat* n° 109/mars-avr. 2000. 156.
- Cavalieri (P.), L'humanité au-delà des humains, *Le Débat* n° 108/janv.-févr. 2000. 184.
- Cavalieri (P.), Les droits de l'homme pour les grands singes non humains ?, *Le Débat* n° 108/janv.-févr. 2000. 156.
- Chabot (P.), *V* Ecoterrorisme, in G. Hottois et J.-N. Missa, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique. Médecine, environnement, biotechnologie*, De Boeck, 2001, p. 354.
- Chambouleyron (R.), Le jésuite et le « mauvais maître » : le point de vue d'Anchieta sur l'Amérique portugaise (1553-1565), *Cahiers du Brésil Contemporain* n° 32/1997. 29.
- Chapouthier (G.), Des protocultures animales aux cultures humaines, in M. Baudrez, T. Di Manno et V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, Bruylant, 2012, p. 217.
- Chapouthier (G.), En morale, sommes-nous des philosophes ou des chimpanzés ?, in J.-P. Engélibert, L. Campos, C. Coquio et G. Chapouthier (dir.), *La Question animale. Entre science, littérature et philosophie*, PU Rennes, coll. « Interférences », 2011, p. 29.
- Chapouthier (G.), L'homme : un singe cultivé et moral ?, in G. Chapouthier (dir.), *L'animal humain. Traits et spécificités*, L'Harmattan, 2004, p. 107.
- Chapouthier (G.), La douleur sous l'angle de l'évolution des espèces, in J.-L. Guichet (coord.), *Douleur animale douleur humaine. Données scientifiques, perspectives anthropologiques, questions éthiques*, Quae, 2010, p. 43.

- Chapouthier (G.), La douleur : des animaux à l'homme, in T. Auffret Van Der Kemp et J.-C. Nouët (dir.), *Homme et animal : de la douleur à la cruauté*, L'Harmattan, coll. « Mouvement des Savoirs », 2008, p. 25.
- Chapouthier (G.), Le statut philosophique de l'animal : ni homme, ni objet, *Le Carnet PSY* n° 139/2009-8. 23.
- Chareix (F.), V^o Eccécité, in M. Blay (dir.), *Grand dictionnaire de la philosophie*, Larousse/CNRS Editions, 2003.
- Charmetant (E.), Le propre de l'homme et l'évolution, *Etudes* 2008/7. 51.
- Chauvet (D.), Les animaux, ces êtres de raison, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts. La conscience déniée aux animaux*, Ihmo, coll. « Radicaux libres », 2010, p. 39.
- Chomarar (J.), La dignité de l'homme selon Erasme, in P. Magnard (éd.), *La dignité de l'homme*, Honoré Champion Editeur, 1995, p. 63.
- Condorcet, *Sur l'admission des femmes au droit de cité*, 3 juill. 1790, *Journal de la Société de 1789*, n° 5.
- Dawkins (M. S.), Comportement et souffrance chez l'animal, in J.-L. Guichet (coord.), *Douleur animale, douleur humaine. Données scientifiques, perspectives anthropologiques, questions éthiques*, Quae, 2010, p. 83.
- Dawkins (M. S.), The Scientific Basis for Assessing Suffering in Animals, in P. Singer (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006, p. 26.
- Dawkins (R.), Barrières mentales, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 96.
- de Casabianca (D.), Des objections sans réponses ? A propos de la « tentation » matérialiste de Montesquieu dans les *Pensées*, *Revue Montesquieu* n° 7/2003-2004. 135.
- de Fontenay (E.), La *philanthrôpia* à l'épreuve des bêtes, in B. Cassin, J.-L. Labarrière (éd.) et G. Romeyce-Dherbey (dir.), *L'animal dans l'Antiquité*, Vrin, 1997, p. 281.
- de Fontenay (E.), Pourquoi les animaux n'auraient-ils pas droit à un droit des animaux ?, *Le Débat* n° 109/mars-avr. 2000. 138.
- de Fontenay (E.), Variations sur le « un pour cent », in G. Chapouthier (dir.), *L'animal humain. Traits et spécificités*, L'Harmattan, 2004, p. 13.
- De Koninck (T.), Archéologie de la notion de dignité humaine, in G. Larochelle, T. De Koninck (coord.), *La dignité humaine. Philosophie, droit, politique, économie, médecine*, PUF, 2005, p. 13.
- de Waal (F.), Down with Dualism ! Two Millennia About Human Goodness, in M. DeKover et M. Lundblad, *Humane Advocacy and Cultural Theory*, Columbia University Press, 2012, p. 173.
- DeGrazia (D.), On the Question of Personhood beyond *Homo sapiens*, in P. Singer (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006, p. 40.
- Delfour (F.), Conscience, souffrance et bien-être de l'animal-objet, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts. La conscience déniée aux animaux*, Ihmo, coll. « Radicaux libres », 2010, p. 123.
- Deprez (S.) et Lecuit (J.-B.), Introduction, in S. Deprez et J.-B. Lecuit (dir.), *L'homme, une chose comme les autres ? Exploration interdisciplinaire de la frontière homme-chose*, L'Harmattan, coll. « Ouverture philosophique », 2012, p. 7.
- Deputte (B. L.), L'évitement de l'inceste chez les primates non-humains, *Nouvelle revue d'ethnopsychiatrie* n° 3/1985. 41.
- Deputte (B. L.), L'évitement de l'inceste chez les primates, *La recherche* n° 193/1987. 1332.
- Descola (P.), Des proies bienveillantes. Le traitement du gibier dans la chasse amazonnienne, in F. Héritier (dir.), *De la violence II*, Odile Jacob, 1999, p. 19.

- Detienne (M.), Ebauche de la personne dans la Grèce archaïque, in I. Meyerson (dir.), *Problèmes de la personne*, Mouton, 1973, p. 45.
- Diderot (D.), V^o Humaine espèce, in D. Diderot et J. Le Rond d'Alembert, *Encyclopédie, ou dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, 1765, t. VIII.
- Dierauer (U.), Raison ou instinct ? Le développement de la zoopsychologie antique, in B. Cassin, J.-L. Labarrière (éd.) et G. Romeyce-Dherbey (dir.), *L'animal dans l'Antiquité*, Vrin, 1997, p. 3.
- Dombrowski (D. A.), Vegetarianism and the Argument from Marginal Cases in Porphyry, *Journal of the History of Ideas* vol. 45-1/1984. 141.
- Durand (G.), V^o Douleur, in A. Jacob (dir.), *Encyclopédie philosophique universelle*, PUF, 1992.
- Eagan (S. P.), From Spikes to Bombs : The Rise of Eco-Terrorism, *Studies in Conflict & Terrorism* vol. 19/1996. 1.
- Eisemann (C. H.), Jorgensen (W. K.), Merritt (D. J.), Rice (M. J.), Cribb (B. W.), Webb (P. D.) et Zalucki (M. P.), Do Insect Feel Pain ? A Biological Review, *Experientia* 40/1984. 164.
- Emin (T.), Monstres et phénomènes de foire : les numéros d'attraction de Coney Island et les eugénistes de Long Island (1910-1935), in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 179.
- Engels (E.-M.), Le statut moral des animaux dans la discussion sur les xénotransplantations, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal. Quel statut pour l'animal à l'heure des technosciences ?*, Labor et Fides, coll. « Le champ éthique », 2000, p. 319.
- Ferry (L.), Des « droits de l'homme » pour les grands singes ? Non, mais des devoirs envers eux, sans nul doute, *Le Débat* n° 108/janv.-févr. 2000. 163.
- Folscheid (D.) et Wunenburger (J.-J.), L'expérimentation en médecine, in D. Folscheid, B. Feuillet-Le Mintier, J.-F. Mattei, *Philosophie, éthique et droit de la médecine*, PUF, coll. « Thémis-Philosophie », 1997, p. 185.
- Fouts (R. S.) et Fouts (D. H.), Les chimpanzés et le langage des signes, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 38.
- Fox (W.), Deep Ecology : A New Philosophy of Our Time ?, *The Ecologist* vol. 14/1984. 194.
- Gallup Jr (G. G.), Chimpanzees : Self Recognition, *Science* vol. 167/1970. 86.
- Gallup Jr (G. G.), Self Recognition in Primates. A Comparative Approach to the Bidirectional Properties of Consciousness, *American Psychologist* 32-5/1977. 329.
- Galton (F.), The First Steps Towards the Domestication of Animals, *Transaction of the Ethnological Society of London* vol. 3/1865. 138.
- Gauthier (F.), La monstruosité de la conquête coloniale et de l'esclavage aux Amériques (XVI^e-XVIII^e siècle), in A. Caiozzo et A.-E. Demartini (dir.), *Monstre et imaginaire social, op. cit.*, p. 83.
- Giroux (V.), Du racisme au spécisme, l'esclavagisme est-il moralement justifiable ?, *Argument* 2007-2. 79.
- Gislason (B. J.) & Meyer (M.), Humans and Great Apes : A Search for Truth and Ethical Principles, *Journal of Animal & natural Resource Law* vol. 8/2012. 1.
- Godfrey-Smith (W.), The Rights of Non-Humans and Intrinsic Values, *Environmental Ethics* 1980. 30.
- Goffi (J.-Y.), Ethique de l'expérimentation animale, *JIB* vol. 24/2013. 39.
- Goodall (J.), Les chimpanzés et nous – Comblent le fossé, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 16.

- Grangé (N.), Les génocides et l'état de guerre, *Astérior* n° 6/avr. 2009 (en ligne : <http://asterion.revues.org/document1511.html>).
- Guenancia (P.), Quelques doutes sur la différence entre l'homme et l'animal, in V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, Quae, 2009, p. 55.
- Guichet (J.-L.), L'animal inenvisageable. La perception humaine de la douleur animale : entre les Lumières et aujourd'hui, in J.-L. Guichet (coord.), *Douleur animale, douleur humaine. Données scientifiques, perspectives anthropologiques, questions éthiques*, Quae, 2010, p. 175.
- Guillaumin (C.), « Je sais bien mais quand même » ou les avatars de la notion de « race », in *Le genre humain. La science face au racisme*, Editions Complexe, 1986, p. 55.
- Guillaumin (C.), Les ambiguïtés de la catégorie taxinomique « race », in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975, p. 201.
- Gurdon (J. B.) et Byrne (J. A.), Histoire du clonage, in A. McLaren (coord.), *Le clonage*, Editions du Conseil de l'Europe, 2002, p. 40.
- Hadot (P.), De Tertullien à Boèce. Le développement de la notion de personne dans les controverses théologiques, in I. Meyerson (dir.), *Problèmes de la personne*, Mouton, 1973, p. 123.
- Halais (E.), La « deep ecology » et le renversement des valeurs, 2050 – La revue de la Fondation pour l'innovation politique, n° 3/janv. 2007. 55.
- Hardouin-Fugier (E.), Occultation de la violence dans la corrida, in G. Chapouthier et J.-C. Nouët (dir.), *Les droits de l'animal aujourd'hui*, Arléa-Corlet, coll. « Panoramiques », 1997, p. 153.
- Harrison (P.), Do Animals Feel Pain ?, *Philosophy* vol. 66/1991. 25.
- Haudricourt (A. G.), Domestication des animaux, cultures des plantes et traitement d'autrui, *L'Homme* vol. 2/1962. 40.
- Helmer (D.), Gourichon (L.), Stordeur (D.), A l'aube de la domestication animale. Imaginaire et symbolisme animal dans les premières sociétés néolithiques du nord du Proche-Orient, *Anthropozoologica* 2004/39-1. 143.
- Héritier (F.), Chimères, artifice et imagination, in J.-P. Changeux (dir.), *L'homme artificiel au service de la société*, Odile Jacob, 2007, p. 39.
- Herzfeld (C.), De la domestication des primates, in J.-P. Engélibert, L. Campos, C. Coquio et G. Chapouthier (dir.), *La Question animale. Entre science, littérature et philosophie*, PU Rennes, coll. « Interférences », 2011, p. 53.
- Hofmann (T.), Rapports de témoins oculaires allemands sur le génocide des arméniens (1915/1916), in Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence. Le génocide des arméniens*, préface P. Vidal-Naquet, Flammarion, 1984, p. 99.
- Hovannisian (R. G.), La question arménienne, 1878-1923, in Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence. Le génocide des arméniens*, préface P. Vidal-Naquet, Flammarion, 1984, p. 27.
- Jacoby (K.), Slaves by Nature ? Domestic Animals and Human Slaves, *Slavery and Abolition* vol. 15-1/1994. 89.
- Jacquard (A.), Biologie et théorie des « élites », in *Le genre humain. La science face au racisme*, Editions Complexe, 1986, p. 14.
- Jamieson (D.), Against Zoos, in P. Singer (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006, p. 132.
- Jeangène Vilmer (J.-B.), Diversité de l'éthique animale, *JIB* vol. 24/2013. 15.

- Jeangène Vilmer (J.-B.), Les principaux courants en éthique animale, in J.-P. Engélibert, L. Campos, C. Coquio et G. Chapoutier (dir.), *La question animale. Entre science, littérature et philosophie*, PU Rennes/Espace Mendès France, coll. « Interférences », 2011, p. 79.
- Jeangène Vilmer (J.-B.), Les sophismes de la corrida, RSDA 2009-2. 119.
- Jeangène Vilmer (J.-B.), *Sade antispéciste ?*, Cahiers antispécistes n° 32/2010 (<http://www.cahiers-antispecistes.org/spip.php?article382>).
- Jeangène-Vilmer (J.-B.), Corrida et argumentation : réfutations sophistiques, in J. Porcher et C. Pereira (coord.), *Toréer sans la mort ?*, Quae, 2011, p. 175.
- Jonas (H.) et Greisch (J.), De la gnose au *Principe responsabilité*. Un entretien avec Hans Jonas, Esprit mai 1991. 5.
- Jouventin (P.), Le propre de l'homme sous le microscope, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts. La conscience déniée aux animaux*, Immo, coll. « Radicaux libres », 2010, p. 9.
- Julvez (J.), Xénogreffes : considérations éthiques et philosophiques, JIB vol. 9-4/1998. 149.
- Kalechofsky (R.), Les nazis, les animaux, et l'expérimentation animale, Cahiers antispécistes n° 18/févr. 2000 (<http://www.cahiers-antispecistes.org/spip.php?article144>).
- Kimmelman (B. A.), The American Breeders Association : Genetics and Eugenics in an Agricultural Context, 1903-1913, *Social Studies of Science* n° 13/1983. 163.
- Kreutzer (M.), Du choix esthétique chez les animaux, *Revue d'esthétique* n° 40/déc. 2001. 113.
- La Follette (H.) et Shanks (N.), The Origin of Speciesism, *Philosophy* 71/1996. 41.
- Labarrière (J.-L.), Raison humaine et intelligence animale dans la philosophie grecque, *Terrain* n° 34/mars 2000. 107.
- Lancha (C.), Las Casas protecteur des Indiens, défenseurs des droits de l'homme, *Revue historique* n° 589/janv.-mars 1994. 51.
- Langaney (A.), Collections humaines et sciences inhumaines : échantillons et reliques, in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 374.
- Langaney (A.), Lamarck-Darwin ou pourquoi les caractères acquis sont héréditaires, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998, p. 573.
- Larrère (C.) et Larrère (R.), L'animal, machine à produire : la rupture du contrat domestique, in F. Burgat et R. Dantzer (dir.), *Les animaux d'élevage ont-ils droit au bien-être ?*, INRA Editions, 2001, p. 9.
- Lecuit (J.-B.), La frontière homme-chose sépare-t-elle la personne de l'animal ?, in S. Deprez et J.-B. Lecuit (dir.), *L'homme, une chose comme les autres ? Exploration interdisciplinaire de la frontière homme-chose*, L'Harmattan, coll. « Ouverture philosophique », 2012, p. 117.
- Lestel (D.), Des animaux-machines aux machines animales, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998, p. 681.
- Lestel (D.), L'homme devant l'animal : observer une autre intelligence. Entretien avec Dominique Lestel, *Esprit* juin 2010. 116.
- Lombroso (C.), Discours, *Archives d'anthropologie criminelle* 1906. 665.
- Martin-Haag (E.), Le devenir-animal et la question du politique chez Gilles Deleuze, in J.-L. Guichet (éd.), *Usages politiques de l'animalité*, L'Harmattan, 2008, p. 163.
- Matheny (G.), Utilitarianism and Animals, in P. Singer (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006, p. 13.

- McLaren (A.), Introduction, in A. McLaren (coord.), *Le clonage*, Editions du Conseil de l'Europe, 2002, p. 9.
- Menu (B.), V^o Esclavage (Egypte), in J. Leclant (dir.), *Dictionnaire de l'Antiquité*, PUF, 2005.
- Meyerson (I.), La personne et son histoire, in I. Meyerson (dir.), *Problèmes de la personne*, Mouton, 1973, p. 473.
- Michel (A.), La dignité humaine chez Cicéron, in P. Magnard (éd.), *La dignité de l'homme*, Honoré Champion Editeur, 1995, p. 17.
- Midgley (M.), Duties Concerning Animals. Of Rights & Obligations, *Encounter* févr. 1983. 36.
- Midgley (M.), Is a Dolphin a Person ?, in S. J. Armstrong & R. G. Botzler (ed.), *The Animal Ethics Reader*, Routledge, 2003, p. 166.
- Midgley (M.), Trial starts for Dolphin liberator, *New Scientist* 15 déc. 1977. 687.
- Milligan (T.), Speciesism as a Variety of Anthropocentrism, in R. Boddice (ed.), *Anthropocentrism. Humans, Animals, Environments*, Brill Academic Publishers, 2011, p. 223.
- Mosimann (F.) et Bettschart (V.), Xénotransplantation : état de la question, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal. Quel statut pour l'animal à l'heure des technosciences ?*, Labor et Fides, coll. « Le champ éthique », 2000, p. 309.
- Muchielli (L.), Criminologie, hygiénisme et eugénisme en France (1870-1914) : débats médicaux sur l'élimination des criminels réputés incorrigibles, *Revue d'Histoire des Sciences Humaines* 2000-3. 57.
- Naess (A.), The Shallow and the Deep, Long-Range Ecology Movement. A Summary, *Inquiry* 16-1/1973. 95.
- Nakos (J.), Arthur Schopenhauer et l'évidente affinité de l'homme avec les animaux, *Cahiers antispécistes* n° 34/janv. 2012, <http://www.cahiers-antispecistes.org/spip.php?article406>.
- Nash (R.), Do rocks have rights ?, *Center Magazine* 10-6/1977. 2.
- Nédoncelle (M.), *Prosôpon* et *persona* dans l'Antiquité classique. Essai de bilan linguistique, *Revue des sciences religieuses* 22/1948. 277.
- Nussbaum (M. C.), Par-delà la « compassion » et l'« humanité ». Justice pour les animaux non humains, in H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale. Différence, responsabilité et communauté*, Vrin, coll. « Textes clés », 2010, p. 223.
- Olivier (D.), Les espèces non plus n'existent pas, in E. Reus, D. Olivier, J. Rachels et Y. Bonnardel, *Espèces et éthique. Darwin : une révolution à venir*, Editions Tahin Party, 2001, p. 101.
- Oubrou (T.), L'abattage rituel musulman. Réflexion théologique et considérations éthiques, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 103.
- Patterson (F.) et Gordon (W.), Pour que soit reconnue la personnalité des gorilles, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 72.
- Pellegrini (P.), De l'idée de race animale et de son évolution dans le milieu de l'élevage, *Ruralia* 1999-5 (<http://ruralia.revues.org/document112.html>).
- Pence (G.), Le clonage humain ne menace pas la dignité humaine ; l'interdire la menacerait, in D. Müller et H. Poltier (dir.), *Un Homme nouveau avec le clonage ? Fantômes, raisons, défis*, Labor et Fides, 2005, p. 102.
- Pepperberg (I. M.), Pouvons-nous dénier la conscience aux animaux non-humains ? Plaidoyer en faveur du perroquet gris du Gabon, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts. La conscience déniée aux animaux*, Imho, coll. « Radicaux libres », 2010, p. 177.

- Périès (G.), Du corps au cancer : la construction métaphorique de l'ennemi intérieur dans le discours militaire pendant la Guerre Froide. Partie 1, *Cultures & Conflits*, n° 43/automne 2001 (en ligne : <http://conflits.revues.org/index864.html>).
- Piat (C.), L'âme et ses facultés d'après Aristote, *Revue néo-scholastique* n° 34/1902. 153.
- Piat (C.), L'idée du bonheur d'après Aristote, *Revue néo-scholastique* n° 37/1903. 61.
- Picq (P.), L'homme, point culminant de l'évolution ?, in J. Birnbaum (dir.), *Qui sont les animaux ?*, Gallimard, coll. « Folio Essais », 2010, p. 47.
- Pinsart (M.-G.), V^o Spécisme, in G. Hottois et J.-N. Missa, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique. Médecine, environnement, biotechnologie*, De Boeck, 2001, p. 748.
- Poirier (J.-L.), Eléments pour une zoologie philosophique, *Critique, L'animalité*, n° 375-376/août-sept. 1978. 673.
- Poliakov (L.), Brève histoire des hiérarchies raciales, in *Le genre humain. La science face au racisme*, Editions Complexe, 1986, p. 70.
- Poliakov (L.), De la Bible à l'éthologie, *Critique, L'animalité*, n° 375-376/août-sept. 1978, p. 742.
- Poliakov (L.), Le fantasme des êtres hybrides et la hiérarchie des races aux XVIII^e et XIX^e siècles, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975, p. 167.
- Postel-Vinay (O.) et Millet (A.), Comment Dolly a été fabriquée, in B. Cyrulnik (dir.), *Si les lions pouvaient parler. Essais sur la condition animale*, Gallimard, 1998, p. 747.
- Preston-Blier (S.), Les Amazones à la rencontre de l'Occident, in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 136.
- Proust (J.), L'animal intentionnel, *Terrain* n° 34/2000-1. 23.
- Quéré (F.), Frères humains, in *Le défi bioéthique. La médecine entre l'espoir et la crainte*, Autrement mars 1991. 177.
- Rachels (J.), Darwin, espèce et éthique, in E. Reus, D. Olivier, J. Rachels et Y. Bonnardel, *Espèces et éthique. Darwin : une révolution à venir*, Editions Tahin Party, 2001, p. 23.
- Rachels (J.), Pourquoi les darwiniens devraient se déclarer pour un traitement égalitaire des grands singes, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 179.
- Reiss (B.), Barnum (P. T.), Joice Heth et les débuts des spectacles « raciaux », in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 23.
- Reneville (M.), L'anthropologie du criminel en France, *Criminologie* vol. 27-2/1994. 185.
- Reus (E.), Sentience et viande, in P. Jouventin, D. Chauvet et E. Utria (dir.), *La raison des plus forts. La conscience déniée aux animaux*, Immo, coll. « Radicaux libres », 2010, p. 61.
- Reynaud-Paligot (C.), Monstres, science et littérature à l'époque coloniale (1860-1920), in A. Caiozzo et A.-E. Demartini (dir.), *Monstre et imaginaire social*, Creaphis, 2008, p. 101.
- Ricoeur (P.), Pour l'humain, du seul fait qu'il est humain, in J.-F. de Raymond (dir.), *Les enjeux des Droits de l'Homme*, Larousse, 1988, p. 236.
- Rippe (K. P.), Les êtres vivants sont-ils tous de valeur égale ? A propos de la discussion entre le biocentrisme égalitaire et le biocentrisme hiérarchique, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal. Quel statut pour l'animal à l'heure des technosciences ?*, Labor et Fides, coll. « Le champ éthique », 2000, p. 259.
- Rivera (A.), Humains et animaux : la construction de la nature et de la culture, de l'identité et de l'altérité, in G. Bartholeyns, P.-O. Dittmar, T. Golsenne, M. Har-Peled et V. Jolivet, *Adam et*

- l'Astragale. Essais d'anthropologie et d'histoire sur les limites de l'humain*, Editions de la Maison des sciences de l'homme, 2009, p. 311.
- Rollin (B. E.), L'émancipation des grands singes – Pour l'élargissement de la communauté morale, in P. Cavalieri et P. Singer, *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 239.
- Rowe (S.), Crimes against ecosphere, in R. Bradley et S. Duguid (ed.), *Environmental Ethics*, Simon Fraser University, 1988, vol. 2, p. 89.
- Rydell (R.), Africains en Amérique : les villages africains dans les expositions internationales américaines (1893-1901), in N. Bancel, P. Blanchard, G. Boëtsch, E. Deroo et S. Lemaire (dir.), *Zoos humains. Aux temps des exhibitions humaines*, La Découverte/Poche, 2004, p. 213.
- Ryder (D. R.), Speciesism Again : the Original Leaflet, Critical Society 2-2010. 1 (http://www.criticalsocietyjournal.org.uk/Archives_files/1.%20Speciesism%20Again.pdf).
- Ryder (R. D.), Experiments on Animals, in S. Godlovitch, R. Godlovitch et J. Harris (ed.), *Animals, Men and Morals*, Littlehampton Book Services, 1971, p. 41.
- Ryder (R. D.), Speciesism in the Laboratory, in P. Singer (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006, p. 87.
- Ryder (R. D.), V^o Speciesism, in M. Bekoff (ed.), *Encyclopedia of Animal Rights and Animal Welfare*, Foreword by J. Goodall, Greenwood Press, 2^{ème} éd., 2009, vol. 2, p. 527.
- Schumacher (B. N.), Tout être humain est-il une personne ? Controverse autour de la définition de la personne dans la discussion éthique médicale contemporaine, *Laval théologique et philosophique* n° 61-1/févr. 2005. 107.
- Seed (J.), Anthropocentrism, in B. Devall et G. Sessions, *Deep ecology. Living as if Nature Mattered*, Peregrine Smith Books, 1985, p. 243.
- Sève (R.), Observations sur l'esclavage chez Aristote, *APD* 39/1995. 381.
- Singer (P.), « Libérer les animaux ? », entretien, *Critique*, n° 747-748/août-sept. 2009, p. 652.
- Singer (P.), Animal Liberation at 30, *New York Review of Books*, 15 mai 2003, p. 23.
- Singer (P.), Introduction, in P. Singer (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006, p. 1.
- Singer (P.), Les animaux libérés, in B. Cyrulnik, E. de Fontenay et P. Singer, *Les animaux aussi ont des droits*, Seuil, 2013, p. 18.
- Sureau (C.), Quels fantasmes derrière le clonage reproductif humain ?, in A. McLaren (coord.), *Le clonage*, Editions du Conseil de l'Europe, 2002, p. 75.
- Ternon (Y.), Rapport sur le génocide des arméniens de l'Empire ottoman 1915-1916, in Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence. Le génocide des arméniens*, préface P. Vidal-Naquet, Flammarion, 1984, p. 149.
- Thuillier (P.), La tentation de l'eugénisme, *La Recherche* n° 155/mai 1984. 734.
- Tinland (F.), L'interpellation de l'homme des Lumières par l'homme sauvage, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975, p. 183.
- Traïni (C.), *Aficionados* et opposants à la tauromachie. Les formes plurielles de la civilisation, *Politix* 64/2003. 103.
- Utria (E.), Etre « sujet-d'une-vie » : croyances, préférences, droits, in F. Burgat (dir.), *Penser le comportement animal. Contribution à une critique du réductionnisme*, Maison des sciences de l'homme/Quae, 2010, p. 363.
- Vacquin (M.), Réflexion sur la notion de « risque anthropologique », *Cahiers de recherche sociologique* 2003. 175.

- Vauclair (J.), L'intelligence de l'animal, in Y. Michaud (dir.), *Qu'est-ce que l'humain ?*, vol. 2, Odile Jacob, 2000, p. 26.
- Vidal-Naquet (P.), Bêtes, hommes et dieux chez les Grecs, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975, p. 129.
- Waldau (P.), Religion and Animals, in P. Singer (ed.), *In Defense of Animals. The Second Wave*, Blackwell Publishing, 2006, p. 69.
- Walker (C. J.), Sources britanniques sur les massacres des arméniens (1915-1916), in Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence. Le génocide des arméniens*, préface P. Vidal-Naquet, Flammarion, 1984, p. 89.
- Warren (K. J.), Feminism and Ecology. Making Connections, *Environmental Ethics* vol. 9-1/1987. 3.
- White Jr (L.), Les racines historiques de notre crise écologique, 1967, traduction française in J.-Y. Goffi, *Le philosophe et ses animaux. Du statut éthique de l'animal*, Editions Jacqueline Chambon, 1994, p. 291.
- Wieviorka (M.), La cruauté, *Le Coq-héron*, n° 174/2003. 114.

II. DROIT

A. OUVRAGES GÉNÉRAUX ET DICTIONNAIRES

- Alland (D.) et Rials (S.) (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Lamy/PUF, 2003.
- Andriantsimbazovina (J.), Gaudin (H.), Marguenaud (J.-P.), Rials (S.), Sudre (F.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008.
- Ascensio (H.), Decaux (E.) et Pellet (A.) (dir.), *Droit international pénal*, Pedone, 2^{ème} éd., 2012.
- Atias (C.), *Droit civil. Les biens*, Litec, 11^{ème} éd., 2011.
- Atias (C.), *Les personnes. Les incapacités*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1985.
- Atias (C.), *Philosophie du droit*, PUF, coll. « Thémis droit », 3^{ème} éd., 2012.
- Aubert (J.-L.) et Savaux (E.), *Introduction au droit et thèmes fondamentaux du droit civil*, Dalloz, coll. « Sirey Université », 14^{ème} éd., 2012.
- Aubry (C.) et Rau (C.), *Cours de droit civil français d'après l'ouvrage allemand de C.-S. Zachariae*, Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence, 3^{ème} éd., 1856, t. I et t. III, 5^{ème} éd., 1897, t. II.
- Bénabent (A.), *Droit des obligations*, Montchrestien, 13^{ème} éd., 2012.
- Bentham (J.), *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, 1780, Vrin, coll. « Analyse et philosophie », 2011.
- Bentham (J.), *Traité de législation civile et pénale*, 1802, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface M. Bozzo-Rey, A. Brunon-Ernst et E. de Champs, 2010.
- Bouloc (B.), *Droit pénal général*, Dalloz, 23^{ème} éd., 2013.
- Broekman (J. M.), *Droit et anthropologie*, LGDJ, coll. « La pensée juridique moderne », 1998.
- Buffelan-Lanore (Y.) et Larribau-Terneyre (V.), *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, coll. « Sirey Université », 13^{ème} éd., 2012.
- Capitant (H.), *Introduction à l'étude du droit civil*, Pedone, 5^{ème} éd., 1929.
- Carbasse (J.-M.), *Manuel d'introduction historique au droit*, PUF, coll. « Droit fondamental », 4^{ème} éd., 2011.

- Carbonnier (J.), *Droit civil. 1 – Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple. 2 – Les biens. Les obligations*, PUF, coll. « Quadrige Manuels », 2004.
- Carbonnier (J.), *Sociologie juridique*, 1978, PUF, coll. « Quadrige Manuels », 2004.
- Colin (A.) et Capitant (H.), *Cours élémentaire de droit civil français*, Dalloz, 1921, t. 1.
- Conte (P.) et Maistre du Chambon (P.), *Droit pénal général*, Armand Colin, 7^{ème} éd., 2004.
- Conte (P.), *Droit pénal spécial*, LexisNexis, 4^{ème} éd., 2013.
- Cornu (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, Association H. Capitant, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 9^{ème} éd., 2011.
- Cornu (G.), *Droit civil. Introduction au droit*, Montchrestien, 13^{ème} éd., 2007.
- Cornu (G.), *Droit civil. Les biens*, Montchrestien, 13^{ème} éd., 2007.
- Cornu (G.), *Droit civil. Les personnes*, Montchrestien, 13^{ème} éd., 2007.
- Demogue (R.), *Les notions fondamentales du droit privé. Essai critique*, Rousseau, 1911.
- Deumier (P.), *Introduction générale au droit*, LGDJ, 2^{ème} éd., 2013.
- Doucet (J.-P.), *Le droit criminel*, t. 1 : « La loi pénale », Saint Gildas de Rhuys, 3^{ème} éd., 2003.
- Dreyer (E.), *Droit pénal spécial*, Ellipses, 2^{ème} éd., 2012.
- Dross (W.), *Droit civil. Les choses*, LGDJ, 2012.
- Fabre-Magnan (M.), *Droit des obligations. 1 – Contrat et engagement unilatéral*, PUF, coll. « Thémis droit », 3^{ème} éd., 2012.
- Fabre-Magnan (M.), *Droit des obligations. 2 – Responsabilité civile et quasi-contrats*, PUF, coll. « Thémis droit », 3^{ème} éd., 2013.
- Fabre-Magnan (M.), *Introduction générale au droit. Droit des personnes. Méthodologie juridique*, PUF, coll. « Licence droit », 2011.
- Fages (B.), *Droit des obligations*, LGDJ, 4^{ème} éd., 2013.
- Flour (J.), Aubert (J.) et Savaux (E.), *Droit civil. Les obligations – 2. Le fait juridique*, Dalloz, 14^{ème} éd., coll. « Sirey Université », 2011.
- Garraud (R.), *Précis de droit criminel*, Larose et Forcel, 3^{ème} éd., 1888.
- Gaudemet (J.) et Chevreau (E.), *Droit privé romain*, Montchrestien, 3^{ème} éd., 2010.
- Girard (P.-F.), *Manuel élémentaire de droit romain*, Rousseau, 8^{ème} éd., 1929.
- Halpérin (J.-L.), *Histoire du droit privé français depuis 1804*, 1996, PUF, coll. « Quadrige », 2001.
- Laingui (A.), *Introduction historique au droit pénal*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1990.
- Le Tourneau (P.) (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz, coll. « Dalloz action », 9^{ème} éd., 2012.
- Lefebvre-Teillard (A.), *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1996.
- Leroy (J.), *Droit pénal général*, LGDJ, 4^{ème} éd., 2012.
- Levinet (M.), *Théorie générale des droits et libertés*, LGDJ/Nemesis/Anthemis, coll. « Droit & Justice », vol. 102, 4^{ème} éd., 2012.
- Lévy (J.-P.) et Castaldo (A.), *Histoire du droit civil*, Dalloz, 2^{ème} éd., 2010.
- Lombois (C.), *Droit pénal général*, Hachette, coll. « Les fondamentaux », 1994.
- Malaurie (P.) et Aynès (L.), *Les biens*, Defrénois, 5^{ème} éd., 2013.
- Malaurie (P.) et Fulchiron (H.), *La famille*, Defrénois, 4^{ème} éd., 2011.
- Malaurie (P.) et Morvan (P.), *Introduction au droit*, Defrénois, 4^{ème} éd., 2012.
- Malaurie (P.), Aynès (L.) et Stoffel-Munck (P.), *Les obligations*, Defrénois, 5^{ème} éd., 2011.
- Malaurie (P.), *Les personnes. La protection des mineurs et des majeurs*, Defrénois, 6^{ème} éd., 2012.
- Malinvaud (P.) et Fenouillet (D.), *Droit des obligations*, Litec, 11^{ème} éd., 2010.

- Mathieu (M.-L.), *Droit civil. Les biens*, Dalloz, coll. « Sirey Université », 3^{ème} éd., 2013.
- Mathieu-Izorche (M.-L.), *Le raisonnement juridique*, PUF, coll. « Thémis Droit privé », 2001.
- Mayaud (Y.), *Droit pénal général*, PUF, coll. « Droit fondamental », 4^{ème} éd., 2013.
- Mazeaud (H. et L.), Mazeaud (J.), Chabas (F.), *Leçons de droit civil*, t. 1, 1^{er} vol. : « Introduction à l'étude du droit », Montchrestien, 12^{ème} éd., 2000.
- Mémeteau (G.), *Droit des biens*, Paradigme, 5^{ème} éd., 2012.
- Merle (R.) et Vitu (A.), *Traité de droit criminel – Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, Cujas, 7^{ème} éd., 1997.
- Monier (R.), *Manuel élémentaire de droit romain*, Domat-Montchrestien, 1935.
- Oppetit (B.), *Philosophie du droit*, préface F. Terré, Dalloz, 1999.
- Ortolan (J.-L.-E.), *Eléments de droit pénal. Pénalité – Juridictions – Procédure*, Plon, 2^{ème} éd., 1859.
- Ourliac (P.) et de Malafosse (J.), *Histoire du droit privé*, t. 2 : « Les biens », PUF, coll. « Thémis droit », 2^{ème} éd., 1971.
- Patault (A.-M.), *Introduction historique au droit des biens*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1989.
- Pin (X.), *Droit pénal général*, Dalloz, coll. « cours », 5^{ème} éd., 2012.
- Planiol (M.) et Ripert (G.), *Traité élémentaire de droit civil*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 12^{ème} éd., 1935, t. 1.
- Planiol (M.) et Ripert (G.), *Traité pratique de droit civil français*, t. 1 : « Les personnes. Etat et capacité » (avec le concours de R. Savatier), LGDJ, 1925.
- Planiol (M.) et Ripert (G.), *Traité pratique de droit civil français*, t. 3 : « Les biens » (avec le concours de M. Picard), LGDJ, 1926.
- Planiol (M.) et Ripert (G.), *Traité pratique de droit civil français*, t. 7 : « Obligations – Deuxième partie » (avec le concours de P. Esmein, J. Radouant et G. Gabolde), LGDJ, 1931.
- Pradel (J.) et Danti-Juan (M.), *Droit pénal spécial*, Cujas, 5^{ème} éd., 2010.
- Pradel (J.), *Droit pénal comparé*, Dalloz, 3^{ème} éd., 2008.
- Pradel (J.), *Droit pénal général*, Cujas, 19^{ème} éd., 2012.
- Prieur (M.), *Droit de l'environnement*, Dalloz, 6^{ème} éd., 2011.
- Rassat (M.-L.), *Droit pénal spécial. Infractions du code pénal*, Dalloz, 6^{ème} éd., 2011.
- Robert (J.-H.), *Droit pénal général*, PUF, coll. « Thémis Droit », 6^{ème} éd., 2005.
- Rochfeld (J.), *Les grandes notions du droit privé*, PUF, coll. « Thémis droit », 2012.
- Rouland (N.), *Anthropologie juridique*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1988.
- Rouland (N.), *Introduction historique au droit*, PUF, coll. « Droit fondamental », 1998.
- Rouland (N.), *L'anthropologie juridique*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1990, 2^{ème} éd., 1995.
- Sacco (R.), *Anthropologie juridique. Apport à une macro-histoire du droit*, Dalloz, coll. « L'esprit du droit », 2008.
- Sériaux (A.), *Le droit naturel*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2^{ème} éd., 1999.
- Strickler (Y.), *Les biens*, PUF, coll. « Thémis droit », 2006.
- Terré (F.) et Fenouillet (D.), *Droit civil. Les personnes. La famille. Les incapacités*, Dalloz, 8^{ème} éd., 2013.
- Terré (F.) et Simler (P.), *Droit civil. Les biens*, Dalloz, 8^{ème} éd., 2010.
- Terré (F.), *Introduction générale au droit*, Dalloz, 8^{ème} éd., 2009.
- Terré (F.), Simler (P.) et Lequette (Y.), *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, 10^{ème} éd., 2009.
- Teyssié (B.), *Droit civil. Les personnes*, LexisNexis, 13^{ème} éd., 2011.
- Tulkens (F.) et van de Kerchove (M.), *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Story scientia, 2^{ème} éd., 1993.
- Vanderlinden (J.), *Anthropologie juridique*, Dalloz, coll. « Connaissance du droit », 1996.

- Véron (M.), *Droit pénal spécial*, Dalloz, coll. « Sirey Université », 14^{ème} éd., 2012.
- Villey (M.), *Critique de la pensée juridique moderne. Douze autres essais*, 1975, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface M. Bastit, 2009.
- Villey (M.), *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, 1962, Dalloz, présentation par R. Sève, 2002.
- Villey (M.), *Philosophie du droit. Définitions et fins du droit. Les moyens du droit*, 1984-1986, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », présentation par F. Terré, 2001.
- Virally (M.), *La pensée juridique*, 1960, Editions Panthéon-Assas, coll. « Les introuvables », préface P.-M. Dupuy et C. Leben, 2010.
- Vitu (A.), *Droit pénal spécial*, Cujas, 1982.
- Voirin (P.) et Goubeaux (G.), *Droit civil – 1. Introduction au droit – Personnes – Famille – Personnes protégées – Biens – Obligations – Sûretés*, LGDJ, 34^{ème} éd., 2013.
- Zenati-Castaing (F.) et Revet (T.), *Les biens*, PUF, coll. « Droit fondamental », 3^{ème} éd., 2008.
- Zenati-Castaing (F.) et Revet (T.), *Manuel de droit des personnes*, PUF, coll. « Droit fondamental », 2006.

B. OUVRAGES SPÉCIAUX, MONOGRAPHIES, THÈSES

- Abikhzer (F.), *La notion juridique d'humanité*, préface X. Philippe, PUAM, 2005.
- Agnel (E.), *Curiosités judiciaires et historiques du Moyen Age. Les procès contre les animaux*, 1858, De Varly Edition, 2012.
- Alix (J.), *Terrorisme et droit pénal. Etude critique des incriminations terroristes*, préface G. Giudicelli-Delage, Dalloz, coll. « Nouvelle Bibliothèque de Thèses », 2010.
- Allard (P.), *Les origines du servage en France*, J. Gabalda, 2^{ème} éd., 1913.
- Amssek (P.), Perspectives critiques d'une réflexion épistémologique sur la théorie du droit, Thèse, Paris 1962.
- Ancel (M.) (éd.), *La condition de la femme dans la société contemporaine : état actuel des législations concernant les droits politiques, l'activité professionnelle, la capacité civile, la situation de la femme dans la famille et la condition de la femme au regard du droit pénal*, Sirey, coll. « Travaux et recherches de l'Institut de droit comparé de l'Université Paris II », 1938.
- Ancel (M.), *La défense sociale nouvelle (Un mouvement de Politique criminelle humaniste)*, 1954, Cujas, 3^{ème} éd., 1981.
- Ancel (M.), *La défense sociale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1985.
- Ancel (M.), *Les mesures de sûreté en matière criminelle*, Melun, 1950.
- Andorno (R.), *La distinction juridique entre les personnes et les choses à l'épreuve des procréations artificielles*, préface F. Chabas, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 263, 1996.
- Antier (J.), *Droit romain : des actions noxales. Droit français : de l'électorat politique*, Thèse, Paris, 1892.
- Antoine (S.), *Le droit de l'animal*, préface J.-M. Coulon, LegisFrance, 2007.
- Arnaud (A.-J.), *Les origines doctrinales du Code civil français*, LGDJ, coll. « Bibliothèque de philosophie du droit », vol. 9, 1969.
- Aroneanu (E.), *Le crime contre l'humanité*, préface A. Boissarie, Dalloz, 1961.
- Association Henri Capitant, *Propositions de réforme du Livre II du Code civil*, mai 2009.
- Association Henri Capitant, *La personnalité morale*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2010.
- Bachelard-Jobard (C.), *L'eugénisme, la science et le droit*, PUF, coll. « Partage du savoir », 2001.
- Bacquet (J.), *Des biens qui n'appartiennent à personne (res nullius) et des biens dont l'usage est commun à tous (res communes)*, Thèse, Paris, 1921.

- Balzer (P.), Rippe (K. P.) et Schaber (P.), *Was heisst Würde der Kreatur ?*, Berne, 1997.
- Bauby (E.), *De la mancipation. Evolution historique et juridique de cette institution*, Thèse, Montpellier, 1894.
- Baud (J.-P.), *L'affaire de la main volée. Une histoire juridique du corps*, Seuil, coll. « Des travaux », 1993.
- Baudouin (J.-L.) et Labrusse-Riou (C.), *Produire l'homme : de quel droit ? Etude juridique et éthique des procréations artificielles*, PUF, coll. « Les voies du droit », 1987.
- Baudrez (M.), Di Manno (T.) et Gomez-Bassac (V.) (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, Bruylant, 2012.
- Bauzon (S.), *La personne biojuridique*, préface F. Terré, PUF, 2006.
- Beccaria (C.), *Des délits et des peines*, 1764, ENS Editions, 2009.
- Benichou (S.), *Le droit à la non-discrimination « raciale ». Instruments juridiques et politiques publiques*, Thèse, Paris 10, 2011.
- Béraud (R.), *Les mesures de sûreté en droit allemand d'après la loi du 24 novembre 1933*, Fourcine, 1937.
- Berlioz (P.), *La notion de bien*, préface L. Aynès, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 489, 2007.
- Berns (T.) (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, Bruylant, 2004.
- Bertram Crowe (M.), *The Changing Profile of the Natural Law*, Martinus Nijhoff, 1977.
- Bertrand-Mirkovic (A.), *La notion de personne (Etude visant à clarifier le statut juridique de l'enfant à naître)*, préface F. Terré, PUAM, 2003.
- Best (S.) & Nocella (A. J.) (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ? Reflections on the Liberation of Animals*, Lantern Books, 2004.
- Binet (J.-R.), *Droit et progrès scientifique. Science du droit, valeurs et biomédecine*, PUF, coll. « Partage du savoir », 2002.
- Bioy (X.) (dir.), *La personnalité juridique. Traditions et évolutions*, PU Toulouse 1 – Capitole/Lextenso, coll. « Les Travaux de l'IFR Mutation des Normes Juridiques », n° 14, 2013.
- Bioy (X.), *Le concept de personne humaine en droit public. Recherche sur le sujet des droits fondamentaux*, préface H. Roussillon, Dalloz, coll. « Nouvelle Bibliothèque de Thèses », vol. 22, 2003.
- Biré (M.-P.-A.-H.), *Des res sacrae. De la condition juridique des édifices religieux*, Thèse, Paris, 1890.
- Bisgould (L.), *Animals and the Law*, Irwin Law, 2011.
- Blagny (V. P.), *L'animal considéré comme un être physiologiquement sensible en droit pénal français*, Thèse, Dijon, 1967.
- Blatier (C.), *La délinquance des mineurs. L'enfant, la psychologie, le droit*, préface H. Van Gijsegem, PU Grenoble, 1999.
- Bodin (J.), *Exposé du droit universel*, 1578, PUF, coll. « Questions », 1985.
- Bodin (J.), *Les six Livres de la République*, Gabriel Cartier, 1599.
- Boffa (R.), *La destination de la chose*, préface M.-L. Mathieu-Izorche, Defrénois, Collection de Thèses, t. 32, 2008.
- Boisseau-Sowinski (L.), *La désappropriation de l'animal*, préface J.-P. Marguénaud, PULIM, 2013.
- Boiteux (P.), *Responsabilité pénale pour les dommages causés aux animaux et par les animaux*, Thèse, Ecole nationale vétérinaire d'Alfort, 1960.
- Bonnet (D.), *Cause et condition dans les actes juridiques*, préface P. de Vareilles-Sommières, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 449, 2005.
- Bouchard (G.), *De la vente et de l'échange des animaux domestiques atteints de vices rédhibitoires ou de maladies contagieuses*, Thèse, Rennes, 1898.
- Bourbon (L.), *La condition juridique des domestiques*, Thèse, Montpellier, 1920.

- Bourcier (D.), Hasset (P.) et Roquilly (C.) (dir.), *Droit et Intelligence artificielle. Une Révolution de la Connaissance Juridique*, Romillat, 2000.
- Bourcier (D.), *La décision artificielle. Le droit, la machine et l'humain*, PUF, coll. « Les voies du droit », 1995.
- Bouvard (V.), *Des res mancipi*, Thèse, Lyon, 1892.
- Bozzo-Rey (M.) et Tusseau (G.) (dir.), *Bentham juriste. L'utilitarisme juridique en question*, Economica, coll. « Etudes juridiques », 2011.
- Brégi (J.-F.), *Droit romain. Les biens et la propriété*, Ellipses, 2009.
- Brugalières (J.), *De la vente des animaux domestiques atteints de maladies contagieuses*, Thèse, Toulouse, 1898.
- Bureau (D.), Drummond (F.) et Fenouillet (D.) (dir.), *Droit et morale. Aspects contemporains*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2011.
- Burgorgue-Larsen (L.) (dir.), *La dignité saisie par les juges en Europe*, Bruylant, coll. « Droit et Justice », n° 95, 2010.
- Burlamaqui, *Principes du droit de la nature et des gens*, Yverdon, 1767, t. 5.
- Camerarius (P.), *Les Méditations historiques*, 1599.
- Campagna (N.), *Le droit, la nature et la volonté. Essai sur les fondements de la normativité*, L'Harmattan, coll. « Ethikè », 2006.
- Canselier (G.) et Desmoulin-Canselier (S.) (dir.), *Les catégories ethno-raciales à l'ère des biotechnologies. Droit, sciences et médecine face à la diversité humaine*, Société de Législation Comparée, coll. « UMR de droit comparé de Paris », vol. 24, 2011.
- Carbonnier (J.), *Ecrits*, Textes rassemblés par R. Verdier, PUF, 2008.
- Carbonnier (J.), *Flexible Droit. Pour une sociologie du Droit sans rigueur*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2001.
- Carbonnier (J.), *Le Régime matrimonial, sa nature juridique sous le rapport des notions de société et d'association*, Thèse, Bordeaux, 1932.
- Castaldo (A.) (Textes présentés par), *Codes Noirs. De l'esclavage aux abolitions*, Introduction de C. Taubira, Dalloz, coll. « A savoir », 2006.
- Cayla (O.) et Thomas (Y.), *Du droit de ne pas naître. A propos de l'affaire Perruche*, Gallimard, coll. « Le Débat », 2002.
- Chabault (C.), *De la distinction entre les choses et les personnes : pour une proposition de nouvelles définitions*, Thèse, La Rochelle, 1997.
- Chapouthier (G.) & Nouët (J.-C.) (ed.), *The Universal Declaration of Animal Rights. Comments and Intentions*, Ligue Française des Droits de l'Animal, 1998.
- Chapouthier (G.) et Nouët (J.-C.) (dir.), *Les droits de l'animal aujourd'hui*, Arléa-Corlet, coll. « Panoramiques », 1997.
- Chapouthier (G.), *Les droits de l'animal*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1992.
- Chardeaux (M.-A.), *Les choses communes*, préface G. Loiseau, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 464, 2006.
- Charlot (P.) et Gasparini (E.) (textes rassemblés par), *La femme dans l'histoire du droit et des idées politiques*, Editions Universitaires de Dijon, 2008.
- Charollois (G.), *Pour en finir avec la chasse. La mort-loisir, un mal français*, Editions IMHO, 2013.
- Chartier (J.-L. A.), *Portalis, père du code civil*, Fayard, coll. « Biographie historique », 2004.
- Chauvet (D.), *La personnalité juridique des animaux jugés au Moyen Age (XIII^e-XVII^e siècles)*, L'Harmattan, 2012.

- Chêne (C.), *Juger les vers. Exorcismes et procès d'animaux dans le diocèse de Lausanne (XV^e-XVI^e s.)*, Cahiers lausannois d'histoire médiévale, n° 14, Lausanne, 1995.
- Chevallier (J.) (dir.), *L'identité politique*, PUF, 1994.
- Coche (A.), *La détermination de la dangerosité des délinquants en droit pénal. Etude de droit français*, préface J. Pradel, PUAM, 2005.
- Cohet-Cordey (F.) (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit. Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, PUG, 2000.
- Colin (M.) (dir.), *Le crime contre l'humanité*, Erès, 1996.
- Collectif, *Le droit subjectif en question*, APD 9/1964.
- Collectif, *1804-2004. Le discours et le Code. Portalis, deux siècles après le Code Napoléon*, Litec, 2004.
- Collectif, *Expérimentation biomédicale et droits de l'homme*, préface G. Braibant, PUF, 1988.
- Collectif, *L'utile et le juste*, APD 26/1981.
- Collectif, *La personne humaine, sujet de droit. Quatrièmes journées René Savatier*, PUF, 1994.
- Collectif, *La volonté*, Droits 28/1998.
- Collectif, *Le Code civil. 1804-2004. Livre du bicentenaire*, Dalloz/Litec, 2004.
- Collectif, *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996.
- Collectif, *Le rôle de la volonté dans le droit*, APD 3/1957.
- Collectif, *Les usages sociaux du droit*, CURAPP/PUF, 1989.
- Collectif, *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992.
- Cornu (M.), Fromageau (J.) et Hottin (C.) (dir.), *Droit et patrimoine culturel immatériel*, L'Harmattan, coll. « Droit du patrimoine culturel et naturel », 2013.
- Coumaros (N.), *Le rôle de la volonté dans l'acte juridique (étude critique de la conception classique)*, Thèse, Bordeaux, 1931.
- Couret (A.) et Daigneperse (C.), *Le tribunal des animaux. Les animaux et le droit*, préface A. Bougrain-Dubourg, Thissot, 1987.
- Couret (A.) et Ogé (F.) (études réunies par), *Homme, animal, société*, vol. II, *Droit et animal*, Presses de l'Institut d'Etudes politiques de Toulouse, 1988.
- Dabin (J.), *Le droit subjectif*, 1952, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface C. Atias, 2008.
- de Beaumanoir (P.), *Coutumes de Beauvaisis*, 1283.
- de Coëne (L.-C.-J.), *Essai sur l'origine et le fondement de la division des biens en res mancipi et res nec mancipi*, Thèse, Paris, 1886.
- de la Pradelle (G.), *L'Homme juridique. Essai critique de droit privé*, François Maspero/PU Grenoble, coll. « Critique du droit », 1979.
- de Margerie (B.), *Des incapacités de jouissance en droit civil français*, Thèse, Paris, 1936.
- de Visscher (F.), *Les actions noxales et le système de la noxalité*, De Bocard, 1919.
- Debuyst (C.) (dir.) et Tulkens (F.) (collab.), *Dangerosité et justice pénale. Ambiguïté d'une pratique*, Masson/Médecine et Hygiène, 1981.
- Debuyst (C.), Digneffe (F.), Labadie (J.-M.), Pires (A. P.), *Histoire des savoirs sur le crime et la peine – 1. Des savoirs diffus à la nation de criminel-né*, De Boeck, 1995.
- Dekeuwer-Défossez (F.), *L'égalité des sexes*, Dalloz, coll. « Connaissance du droit », 1998.
- Delacour (A.), *Les animaux et la loi pénale. Etude d'histoire du droit*, Thèse, Paris, 1901.
- Delmas-Marty (M.) et Zhang (N.) (dir.), *Clonage humain. Droits et sociétés. Etude franco-chinoise*, vol. 1 : « Introduction », Société de législation comparée, 2002.
- Delmas-Marty (M.) et Zhang (N.), *Clonage humain. Droits et sociétés. Etude franco-chinoise*, vol. 2 : « Comparaison », Société de législation comparée, 2004.

- Delmas-Marty (M.), Fouchard (I.), Fronza (E.), Neyret (L.), *Le crime contre l'humanité*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2009.
- Delmas-Marty (M.), *Les chemins de la répression. Lectures du Code pénal*, PUF, coll. « Droit d'aujourd'hui », 1980.
- Delmas-Marty (M.), *Les forces imaginantes du droit – I. Le relatif et l'universel*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2004.
- Delmas-Marty (M.), *Les forces imaginantes du droit – IV. Vers une communauté de valeurs ?*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2011.
- Delmas-Marty (M.), *Les grands systèmes de politique criminelle*, PUF, coll. « Thémis droit privé », 1992.
- Delmas-Marty (M.), *Libertés et sûreté dans un monde dangereux*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2010.
- Delmas-Marty (M.), *Résister, responsabiliser, anticiper. Ou comment humaniser la mondialisation*, Seuil, 2013.
- Deroussin (D.), *Histoire du droit privé (XVI^e-XXI^e siècle)*, Ellipses, 2010.
- Descamps (O.-C.), *Les origines de la responsabilité pour faute personnelle dans le code civil de 1804*, préface A. Lefebvre-Teillard, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 436, 2005.
- Descamps (P.), *Un crime contre l'espèce humaine ? Enfants clonés, enfants damnés*, Les empêcheurs de penser en rond, 2004.
- Desmoulin (S.), *L'animal, entre science et droit*, préface C. Labrusse-Riou, PUAM, 2006, 2 t.
- Dhonte-Isnard (E.), *L'embryon humain in vitro et le droit*, préface O. Moréteau et J. Rubellin-Devichi, L'Harmattan, 2004.
- Dietrich (G.), *Les procès d'animaux du Moyen Age à nos jours*, Thèse vétérinaire, Lyon, 1961, pp. 55-56.
- Dockès (E.) et Lhuillier (G.) (dir.), *Le corps et ses représentations*, Litec, 2001.
- Domat (J.), *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, Aubouin, Emery et Clouzier, 2nd éd., 1697.
- Donnedieu de Vabres (H.), *La crise moderne du droit pénal. La politique criminelle des Etats autoritaires, 1938*, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface J. Danet, 2009.
- Doray (J.), *Des animaux domestiques dans le droit pénal*, Thèse, Paris, 1904.
- Draï (R.), *Œil pour œil : le mythe de la loi du Talion*, J. Clims, coll. « Liens sacrés », 1986.
- Dross (W.) (coord.), *Le végétal saisi par le droit*, Bruylant, 2012.
- Du Castel (R.), *De la garantie des vices cachés dans les ventes d'animaux domestiques*, Thèse, Lille, 1906.
- Dunayer (J.), *Animal Equality. Language and Liberation*, Foreword by C. J. Adams, Ryce Publishing, 2001.
- Dunayer (J.), *Speciesism*, Ryce Publishing, 2004.
- Dupond (E.), *Droit romain : de la propriété des animaux. Droit français : des cheptels*, Thèse, Poitiers, 1869.
- Dupont (J.-M.), *La garantie conventionnelle des vices réhabilitaires dans les ventes d'animaux domestiques*, Thèse, Nancy, 1934.
- Dupuy (R.-J.), *L'humanité dans l'imaginaire des Nations*, Julliard, 1991.
- Durand (B.), Poirier (J.) et Royer (J.-P.) (dir.), *La douleur et le droit*, PUF, 1997.
- Dworkin (R.), *Prendre les droits au sérieux*, 1977, PUF, coll. « Léviathan », 1995.
- Edelman (B.) et Hermitte (M.-A.) (dir.), *L'homme, la nature et le droit*, Christian Bourgois Editeur, 1988.
- Edelman (B.), *Ni chose, ni personne. Le corps humain en question*, Hermann, 2009.
- Ellul (J.), *Le fondement théologique du droit*, 1946, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », préface F. Moderne, 2008.
- Emberland (M.), *The Human Rights of Companies. Exploring the Structure of ECHR Protection*, Oxford University Press, 2006.

- Engelhardt (E. P.), *De l'animalité et de son droit*, Chevalier-Marescq, 1900.
- Etevenon (P.), *Des res mancipi et nec mancipi et du droit de propriété dans l'ancien droit romain*, Thèse, Lyon, 1892.
- Evans (E. P.), *The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals*, 1906, The Law Book Exchange, 7^{ème} éd., 2006.
- Fabre-Magnan (M.) et Moullier (P.) (dir.), *La génétique, science humaine*, Belin, coll. « Débats », 2004.
- Fenech (G.), *Criminels récidivistes. Peut-on les laisser sortir ?*, L'Archipel, 2009.
- Fenet (P.-A.), *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Videcoq, 1836, 15 t.
- Ferri (E.), *La sociologie criminelle*, 1881 (3^{ème} éd., 1893), présentation par R. Gassin, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », 2004.
- Feuillet-Le Mintier (B.) (dir.), *L'embryon humain. Approche multidisciplinaire*, préface A. Kahn, Economica, 1996.
- Folscheid (D.), Feuillet-Le Mintier (B.), Mattei (J.-F.), *Philosophie, éthique et droit de la médecine*, PUF, coll. « Thémis-Philosophie », 1997.
- Francione (G. L.), *Animals as Persons. Essays on the Abolition of Animal Exploitation*, Columbia University Press, 2008.
- Francione (G. L.), *Animals, Property, and the Law...*, Foreword by W. M. Kunstler, Temple University Press, 1995.
- Francione (G. L.), *Introduction to Animal Rights. Your Child or the Dog ?*, Foreword by A. Watson, Temple University Press, 2000.
- Francione (G. L.), *Rain Without Thunder. The Ideology of the Animal Rights Movement*, Temple University Press, 1996.
- Francione (G. L.) et Garner (R.), *The Animal Rights Debate : Abolition or Regulation ?*, Columbia University Press, 2010.
- Gaboriau (S.) et Pauliat (H.) (textes réunis par), *Justice, éthique et dignité*, préface J.-D. Bredin, PULIM, 2006.
- Gaillard (E.), *Génération futures et droit privé. Vers un droit des générations futures*, préface M. Delmas-Marty, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 527, 2011.
- Gaillard (E.), *Le pouvoir en droit privé*, préface G. Cornu, Economica, coll. « Droit civil », 1985.
- Garaud (M.) et Szramkiewicz (R.), *La révolution française et la famille*, préface J. Carbonnier, PUF, 1978.
- Garaud (M.), *La Révolution et l'égalité civile*, Sirey, 1953.
- Garnot (M.-J.), *Les animaux bénéficiaires de libéralités. Contribution à l'étude de la conciliation de la situation civile et de la protection pénale de l'animal, actuelles et futures, avec les droits et privilèges de l'homme*, Thèse, Rennes, 1934.
- Garofalo (R.), *La criminologie. Etude sur la nature du crime et la théorie de la pénalité*, Félix Alcan, 1890.
- Genaudet (F.), *Etude sur la mort civile et la nécessité de son abolition*, Laon, 1854.
- Gérard (P.), Ost (F.) et van de Kerchove (M.) (dir.), *Droit et intérêt*, Facultés universitaires de Saint-Louis, 1990.
- Géraud (A.), *Déclaration des droits de l'animal*, Bibliothèque A. Géraud, 1924, 2^{ème} éd., 1939.
- Gernet (L.), *Droit et institutions en Grèce antique*, 1968, Flammarion, coll. « Champs », 2007.
- Giberne (P.), *La protection juridique des animaux*, Thèse, Montpellier, 1931.
- Gide (P.), *Etude sur la condition privée de la femme*, Larose et Forcel, 2^{ème} éd., 1885.
- Gilliard (F.), *La relation sujet-objet et ses avatars dans la genèse du juridique*, Droz, 2002.

- Ginestous (G.), *Exposé historique de la distinction des res mancipi et des res nec mancipi*, Thèse, Bordeaux, 1890.
- Girard (C.) et Hennette-Vauchez (S.) (dir.), *La dignité de la personne humaine. Recherche sur un processus de judiciarisation*, PUF, coll. « Droit et justice », 2005.
- Giudicelli (A.), *Génétique humaine et droit. A la redécouverte de l'homme*, Thèse, Poitiers, 1993.
- Giudicelli-Delage (G.) et Lazerges (C.) (dir.), *La dangerosité saisie par le droit pénal*, PUF, coll. « Les voies du droit », 2011.
- Giudicelli-Delage (G.), Manacorda (S.) et Tricot (J.) (dir.), « *Devoir de punir ?* ». *Le système pénal face à la protection internationale du droit à la vie*, Société de Législation Comparée, coll. « UMR de droit comparé de Paris », vol. 32, 2013, p. 279.
- Gode (G.), *Du sénatus-consulte velléien, en droit romain. De l'incapacité de la femme mariée, en droit français*, Thèse, Paris, 1882.
- Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, 1625, PUF, coll. « Quadrige Grands Textes », 2^{ème} éd., 2012.
- Grotius, *Mare Liberum*, 1609.
- Guilbaud (J.), *La chasse et le droit*, Litec, 14^{ème} éd., 1994.
- Guillon (A.), *De la mancipation. Origine, formalités, application aux choses corporelles*, Thèse, Lyon, 1890.
- Halpérin (J.-L.), *Histoire du droit des biens*, Economica, 2008.
- Harcourt (B. E.), *Against Prediction. Profiling, Policing, and Punishing in an Actuarial Age*, University of Chicago Press, 2006.
- Helmons (S. M.) (dir.), *Dignité humaine et hiérarchie des valeurs. Les limites irréductibles*, Academia/Bruylant, 1999.
- Hennebel (L.) et Vandermeersch (D.), *Juger le terrorisme dans l'Etat de droit*, Bruylant, coll. « Magnacarta », 2009.
- Hennette-Vauchez (S.) (dir.), *Bioéthique, biodroit et biopolitique. Réflexions à l'occasion du vote de la loi du 4 août 2004*, LGDJ, coll. « Droit et société », 2006.
- Hernandez (L.), *Les procès de bestialité aux XVI^e et XVII^e siècles*, Bibliothèque des Curieux, 1920.
- Imbert (J.) et Levasseur (G.), *Le pouvoir, les juges et les bourreaux. 25 siècles de répression*, Hachette, 1972, p. 195.
- Ionescu (O.), *La notion de droit subjectif dans le droit privé*, préface G. Ripert, Sirey, 1931.
- Jacquelin (M.), *L'incrimination de génocide. Etude comparée du droit de la Cour pénale internationale et du droit français*, préface G. Giudicelli-Delage, LGDJ/Fondation Varenne, « Collection des Thèses », vol. 62, 2012.
- Jacques (C.), *Histoire de la distinction des biens en meubles et immeubles à Rome, en pays coutumier et dans le Code civil*, thèse, Paris, 1884.
- Jean (J.-P.) (dir.), *Barbie, Touvier, Papon*, Autrement, 2002.
- Josserand (L.), *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, Rousseau, 1897.
- Jousse (D.), *Traité de la justice criminelle*, 1771.
- Kelsen (H.), *Théorie pure du droit*, 1934, Dalloz, 1962.
- Knecht (C.), *Animalement vôtre. Procès d'animaux, histoires d'hommes*, Editions pourquoi viens-tu si tard ?, 2011.
- Koki (K. H.), *Les droits fondamentaux des personnes morales dans la Convention européenne des droits de l'homme*, Thèse, La Rochelle, 2011.
- Labbée (X.), *La condition juridique du corps humain avant la naissance et après la mort*, préface J.-J. Taisne, PU Lille, 1990.

- Labrusse-Riou (C.), *Ecrits de bioéthique*, Textes réunis et présentés par M. Fabre-Magnan, PUF, coll. « Quadrige Essais Débats », 2007.
- Lacaze (M.), *Réflexions sur le concept de bien juridique protégé par le droit pénal*, préface A. d'Hauteville, LGDJ, coll. « Varenne », t. 39, 2011.
- Lafon (J.) *La responsabilité civile des malades mentaux* (préface H. Mazeaud), LGDJ, 1960.
- Laingui (A.), *Histoire du droit pénal*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1985.
- Laingui (A.), *La responsabilité pénale dans l'Ancien Droit (XVI^{ème}-XVIII^{ème} siècles)*, Thèse, Paris, 1970.
- Lalou (R.), *Etude de la maxime Infans conceptus pro nato habetur en droit français*, Thèse, Paris, 1904.
- Lambert-Habib (M.-L.), *Le commerce des espèces sauvages : entre droit international et gestion locale*, L'Harmattan, coll. « Logiques juridiques », 2000.
- Laszlo-Fenouillet (D.), *La conscience*, préface G. Cornu, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 235, 1993.
- Latina (M.), *Essai sur la condition en droit des contrats*, préface D. Mazeaud, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 505, 2009.
- Léauté (J.) (éd.), *La responsabilité pénale : travaux du colloque de philosophie pénale (12-21 janvier 1959)*, Annales de la Faculté de droit et des sciences politiques et économiques de Strasbourg, Dalloz, 1961.
- Lebigre (A.), *Quelques aspects de la responsabilité pénale en droit romain classique*, préface J. Imbert, PUF, 1967.
- Leimbacher (J.), *Die Rechte der Natur*, Bâle et Francfort-sur-le-Main, 1988.
- Lemkin (R.), *Axis Rule in Occupied Europe*, Washington, 1944.
- Lemol (L.), *Droit romain : de la manus. Droit français : de l'incapacité civile de la femme mariée*, Thèse, Paris, 1874.
- Lemouland (J.-J.) (dir.), *La condition juridique du mineur. Aspects internes et internationaux. Questions d'actualité*, Litec, coll. « Carré Droit », 2004.
- Leroux (N.), *La condition juridique des organisations non gouvernementales internationales*, préface J. Verhoeven, Bruylant/Editions Yvon Blais, coll. « Mondialisation et droit international », 2010.
- Leroux (T.) et Létourneau (L.), *L'être humain, l'animal et l'environnement : dimensions éthiques et juridiques*, Les éditions Thémis, 1996.
- Libchaber (R.), *L'ordre juridique et le discours du droit. Essai sur les limites de la connaissance du droit*, LGDJ, 2013.
- Lochak (D.), *Le droit et les Juifs en France depuis la Révolution*, Dalloz, coll. « A savoir », 2009.
- Lochak (D.), *Le droit et les paradoxes de l'universalité*, PUF, coll. « Les voies du droit », 2010.
- Locke (J.), *Traité du gouvernement civil*, 1690.
- Lombois (C.), *La condition juridique de la femme mariée*, Editions La revue du notariat, 1969.
- Marguénaud (J.-P.) et Dubos (O.) (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009.
- Marguénaud (J.-P.) et Pauliat (H.) (dir.), *Les droits de l'homme face à la guerre. D'Oradour à Srebrenitsa*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2009.
- Marguénaud (J.-P.), *L'animal en droit privé*, préface C. Lombois, PULIM, 1992.
- Marguénaud (J.-P.), *L'expérimentation animale, entre droit et liberté*, Quae, 2011.
- Maria (I.), *Les incapacités de jouissance. Etude critique d'une catégorie doctrinale*, préface P. Ancel, Defrénois, Collection de Thèses, t. 44, 2010.
- Markus (J.-P.) (dir.), *Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2012.

- Marret (N.), *La dignité humaine en droit*, Thèse, Poitiers, 2000.
- Martron (H.), *Les droits de la personnalité des personnes morales de droit privé*, préface J.-C. Hallouin, LGDJ, coll. « Faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers », t. 44, 2011.
- Massé (M.), Jean (J.-P.) et Giudicelli (A.) (dir.), *Un droit pénal postmoderne ? Mise en perspective des évolutions et ruptures contemporaines*, PUF, coll. « Droit et justice », 2009.
- Maurer (B.), *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, préface F. Sudre, La Doc. fr., coll. « Monde européen et international », 1999.
- Mbanzoulou (P.), Bazex (H.), Razac (O.) et Alvarez (J.), *Les nouvelles figures de la dangerosité*, L'Harmattan, coll. « Sciences Criminelles », 2008.
- Medjati (M.), *Les animaux dans la compilation de Justinien*, Thèse, Aix-Marseille III, 2008.
- Mélèze-Modrzejewski (J.), *Droit impérial et traditions locales dans l'Égypte romaine*, Varorium, 1990.
- Ménabréa (L.), *De l'origine de la forme et de l'esprit des jugements rendus au Moyen Age contre les animaux*, Puthod, 1846.
- Meslin (M.), *L'Homme romain. Des origines au I^{er} siècle de notre ère*, 1978, Editions Complexe, 2001.
- Meyer Abich (K.), *Aufstand für die Natur*, Munich, 1990.
- Meyerson (I.) (dir.), *Problèmes de la personne*, Mouton, 1973.
- Meyrowitz (H.), *La répression par les tribunaux allemands des crimes contre l'humanité et l'appartenance à une organisation criminelle, en application de la loi n° 10 du Conseil de contrôle allié*, LGDJ, 1960.
- Michel (M.), Kühne (D.), Hänni (J.) (ed.), *Animal Law – Tier und Recht. Developments and Perspectives in the 21st Century – Entwicklungen und Perspektiven im 21. Jahrhundert*, Dike, 2012.
- Michoud (L.), *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, 1924, LGDJ, 2^{ème} éd., 1998, 2 t.
- Milhac (O.), *La notion de condition dans les contrats à titre onéreux*, préface J. Ghestin, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 286, 1998.
- Moine (I.), *Les choses hors commerce. Une approche de la personne humaine juridique*, préface E. Loquin, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 271, 1998.
- Montesquieu, *L'Esprit des Lois*, 1748.
- Morabito (M.), *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, Les belles lettres, 1981.
- Moreau de Montalin (J.-L.), *Analyse des Pandectes de Pothier*, Librairie nationale et étrangère, 1824, t. 1.
- Mulard (P.), *De la garantie des vices dans les ventes d'animaux domestiques*, Thèse, Paris, 1911.
- Müller (D.) et Poltier (H.) (éd.), *La dignité de l'animal. Quel statut pour l'animal à l'heure des technosciences ?*, Labor et Fides, coll. « Le champ éthique », 2000.
- Muyart de Vouglans (P.-F.), *Institutes au droit criminel ou principes généraux sur ces matières suivant le droit civil, canonique et la jurisprudence du Royaume avec un traité particulier des crimes*, 1757.
- Muyart de Vouglans (P.-F.), *L'instruction criminelle suivant les lois et ordonnances du royaume*, 1762.
- Muyart de Vouglans (P.-F.), *Les lois criminelles de France dans leur ordre naturel*, 1780.
- Neyret (L.) et Reboul-Maupin (N.) (dir.), *Déclaration pour la protection juridique de l'environnement*, L'Harmattan, coll. « La Justice au Quotidien », 2009.
- Neyret (L.), *Atteintes au vivant et responsabilité civile*, préface C. Thibierge, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 468, 2006.
- Nivard (C.), *La justiciabilité des droits sociaux. Etude de droit conventionnel européen*, préface F. Sudre, Bruylant, coll. « Droit de la convention européenne des droits de l'homme », 2012.
- Obadia (A.), *Xénotransplantation. Le brevet sur l'animal*, préface J.-C. Galloux, Presses de l'Université du Québec, 2001.
- Ost (F.), *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, 1995, La Découverte, 2003.

- Pavia (M.-L.) et Revet (T.) (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, coll. « Études Juridiques », 1999.
- Pedrot (P.) (dir.), *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Economica, 1999.
- Pedrot (P.), *Les seuils de la vie. Biomédecine et droit du vivant*, Odile Jacob, 2010.
- Perelman (C.), *Droit, morale et philosophie*, préface M. Villey, LGDJ, 2^{ème} éd., 1976.
- Petit (L.-L.), *De l'esclave en droit romain. De la mitoyenneté en droit français*, Thèse, Poitiers, 1872.
- Petit (P.), *Du sénatus-consulte velléien, ou de l'intercession des femmes, en droit romain et de l'incapacité de la femme mariée, en droit français*, Thèse, Paris, 1868.
- Pettiti (L.-E.), Decaux (E.) et Imbert (P.-H.), *La convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Economica, 2^{ème} éd., 1999.
- Picard (E.), *Le droit pur*, Flammarion, 1908.
- Pierre (R.), *Les droits fondamentaux des personnes morales de droit privé. Contribution à l'étude de l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, préface J.-P. Marguénaud, Editions européennes universitaires, 2011.
- Pisanò (A.), *L'Espèce humaine est-elle titulaire de droits ?*, Publibook, 2008.
- Popu (H.), *La dépouille mortelle, chose sacrée. A la redécouverte d'une catégorie juridique oubliée*, préface X. Labbé, L'Harmattan, coll. « Logiques juridiques », 2009.
- Portalis (J.-E.-M.), *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique durant le dix-huitième siècle*, A. Egron, 1820, 2 t.
- Portalis (J.-E.-M.), *Discours préliminaire au premier projet de Code civil*, 1801, Confluences, préface M. Massenet, 1999.
- Portalis (J.-E.-M.), *Discours, rapports et travaux inédits sur le Code civil*, Joubert, 1844.
- Pothier (R.-J.), *Coutumes des duché, bailliage et prévôté d'Orléans et ressort d'iceux*, Debure, 1780.
- Pothier (R.-J.), *Œuvres posthumes de Pothier*, Debure, 1778.
- Pothier (R.-J.), *Traité de la puissance du mari*, in *Œuvres de Pothier*, Videcoq, 1845, t. 7.
- Pothier (R.-J.), *Traité des cheptels selon les règles tant du for de la conscience que du for extérieur*, Debure, 1765.
- Pottage (A.) & Mundy (M.) (ed.), *Law, Anthropology, and the Constitution of the Social. Making Persons and Things*, Cambridge University Press, 2004.
- Pousson-Petit (J.) (textes réunis par), *Droit comparé des personnes et de la famille. Liber amicorum Marie-Thérèse Meulders-Klein*, Bruylant, 1998.
- Pradel (J.) (dir.), *La condition juridique du détenu*, Cujas, coll. « Travaux de l'Institut de sciences criminelles de Poitiers », vol. 13, 1994.
- Prätorius (I.) et Saladin (P.), *Die Würde der Kreatur (Art. 24 novies Abs. 3 BV)*, Berne, 1996.
- Prieur (S.), *La disposition par l'individu de son corps*, Les Etudes Hospitalières, coll. Thèses, n° 3, 1999.
- Puchta (G.-F.), *Cursus der Institutionem*, Leipzig, 1850.
- Py (B.), *La mort et le droit*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1997.
- Quievry (J.-F.), *Anthropologie juridique de la personne morale*, préface D. R. Martin, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 510, 2009.
- Racine (J.-B.), *Le génocide des arméniens. Origine et permanence du crime contre l'humanité*, Dalloz, coll. « Etats de droits », 2006.
- Raoult (A.), *De l'origine de la division des biens en res mancipi et en res nec mancipi*, Thèse, Paris, 1893.
- Réal (J.), *Bêtes et juges*, Buchet-Chastel, 2006.
- Regan (T.) & Singer (P.) (ed.), *Animals Rights and Human Obligations*, Prentice-Hall, 1976.
- Regan (T.), *Defending Animal Rights*, University of Illinois Press, 2001.

- Regan (T.), *Empty Cages. Facing the Challenge of Animal Rights*, Foreword by J. F. Masson, Rowman & Littlefield Publishers, 2005.
- Regan (T.), *The Case for Animal Rights*, 1983, traduction française sous le titre *Les droits des animaux*, Hermann, coll. « L'avocat du diable », 2013.
- Rémond-Gouilloud (M.), *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, coll. « Les voies du droit », 1989.
- Renaut (M.-H.), *Histoire du droit privé. Personnes et biens*, Ellipses, coll. « Mise au point », 2008.
- Renoux-Zagamé (M.-F.), *Origines théologiques du concept moderne de propriété*, Droz, 1987.
- RERDH (contributions réunies par), *Technique et droits humains*, Montchrestien, coll. « Grands colloques », 2011.
- Ripert (G.), *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, LGDJ, 2^{ème} éd., 1951.
- Ripert (G.), *La règle morale dans les obligations civiles*, LGDJ, 1925.
- Robaye (R.), *Le droit romain*, t. 1 : « Sources du droit – Personnes – Successions – Biens », Academia/Bruylant, 2^{ème} éd., 2001.
- Robert (J.-H.) et Tzitzis (S.) (dir.), *La personne juridique dans la philosophie du droit pénal*, Editions Panthéon-Assas, 2003.
- Rochoux (E.), *Droit romain : de l'action noxale. Droit français : prescription de l'action publique et de l'action civile*, Thèse, Paris, 1895.
- Roguin (E.), *La règle de droit*, Lausanne, 1889.
- Rollin (B. E.), *Animal Rights and Human Morality*, Prometheus Books, 1981.
- Rollin (B. E.), *The Unheeded Cry. Animal Consciousness, Animal Pain and Science*, Oxford University Press, 1989.
- Roman (D.) (dir.), *La justiciabilité des droits sociaux : vecteurs et résistances*, préface M. Delmas-Marty, Pedone, 2012.
- Roubier (P.), *Droits subjectifs et situations juridiques*, 1963, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », présentation par D. Deroussin, 2005.
- Roubier (P.), *Théorie générale du droit. Histoire des doctrines juridiques et philosophie des valeurs sociales*, 1951, préface D. Deroussin, Dalloz, 2005.
- Roujou de Boubée (G.), Bouloc (B.), Francillon (J.) et Mayaud (Y.), *Code pénal commenté. Article par article. Livres I à IV*, Dalloz, 1996.
- Rouland (N.), *Aux confins du droit. Anthropologie juridique de la modernité*, Odile Jacob, 1991.
- Rouland (N.), Pierré-Caps (S.) et Poumarède (J.), *Droit des minorités et des peuples autochtones*, PUF, coll. « Droit politique et théorique », 1996.
- Rouland (N.), *Du droit aux passions*, PUAM, 2005.
- Rouland (N.), *Rome, démocratie impossible ? Les acteurs du pouvoir dans la cité romaine*, Actes Sud, 1981.
- Roulot (J.-F.), *Le crime contre l'humanité*, préface C. Apostolidis, L'Harmattan, coll. « Logiques juridiques », 2002.
- Rousseau (M.), *Les procès d'animaux*, Wesmael-Charlier, 1964.
- Sala-Molins (L.), *Le Code Noir ou le calvaire de Canaan*, 1987, PUF, coll. « Quadrige Grands Textes », 4^{ème} éd., 2007.
- Saieilles (R.), *De la personnalité juridique*, 1910, La mémoire du droit, 2003.
- Salvat (E.), *Du sénatus-consulte Velléien et de l'incapacité de la femme mariée en droit français*, Imprimerie et Librairie de Charles Noblet, 1876.
- Savatier (J.), *L'évolution de la condition juridique des enfants naturels en droit français*, Bruylant, 1965.

- Savatier (R.), *Du droit civil au droit public à travers les personnes, les biens et la responsabilité civile*, LGDJ, 2^{ème} éd., 1950.
- Savatier (R.), *Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui*, 3^{ème} série : Approfondissement d'un droit renouvelé, Dalloz, 1959.
- Schmidlin (B.), *Droit privé romain*, t. 1 : « Origines et sources – Famille – Biens – Successions », Bruylant, 2008.
- Schnapper (B.), *Voies nouvelles en histoire du droit. La justice, la famille, la répression pénale (XVI^{ème}-XX^{ème} siècles)*, PUF, 1991.
- Sebag (L.), *La condition des personnes physiques et des personnes morales avant leur naissance*, Thèse, Paris, 1938.
- Segura (J.), *Animaux et droit : de la diversité des protections à la recherche d'un statut*, Thèse, Nancy 2, 2006.
- Sermet (L.), *Un anthropologie juridique des droits de l'homme. Les chemins de l'Océan Indien*, préface A. Diouf, postface D. Annoussamy, Agence Universitaire de la Francophonie/Editions des archives contemporaines, 2009.
- Simonnot (P.), *Economie du droit. 2 – Les personnes et les choses*, Les Belles Lettres, 2004.
- Soleau (R.), *De l'indignité en droit romain et en droit français*, Thèse, Paris, 1868.
- Steiner (G.), *Animals and the Limits of Postmodernism*, Columbia University Press, 2013.
- Steiner (G.), *Anthropocentrism and its Discontents. The Moral Status of Animals in the History of Western Philosophy*, University of Pittsburgh Press, 2005.
- Stone (C. D.), *Should Trees Have Standing ? Law, Morality and the Environment*, Oxford University Press, 3^{ème} éd., 2010.
- Strickler (Y.) (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010.
- Sudre (F.), Marguénaud (J.-P.), Andriantsimbazovina (J.), Gouttenoire (A.), Levinet (M.), Gonzalez (G.) (collab.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Thémis droit », 6^{ème} éd., 2011.
- Sunstein (C. R.) & Nussbaum (M. C.) (ed.), *Animal Rights. Current Debates and New Directions*, Oxford University Press, 2004.
- Supiot (A.), *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Seuil, coll. « La couleur des idées », 2005.
- Taisne (J.-J.) *La notion de condition dans les actes juridiques. Contribution à l'étude de l'obligation conditionnelle*, Thèse, Lille, 1977.
- Terré (D.), *Les questions morales du droit*, PUF, coll. « Ethique et Philosophie morale », 2007.
- Terré (F.), *L'enfant de l'esclave. Génétique et droit*, Flammarion, 1987.
- Terré (F.), *L'influence de la volonté individuelle sur les qualifications*, préface R. Le Balle, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 2, 1957.
- Thellier de Poncheville (B.), *La condition préalable de l'infraction*, préface A. Varinard, PUAM, 2010.
- Thibeaud (M.), *De la mancipation en droit romain*, Thèse, Bordeaux, 1891.
- Timbal (G.), *La condition juridique des morts*, Thèse, Toulouse, 1903.
- Truche (P.), *Juger, être jugé. Le magistrat face aux autres et à lui-même*, Fayard, 2001.
- Tsarapatsanis (D.), *Les fondements éthiques des discours juridiques sur le statut de la vie humaine anténatale*, PU Paris Ouest, 2010.
- Utria (E.), *Droits des animaux. Théories d'un mouvement*, préface A. Farrachi, Droits des animaux, 2007.
- Vanuxem (S.), *Les choses saisies par la propriété*, préface T. Revet, IRJS Editions, coll. « Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne-André Tunc », t. 35, 2012.
- Vartier (J.), *Les procès d'animaux du Moyen Age à nos jours*, Hachette, 1970.

- Verdier (R.), Decaux (E.) et Chrétien (J.-P.) (éd.), *Rwanda. Un génocide du XX^e siècle*, L'Harmattan, 1995.
- Vigneau (D.), *L'enfant à naître*, Thèse, Toulouse, 1988.
- Villey (M.), *Le droit et les droits de l'homme*, 1983, PUF, coll. « Quadrige grands textes », 2008.
- von Jhering (R.), *L'esprit du droit romain dans les diverses phases de son développement*, Marescq, 2^{ème} éd., 1880.
- von Jhering (R.), *La lutte pour le droit*, 1872, 9^{ème} éd., 1889, Dalloz, coll. « Bibliothèque Dalloz », présentation par O. Jouanjan, 2006.
- von Pufendorf (S.), *Le droit de la nature et des gens, ou système général des principes les plus importants de la morale, de la jurisprudence et de la politique*, 1672, Edition de Bâle, 1732.
- von Savigny (F.-C.), *Traité de droit romain*, 1840.
- Waline (M.), *L'individualisme et le droit*, Domat Montchrestien, 1949.
- Wang (D. T. C.), *La condition juridique de la femme mariée. Etude de droit privé français*, Thèse, Lausanne, 1973.
- Windscheid (B.), *Lehrbuch des Pandktenrecht*, 1876.
- Wise (S. M.), *Drawing the Line. Science and the Case for Animal Rights*, Perseus Books, 2002.
- Wise (S. M.), *Rattling the Cage. Towards Legal Rights for Animals*, Profile Books, 1999.
- Xifaras (M.), *La propriété. Etude de philosophie du droit*, PUF, 2004.
- Zenati (F.), *Essai sur la nature juridique de la propriété. Contribution à la théorie du droit subjectif*, Thèse, Lyon III, 1981, 2 t.
- Zoller (E.), *Les grands arrêts de la Cour suprême des Etats-Unis*, Dalloz, 2010.

C. ARTICLES

- Abi-Saab (G.), « Humanité » et « communauté internationale » dans la dialectique du droit international, in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, 1991, p. 1.
- Alauze (E.), L'homme considéré dans ses rapports avec l'animal devant la loi, *Gaz. Pal.* 1980. Doctr. 380.
- Alauze (E.), La loi du 10 juill. 1976 sur la protection de la nature, *Gaz. Pal.* 1976. Doctr. 686.
- Alauze (E.), La loi et l'écologie. Vivisection et zoolâtrie, *Gaz. Pal.* 1979. Doctr. 209.
- Alauze (E.), Les droits des animaux et les besoins des hommes devant la loi, *Gaz. Pal.* 1979. Doctr. 292.
- Aldeeb Abu-Sahlieh (S. A.), L'éthique sexuelle en droit musulman et arabe. Cas de l'Égypte, passé, présent et avenir, *RSC* 1999. 49.
- Alix (J.) et Parizot (R.), Les clones sont-ils des êtres humains comme les autres ?, in P.-J. Delage (coord.), *Science-fiction et science juridique*, IRJS Editions, coll. « Les voies du droit », 2013, p. 75.
- Alland (D.), L'esclave par nature d'Aristote au temps de la seconde scolastique espagnole, *Droits* 50/2009. 59.
- Allard (J.), L'humanité, un concept juridique sans précédent ?, in T. Berns (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, Bruylant, 2004, p. 189.
- Amann (D.), Le dispositif américain de lutte contre le terrorisme, *RSC* 2002. 745.
- Ancel (P.), La jurisprudence civile et commerciale, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 363.
- Andorno (R.), Le clonage humain face au droit, *RGDM* 4/2000. 7.
- Andreani (G.), La guerre contre le terrorisme. Le piège des mots, *AFDI* 2003. 102.

- André-Vincent (P. I.), A propos du cinquième centenaire de Las Casas. Las Casas et les droits de l'homme, APD 20/1975. 309.
- Andriantsimbazovina (J.), L'esclavage, la servitude et le travail forcé ou obligatoire dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : une échelle pertinente des formes d'exploitation de l'être humain ?, *Droits* 52/2010. 97.
- Andriantsimbazovina (J.), Les abattages rituels, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 115.
- Annequin (J.), L'esclavage en Grèce ancienne. Sur l'émergence d'un "fait social total", *Droits* 50/2009. 3.
- Antoine (S.), L'animal et le droit des biens, D. 2003. Chron. 2651.
- Antoine (S.), La loi n° 99-5 du 6 janvier 1999 et la protection animale, D. 1999. Chron. 167.
- Antoine (S.), La vie et la sensibilité : tout ce qui rapproche l'animal de l'être humain ; vers une nouvelle catégorie de bien, in J.-C. Nouët et G. Chapouthier (dir.), *Humanité, animalité : quelles frontières ?*, Connaissances et Savoirs, 2006, p. 111.
- Antoine (S.), Le droit de l'animal : évolution et perspectives, D. 1996. Chron. 126.
- Antoine (S.), Le statut juridique de l'animal sauvage, BJIPA n° 117/1997. 19.
- Antoine (S.), Un animal est-il une chose ?, *Gaz. Pal.* 1994. Doctr. 594.
- Antz (J.-E.), Réflexion autour du statut juridique des collections muséales d'origine humaine, *RGDM* 45/2012. 7.
- Apetroaie (C.) et Djuissi Sigha (C.), *Homo homini res est ?* Dangerosité et droit au Canada, in Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité saisie par le droit pénal*, PUF, coll. « Les voies du droit », 2011, p. 249.
- Appleton (C.), Compte-rendu de l'ouvrage de F. de Visscher, *Les actions noxales et le système de la noxalité*, De Bocard, 1919, *RHD* 1919. 112.
- Arnaud (A.-J.), Réflexions sur l'occupation du droit romain classique au droit moderne, *RHD* 1968. 183.
- Arpaillange (P.) et Vouin (R.), Chronique législative, in *RSC* 1960. 97.
- Arseguel (A.), Le règlement taurin : contribution à l'étude des sources du droit, *LPA* 4 mars 1996/n° 28. 5.
- Ash (K.), International Animal Rights : Speciesism and Exclusionary Human Dignity, *Animal Law Review* vol. 11/2005. 195.
- Atias (C.), Destins du droit de propriété. Ouverture, *Droits* 1/1985. 5.
- Aurey (X.), Le droit international pénal de la bioéthique, in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet (dir.), *Droit international pénal*, Pedone, 2^{ème} éd., 2012, p. 261.
- Babadji (R.), L'animal et le droit : à propos de la Déclaration universelle des droits de l'animal, *RJE* 1999-1. 9.
- Baertschi (B.), Les xénogreffes et le respect de l'animal, *JIB* vol. 7-4/1996. 289.
- Baillon-Wirtz (N.), La condition juridique de l'enfant sans vie : retour sur les incohérences du droit français, *Dr. fam.* 2007. Etude 13.
- Barbiéri (J.-J.), Articulation du droit commun et du droit spécial dans les ventes d'animaux domestiques, *Rev. dr. rur.* 2010. Comm. 5.
- Bary (M.), Le droit à un environnement sain, *RLDC* 71/2010. 65.
- Baud (J.-P.), Le corps, personne par destination, in *Droit des personnes et droit de la famille. Mélanges à la mémoire de Danièle Huet-Weiller*, LGDJ, 1994, p. 13.

- Baud (J.-P.), Les personnes et les choses dans la civilisation du droit romain, in L. Obadia et G. Carret (dir.), *Représenter, classer, nommer. Regards croisés sur la médecine*, EME, coll. « Proximités sociologie », 2007, p. 13.
- Baudouin (J.-L.), Préface, in P. Pedrot (dir.), *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Economica, 1999, p. IX.
- Beaucamp (J.), Le vocabulaire de la faiblesse féminine dans les textes juridiques romains du III^e au VI^e siècle, RHD 54/1976. 485.
- Beaujour-Marty (C.), Le droit à la non-discrimination raciale en Afrique du Sud, Gaz. Pal. 21 sept. 2006. 43.
- Bégin (L.), Droits de la nature et droits fondamentaux, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992, p. 227.
- Bellayer-Roille (A.), Montée en puissance de la lutte contre la « piraterie » maritime : « sus à l'*hostis humani generis* », Annuaire de droit maritime et océanique, n° 27/2009. 309.
- Bellivier (F.), obs. ss la loi n° 2001-588 du 4 juill. 2001, RTD civ. 2001. 972.
- Bellivier (F.), Protection des animaux et universalisme des droits de l'homme : une incompatibilité de principe ?, Pouvoirs n° 131/2009. 127.
- Bénéjat (M.), Les relations du droit pénal et de la bioéthique, AJ pénal 2012. 392.
- Berg (J.), Of Elephants and Embryos : A Proposed Framework for Legal Personhood, Hastings Law Journal vol. 59/2007. 369.
- Bernard (G.), Les doctrines de la dangerosité (XVIII^e-XX^e siècle), RPDP 2013. 63.
- Bertrand-Mirkovic (A.), Le droit constate-t-il ou génère-t-il l'existence de la personne physique ?, Dr. fam. 2012, Dossier 6.
- Best (S.), It's War ! The Escalating Battle Between Activists and the Corporate-State Complex, in S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ? Reflections on the Liberation of Animals*, Lantern Books, 2004, p. 300.
- Bigot (G.), V^o Esclavage, in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Lamy/PUF, 2003.
- Binamé (G.), La xénotransplantation. Quand l'animal vient au secours de l'homme, JIB vol. 6-2/1995. 117.
- Binet (J.-R.), in *JurisClasseur Civil Code*, art. 16 à 16-13 – Fasc. 30 : Respect et protection du corps humain. La génétique humaine. L'espèce, févr. 2011.
- Binet (J.-R.), in *JurisClasseur Civil Code*, art. 16- à 16-14 – Fasc. 5 : Présentation générale de la loi relative à la bioéthique, juin 2012.
- Bioy (X.), La dignité : questions de principes, in S. Gaboriau et H. Pauliat (textes réunis par), *Justice, éthique et dignité*, préface J.-D. Bredin, PULIM, 2006, p. 47.
- Bioy (X.), Le droit à la personnalité juridique, in X. Bioy (dir.), *La personnalité juridique. Traditions et évolutions*, PU Toulouse 1 – Capitole/Lextenso, coll. « Les Travaux de l'IFR Mutation des Normes Juridiques », n° 14, 2013, p. 97.
- Bioy (X.), Le statut des restes humains archéologiques. Commentaire de la loi du 18 mai 2010 visant à autoriser la restitution par la France des têtes maories à la Nouvelle-Zélande et relative à la gestion des collections, RDP 2011. 89.
- Bioy (X.), Les crimes contre l'espèce humaine. Ou de la réintroduction en droit d'une espèce de référent naturel, in S. Hennette-Vauchez (dir.), *Bioéthique, biodroit et biopolitique. Réflexions à l'occasion du vote de la loi du 4 août 2004*, LGDJ, coll. « Droit et société », 2006, p. 101.

- Black (J.) & Black (J.), The Rhetorical « Terrorist » : Implications of the USA Patriot Act on the Animal Liberation, in S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ? Reflections on the Liberation of Animals*, Lantern Books, 2004, p. 288.
- Blanc-Jouvan (X.), La responsabilité de « l'infans », RTD civ. 1957. 28.
- Bon (P.-A.), La condition portant sur l'exécution d'une obligation, LPA 26 juin 2007/n° 127. 3.
- Bonnard (H.), La jurisprudence pénale, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 385.
- Borella (F.), Le concept de dignité de la personne humaine, in P. Pedrot (dir.), *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolzée*, Economica, 1999, p. 29.
- Boudon (J.), L'esclavage de la Révolution à l'Empire, Droits 53/2011. 3.
- Bourcier (D.), De l'intelligence artificielle à la personne virtuelle. Vers l'émergence d'une catégorie juridique, Droit et société 49/2001. 847.
- Bousquet (G.-H.), Des animaux et de leur traitement selon le judaïsme, le christianisme et l'islam, BJIPA n° 102/juill. 1978-janv. 1979. 87.
- Bouveaux (J.), La condition juridique du créancier chirographaire, RTD civ. 1920. 103.
- Broussolle (D.), L'élaboration du statut des Juifs de 1940, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 115.
- Brun (A.-S.) et Galliard (C.), La vulnérabilité de l'enfant et de la femme mariée : évolution historique de 1804 à nos jours, in F. Cohet-Cordey (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit. Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, PUG, 2000, p. 145.
- Brunet (F.), De la censure constitutionnelle de la loi « visant à réprimer la contestation de l'existence de génocides reconnus par la loi », RSC 2012. 343.
- Brunet (L.) et Desmoulin (S.), Human Embryo, Animal Embryo, Chimerical Embryo : What Legal Status in French Law ?, Journal of Civil Law Studies vol. 1/2008. 79.
- Brunetti-Pons (C.), La distinction de l'homme et de la femme. Approche pluridisciplinaire, RRJ 2004-1. 589.
- Buat-Ménard (E.), La place de l'animal dans la succession, AJ famille 2012. 80.
- Bullier (A. J.), La législation anti-terroriste au Royaume-Uni et aux Etats-Unis : vers une justice d'exception ?, AJ pénal 2004. 199.
- Burgat (F.), Etre le bien d'un autre, APD 51/2008. 385.
- Burgat (F.), Expérimentation animale : « un mal nécessaire », RSDA 2009-1. 193.
- Burgat (F.), Garapon (A.), Hermitte (M.-A.), L'animal sujet de droit ?, in F. Burgat et R. Dantzer (dir.), *Les animaux d'élevage ont-ils droit au bien-être ?*, INRA Editions, 2001, p. 135.
- Burgat (F.), La cohérence substantielle du droit animalier est-elle en péril ? Pistes de recherche sur l'épistémologie sous-jacente du droit animalier, APD 55/2012. 247.
- Burgat (F.), *Res nullius*, l'animal est objet d'appropriation, APD 38/1993. 279.
- Burgorgue-Larsen (L.), La dignité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, in L. Burgorgue-Larsen (dir.), *La dignité saisie par les juges en Europe*, Bruylant, coll. « Droit et Justice », n° 95, 2010, p. 55.
- Büschel (I.) et Azcárraga (J. M.), Quelle protection juridique des animaux en Europe ? L'apport du Traité de Lisbonne à la lumière du droit comparé, Trajectoires 7/2013 (<http://trajectoires.revues.org/1162>).
- Byk (C.), in *JurisClassseur Pénal Code*, art. 214-1 à 215-4 – Fasc. 20 : Crimes contre l'espèce humaine. Crimes d'eugénisme et de clonage reproductif, avr. 2005.
- Byk (C.), Les aspects juridiques des xénotransplantations, JCP G 1992. I. 3633.

- Byk (C.), *V^o Xénogreffes*, in *Dictionnaire permanent Bioéthique et biotechnologies*, Editions législatives.
- Byk (C.), Xénogreffes et sécurité sanitaire, JIB vol. 11-1/2000. 35.
- Camproux-Duffrène (M.-P.), Une protection de la biodiversité *via* le statut de *res communis*, RLDC 56/2009. 68.
- Canselier (S.), Les intelligences non humaines et le droit. Observations à partir de l'intelligence animale et de l'intelligence artificielle, APD 55/2012. 207.
- Cantegreil (J.), Dicey revisité. De la responsabilité des juristes dans la suspension du droit pénal. Remarques sur la décision sur la compétence dans l'affaire *Padilla v. Yoo*, APD 53/2010. 240.
- Cantegreil (J.), La doctrine du « combattant ennemi illégal », RSC 2010. 81.
- Carbonnier (J.), De peu, de tout et de rien, in *Etudes offertes à René Rodière*, Dalloz, 1981, p. 47.
- Carbonnier (J.), Etre ou ne pas être. Sur les traces du non-sujet de droit, in *Flexible Droit. Pour une sociologie du Droit sans rigueur*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2001, p. 231.
- Carbonnier (J.), Sur les traces du non-sujet de droit, APD 34/1989. 198.
- Carbonnier (J.), Théorie sociologique du droit subjectif, in *Flexible Droit. Pour une sociologie du Droit sans rigueur*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2001, p. 196.
- Carbonnier (J.), Vers le degré zéro du droit : de peu, de tout et de rien, in *Flexible Droit. Pour une sociologie du Droit sans rigueur*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2001, p. 84.
- Carbonnier (J.), Génétique, procréation et droit. Rapport de synthèse (1985), Premières journées des travaux, in J. Carbonnier, *Ecrits*, Textes rassemblés par R. Verdier, PUF, 2008, p. 71.
- Carbonnier (J.), Le Code civil, in P. Nora (dir.), *Les lieux de mémoire*, t. 2 : « La Nation », Gallimard, 1986, p. 293.
- Carbonnier (J.), Scolie sur le non-sujet de droit. L'esclavage sous le régime du Code civil, in *Flexible Droit. Pour une sociologie du Droit sans rigueur*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2001, p. 247.
- Carius (M.), Haro sur le baudet. Le Conseil d'Etat et la lutte contre le dopage animal, Rev. dr. rur. 2011. Etude 13.
- Carvais-Rosenblatt (H.), La brevetabilité du vivant, Gaz. Pal. 1995. Doctr. 486.
- Cassia (P.), Le chien dans l'espace public municipal, LPA 12 août 2003/n° 161. 3.
- Castaldo (A.), Les « questions ridicules ». La nature juridique des esclaves de culture aux Antilles, Droits 53/2011. 67.
- Castignone (S.), Concept de personne et droits animaux, in A. Couret et F. Oge (études réunies par), *Homme, animal, société*, vol. 2 : « Droit et animal », p. 325.
- Cayla (J.-S.), Interdiction du clonage humain par le Conseil de l'Europe, RDSS 1998. 283.
- Cédras (J.), L'animal en droit pénal positif, BJIPA n° 117/1997. 29.
- Charlez (A.), Les dommages causés par le gibier et l'agriculteur, LPA n° 50/27 avr. 1994. 67.
- Charlin (F.), La condition juridique de l'esclave sous la Monarchie de juillet, Droits 52/2010. 45.
- Charollois (G.), La chasse française confrontée au droit européen, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 125.
- Charollois (G.), Le protecteur de la nature, le droit et le chasseur, D. 1999. Chron. 389.
- Charpentier (J.), L'humanité : un patrimoine mais pas de personnalité juridique, in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, Editions Frison-Roche, 1998, p. 17.
- Chast (D.), Proclamation de la Déclaration universelle des droits de l'animal, RSC 1979. 199.
- Chazal (J.-P.) et Vicente (S.), Le transfert de propriété par l'effet des obligations dans le code civil, RTD civ. 2000. 477.

- Chénéde (F.), La personnification de l'animal : un débat inutile ?, *AJ fam.* 2012. 72.
- Cheyne de Beaupré (A.), Le retour des cendres, *D.* 2007. 1212.
- Clère (J.-J.), De quelques aspects juridiques de la condition des femmes pendant la Révolution française, *in* P. Charlot et E. Gasparini (textes rassemblés par), *La femme dans l'histoire du droit et des idées politiques*, Editions Universitaires de Dijon, 2008, p. 145.
- Clergerie (J.-L.), La notion de crime contre l'humanité, *RDP* 1988. 1251.
- Cohen-Jonathan (G.), Universalité et singularité des Droits de l'Homme, *RTDH* 53/2003. 3.
- Coing (H.), Signification de la notion de droit subjectif, *APD* 9/1964. 1.
- Comte-Sponville (A.), Sur les droits des animaux, *Esprit* déc. 1995. 140.
- Coppolani (J.-Y.) et Jean (F.), Les animaux dans les anciens droits laïcs, canoniques et musulmans, *RSDA* 2012-2. 367.
- Cornu (G.), Synthèse des travaux, *in* B. Feuillet-Le Mintier, *L'embryon humain. Approche multidisciplinaire*, préface A. Kahn, *Economica*, 1996, p. 329.
- Cornu (M.), Le corps humain au musée, de la personne à la chose ?, *D.* 2009. 1907.
- Coronado (R.), Direct Action Speaks Louder than Words, *in* S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ? Reflections on the Liberation of Animals*, Lantern Books, 2004, p. 178.
- Corpart (I.), L'encadrement de la garde des chiens dangereux par la loi du 20 juin 2008, *Rev. dr. rur.* 2008. Etude 14.
- Corpart (I.), Pour un nouvel ordre public funéraire : variations autour de la loi n° 2008-1350 du 19 décembre 2008, *Dr. fam.* 2009. Etude 15.
- Costa (J.-L.), A propos d'un arrêt récent de la Cour de cassation en matière de minorité pénale, *RSC* 1957. 363.
- Coulon (J.-M.), La problématique de la chasse, *in* *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 133.
- Couturier (I.), V^o Bail à cheptel, *Rép. civ. Dalloz*, mars 2011.
- Crioland (S.), Animal et droit pénal, *in* Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010, p. 71.
- Crouzel (J.), La responsabilité du fait des animaux dans la doctrine classique, *RTD civ.* 1923. 23.
- Crouzel (J.), La responsabilité du fait des animaux et du fait des choses inanimées hors de la doctrine classique, *RTD civ.* 1925. 29.
- Cursoux-Bruyere (S.), Le principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine (suite et fin), *RRJ* 2005-4 (II). 2317.
- Daigueperse (C.), La protection de l'animal d'hier à aujourd'hui, *BJIPA* n° 107/1987. 1.
- Daigueperse (C.). L'animal, sujet de droit : réalité de demain, *Gaz. Pal.* 1981. Doctr. 161.
- Danet (J.) et Saas (C.), Le fou et sa « dangerosité », un risque spécifique pour la justice pénale, *RSC* 2007. 779.
- Danet (J.), La dangerosité, une notion criminologique, séculaire et mutante, *Champ pénal* vol. 5/2008 (en ligne : <http://champpenal.revues.org/6013>).
- Danti-Juan (M.), La contribution du nouveau Code pénal au débat sur la nature juridique de l'animal, *Rev. dr. rur.* 1996. 478.
- Danti-Juan (M.), Les infractions se rapportant à l'animal en tant qu'être sensible, *Rev. dr. rur.* 1989. 449.
- Dardenne (E.), From Jeremy Bentham to Peter Singer, *Revue d'études benthamiennes* 7/2010 (en ligne : <http://etudes-benthamiennes.revues.org/204>).

- Dardenne (E.), L'égalité juridique au-delà de l'humanité ? De Bentham à Singer : l'utilitarisme et les droits fondamentaux, *in* M. Bozzo-Rey et G. Tusseau (dir.), *Bentham juriste. L'utilitarisme juridique en question*, Economica, coll. « Etudes juridiques », 2011, p. 253.
- Dardenne (E.), Portrait de Henry Stephens Salt. Penseur et militant aux engagements multiples, Cahiers antispécistes n° 24/janv. 2005 (<http://www.cahiers-antispecistes.org/spip.php?article263>).
- Dargentas (E.), La norme pénale et la recherche autonome des valeurs dignes de protection pénale. Essai sur la théorie générale du droit pénal, RPDP 1977. 411.
- Darnanville (H.-M.), Responsabilité et dommages causés par les animaux sauvages, LPA n° 78/19 avr. 2000. 4.
- David (V.), La lente consécration de la nature sujet de droit. Le monde est-il enfin Stone ?, RJE 3/2012. 469.
- de Béchillon (D.), La valeur anthropologique du Droit. Eléments pour reprendre un problème à l'envers, RTD civ. 1995. 835.
- Deflou (A.), L'autonomie personnelle du pantin au penseur éclairé ? Vents spinoziste et rimbaldien sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, RRJ 2011-3. 1151.
- Degni-Segui (R.), Extraits des rapports (1994-1995) sur la situation des droits de l'Homme au Rwanda : l'incrimination, *in* R. Verdier, E. Decaux et J.-P. Chrétien (éd.), *Rwanda. Un génocide du XX^e siècle*, L'Harmattan, 1995, p. 67.
- Degos (L.), L'homme reproduit, *in* M. Fabre-Magnan et P. Moullier (dir.), *La génétique, science humaine*, Belin, coll. « Débats », 2004, p. 145.
- Déjeant-Pons (M.), Le droit de l'homme à l'environnement et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, *in* Liber amicorum Marc-André Eissen, 1995, p. 7.
- Déjeant-Pons (M.), Les droits de l'homme à l'environnement dans le cadre du Conseil de l'Europe, RTDH 60/2004. 861.
- Dekeuwer-Défossez (F.), *V^o* Droit et société, *in* S. Mesure et P. Savidan (dir.), *Dictionnaire des sciences humaines*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2006, p. 298.
- del Rey-Bouchentouf (M.-J.), Les biens naturels. Un nouveau droit objectif : le droit des biens spéciaux, D. 2004. Chron. 1615.
- Deleuil (T.), La CITES et la protection internationale de la biodiversité, RJE 2011/NS. 45.
- Delmas Saint-Hilaire (J.-P.), La définition juridique de la complicité de crime contre l'humanité au lendemain de l'arrêt de la Chambre criminelle du 23 janvier 1997 (affaire *Maurice Papon*), D. 1997. Chron. 249.
- Delmas-Marty (M.), Certitude et incertitudes du droit. Faut-il interdire la reproduction d'êtres humains par clonage ?, *in* M. Delmas-Marty et N. Zhang (dir.), *Clonage humain. Droits et sociétés. Etude franco-chinoise*, vol. 1 : « Introduction », Société de législation comparée, 2002, p. 26.
- Delmas-Marty (M.), Comment sortir de l'impasse ?, RSC 2010. 107.
- Delmas-Marty (M.), Droits de l'homme et conditions de validité d'un droit de l'expérimentation humaine, *in* *Expérimentation biomédicale et droits de l'homme*, préface G. Braibant, PUF, 1988, p. 161.
- Delmas-Marty (M.), Faut-il interdire le clonage humain ?, D. 2003. Chron. 2517.
- Delmas-Marty (M.), Hominisation et humanisation, *in* Mireille Delmas-Marty et les années UMR, Société de Législation Comparée, 2005, p. 549.
- Delmas-Marty (M.), Humanité, espèce humaine et droit pénal, RSC 2012. 495.
- Delmas-Marty (M.), Interdire et punir : le clonage reproductif humain, RTDH 2003. 429.

- Delmas-Marty (M.), L'interdit et le respect : comment définir le crime contre l'humanité ?, *in* M. Colin (dir.), *Le crime contre l'humanité*, Erès, 1996, p. 19.
- Delmas-Marty (M.), Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme, et l'irréductible humain, RSC 1994. 477.
- Delmas-Marty (M.), Le paradigme de la guerre contre le crime : légitimer l'inhumain ?, RSC 2007. 461.
- Delmas-Marty (M.), Violences et massacres : entre droit pénal de l'ennemi et droit pénal de l'inhumain, RSC 2009. 59.
- Demogue (R.), La notion de sujet de droit. Caractères et conséquences, RTD civ. 1909. 611.
- Demogue (R.), Les souvenirs de famille et leur condition juridique, RTD civ. 1928. 27.
- Denoix de Saint Marc (R.), Les animaux ont-ils des droits ?, Académie des sciences morales et politiques, séance du 23 mai 2011 (en ligne : http://www.asmp.fr/travaux/communications/2011_05_23_denoixsaintmarc.htm).
- Derobert-Ratel (C.) Le cimetière animalier d'Asnières, *in* M. Baudrez, T. Di Manno et V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, Bruylant, 2012, p. 311.
- Derouin (P.), Pour une analyse « fonctionnelle » de la condition, RTD civ. 1978. 1.
- Deroussin (D.), Personnes, choses, corps, *in* E. Dockès et G. Lhuillier (dir.), *Le corps et ses représentations*, Litec, 2001, p. 79.
- Descamps (P.), Enfants clonés, enfants damnés ?, D. 2004. Point de vue. 1819.
- Descamps (P.), Les déboires d'une incrimination : le crime contre l'espèce humaine, *in* D. Müller et H. Poltier (dir.), *Un Homme nouveau avec le clonage ?*, *Fantasmés, raisons, défis*, Labor et Fides, 2005, p. 225.
- Desmoulin-Canselier (S.), L'utilisation d'animaux clonés à des fins d'élevage, Gaz. Pal. 2009. Doctr. 881.
- Desmoulin-Canselier (S.), Les propositions d'extraction de la catégorie des objets de droit, *in* V. Camos, F. Cézilly, P. Guenancia, J.-P. Sylvestre (coord.), *Homme et animal, la question des frontières*, Quae, 2009, p. 143.
- Desmoulin-Canselier (S.), Maladies animales : vices rédhibitoires, défaut de conformité et tromperies sur les qualités substantielles, RSDA 2012-1. 103.
- Desmoulin-Canselier (S.), Quel droit pour les animaux ? Quel statut juridique pour l'animal ?, Pouvoirs n° 131 / 2009. 43.
- Dhonte-Isnard (E.), Essai d'une approche transversale de la distinction homme/femme, RRJ 2004-2. 1479.
- Diesse (F.), La situation juridique de l'enfant à naître : entre pile et face, RRJ 2000-4. 1429.
- Digneffe (F.), L'école positive italienne et le mouvement de défense sociale, *in* C. Debuyst, F. Digneffe, A. P. Pires, *Histoire des savoirs sur le crime et la peine – 2. La rationalité pénale et la naissance de la criminologie*, De Boeck, 1998, p. 233.
- Doll (P.-J.), De la tradition locale ininterrompue en matière de courses de taureaux, JCP 1969. I. 2251.
- Donnedieu de Vabres (H.), La répression du « génocide », D. 1948. Chron. 145.
- Dorsner-Dolivet (A.), De l'interdiction du clonage à la réification de l'être humain, JCP G 2004. I. 172.
- Doucet (J.-P.), La condition préalable à l'infraction, Gaz. Pal. 1972. Doctr. 726.
- Douchy-Oudot (M.), La dignité de la personne en tant qu'être humain, RLDC 72/2010. 36.
- Drapier (S.), La biodiversité : une chose commune, RRJ 2010-4. 2113.

- Dreyer (E.), La dignité opposée à la personne, D. 2008. 2730.
- Dreyer (E.), Les mutations du concept juridique de dignité, RRJ 2005-1. 19.
- Dross (W.) et Mallet-Bricout (B.), L'avant-projet de réforme du droit des biens : premier regard critique, D. 2009. 508.
- Dross (W.), Une approche structurale de la propriété, RTD civ. 2012. 419.
- du Cheyron (A.), L'animal et le droit à l'affection, BJIPA n° 108/1988. 9.
- du Crest (A.), La famille dans la pensée politique de Jean Bodin, RRJ 1999-2. 535.
- Dubois (J.-P.), La jurisprudence administrative, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 339.
- Dufour (A.), Autorité maritale et autorité paternelle dans l'école du droit naturel moderne, APD 20/1975. 89.
- Dugard (J.), L'*apartheid*, in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet (dir.), *Droit international pénal*, Pedone, 2^{ème} éd., 2012, p. 199.
- Dumont (F.), L'animal : un être juridiquement en devenir, RLDC n° 23/2006. 63.
- Dumoulin (L.), Les droits de la personnalité des personnes morales, Rev. sociétés 2006. 1.
- Dupichot (J.), Epiphénomène de l'année Darwin (1809-1882) : *quid* de l'évolution des statuts juridiques de l'homme et de l'animal ? Qui descend de qui ?, in N. Guimezanes (coord.), *Leçons du Droit Civil. Mélanges en l'honneur de François Chabas*, Bruylant, 2011, p. 285.
- Dupuy (R.-J.), La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins, in *Droit et libertés à la fin du XX^e siècle. Influence des données économiques et technologiques. Etudes offertes à Claude-Albert Colliard*, Pedone, 1984, p. 197.
- Dupuy (R.-J.), Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité, Droits 1/1985. 63.
- Edelman (B.), Critique de l'humanisme juridique, in *La personne en danger*, PUF, coll. « Doctrine juridique », 1999, p. 7.
- Edelman (B.), Domat et la naissance du sujet de droit, in *La personne en danger*, PUF, coll. « Doctrine juridique », 1999, p. 47.
- Edelman (B.), Entre personne humaine et matériau humain : le sujet de droit, in B. Edelman et M.-A. Hermitte (dir.), *L'homme, la nature et le droit*, Christian Bourgois Editeur, 1988, p. 107.
- Edelman (B.), La dignité de la personne humaine, un concept nouveau, D. 1997. Chron. 185, repris in B. Edelman, *La personne en danger*, PUF, coll. « Doctrine juridique », 1999, p. 505.
- Edelman (B.), La raison, le droit, l'humanité, in B. Edelman, *La personne en danger*, PUF, coll. « Doctrine juridique », 1999, p. 353.
- Edelman (B.), Le concept juridique d'humanité, in B. Edelman, *La personne en danger*, PUF, coll. « Doctrine juridique », 1999, p. 527.
- Edelman (B.), Le Conseil constitutionnel et l'embryon, D. 1995. Chron. 205.
- Edelman (B.), Sujet de droit et technoscience, in B. Edelman, *La personne en danger*, PUF, coll. « Doctrine juridique », 1999, p. 397.
- Edelman (B.), Vers une approche juridique du vivant, D. 1980. Chron. 329 ; repris in B. Edelman, *La personne en danger*, PUF, coll. « Doctrine juridique », 1999, p. 279.
- Egée (P.), La « condition fœtale », entre « procréation et embryologie », RDSS 2005. 232.
- Ehrard (J.), Lumières et esclavage, Droits 51/2010. 27.
- Fabre-Magnan (M.), De la sélection à l'eugénisme, in M. Fabre-Magnan et P. Moullier (dir.), *La génétique, science humaine*, Belin, coll. « Débats », 2004, p. 188.

- Fabre-Magnan (M.), La dignité en droit : un axiome, in A.-M. Dillens et B. Van Meenen (dir.), *La dignité aujourd'hui. Perspectives philosophiques et théologiques*, Facultés universitaires de Saint-Louis, 2007, p. 53.
- Fabre-Magnan (M.), Le domaine de l'autonomie personnelle. Indisponibilité du corps humain et justice sociale, D. 2008. 31.
- Fabre-Magnan (M.), Présentation, in C. Labrusse-Riou, *Ecrits de bioéthique*, Textes réunis et présentés par M. Fabre-Magnan, PUF, coll. « Quadrige Essais Débats », 2007, p. 5.
- Fabre-Magnan (M.), Levinet (M.), Marguénaud (J.-P.) et Tulkens (F.), Controverse sur l'autonomie personnelle et la liberté du consentement, *Droits* 48/2009. 3.
- Fabre-Magnan (M.), *V^o* Dignité humaine, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials et F. Sudre (dir.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008.
- Falaise (M.), La détention de l'animal familial dans une location saisonnière : vers de nouveaux parcs animaliers, LPA 13 mai 2011/n° 95. 3.
- Farjat (G), Entre les personnes et les choses, les centres d'intérêts. Prolégomènes pour une recherche, *RTD civ.* 2002. 230.
- Faure (B.), La collaboration du publiciste et du privatiste au sujet des droits fondamentaux des personnes morales, in Association Henri Capitant, *La personnalité morale*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2010, p. 93.
- Faure (B.), Les droits fondamentaux des personnes morales, *RDP* 2008. 233.
- Favre (D.), An International Treaty for Animal Welfare, *Animal Law Review*, vol. 18-2/2012. 237.
- Favre (D.), Wildlife Rights : the Ever-Widening Circle, *Environmental Law* 9/1979. 241.
- Favreau (B.), *V^o* Racisme et Xénophobie, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials et F. Sudre (dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008, p. 825.
- Fedou (G.), Le contentieux administratif des courses de taureaux, *AJDA* 2011. 2333.
- Feinberg (J.), Human Duties and Animal Rights in J. Feinberg, *Rights, Justice and the Bounds of Liberty*, Princeton University Press, 1980, p. 185.
- Feinberg (J.), The Rights of Animals and Unborn Generations, in W. T. Blackstone (ed.), *Philosophy and Environmental Crisis*, University of Georgia Press, 1974, p. 43.
- Feldman (J.-P.), Faut-il protéger l'homme contre lui-même ? La dignité, l'individu et la personne humaine, *Droits* 48/2009. 87.
- Fiechter-Boulvard (F.), Des liens entre la criminologie et le droit pénal : propos autour de la notion de « dangerosité », *APC* 31/2009. 265.
- Fiechter-Boulvard (F.), La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit, in F. Cohet-Cordey (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit. Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, PUG, 2000, p. 13.
- Fiechter-Boulvard, Rapport de synthèse, in F. Cohet-Cordey (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit. Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, PUG, 2000, p. 322.
- Finaud (M.), L'abus de la notion de « combattant illégal » : une atteinte au droit international humanitaire, *RGDIP* 2006-4. 86.
- Finon (J.-F.), Courses de taureaux : la tradition contre l'ordre public ?, *JCP A* 2012. Act. 656.
- Flauss (J.-F.), Le droit à réparation des sociétés commerciales au titre de l'article 41 de la CEDH, *RJ com.* 2004. 416.

- Fletcher (G. P.), Citoyenneté et dignité de la personne dans la jurisprudence du droit de la guerre : *Hamdi, Padilla* et les détenus de Guantanamo Bay, RTDH 60/2004. 841.
- Fliniaux (A.), Une vieille action du droit romain. L'« *actio de pastu* », in *Mélanges de droit romain dédiés à Georges Cornil*, 1926, t. I, p. 247.
- Fournel (F.), L'animal : une chose comme une autre en matière de responsabilité civile, AJ fam. 2012. 81.
- Fraissex (P.), La protection de la dignité de la personne et de l'espèce humaines dans le domaine de la biomédecine : l'exemple de la Convention d'Oviedo, RIDC 2000-2. 371.
- Francillon (J.), Crimes contre l'humanité, in G. Roujou de Boubée, B. Bouloc, J. Francillon et Y. Mayaud, *Code pénal commenté. Article par article. Livres I à IV*, Dalloz, 1996, p. 101.
- Francione (G. L.), Comparable Harm and Equal Inherent Value : The Problem of Dog in the Lifeboat, *Between the Species* vol. 11/1995. 81.
- Francione (G. L.), Personnalité, propriété et capacité légale, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 286.
- Francione (G. L.), Prendre la sensibilité au sérieux, in H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale. Différence, responsabilité et communauté*, Vrin, coll. « Textes clés », 2010, p. 185.
- Francione (G. L.), Le principe d'égalité de considération et l'intérêt des animaux non humains à rester en vie : réponse au professeur Sunstein, *Cahiers antispécistes* n° 29/févr. 2008 (<http://www.cahiers-antispécistes.org/spip.php?article364>).
- Freyd (C.), Les dommages causés par l'animal, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010, p. 53.
- Fromageau (J.), La notion historique de patrimoine commun, *Revue juridique d'Auvergne* 1998-4. 30.
- Frydman (R.), Le clonage reproductif et thérapeutique, RTDH 2003. 421.
- Fuchs (O.), *Le Principe responsabilité* de Hans Jonas. Contribution à l'étude de la médiation juridique des rapports de l'homme à la nature, RRJ 2006-2. 1027.
- Furrer (D.), Ce n'est qu'un animal après tout ! De qui doit-on se soucier ? Rejet du critère d'espèce et défense de la sensibilité, *Cahiers antispécistes* n° 32/mars 2010 (<http://www.cahiers-antispécistes.org/spip.php?article384>).
- Gachi (K.), *Le respect de la dignité humaine dans le procès pénal*, préface A. Decocq, LGDJ, coll. « Bibliothèque de sciences criminelles », t. 54, 2012.
- Galloux (J.-C.), « Fabrique-moi un mouton... ». Vers la brevetabilité des animaux chimères en droit français, JCP G 1990. I. 3430.
- Galloux (J.-C.), La loi n° 2004-800 du 6 août 2004 sur la bioéthique, D. 2004. 2379.
- Galloux (J.-C.), La personne physique entre réalité biologique et métaréalité, in J. Chevallier (dir.), *L'identité politique*, PUF, 1994, p. 169.
- Galloux (J.-C.), Le corps humain dans le code civil, in *1804-2004. Le discours et le Code. Portalis, deux siècles après le Code Napoléon*, Litec, 2004, p. 381.
- Gasnier (J.-P.), Questions à propos du statut juridique du cadavre, RRJ 2011-4. 1795.
- Gassiot (O.), L'animal, nouvel objet du droit constitutionnel, RFD const. 2005. 703.
- Gaudemet (J.), Des « Droits de l'Homme » ont-ils été reconnus dans l'Empire Romain ?, *Labeo* 33/1987. 7.
- Gaudemet (J.), *Persona, membrum, status*, *Studia et documenta historiae et iuris* 61/1995. 1.
- Gauriau (B.), Un droit au bonheur, *Dr. soc.* 2012. 354.

- Gautier (P.-Y.), Contre Bentham : l'inutile et le droit, RTD civ. 1995. 797.
- Georgopoulos (Γ.), Le droit intertemporel et les dispositions conventionnelles évolutives : quelle thérapie contre la vieillesse des traités ? RGDIP 2004. 123.
- Giasson (E.-G.), Les xénogreffes et la protection de la santé publique, Lex electronica vol. 10-2/2005 ([http://www.lex-electronica.org/articles/v10-2/giasson\(1\).pdf](http://www.lex-electronica.org/articles/v10-2/giasson(1).pdf)).
- Giudicelli (A.), Le fait de la personne atteinte d'un trouble mental, in M. Massé, J.-P. Jean et A. Giudicelli (dir.), *Un droit pénal postmoderne ? Mise en perspective des évolutions et ruptures contemporaines*, PUF, coll. « Droit et justice », 2009, p. 149.
- Giudicelli (A.), *V^o Eugénisme*, *Dictionnaire permanent Bioéthique et biotechnologies*, Editions législatives.
- Giudicelli-Delage (G.), Approches de la vie et de la mort en Europe, RSC 2008. 513.
- Giudicelli-Delage (G.), Droit pénal de la dangerosité – Droit pénal de l'ennemi, RSC 2010. 69.
- Giudicelli-Delage (G.), Excision et droit pénal, Droit et Cultures vol. 20/1990. 201.
- Giudicelli-Delage (G.), Folie, crime et répression, in *Actualités de la folie (actes du colloque organisé à Limoges les 16 et 17 mars 1985 par l'Association des Séminaires pour la Fondation de l'Université Freudienne)*, Bibliothèque Freudienne de Limoges, 1985, p. 97.
- Gobert (M.), Rapport de synthèse, in M.-L. Pavia et T. Revet (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, coll. « Etudes Juridiques », 1999, p. 159.
- Gobert (M.), Réflexions sur les sources du droit et les « principes » d'insponsibilité du corps humain et de l'état des personnes, RTD civ. 1992. 489.
- Goetschel (A. F.), L'animal, ni chose ni sujet de droit – Où en sommes-nous avec la dignité de l'animal et son statut juridique en Suisse et à l'étranger ?, in D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal. Quel statut pour l'animal à l'heure des technosciences ?*, Labor et Fides, coll. « Le champ éthique », 2000, p. 103.
- Goffi (J.-Y.), L'utilitarisme, les droits et le bien-être de l'animal, in F. Burgat et R. Dantzer (dir.), *Les animaux d'élevage ont-ils droit au bien-être ?*, INRA Editions, 2001, p. 149.
- Gomez-Bassac (V.), La commercialisation des animaux, in M. Baudrez, T. Di Manno et V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, Bruylant, 2012, p. 61.
- Gordilho (H. S.), Théorie brésilienne de l'*Habeas Corpus* en faveur des grands singes, RSDA 2012-1. 145.
- Gouveia (C.), Taranto Couri (I.), de Souza Gomes Freire (P. H.), da Silva Fonseca (V.), Rights of nature in Ecuatorian Constitution and Its compatibility with the proposals of the deep ecology, *Revista Brasileira de Direito Animal* vol. 12/2013. 61.
- Goyard-Fabre (S.), Sujet de droit et objet de droit. Défense de l'humanisme, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992, p. 9.
- Grynfogel (C.), in *JurisClasseur Pénal Code*, art. 211-1 à 213-5 – Fasc. 20 : Crimes contre l'humanité, nov. 1998.
- Grzegorzcyk (C.), Le sujet de droit : trois hypostases, APD 34/1989. 9.
- Grzegorzcyk (C.), La notion de bien juridique : l'impossible définition ?, APD 24/1979. 259.
- Guedj (A.), Internet et Droits de l'Homme à la non-discrimination raciale, RTDH 54/2003. 703.
- Guinamant (M.-L.), Un délit pénal érigé en patrimoine commun de l'humanité par le juge administratif, JCP G 2013. 532.
- Gutmann (D.), *V^o Droit subjectif*, D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Lamy/PUF, 2003.
- Guyon (Y.), Droits fondamentaux et personnes morales de droit privé, AJDA 1998, n° spécial, p. 136.

- Gyselaers (L.), Les transformations de la défense sociale. Dangerosité et droit pénal en Belgique, in G. Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité saisie par le droit pénal*, PUF, coll. « Les voies du droit », 2011, p. 119.
- Hall (L.) & Waters (A. J.), From Property to Person. The Case of Evelyn Hart, *Seton Hall Constitutional Law Journal* 2000. 1.
- Harcourt (B. E.), Une généalogie de la rationalité actuarielle aux Etats-Unis aux XIX^{ème} et XX^{ème} siècles, *RSC* 2010. 31.
- Hardouin-Fugier (E.), L'animal de laboratoire sous le nazisme, *D.* 2002. 3345.
- Hardouin-Fugier (E.), « La vivisection est supprimée en Allemagne ». Recyclage et exploitation d'une désinformation récurrente (1933-2009), *RSDA* 2009-1. 207.
- Hardouin-Fugier (E.), La protection juridique de l'animal en Allemagne (1800-1933). Naissance, jalons et concepts, in M. Cluet (dir.), *L'Amour des animaux dans le monde germanique 1760-2000*, PU Rennes, coll. « Etudes germaniques », 2006, p. 129.
- Hardouin-Fugier (E.), La protection législative de l'animal sous le nazisme. Un recyclage français de la propagande nazie (autour des ouvrages de Luc Ferry), in E. Hardouin-Fugier, E. Reus et D. Olivier, *Luc Ferry ou le rétablissement de l'ordre*, Tahin party, 2002, p. 129.
- Hauriou (M.), De la personnalité comme élément de la réalité sociale, *RGDLJ* 1898. 5.
- Hauriou (M.), Note sur l'influence exercée par les *Institutes* en matière de classification du droit, *RCLJ* 1887. 373.
- Hazoug (S.), Animal et vices cachés, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010, p. 45.
- Hennette-Vauchez (S.), Le principe de dignité dans la doctrine administrativiste, in C. Girard et S. Hennette-Vauchez (dir.), *La dignité de la personne humaine. Recherche sur un processus de judiciarisation*, PUF, coll. « Droit et justice », 2005, p. 54.
- Hennette-Vauchez (S.), Une *dignitas* humaine ? Vieilles outres, vin nouveau, *Droits* 48/2009. 59.
- Hennion-Jacquet (P.), La nécessité de tuer un animal : une notion polysémique au service de l'homme, *RSDA* 2011-1. 11.
- Hennion-Jacquet (P.), Réflexions sur la révision des lois de bioéthique : vers la légalisation du clonage thérapeutique ?, *RDSS* 2008. 1061.
- Henriot (J.), Note sur la date et le sens de l'apparition du mot « responsabilité », *APD* 22/1977. 59.
- Hermitte (M.-A.), Le concept de diversité biologique et la création d'un statut de la nature, in B. Edelman et M.-A. Hermitte (dir.), *L'homme, la nature et le droit*, Christian Bourgois Editeur, 1988, p. 238.
- Hermitte (M.-A.), De la question de la race à celle de l'espèce. Analyse juridique du transhumanisme, in G. Canselier et S. Desmoulin-Canselier (dir.), *Les catégories ethno-raciales à l'ère des biotechnologies. Droit, sciences et médecine face à la diversité humaine*, Société de Législation Comparée, coll. « UMR de droit comparé de Paris », vol. 24, 2011, p. 155.
- Hermitte (M.-A.), L'animal à l'épreuve du droit des brevets, *Nature Sciences Société* 1993-1. 47.
- Hermitte (M.-A.), La nature, sujet de droit ?, *Annales HSS* 1/2011. 173.
- Hermitte (M.-A.), Les droits de l'homme pour les humains, les droits du singe pour les grands singes !, *Le Débat* n° 108/janv.-févr. 2000. 168.
- Hermon-Belot (R.), *V^o* Antisémisme, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials, F. Sudre, *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008, p. 50.

- Herrmann (J.), Le doute profite à la sécurité. Dangerosité et droit pénal en Allemagne, *in* G. Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité saisie par le droit pénal*, PUF, coll. « Les voies du droit », 2011, p. 143.
- Herzog-Evans (M.), Homme, homme juridique et humanité de l'embryon, *RTD civ.* 2000. 65.
- Herzog-Evans (M.), La loi n° 2008-174 du 25 février 2008 ou la mise à mort des « principes cardinaux » de notre droit, *AJ pénal* 2008. 161.
- Higy (C.), Le préjudice d'affection du propriétaire de l'animal disparu, *AJ famille* 2012. 85.
- Higy (C.), Les atteintes portées à l'animal, *in* Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010, p. 63.
- Hilt (P.), L'animal de compagnie lors de la séparation du couple, *AJ famille* 2012. 74.
- Hiscok-Lageot (C.) et Méthy (A.-M.), Les animaux de cirque et le droit anglais, *RRJ* 2003-1. 561.
- Hocquet-Berg, La condition juridique de l'enfant naturel après la condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme, *LPA* 10 mai 2002/n° 93. 11.
- Hugon (C.), La corrida et la souffrance animale, *in* J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 167.
- Huguency (L.), obs. *in* *RSC* 1951. 271.
- Humbert (M.), Portalis et Justinien, ou les épaules d'Enée, *in* *1804-2004. Le Code civil. Un passé, un présent, un avenir*, Dalloz, 2004, p. 39.
- Humbrecht (G.), Quelques réflexions sur la loi du 12 novembre 1963 relative à la protection des animaux, *Gaz. Pal.* 1964. Doctr. 4.
- Hummel (J.), La volonté dans la pensée juridique de Jhering, *Droits* 28/1999. 71.
- Jakobs (G.), Aux limites de l'orientation par le droit : le droit pénal de l'ennemi, *RSC* 2009. 7.
- Jamin (C.), L'oubli et la science. Regard partiel sur l'évolution de la doctrine privatiste à la charnière des XIX^e et XX^{ème} siècles, *RTD civ.* 1994. 815.
- Jaubert (P.), Le Code noir et le droit romain, *in* *Histoire du droit social. Mélanges en hommage à Jean Imbert*, PUF, 1989, p. 321.
- Jeandidier (W.), La protection pénale de l'animal, *in* *Mélanges offerts à Albert Chavanne. Droit pénal, propriété industrielle*, Litec, 1990, p. 81.
- Jeanne (N.), et Maquet (V.), « Jacob, Megan, Adam... ». Les nouvelles figures de la dangerosité aux Etats-Unis, *in* G. Giudicelli-Delage et C. Lazerges (dir.), *La dangerosité saisie par le droit pénal*, PUF, coll. « Les voies du droit », 2011, p. 220.
- Jégouzo (Y.), Propriété et environnement, *Defrénois* 1994. 449.
- Jestaz (P.), Les frontières du droit et de la morale, *RRJ* 1983-2. 334.
- Jestaz (P.), Pouvoir juridique et pouvoir moral, *RTD civ.* 1990. 625.
- Joly (S.), Le passage de la personne, sujet de droit, à la personne, être humain, *Dr. fam.* 2001. Chron. 22.
- Jorion (B.), La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d'une règle morale dans le droit positif, *RDP* 1999. 197.
- Josserand (L.), La responsabilité du fait des automobiles devant les chambres réunies de la Cour de cassation, *D.* 1930. Chron. 25.
- Josserand (L.), Le travail de refoulement de la responsabilité du fait des choses inanimées, *D.* 1930. Chron. 5.
- Jouanjan (O.), La volonté dans la science juridique allemande du XIX^e siècle : itinéraires d'un concept, entre droit romain et droit politique, *Droits* 28/1998. 47.

- Julien (J.), Responsabilité sans faute prouvée – Responsabilités spéciales du fait de certaines choses – Responsabilité du fait des animaux, in P. Le Tourneau (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz, coll. « Dalloz action », 9^{ème} éd., 2012.
- Julien (J.), *V^o Responsabilité du fait des animaux* in Rép. civ., janv. 2012.
- Jurovics (Y.), in *JurisClasseur Droit international*, Fasc. 410 : Crime contre l'humanité, nov. 2011.
- Kahn (P.), Les patrimoines communs de l'humanité : quelques réflexions, in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, Editions Frison-Roche, 1998, p. 307.
- Kaluszynski (M.), Le retour de l'homme dangereux. Réflexions sur la notion de dangerosité et ses usages, *Champ pénal* vol. 5/2008 (<http://champpenal.revues.org/6183#ftn53>).
- Karcher (K.), Olivier (D.) et Vidal (L.), Interview de Tom Regan, *Cahiers antispécistes* n° 2/janv. 1992 (<http://www.cahiers-antispecistes.org/spip.php?article12>).
- Kellerson (P.), Question bête(s) : quelle philosophie du droit au fondement des statuts juridiques de l'animal ?, *RSDA* 2012-2. 385.
- Kennedy (D.) et Belleau (M.-C.), La place de René Demogue dans la généalogie de la pensée juridique contemporaine, *RIEJ* 56/2006. 163.
- Kerr (J. S.), Bernstein (M.), Schwoerke (A.), Strugar (M. D.), Goodman (J. S.), A Slave by Any Other Name is Still a Slave : The Tilikum Case and Application of the Thirteenth Amendment to Nonhuman Animals, *Animal Law Review* vol. 19-2/2013. 221.
- Khilló (I.), Des droits de l'homme aux droits de l'animal : quelle frontière ?, in M. Baudrez, T. Di Manno, V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres ?*, Bruylant, 2012, p. 265.
- Kiss (A.), L'irréversibilité et le droit des générations futures, *RJE* 1998/NS. 49.
- Kiss (A.), La notion de patrimoine commun de l'humanité, *Recueil des cours de l'Académie de droit international* t. 175/1982-II. 99.
- Kiss (A.), Peut-on définir le droit de l'homme à l'environnement ?, *RJE* 1976-1. 15.
- Kivilcim-Forsman (Z.), L'eugénisme et ses diverses formes, *RTDH* 54/2003. 515.
- Korsgaard (C. M.), A Kantian Case for Animal Rights, in M. Michel, D. Kühne, J. Hänni (ed.), *Animal Law – Tier und Recht. Developments and Perspectives in the 21st Century – Entwicklungen und Perspektiven im 21. Jahrhundert*, Dike, 2012, p. 3.
- Kupferberg (C. A.), La *Sicherungsverwahrung* ou la rétention de sûreté allemande, *Dr. pén.* 2008. Etude 8.
- Labadie (J.-M.), Corps et crime. De Lavater (1775) à Lombroso (1876), in C. Debuyst, F. Digneffe, J.-M. Labadie, Alvaro P. Pires, *Histoire des savoirs sur le crime et la peine – 1. Des savoirs diffus à la nation de criminel-né*, De Boeck, 1995, p. 293.
- Labbée (P.), L'articulation du droit des personnes et des choses, *LPA* n° 243/5 déc. 2002. 30.
- Labbée (X.), La personne, l'âme et le corps, *LPA* n° 243/5 déc. 2002. 5.
- Labbée (X.), Avoir une bonne tête, *Gaz. Pal.* 1^{er} août 2013. 5.
- Labbée (X.), Esquisse d'une définition civiliste de l'espèce humaine, *D.* 1999. Chron. 437.
- Labbée (X.), L'androïde, le *cyborg* et les lois bioéthiques, *LPA* 27 mai 2011/n° 105. 7.
- Labbée (X.), L'homme augmenté, *D.* 2012. 2323.
- Labbée (X.), L'urne au fond du jardin. Quel statut pour les cendres ?, *JCP G* 2008. Act. 239.
- Labbée (X.), La gueule de l'autre, *D.* 2006. Tribune. 801.
- Labbée (X.), La valeur de la dépouille mortelle chose sacrée, in *Le cadavre*, *Etudes sur la mort* n° 129/1-2006. 69.
- Labbée (X.), Le chien dans le cercueil, *JCP G* 2012. 1261.

- Labbée (X.), Le *cyborg* et les lois bioéthiques, in P.-J. Delage (coord.), *Science-fiction et science juridique*, *op. cit.*, p. 89.
- Labbée (X.), Sacré cadavre, JCP G 2011. 197.
- Labbée (X.), Une vie de chien, D. 2005. 588.
- Labbée(X.), Se faire enterrer avec son chien, RSDA 2012-2. 15.
- Labrusse-Riou (C.) et Bellivier (F.), Les droits de l'embryon et du fœtus en droit privé, RIDC 2002. 579.
- Labrusse-Riou (C.), Difficultés, contradictions et apories du droit de la « bioéthique », in *Le droit privé français à la fin du XX^e siècle. Etudes offertes à Pierre Catala*, Litec, 2001, p. 275.
- Labrusse-Riou (C.), Les exigences normatives et institutionnelles de la protection des droits de l'homme en matière d'expérimentation, in *Expérimentation biomédicale et droits de l'homme*, préface G. Braibant, PUF, 1988, p. 132.
- Labrusse-Riou (C.), Que peut dire le droit de « l'humain » ? Vieille question, nouveaux enjeux, *Etudes oct.* 2010. 343.
- Lacaze (M.), La protection pénale différenciée des animaux « domestiques » et « sauvages », RSDA 2012-2. 439.
- Lacroix (C.), L'article 2-13 du CPP, relatif à l'action civile des associations de protection des animaux, 20 ans après (Pour une nouvelle optimisation de la défense de l'animal victime ?), RSDA 2013-1. 339.
- Lafrance (G.), L'humanisme juridique et le sujet de droit, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992, p. 33.
- Lahalle (T.), Clonages et dignité humaine, RTDH 2003. 441.
- Laingui (A.), P.-F. Muyart de Vouglans ou l'anti-Beccaria, APD 39/1995. 169.
- Laingui (A.), Sur quelques sujets non-humains des anciens droits pénaux, in J.-H. Robert et S. Tzitzis (dir.), *La personne juridique dans la philosophie du droit pénal*, Editions Panthéon-Assas, 2003, p. 13.
- Lambert (P.), Le droit de l'homme à un environnement sain, RTDH 43/2000. 553.
- Lambert (P.), Le génocide arménien à l'épreuve turque de la liberté d'expression, RTDH 91/2012. 687.
- Langley (G.), La validité de l'expérimentation animale en recherche médicale, RSDA 2009-1. 161.
- Lapoyade-Deschamps (C.), Les petits responsables, D. 1988. Chron. 299.
- Lardeux (G.), Qu'est-ce que la propriété ? Réponse de la jurisprudence récente éclairée par l'histoire, RTD civ. 2013. 741.
- Lassere-Kiesow (V.), L'égalité, JCP G 2012. 643.
- Lattes (J.-M.), *Mano a mano* juridique sur la notion de tradition locale ininterrompue, D. 2002. 3083.
- Lavialle (C.), La condition juridique de la monnaie fiduciaire, RFDA 2009. 669.
- Lavialle (C.), La Cour suprême et la remise en cause de l'intégration scolaire aux Etats-Unis, LPA n° 143/29 nov. 1991. 10.
- Lazayrat (E.), Rochfeld (J.) et Marguénaud (J.-P.), La distinction des personnes et des choses, Dr. fam. 2013. Etude 5.
- Lazerges (C.), La rétention de sûreté : le malaise du Conseil constitutionnel, RSC 2008. 731.
- Le Bot (O.), Chronique de droit constitutionnel, RSDA 2012-2. 129.
- Le Bot (O.), Des droits fondamentaux pour les animaux : une idée saugrenue ?, RSDA 2010-1. 11.
- Le Bot (O.), La justiciabilité des droits sociaux dans le cadre des procédures d'urgence, RDSS 2010. 812.

- Le Bot (O.), Urgence à suspendre l'abattage des éléphants du parc de la tête d'or : le fondement anthropocentrique retenu par le juge des référés, LPA 8 avr. 2013/n° 70. 10.
- Le Bras (G.), Capacité personnelle et Structures sociales dans le très ancien droit de Rome, *in Droits de l'Antiquité et sociologie juridique. Mélanges Henri Lévy-Brühl*, Sirey, 1959, p. 417.
- Le Bras (G.), La personne dans le droit classique de l'Eglise, *in* I. Meyerson (dir.), *Problèmes de la personne*, Mouton, 1973, p. 189.
- Le Garrec (J.), *Rapport fait au nom de la Commission des affaires culturelles, familiales et sociales sur la restitution par la France de la dépouille mortelle de Saartjie Baartman à l'Afrique du Sud*, 30 janv. 2002, AN, n° 3563, p. 13.
- Lebel (C.), Protection des animaux utilisés à des fins scientifiques, *Rev. dr. dur.* 2013. Comm. 155.
- Leblois-Happe (J.), Rétention de sûreté *vs* *Unterbringung in die Sicherungsverwahrung* : les enseignements d'une comparaison franco-allemande, *AJ pénal* 2008. 209.
- Lebreton (M.-C.), Pour un toilettage des lois sur les chiens dangereux. A la recherche d'un équilibre entre protection de la population et protection des animaux, *RRJ* 2011-4. 2159.
- Leca (A.), Les thèmes idéologiques de l'antisémitisme chez les socialistes français (1845-1890), *RRJ* 1995-3. 983.
- Lecomte (C.), Dignités et indignités. XVI^{ème} – XX^{ème}, *in* E. Gojosso (dir.), *Cahiers poitevins d'Histoire du droit, Premier Cahier*, LGDJ, 2007, p. 107.
- Lécuyer (H.), Commentaire d'un extrait relatif au mariage. De ce qui distingue l'homme parmi les êtres, *in 1804-2004. Le discours et le Code. Portalis, deux siècles après le Code Napoléon*, Litec, 2004, p. 121.
- Lefebvre-Teillard (A.), V^o Personne, *in* D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Lamy/PUF, 2003, p. 1151.
- Legeais (R.), Le mineur et la responsabilité civile. A la recherche de la véritable portée des arrêts de l'Assemblée plénière du 9 mai 1984, *in Droit civil, procédure, linguistique juridique. Ecrits en hommage à Gérard Cornu*, PUF, 1994, p. 253.
- Legros (J.-P.), Droit à réparation. Responsabilité du fait des animaux. Généralités, art. 1382 à 136 – Fasc. 151-10, *JurisClasseur Civil Code*, nov. 2009.
- Lemasson (L.), Des terroristes présumés sont-ils des prisonniers de guerre ? Quelques remarques à propos de la troisième Convention de Genève, *RRJ* 2003-4. 2867.
- Lemkin (R.), Genocide, a New International Crime, Punishment and Prevention, *RID pénal* 1946. 360.
- Lemkin (R.), Le génocide, *RID pénal* 1946. 371.
- Lepage (A.) et Maistre du Chambon (P.), Les paradoxes de la protection pénale de la vie humaine, *in Les droits et le Droit. Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Dalloz, 2007, p. 613.
- Leroy (J.), Brèves réflexions sur l'usage de l'expression « être sensible » appliquée à l'animal, *RSDA* 2011-2. 11.
- Leroy (J.), L'animal de cirque protégé pour lui-même, *in Liber amicorum Philippe Malaurie*, Defrénois, 2005, p. 295.
- Leroy (J.), Réquisitoire contre la corrida, *in* J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 181.
- Levinet (M.), La notion d'autonomie personnelle dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, *Droits* 49/2009. 3.
- Libchaber (R.), La recodification du droit des biens, *in Le Code civil. 1804-2004. Livre du bicentenaire*, Dalloz/Litec, 2004, p. 297.

- Lbchaber (R.), La souffrance et les droits. A propos d'un statut de l'animal, D. 2014. 380.
- Libchaber (R.), Perspectives sur la situation juridique de l'animal, RTD civ. 2001. 239.
- Libchaber (R.), V^o Biens, in Rép. civ., sept. 2011.
- Litzenburger (L.), Les procès d'animaux en Lorraine (XIV^e-XVIII^e siècles), Criminocorpus, 2011 (<http://criminocorpus.revues.org/1200>).
- Lochak (D.), Ecrire, se taire... Réflexions sur l'attitude de la doctrine française, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 433.
- Lochak (D.), La doctrine sous Vichy ou les mésaventures du positivisme, in *Les usages sociaux du droit*, CURAPP/PUF, 1989, p. 252.
- Loiseau (G.), Des droits humains pour personnes non humaines, D. 2011. 2258.
- Loiseau (G.), in *JurisClasseur Civil Code*, art. 527 à 532 – Fasc. 10 : Biens. Biens meubles par nature ou meubles corporels, déc. 2011.
- Loiseau (G.), L'animal, bien meuble par nature, ou le reflet de tout ce qui le sépare de l'être humain, in J.-C. Nouët et G. Chapouthier (dir.), *Humanité, animalité : quelles frontières ?*, Connaissances et Savoirs, 2006, p. 99.
- Loiseau (G.), *Mortuorum corpus* : une loi pour le respect, D. 2009. 236.
- Loiseau (G.), Pour un droit des choses, D. 2006. 3015.
- Loiseau (G.), Typologie des choses hors du commerce, RTD civ. 2000. 47.
- Lombois (C.), Chronique internationale, RSC 1987. 937.
- Lombois (C.), De l'autre côté de la vie, in *Droit civil, procédure, linguistique juridique. Ecrits en hommage à Gérard Cornu*, PUF, 1994, p. 285.
- Lombois (C.), préface à J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, PULIM, 1992.
- Lombois (C.), Un crime international en droit positif français. L'apport de l'affaire Barbie à la théorie française du crime contre l'Humanité, in *Droit pénal contemporain. Mélanges en l'honneur d'André Vitu*, Cujas, 1989, p. 367.
- Loquin (E.), Le Juif « incapable », in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 173.
- Lorvellec (L.), Location de troupeaux et exploitation agricole, Rev. dr. rur. 1988. 426.
- Lotz (J.), Le couple et l'animal, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010, p. 17.
- Lovvorn (J. R.), Animal Law in Action : the Law, Public Perception, and the Limits of Animal Rights Theory as a Basic for Legal Reform, *Animal Law Review* vol. 12/2005-2006. 133.
- Luchsinger (T.), La dignité de la créature en tant que terme juridique : quelle direction prendre ?, in D. Müller et H. Poltier (dir.), *La dignité de l'animal. Quel statut pour l'animal à l'heure des technosciences ?*, Labor et Fides, coll. « Le champ éthique », 2000, p. 127.
- Lucio da Cruz (E.), First Case to Consider That a Chimpanzee Might Be a Legal Person to Come Before the Court Under a Petition for *Habeas Corpus*, *Revista Brasileira de Direito Animal*, vol. 10/2012. 369.
- Lustiger (J.-M.), La personne devant le Cardinal Archevêque de Paris, D. 1995. Chron. 6.
- Madero (M.), Note sur la dignité de l'homme dans le droit romain médiéval, *Droits* 53/2011. 241.
- Mahon (P.) et Collette (M.), La nouvelle législation fédérale sur la protection des animaux : respect de la dignité et du bien-être animal, *RSDA* 2009-1. 109.
- Mainguy (D.), Seube (J.-B.), Violla (F.), Droit et tauromachie, in *Mélanges Michel Cabrillac*, Litec, 1999, p. 757.
- Malaurie (P.), L'homme, être juridique (à propos des projets de lois sur la bioéthique), D. 1994. Chron. 97.

- Malaurie (P.), Liberté et responsabilité, Defrénois 2004. 351.
- Maljean-Dubois (S.), Bioéthique et droit international, AFDI vol. 46/2000. 82.
- Marcou (J.), La « qualité de Juif ». L'antisémitisme d'Etat, de la propagande au droit positif, in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 153.
- Maréchal (J.-Y.), in *JurisClasseur Pénal Code*, Art. 521-1 et 521-2 – Fasc. 20 : Sévices Graves ou actes de cruauté envers les animaux, nov. 2008.
- Maréchal (J.-Y.), in *JurisClasseur Pénal Code*, Art. R. 622-2 – Fasc. 20 : Contravention contre les personnes. Divagation d'animaux dangereux, janv. 2010.
- Maréchal (J.-Y.), in *JurisClasseur Pénal Code*, Art. R. 623-3 – Fasc. 20 : Contraventions contre les personnes. Excitation d'animaux dangereux, juill. 2010.
- Maréchal (J.-Y.), La tradition taumachique devant le Conseil constitutionnel : la réponse contestable à une question mal posée, Dr. pén. 2012. Etude 25.
- Margat (M.), De la condition juridique des associations non déclarées, RTD civ. 1905. 235.
- Marguénaud (J.-P.) et *alii*, La protection juridique du lien d'affection envers un animal, D. 2004. 3009.
- Marguénaud (J.-P.) et Mouly (J.), L'avènement d'une Cour européenne des droits sociaux (à propos de CEDH 12 novembre 2008, *Demir et Baykara c. Turquie*), D. 2009. 739.
- Marguénaud (J.-P.) et Mouly (J.), Les incursions de la Cour européenne des droits de l'Homme en droit du travail : une oeuvre encore en demi-teinte, RDT 2008. 16.
- Marguénaud (J.-P.) et O. Dubos, Le droit communautaire et les produits cosmétiques expérimentés sur les animaux, D. 2006. Chron. 1774.
- Marguénaud (J.-P.), Déverrouiller le débat juridique, in J. Birnbaum (dir.), *Qui sont les animaux ?*, Gallimard, coll. « Folio Essais », 2010, p. 151.
- Marguénaud (J.-P.), Droit de l'homme à l'environnement et Cour européenne des droits de l'homme, RJE 2003/NS. 15.
- Marguénaud (J.-P.), Inventaire raisonné des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme relatifs à l'environnement, REDE 1998-1. 5.
- Marguénaud (J.-P.), L'animal dans le nouveau code pénal, D. 1995. Chron. 187.
- Marguénaud (J.-P.), La corrida aux portes du patrimoine culturel immatériel de l'humanité ?, RSDA 2011-1. 29.
- Marguénaud (J.-P.), La personnalité juridique des animaux, D. 1998. Chron. 205.
- Marguénaud (J.-P.), La théorie des droits de Tom Regan à l'épreuve du droit européen des droits de l'Homme, RSDA 2013-1. 389
- Marguénaud (J.-P.), Le comportement des animaux à la lumière du droit positif, in F. Burgat (dir.), *Penser le comportement animal. Contribution à une critique du réductionnisme*, Maison des sciences de l'homme/Quae, 2010, p. 383.
- Marguénaud (J.-P.), Les animaux sont-ils encore des biens ? Prendre au sérieux la sage réponse du droit suisse, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européen. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 49.
- Marguénaud (J.-P.), Tel est pris par la QPC qui croyait prendre la corrida, RSDA 2012-1. 35.
- Marguénaud (J.-P.), Une victoire historique pour la liberté d'expression des défenseurs des animaux : l'arrêt de Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme *Verein Gegen Tierfabriken Schweiz c. Suisse* du 30 juin 2009, RSDA 2009-1. 21.
- Maria (I.), De l'intérêt de distinguer jouissance et exercice des droits, JCP G 2009. I. 149.

- Marino (L.), Plaidoyer pour la liberté d'expression, droit fondamental de l'entreprise, RTD com. 2011. 1.
- Martens (P.), L'humanité comme sujet de droit, *in* T. Berns (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, Bruylant, 2004, p. 207.
- Martin (P.-M.), Le crime de génocide : quelques paradoxes, D. 2000. Chron. 477.
- Martin (R.), L'Homme des droits, RTD civ. 2000. 283.
- Martin (R.), Personne et sujet de droit, RTD civ. 1981. 785.
- Martin (X.), Utopie médicale, eugénisme et Lumières (1750-1850), RGDM n° 27/2008. 205.
- Martin-Chenut (K.), La condition juridique de l'enfant dans la jurisprudence interaméricaine des droits de l'homme, RSC 2008. 416.
- Mary (S.), L'indignité en droit civil, LPA n° 153/2 août 2004. 3.
- Massé (M.), Bilan d'une décennie : le crime contre l'humanité à la croisée des chemins, RSC 1991. 398.
- Massé (M.), L'évolution de la notion de crimes contre l'humanité, *in* J.-P. Jean (dir.), *Barbie, Touvier, Papon*, Autrement, 2002, p. 122.
- Mastor (W.), La protection du droit à un procès équitable et Guantanamo, Constitutions 2010. 71.
- Mathey (N.), Les droits et libertés fondamentaux des personnes morales de droit privé, RTD civ. 2008. 205.
- Mathieu (B.), De la difficulté d'appréhender l'emploi des embryons humains en termes de droits fondamentaux, RTDH 54/2003. 387.
- Mathieu (B.), Des dangers et du bon usage des tests génétiques prédictifs, LPA 9 avr. 2003/n° 71. 3.
- Mathieu (B.), La dignité de la personne humaine : quel droit ? quel titulaire ?, D. 1996. Chron. 282.
- Mathieu (B.), La recherche sur l'embryon au regard des droits fondamentaux constitutionnels, D. 1999. Chron. 451.
- Mathieu (B.), Le refus du clonage thérapeutique ou les faiblesses d'une éthique de l'émotion, JCP G 2003. Act. 71.
- Mathieu (B.), Pour une reconnaissance de « principes matriciels » en matière de protection constitutionnelle des droits de l'homme, D. 1995. Chron. 211.
- Matsopoulou (H.), Le développement des mesures de sûreté justifiées par la « dangerosité » et l'inutile dispositif applicable aux malades mentaux. Commentaire de la loi n° 2008-174 du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental, Dr. pén. 2008. Etude 5.
- Mattéi (J.-F.), L'énigme de la dignité ou le principe d'Antigone, *in* P. Pedrot (dir.), *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Economica, 1999, p. 3.
- Mayaud (Y.), La mesure de sûreté après la décision du Conseil constitutionnel n° 2008-562 DC du 21 février 2008, D. 2008. 1359.
- Mayaud (Y.), Les malades mentaux entre non-imputabilité et imputation, AJ pénal 2004. 303.
- Mayaux (L.), L'égalité en droit civil, JCP G 1992. I. 3611.
- Mayer (D.), Le nouvel éclairage donné au viol par la réforme du 23 décembre 1980, D. 1981. Chron. 283.
- Mazabraud (B.), Excision et droit pénal, RPDP 2008. 575.
- Mazen (N.-J.), L'expérimentation animale (approche éthique et juridique), RGDM 22/2007. 139.
- Mbongo (P.), Bentham, LPA 8 mai 2003/n° 92. 4.
- Mbongo (P.), La fermeture du centre de Guantanamo, D. 2009. 712.

- Mbulu (H.), De la dignité de la vie à la dignité de la personne humaine. Quelques distinctions dans le débat sur les techniques génétiques, *Lex electronica* vol. 9-3/2004 (http://www.lex-electronica.org/docs/articles_101.pdf).
- Mélèze-Modrzejewski (J.), Hommes libres et bêtes dans les droits antiques, in L. Poliakov (dir.), *Hommes et bêtes. Entretiens sur le racisme*, Mouton Editeur, 1975, p.75.
- Mélèze-Modrzejewski (J.), Ulpian et la nature des animaux, in J. Mélèze-Modrzejewski, *Droit impérial et traditions locales dans l'Égypte romaine*, Varorium, 1990.
- Mémeteau (G.), Biomédecine et droits fondamentaux, in RERDH (contributions réunies par), *Technique et droits humains*, Montchrestien, coll. « Grands colloques », 2011, p. 121.
- Mémeteau (G.), L'arbre et le droit à la vie, *Nova & Vetera* 78/2003. 163.
- Mémeteau (G.), L'embryon législatif, *D.* 1994. Chron. 355.
- Mémeteau (G.), La situation juridique de l'enfant conçu. De la rigueur classique à l'exaltation baroque, *RTD civ.* 1990. 611.
- Mémeteau (G.), Le dossier Poupette, ou le contrat d'adoption d'animaux domestiques, *RRJ* 2010-1. 97.
- Mémeteau (G.), Le droit médical est-il un droit au bonheur ?, in *Apprendre à douter. Questions de droit, questions sur le droit. Etudes offertes à Claude Lombois*, PULIM, 2004, p. 337.
- Mémeteau (G.), Vie biologique et personnalité juridique. « Qui se souvient des Hommes ? », in *La personne humaine, sujet de droit. Quatrièmes journées René Savatier*, PUF, 1994, p. 21.
- Merle (R.), De Zola à Lombroso, *RSC* 1964. 108.
- Michaélidès-Nouaros (G.), L'évolution récente de la notion de droit subjectif, *RTD civ.* 1966. 216.
- Michaud (J.), Les clonages, *Médecine & Droit* vol. 100-101/2010. 11.
- Michaux (G.), Les interdictions relatives aux expérimentations animales en cosmétologie, quel champ d'application ?, *Revue du droit de l'Union européenne* 2008. 543.
- Mieussens (D.), Ce droit qui s'abîme dans les faits, *RSDA* 2009-2. 125.
- Mignot (M.), La notion de bien. Contribution à l'étude du rapport entre droit et économie, *RRJ* 2006-4 (I). 1805.
- Minaud (G.), La valeur de l'esclave à Rome, du droit civil au droit comptable, *RRJ* 2007-4. 2031.
- Mirkovic (A.), Statut de l'embryon, la question interdite !, *JCP G* 25 janv. 2010. 99.
- Mistretta (P.), De la répression à la sûreté, les derniers subterfuges du droit pénal. A propos de la loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental, *JCP G* 2008. Act. 145.
- Mistretta (P.), Droit pénal de la bioéthique : le coup de grâce !, *JCP G* n° 29, 18 juill. 2011, 845.
- Mistretta (P.), La protection de la dignité de la personne et les vicissitudes du droit pénal, *JCP G* 2005. I. 100.
- Molfessis (N.), La dignité de la personne humaine en droit civil, in M.-L. Pavia et T. Revet (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, coll. « Etudes Juridiques », 1999, p. 107.
- Molland (D.), Thirty Years of Direct Action, in S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ? Reflections on the Liberation of Animals*, Lantern Books, 2004, p. 67.
- Momtaz (D.), La piraterie, in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet (dir.), *Droit international pénal*, Pedone, 2^{ème} éd., 2012, p. 365.
- Monachon-Duchêne (N.), L'éléphant en jurisprudence, *JCP G* 2012. 398.
- Monéger (J.), Z'avez pas vu Mirza ? Ou de l'illicéité de la clause le privant du droit de loger, été comme hiver, chez ses maîtres. A propos d'un arrêt cardinal de la Cour de cassation, *Loyers et copropriété* 2011. Repère 3.

- Monet (J.-M.), Les procès d'animaux, *in* *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992, 207.
- Monfort (J.-Y.), Méditer les leçons de l'histoire, *Les annonces de la Seine* 31 janv. 2008. 4.
- Mouly (J.), Du prétendu homicide de l'enfant à naître. Défense et illustration de la position de la Cour de cassation, RSC 2005. 47.
- Moutouh (H.), La dignité de l'homme en droit, RDP 1999. 159.
- Müller (D.) et Poltier (H.), Introduction. Dignité humaine et dignité de l'animal : une dialectique asymétrique et nécessaire, *in* D. Müller et H. Poltier (éd.), *La dignité de l'animal. Quel statut pour l'animal à l'heure des technosciences ?*, Labor et Fides, coll. « Le champ éthique », 2000, p. 13.
- Murat (P.), Réflexions sur la distinction être humain/personne juridique, Dr. fam. 1997. Chron. 9.
- Nachbaum (A.-L.), Animal et décès, *in* Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010 p. 27.
- Natale (V.), L'ultime tentative de la Cour suprême américaine pour préserver les droits des détenus de Guantanamo : l'arrêt *Boumediene c/ Bush*, RSC 2008. 893.
- Nazet-Allouche (D.), Jurisprudence taurine, JCP G 1985. I. 3216.
- Neirinck (C.), L'embryon humain : une catégorie juridique à dimension variable ?, D. 2003. Chron. 841.
- Neirinck (C.), La dignité humaine ou le mauvais usage juridique d'une notion philosophique, *in* P. Pedrot (dir.), *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolzè*, Economica, 1999, p.39.
- Neirinck (C.), La personnalité juridique et le corps, *in* X. Bioy (dir.), *La personnalité juridique. Traditions et évolutions*, PU Toulouse 1 – Capitole/Lextenso, coll. « Les Travaux de l'IFR Mutation des Normes Juridiques », n° 14, 2013, p. 57.
- Nerson (R.), L'influence de la biologie et de la médecine moderne sur le droit civil, RTD civ. 1970. 661.
- Nerson (R.), La condition de l'animal au regard du droit, D. 1963. Chron. 1.
- Nerson (R.), Les progrès scientifiques et l'évolution du droit familial, *in* *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Etudes offertes à Georges Ripert*, LGDJ, 1950, t. 1, p. 403.
- Neumann (J.-M.), La Déclaration Universelle des Droits de l'Animal ou l'égalité des espèces face à la vie, *in* M. Michel, D. Kühne et J. Hänni, *Animal Law – Tier und Recht. Developments and Perspectives in the 21st Century – Entwicklungen und Perspektiven im 21. Jahrhundert*, Dike, 2012, p. 361.
- Neyret (L.), La transformation du crime contre l'humanité, *in* M. Delmas-Marty, I. Fouchard, E. Fronza, L. Neyret, *Le crime contre l'humanité*, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2009, p. 81.
- Neyret (L.), Vers une modernisation du statut juridique de l'animal, Colloque « Nous et l'animal », Sénat, 7 févr. 2014, <http://ecolo-ethik.org/vers-une-modernisation-du-statut-juridique-de-lanimal-laurent-neyret/>.
- Niort (J.-F.), *Homo servilis*. Essai sur l'anthropologie et le statut juridique de l'esclave dans le code noir de 1685, *Droits* 50/2009. 119.
- Niort (J.-F.), L'embryon et le droit : un statut impossible ?, RRJ 1998/2. 459.
- Noblot (C.), L'opposition des activités intellectuelles et matérielles en droit privé, JCP G 2010. 69.
- Nouët (J.-C.), Emergence de la Déclaration universelle des droits de l'animal, *in* G. Chapouthier et J.-C. Nouët (dir.), *Les droits de l'animal aujourd'hui*, Arléa-Corlet, coll. « Panoramiques », 1997, p. 225.
- Nouët (J.-C.), L'animal sauvage au regard du droit et de l'éthique en France, JIB vol. 24/2013. 65.
- Ost (F.), Droit subjectif et intérêt, l'impossible partage, *in* P. Gérard, F. Ost et M. van de Kerchove (dir.), *Droit et intérêt*, vol. 2 (par F. Ost) : « Entre droit et non-droit : l'intérêt. Essai sur les

- fonctions qu'exerce la notion d'intérêt en droit privé », Facultés universitaires de Saint-Louis, 1990, p. 21.
- Ost (F.), La crise écologique : vers un nouveau paradigme ? Contribution d'un juriste à la pensée du lien et de la limite, in C. Larrère et R. Larrère (dir.), *La crise environnementale*, INRA Editions, 1997, p. 39.
- Ottenhof (R.), La tauromachie dans l'arène judiciaire, *Mélanges en l'honneur de Henry Blaise*, Economica, 1995, p. 353.
- Otter (C.), O'Sullivan (S.) & Ross (S.), Laying the Foundations for an International Animal Protection Regime, *Journal of Animal Ethics* vol. 2/2012. 53.
- Palmer (V. V.), Essai sur les origines et les auteurs du Code noir, RIDC 1998-1. 111.
- Papa (M.), Droit pénal de l'ennemi et de l'inhumain : un débat international, RSC 2009. 3.
- Pasqualini (F.) L'animal et la famille, D. 1997. Chron. 257.
- Pasqualini (F.), L'animal et le droit. L'animal et la responsabilité civile, LPA 23 nov. 1994/n° 140. 19.
- Pasqualini-Salerno (V.) et Pasqualini (F.), L'animal dans le droit civil argentin, BJIPA n° 117/1997. 129.
- Paturet (A.), L'individu entre l'homme et la chose. Note sur l'esclave en droit romain, *Droits* 51/2010. 3.
- Pauliat (M.), De la *Dignitas* à la Dignité, in S. Gaboriau et H. Pauliat (textes réunis par), *Justice, éthique et dignité*, préface J.-D. Bredin, PULIM, 2006, p. 29.
- Pavia (M.-L.), La découverte de la dignité de la personne humaine, in M.-L. Pavia et T. Revet (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, coll. « Etudes Juridiques », 1999, p. 3.
- Paye (J.-C.), Le « *Patriot Act Reauthorization* », RTDH 68/2006. 973.
- Paye (J.-C.), Lutte antiterroriste : la fin de l'Etat de droit, RTDH 57/2004. 61.
- Paynot-Rouvillois (A.), *V*^o Sujet de droit, in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Lamy/PUF, 2003.
- Pech (T.), La pierre et la cendre. Pour une anthropologie du droit de la sépulture, *Droit et cultures* 1999. 238.
- Pécharman (M.), La vie ou la liberté ? Le droit d'esclavage dans le droit naturel moderne, *Droits* 50/2009. 89.
- Pécharman (M.), *V*^o Esclavage (Doctrine de l'), in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials et F. Sudre (dir.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008.
- Pécresse (V.), Le corps de la personne, LPA 1^{er} juill. 2004/n° 131. 13.
- Pedrot (P.), Avant-Propos. La dignité de la personne : principe consensuel ou valeur incantatoire ?, in P. Pedrot (dir.), *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Economica, 1999, p. XI.
- Peis-Hitier (M.-P.), Recherche d'une qualification juridique de l'espèce humaine, D. 2005. Chron. 865.
- Pelletier (A. C.) et Benezra (P.), Des usages et du bon usage de la juridiction des référés en matière taurine, *Gaz. Pal.* 1993. Doctr. 1014.
- Penaud (B.), Tabou sur l'animal, *Gaz. Pal.* 25-26 sept. 2002. 19.
- Peroz (H.), Réflexions sur la place de la tradition en droit (à propos de la tauromachie), LPA 19 oct. 1998/n° 125. 9.

- Perrot (X.), D'Anubis l'embaumeur au chien « Félix ». L'animal compagnon de la solitude « éternelle » de l'homme, RSDA 2010-1. 215.
- Perrot (X.), L'essaim infidèle, le maître des ruches et le seigneur justicier. La propriété des abeilles dans l'ancien Droit, RSDA 2011-2. 247.
- Piatti (M.-C.), Droit, éthique et condition animale. Réflexions sur la nature des choses, LPA 19 mai 1995/n° 60. 4.
- Picq (M.), La prothèse et le droit, LPA 7 oct. 1996/n° 121. 8.
- Pin (X.), L'internement de sûreté en Allemagne : une mesure de défense sociale à la dérive, *Déviance et société* vol. 34/2010-4. 527.
- Plantier (Y.), La notion de personne au sens philosophique, *Dr. fam.* 2012, Dossier : « La notion de personne en droit privé », Etude 2.
- Poirier (M.), Les caractères de la responsabilité archaïque, in J. Léauté (éd.), *La responsabilité pénale : travaux du colloque de philosophie pénale (12-21 janvier 1959)*, Annales de la Faculté de droit et des sciences politiques et économiques de Strasbourg, Dalloz, 1961, p. 19.
- Poncela (P.), Promenade de politique pénale sur les chemins hasardeux de la dangerosité, in Mbanzoulou (P.), Bazex (H.), Razac (O.) et Alvarez (J.), *Les nouvelles figures de la dangerosité*, L'Harmattan, coll. « Sciences Criminelles », 2008, p. 93.
- Ponton (L.), La définition du droit naturel d'Ulpien : sa reprise par Thomas d'Aquin et son actualisation comme critique des droits de l'homme. A propos d'un livre récent, *Laval théologique et philosophique* vol. 52-3/1996. 845.
- Ponton (L.), Les devoirs envers les animaux, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992. 141.
- Popu (H.), Le corps humain *post mortem*, une chose « extra-ordinaire », *RRJ* 2009-1. 229.
- Pottage (A.), Introduction : the Fabrication of Persons and Things, in A. Pottage & M. Mundy (ed.), *Law, Anthropology, and the Constitution of the Social. Making Persons and Things*, Cambridge University Press, 2004, p. 1.
- Pousson-Petit (J.), La personne humaine sur la scène d'un théâtre d'ombres, in J. Pousson-Petit (textes réunis par), *Droit comparé des personnes et de la famille. Liber amicorum Marie-Thérèse Meulders-Klein*, Bruylant, 1998, p. 505.
- Pousson-Petit (J.), Le statut de l'animal de compagnie en droit comparé, *BJIPA* n° 108/1998. 21.
- Pradel (J.), La seconde mort de l'enfant conçu (à propose de l'arrêt d'Assemblée plénière du 29 juin 2001), *D.* 2001. Chron. 2907.
- Pradel (J.), Une double révolution en droit pénal français avec la loi du 25 février 2008 sur les criminels dangereux, *D.* 2008. 1000.
- Préaubert (C.) et Taglione (C.), Animal et embryon humain : la quadrature du cercle, *BJIPA* n° 117/1997. 55.
- Prieur (M.), Réflexions introductives sur la notion de patrimoine commun privé, *Revue juridique d'Auvergne* 1998-4. 21.
- Primot (L.), Le mythe de l'*Habeas Corpus*, *JCP G* 2009. Act. 263.
- Proutière-Maulion (G.), L'évolution de la nature juridique du poisson de mer. Contribution à la notion juridique de bien, *D.* 2000. Chron. 647.
- Quenillet (M.), Droit et intelligence artificielle : mythes, limites et réalités, LPA 3 juin 1994/n° 66. 11.
- Rachels (J.), Do Animals Have a Right to Liberty ?, in T. Regan & P. Singer (ed.), *Animals Rights and Human Obligations*, Prentice-Hall, 1976, p. 205.

- Raimbault (P.), Le corps humain après la mort. Quand les juristes jouent au « cadavre exquis »..., *Droit et Société* 61/2005. 817.
- Raoul-Cormeil (G.), Clonage reproductif et filiation. La chaîne des interdits, *JCP G* 2008. I. 128.
- Ravillon (L.), Le statut juridique de la personne en état végétatif chronique, *RDSS* 1999. 191.
- Raymond (G.), Ressortissants étrangers et surendettement français, *CCC* 2005. Etude 21.
- Raynaud (P.), L'enfant peut-il être objet de droit ?, *D.* 1988. *Chron.* 109.
- Reboul-Maupin (N.), L'arbre, le voisinage et le droit, *Env. et dev. rur.* 2011. Etude 9.
- Reboul-Maupin (N.), Les branches de l'arbre, même remarquable, qui empiètent sur la propriété voisine doivent être élaguées !, *Env. et dev. dur.* 2012. Etude 13.
- Redon (M.), *V^o Animaux*, in *Rép. civ.*, mars 2012.
- Regan (T.), Bien mal acquis, in P. Cavalieri et P. Singer (dir.), *Le Projet Grands Singes. L'égalité au-delà de l'humanité*, 1993, One Voice, 2003, p. 226.
- Regan (T.), Do Animals Have a Right to Life ?, in T. Regan & P. Singer (ed.), *Animal Rights and Human Obligations*, Prentice-Hall, 1976, p. 197.
- Regan (T.), How to Justify Violence, in S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ? Reflections on the Liberation of Animals*, Lantern Books, 2004, p. 231.
- Regan (T.), Pour les droits des animaux, in H.-S. Afeissa et J.-B. Jeangène Vilmer (textes réunis par), *Philosophie animale. Différence, responsabilité et communauté*, Vrin, coll. « Textes clés », 2010, p. 161.
- Regan (T.), The Day May Come : Legal Rights for Animals, *Animal Law Review* vol. 10/2004. 11, traduction française : Des droits légaux des animaux, le jour viendra peut-être, *APD* 55/2012. 231.
- Rémond-Gouilloud (M.), L'autre humanité (remarques sur une homonymie), in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, Editions Frison-Roche, 1998, p. 55.
- Rémond-Gouilloud (M.), Le patrimoine de l'humanité, viatique pour le XXI^{ème} siècle, *Revue Juridique d'Auvergne* 1998-4. 99.
- Rémond-Gouilloud (M.), Ressources naturelles et choses sans maître, *D.* 1985. *Chron.* 27, repris in B. Edelman et M.-A. Hermitte (dir.), *L'homme, la nature et le droit*, Christian Bourgois Editeur, 1998, p. 219.
- Renaudie (V.), Le Parlement français et la contestation publique des crimes contre l'Humanité et du génocide arménien, *RRJ* 2007-1. 487.
- Renaut (A.), Le crime contre l'humanité, le droit humanitaire et la Shoah, *Philosophie* n° 67/2000. 19.
- Renoux-Zagamé (M.-F.), Du droit de Dieu au droit de l'homme : sur les origines théologiques du concept moderne de propriété, *Droits* 1/1985. 17.
- Reus (E.), Gary Francione : la propriété contre le droit, *Cahiers antispécistes* n° 23/déc. 2003 (<http://www.cahiers-antispécistes.org/spip.php?article243>).
- Revet (T.), obs. ss la loi n° 99-5 du 6 janv. 1999 relative aux animaux dangereux et errants et à la protection des animaux, *RTD civ.* 1999. 479.
- Rice (T.), Letting the Apes Run the Zoo : Using Tort Law to Provide Animals with a Legal Voice, *Pepperdine Law Review*, vol. 40-4/2013. 1103.
- Richard (A.), Le statut successoral de l'enfant conçu, *RRJ* 2001-3. 1361.
- Richard (J.), L'esclavage des noirs. Une anthologie (XVIII^e siècle), *Droits* 51/2010. 43.

- Rigaux (F.), Les animaux et les droits européens. Conclusion, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 201.
- Rigaux (F.), Les fondements philosophiques des droits de l'homme, RTDH 70/2007. 307.
- Ringel (F.) et Putman (E.), Après la mort..., D. 1991. Chron. 241.
- Ringel (F.) et Putman (E.), L'animal aimé par le droit, RRJ 1995-1. 45.
- Robert (J.-H.), La victoire posthume de Lombroso et de Ferri, Dr. pén. 2008. Repère 2.
- Roets (D.), De l'obligation internationale de protéger pénalement la vie humaine à l'obligation internationale de protéger pénalement l'humanité de la vie ?, in G. Giudicelli-Delage, S. Manacorda et J. Tricot (dir.), « *Devoir de punir ?* ». *Le système pénal face à la protection internationale du droit à la vie*, Société de Législation Comparée, coll. « UMR de droit comparé de Paris », vol. 32, 2013, p. 279.
- Roets (D.), *l*° Esclavage, servitude et travail forcé, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials, F. Sudre, *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008, p. 382.
- Roman (D.), « A corps défendant ». La protection de l'individu contre lui-même, D. 2007. 1284.
- Roman (D.), Le corps a-t-il des droits que le droit ne connaît pas ? La liberté sexuelle et ses juges : étude de droit français et comparé, D. 2005. 1508.
- Roport-Précloux (A.-F.), Qu'enseignait-on à la faculté de droit de Paris ? Corporatisme et antisémitisme dans les cours et ouvrages (1940-1944), in *Le genre humain. Le droit antisémite de Vichy*, Seuil, 1996, p. 413.
- Rouast (A.), La condition juridique de l'enfant conçu avant et né pendant le mariage, RTD civ. 1927. 137.
- Roujou de Boubée (G.), Les rétentions de sûreté, D. 2008. 464.
- Rouland (N.), A propos des droits de l'homme : un regard anthropologique, Droits fondamentaux n° 3/2003. 129.
- Rouland (N.), Normes et nus. Réflexions sur le statut juridique et social de la nudité dans la civilisation occidentale, in P. Noreau et L. Rolland (dir.), *Mélanges Andrée Lajoie*, Les Editions Thémis, 2008, p. 421.
- Rouvillois (F.), La notion de dangerosité devant le Conseil constitutionnel, D. 2006. 966.
- Rubellin-Devichy (J.), La condition juridique de la famille de fait en France, JCP G 1986. I. 3241.
- Sablière (P.), Le lapin de garenne et le droit, AJDA 2006. 1642.
- Sacco (R.), Le droit muet, RTD civ. 1995. 783.
- Saint-Didier (C.), Les animaux nuisibles ou l'homme mesure de toute chose, RSDA 2012-2. 487.
- Sainte-Rose (J.), L'enfant à naître : un objet destructible sans destinée humaine ?, JCP G 2004. I. 194.
- Salamito (J.-M.), Pourquoi les chrétiens n'ont-ils pas aboli l'esclavage antique ?, Droits 50/2009. 15.
- Samuel (G.), La notion d'intérêt en droit anglais, in P. Gérard, F. Ost et M. van de Kerchove (dir.), *Droit et intérêt*, vol. 3 : « Droit positif, droit comparé et histoire du droit », Facultés universitaires de Saint-Louis, 1990, p. 405.
- Sankoff (P.), Five Years of the « New » Animal Welfare Regime : Lessons Learned from New Zealand's Decision to Modernize its Animal Welfare Legislation, *Animal Law Review*, vol. 11/2004-2005. 8.
- Saujot (C.), La condition juridique des enfants adultérins, RTD civ. 1956. 443.

- Saumade (F.), Les tauromachies comme patrimoine : raisons locales et raisons globales des politiques culturelles, in M. Cornu, J. Fromageau et C. Hottin (dir.), *Droit et patrimoine culturel immatériel*, L'Harmattan, coll. « Droit du patrimoine culturel et naturel », 2013, p. 143.
- Savatier (R.), Le droit civil de la famille et les conquêtes de la biologie, D. 1948. Chron. 33.
- Savatier (R.), Le droit de la personne et l'échelle des valeurs, in *En hommage à Victor Gothot*, Liège, 1962, p. 567.
- Savatier (R.), Le risque, pour l'homme, de perdre l'esprit et ses conséquences en droit civil, D. 1968. Chron. 109.
- Savatier (R.), Réalisme et idéalisme en droit civil d'aujourd'hui. Structures matérielles et structures juridiques, in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Etudes offertes à Georges Ripert*, LGDJ, 1950, t. 1, p. 75.
- Savatier (R.), Vers de nouveaux aspects de la conception et de la classification juridique des biens corporels, RTD civ. 1958. 1.
- Schabas (W. A.), Le génocide, in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet (dir.), *Droit international pénal*, Pedone, 2^{ème} éd., 2012, p. 125
- Schnapper (B.), Autorité domestique et partis politiques, de Napoléon à De Gaulle, in B. Schnapper, *Voies nouvelles en histoire du droit. La justice, la famille, la répression pénale (XVI^{ème}-XX^{ème} siècles)*, PUF, 1991, p. 555.
- Sébag (L.), La condition juridique des biens des associations non déclarées, RTD civ. 1939. 63.
- Secrétan (S.), Dieu peut-il être sujet de droit ? Les « réponses » de Junius Brutus et de Hobbes, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992, p. 249.
- Segura (J.), A propos de la directive 2005/15/CE du 27 février 2003 modifiant la directive 76/768/CEE du Conseil concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux produits cosmétiques, Gaz. Pal. 8 oct. 2008. 63.
- Segura-Carissimi (J.), Eléments de réflexion et d'analyse autour du statut juridique des « chimères réelles » et de l'animal, dans les xénogreffes et les biotechnologies, Gaz. Pal. 2008. Doctr. 3968.
- Segura-Carissimi (J.), Expérimentation animale et protection des animaux, Gaz. Pal. 2009. Doctr. 2426.
- Sériaux (A.), L'humanité au tourniquet de la peine, in *Sciences pénales et sciences criminologiques. Mélanges offerts à Raymond Gassin*, PUAM, 2007, p. 315.
- Sériaux (A.), Pas si bête, in *Quatre-vingts ans de la semaine juridique*, La Semaine Juridique Edition Générale, Numéro Historique, Hors Série/Cahier 2, 2007, p. 75.
- Sériaux (A.), La notion de choses communes. Nouvelles considérations juridiques sur le verbe avoir, in *Droit et environnement. Propos disciplinaires sur un droit en construction*, PUAM, 1995, p. 23.
- Serinet (Y.-M.), Erreur et vice caché : variations sur le même thème..., in *Le contrat au début du XX^e siècle. Etudes offertes à Jacques Ghestin*, LGDJ, 2001, p. 789.
- Sermet (L.), V^o Apartheid, in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguénaud, S. Rials, F. Sudre, *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Quadrige Dicos Poche », 2008. p. 54.
- Seube (J.-B.), La corrida : une légalité, une légitimité, RSDA 2009-2. 135.
- Seuic (J.-F.), Variations sur l'humain, comme valeurs pénalement protégées, in *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Economica, 1999, p. 339.
- Sévély (C.), Réflexions sur l'inhumain et le droit. Le droit en quête d'humanité, RSC 2005. 483.
- Sévély-Fournié (C.), L'« inquiétante étrangeté » de la rétention de sûreté, RRJ 2008-4. 2019.
- Sicard (D.), La science médicale, la naissance et le risque d'eugénisme, RGDM n° 31/2009. 249.

- Sohm-Bourgeois (A.-M.), La personnification de l'animal : une tentation à repousser, D. 1990. Chron. 33.
- Sosoe (L.), D'un prétendu droit de la nature. Trois hypostases, in *Sujet de Droit et objet de Droit*, Cahiers de philosophie politique et juridique n° 22/1992, p. 183.
- Soubelet (P.), Corridas : confusion sur la « tradition locale ininterrompue », D. 2002. 2267.
- Sourieux (J.-L.), Lettre à un ami d'Orient, in *Le droit privé à la fin du XX^e siècle. Etudes offertes à Pierre Catala*, Litec, 2001, p. 985.
- Spencer (J.), Le mythe de l'*habeas corpus*, in *Mireille Delmas-Marty et les années UMR*, Société de Législation comparée, 2005, p. 85.
- Stallwood (K.), A Personal Overview of Direct Action in the United Kingdom and the United States, in S. Best & A. J. Nocella (ed.), *Terrorists of Freedom Fighters ? Reflections on the Liberation of Animals*, Lantern Books, 2004, p. 81.
- Stoffel-Munck (P.), Le préjudice moral des personnes morales in *Libre Droit. Mélanges en l'honneur de Philippe Le Tourneau*, Dalloz, 2008, p. 959.
- Stone (C. D.), « Should Trees Have Standing » Revisited : How Far Will Law and Morals Reach ? A Pluralist Perspective, *Southern California Law Review* 59-1/1985. 1.
- Stone (C. D.), Should Trees Have Standing ? Toward Legal Rights for Natural Objects, *Southern California Law Review* 45/1972. 450, repris in C. D. Stone, *Should Trees Have Standing ?*, Los Altos, 1974, p. 3.
- Strangas (J.), Les implications philosophiques de la notion de sujet de droit, *APD* 34/1989. 123.
- Strickler (Y.), Droit des biens : évitons la dispersion, D. 2007. 1149.
- Strickler (Y.), Rapport de synthèse, in Y. Strickler (textes réunis par), *L'animal. Propriété, responsabilité, protection*, PU Strasbourg, 2010, p. 103, spéc. p. 109.
- Sudre (F.), A propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme, *JCP G* 2001. I. 335.
- Sudre (F.), Article 3, in L.-E. Pettiti, E. Decaux et P.-H. Imbert, *La convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Economica, 2^{ème} éd., 1999, p. 155.
- Sudre (F.), La portée du droit à la non-discrimination : de l'avis d'Assemblée du Conseil d'Etat du 15 avril 1996, *Madame Doukouré*, à l'arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme du 16 septembre 1996, *Gaygusuz c. Autriche*, RFDA 1997. 966.
- Supiot (A.), L'homme : de quoi parlons-nous ?, in M. Fabre-Magnan et P. Moullier (dir.), *La génétique, science humaine*, Belin, coll. « Débats », 2004, p. 15.
- Taisne (J.-J.), La protection de la vie humaine hors du droit des personnes ?, *LPA* 5 déc. 2002/n° 243. 25.
- Tarantino (A.), L'Espèce humaine est-elle un sujet de droit ?, in A. Pisanò, *L'Espèce humaine est-elle titulaire de droits ?*, Publibook, 2008, p. 31.
- Taylor (R.), A Step at a Time : New Zealand's Progress Toward Hominid Rights, *Animal Law Review*, vol. 7/2000-2001. 35.
- Teller (M.), Les droits de l'homme de l'entreprise, in L. Boy, J.-B. Racine, F. Siirriainen (coord.), *Droits économiques et droits de l'homme*, préface J.-F. Renucci, Larcier, coll. « Droit/Economie International », 2009, p. 263.
- Terrasson de Fougères (A.), La résurrection de la mort civile, *RTD civ.* 1997. 893.
- Terré (F.), L'être et l'avoir ? La personne et la chose, in *Responsabilité civile et assurances. Etudes offertes à Hubert Groutel*, Litec, 2006, p. 459.

- Terré (F.), L'humanité, un patrimoine sans personne, *in Droit et politique à la croisée des cultures. Mélanges Philippe Ardant*, LGDJ, 1999, p. 339.
- Terré (F.), Le droit et le bonheur, D. 2010. 26.
- Terré (F.), Meubles et immeubles, *in 1804-2004. Le discours et le Code. Portalis, deux siècles après le Code Napoléon*, Litec, 2004, p. 279.
- Terré (F.), *Omnis definitio periculosa est ?* L'exigence des définitions et le bon choix des mots, JCP G 2010. 204.
- Terré (F.), Propos sur la responsabilité civile, APD 22/1977. 37.
- Terré (F.), Variation de sociologie juridique sur les biens, APD 24/1979. 17.
- Teubner (G.), Rights of Non-Humans ? Electronic Agents and Animals as New Actors in Politics and Law, *Journal of Law and Society* vol. 33/2006. 497.
- Théry (R.), La condition juridique de l'embryon et du fœtus, D. 1982. Chron. 231.
- Tholozan (O.), La liberté du travail à l'épreuve de la durée du labeur dans la première moitié du XIX^e siècle, RRJ 2002-4. 2029.
- Thomas (Y.), Le sujet de droit, la personne et la nature, *Le Débat* n° 100/mai-août 1998. 85.
- Thomas (Y.), *Res*, chose et patrimoine (Note sur le rapport sujet-objet en droit romain), APD 25/1980. 413.
- Tifine (P.), La « tradition locale ininterrompue » dans les textes et la jurisprudence consacrés aux corridas, RFDA 2002. 496.
- Tornay (S.), Pour mémoire : l'hypothèse hamitique, *in* R. Verdier, E. Decaux et J.-P. Chrétien (éd.), *Rwanda. Un génocide du XX^e siècle*, L'Harmattan, 1995, p. 57.
- Touillier (M.), Le chien est-il encore le meilleur de l'homme ? A propos du volet pénal de la loi n° 2008-582 du 20 juin 2008 renforçant les mesures de prévention et de protection des personnes contre les chiens dangereux, RRJ 2009-3. 1335.
- Trajano de Almeida Silva (T.), Brazilian Animal Law Overview : Balancing Human and Non-Human Interests, *Journal of Animal Law* vol. 6/2010. 81.
- Trébulle (F.-G.), Environnement et respect de la Création, *in* Mélanges en l'honneur du Professeur Jacques-Henri Robert, LexisNexis, 2012, p. 787.
- Trébulle (F.-G.), La propriété à l'épreuve du patrimoine commun : le renouveau du domaine universel, *in Etudes offertes au professeur Philippe Malinvaud*, Litec, 2007, p. 659.
- Tribe (L. H.), Ten Lessons Our Constitutionnal Experience Can Teach Us About the Puzzle of Animal Rights : the Work of Steven M. Wise, *Animal Law Review* vol. 7-1/2001. 1.
- Trigeaud (J.-M.), La personne, APD 34/1989. 103.
- Truche (P.), La notion de crime contre l'humanité. Bilan et propositions, *Esprit* n° 181/mai 1992. 67.
- Truche (P.), Le crime contre l'humanité, *Droits* 18/1993. 19.
- Tusseau (G.), Bentham et les droits de l'homme : un réexamen, RTDH 50/2002. 407.
- Tzitzis (S.), Personne et personnalisme juridique, *in* X. Bioy (dir.), *La personnalité juridique. Traditions et évolutions*, PU Toulouse 1 – Capitole/Lextenso, coll. « Les Travaux de l'IFR Mutation des Normes Juridiques », n° 14, 2013, p. 17.
- Tzitzis (S.), Politique internationale : la personne et le droit humanitaire, *in* J.-H. Robert et S. Tzitzis (dir.), *La personne juridique dans la philosophie du droit pénal*, Editions Panthéon-Assas, 2003, p. 59.
- Untermaier (J.), Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques, RJE 1978-4. 329.

- van de Kerchove (M.), Culpabilité et dangerosité. Réflexions sur la clôture des théories relatives à la criminalité, in C. Debuyst (dir.) et F. Tulkens (collab.), *Dangerosité et justice pénale. Ambiguïté d'une pratique*, Masson/Médecine et Hygiène, 1981, p. 291.
- van de Kerchove (M.), Développements récents et paradoxaux du principe de légalité criminelle et de ses corollaires essentiels, in *Liber amicorum Jean du Jardin*, Kluwer, 2001, p. 299.
- Varnerot (V.), « *Venus turbulenta* ». Contribution de la Vénus Hottentote à l'édification du régime juridique des restes humains, LPA 2 déc. 2004/n° 241. 6.
- Vedel (G.), Les droits de l'homme : quels droits ? Quel homme ?, in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, 1991, p. 349.
- Verdussen (M.), La prohibition absolue des traitements intrinsèquement cruels, inhumains et dégradants, in S. M. Helmons (dir.), *Dignité humaine et hiérarchie des valeurs. Les limites irréductibles*, Academia/Bruylant, 1999, p. 87.
- Vergès (E.), L'expérimentation animale et les droits européens, in J.-P. Marguénaud et O. Dubos (dir.), *Les animaux et les droits européens. Au-delà de la distinction entre les hommes et les choses*, Pedone, 2009, p. 137.
- Verny (E.), La protection pénale de l'animal, in M. Baudrez, T. Di Manno, V. Gomez-Bassac, *L'animal, un homme comme les autres ?*, Bruylant, 2012, p. 299.
- Véron (M.), Bioéthique : le contenu pénal de la loi du 6 août 2004, Dr. pén. 2004. Etude 16.
- Vial (G.) et Vergès (E.), La régulation des recherches précliniques : une analyse humaniste de la protection des animaux d'expérimentation par le droit et l'éthique, RSDA 2009-1. 185.
- Vicente (S.), Vulnérabilité et droit des biens, in F. Cohet-Cordey (dir. et coord.), *Vulnérabilité et droit. Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, PUG, 2000, p. 65.
- Vigneau (D.), Selon la Cour de cassation, l'homicide d'un enfant à naître, même viable, n'en est pas un !, Dr. fam. 2001. Chron. 21.
- Vignon-Rochfeld (J.), L'expérimentation en double aveugle sur des malades : légitimité juridique et méthode expérimentale, in C. Labrusse-Riou (dir.), *Le droit saisi par la biologie. Des juristes au laboratoire*, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », t. 259, 1996, p. 289.
- Vila-Coro (M. D.), Droits de l'homme et de l'espèce humaine, in A. Pisanò (dir.), *L'Espèce humaine est-elle titulaire de droits ?*, Publibook, 2008, p. 55.
- Villani (D.), L'animal domestique : pour un nouveau statut juridique ?, BJIPA n° 116/1996. 7.
- Villey (M.), Esquisse historique sur le mot responsable, APD 22/1977. 45.
- Villey (M.), Essor et décadence du volontarisme juridique, APD 3/1957. 87.
- Villey (M.), La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Occam, APD 9/1964. 97.
- Villey (M.), Les origines de la notion de droit subjectif, APD 2/1953-1954. 163, repris in *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, 1962, Dalloz, présentation par R. Sève, 2002, p. 221.
- Villey (M.), Préface historique, APD 24/1979. 1.
- Viney (G.), La réparation des dommages sous l'empire d'un état d'inconscience : un transfert nécessaire de la responsabilité vers l'assurance, JCP G 1985. I. 3189.
- Viney (G.), Réflexions sur l'article 489-2 du code civil. A partir d'un système de réparation des dommages causés sous l'empire d'un trouble mental, une nouvelle étape de l'évolution du droit de la responsabilité civile, RTD civ. 1970. 17.
- Viriot-Barrial (D.), Commentaire de la loi du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs, D. 2006. Chron. 2350.
- Vullierme (J.-L.), La chose, (le bien) et la métaphysique, APD 24/1979. 31.
- Wachsmann (P.), Liberté d'expression et négationnisme, RTDH 2001. 585.

- Wagener (R.), « L'Etat, adhérant au principe de la dignité de la créature, garantit la protection des animaux ». Pour un ancrage des droits des animaux dans la Constitution, Forum juill. 2003. 37.
- Wallaert (S.), Entre permanence et transformation. La force et l'avenir de la dignité humaine, RRJ 2010-2. 649.
- Warembourg-Auque (F.), Irresponsabilité ou responsabilité civile de « l'infans », RTD civ. 1982. 329.
- Weckel (P.), Le statut incertain des détenus sur la base américaine de Guantanamo, RGDIP 2002/2. 357.
- Wester-Ouisse (V.), Dérives anthropomorphiques de la personnalité morale : ascendances et influences, JCP G 2009. I. 137.
- Wester-Ouisse (V.), La jurisprudence et les personnes morales. Du propre de l'homme aux droits de l'homme, JCP G 2009. I. 121.
- Wester-Ouisse (V.), Le préjudice moral des personnes morales, JCP G 2003. I. 145.
- Wise (S. M.) et Goodall (J.), Are Chimpanzees Entitled to Fundamental Rights ?, *Animal Law Review* vol. 3/1996-1997. 61.
- Wise (S. M.), An Argument for the Basic Legal Rights of Farmed Animals, *Michigan Law Review* vol. 106/2008. 133.
- Wise (S. M.), Animal Rights, One Step at a Time, in C. R. Sunstein & M. C. Nussbaum (ed.), *Animal Rights. Current Debates and New Directions*, Oxford University Press, 2004, p. 19.
- Wise (S. M.), Hardly a Revolution – The Eligibility of Nonhuman Animals for Dignity-Rights in a Liberal Democracy, *Vermont Law Review* vol. 22/1998. 793.
- Wise (S. M.), Legal Personhood and The Nonhuman Rights Project, *Animal Law Review* vol. 17-1/2010. 1.
- Wise (S. M.), Nonhuman Rights to Personhood, *Pace Environmental Law Review* vol. 30-3/2013. 1278.
- Wise (S. M.), The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of *Habeas Corpus* and *de Homine Replegiando*, *Golden Gate University Law Review* vol. 37-2/2007. 219.
- Youf (D.), Mari et femme : l'évolution des places de l'homme et de la femme dans la pensée occidentale, RRJ 2004-2. 1467.
- Zenati (F.), Pour une rénovation de la théorie de la propriété, RTD civ. 1993. 306.
- Ziani, Droit et expérimentation animale en France, RJE 2006-4. 425.
- Zoller (E.), Les prisonniers de Guantanamo et la Cour suprême des Etats-Unis, D. 2005. 585.

D. JURISPRUDENCE ET NOTES

Juridictions de première instance

- Trib. civ. Seine, 16 juin 1858, D. 1858. 3. 62.
- TGI Lyon, 15 déc. 1859, DP 1859. 3. 87.
- T. pol. Bayonne, 9 août 1950, D. 1950, Jur. 671, note P. Mimin.
- TGI Caen, 30 oct. 1962, RTD civ. 1963. 93, obs. A. Tunc.
- T. pol. Colmar, 8 févr. 1965, D. 1965. Somm. 115.
- T. corr. Nîmes, 29 juin 1973, Gaz. Pal. 1973. Jur. 879, et la note.
- TGI Paris, 11 janv. 1977, D. 1977. Jur. 84, note Lindon.
- T. pol. Vienne, 7 mars 1979, Gaz. Pal. 1979. Jur. 175, et la note.

T. corr. Rouen, 22 oct. 1981, BJIPA n° 104/sept. 1983-août 1984. 81.
 T. corr. Saint-Nazaire, 23 nov. 1982, BJIPA n° 104/sept. 1983-août 1984. 77.
 T. pol. Bordeaux, 20 févr. 1984, D. 1984. Jur. 383, note J. Pradel ; JCP G 1985. II. 20380, note G. Mémeteau.
 T. corr. Evry, 5 nov. 1985, Gaz. Pal. 1986. Somm. 205, note J.-P. Doucet.
 T. corr. Bordeaux, 27 avr. 1989, JCP G 1989. II. 21344, note E. Agostini.
 T. corr. Alençon, 7 nov. 1990, BJIPA n° 111/1991. 69.
 TGI Argentan, 9 avr. 1991, D. 1993. Somm. 13, obs. G. Azibert.
 TGI Lille, 23 mars 1999, D. 1999. Jur. 350, note X. Labbé ; Defrénois 1999. 1050, note P. Malaurie ; RDSS 2000. 192, note F. Bocquillon.
 TGI Lille, 7 juin 2000, D. 2000. Jur. 750, note X. Labbé.
 TGI Lille, 10 nov. 2004, D. 2005. 930, note X. Labbé.
 TGI Paris, 15 nov. 2004, CCE 2005. Comm. 32, note L. Grynbaum.
 TGI Paris, 21 avr. 2009, RTD civ. 2009. 501, obs. J. Hauser.

TA Paris, 3 avr. 2013, Dr. adm. 2013. Comm. 55, note F. Duvigneau.
 TA Lyon, 21 mai 2013, D. 2013. 2020, note F. Blanco.

Juridictions du second degré

CA Aix-en-Provence, 19 juin 1877, D. 1879. 5. 365.
 CA Nîmes, 25 oct. 1965, JCP G 1966. II. 14654, note M. Cambedouzou.
 CA Poitiers, 18 déc. 1964, D. 1965. Somm. 75, et la note.
 CA Pau, 9 mars 1966, D. 1967. Somm. 34, et la note.
 CA Riom, 22 juin 1966, D. 1966. Jur. 514, et la note.
 CA Amiens, 8 juin 1967, D. 1968. Jur. 465, note P. Mimin.
 CA Bordeaux, 29 oct. 1968, JCP G 1969. II. 15888.
 CA Paris, 9 oct. 1971, Gaz. Pal. 1972. Jur. 410, note J. Megret.
 CA Toulouse, 30 janv. 1973, D. 1973. Somm. 37, et la note.
 CA Paris, 2 févr. 1977, JCP G 1978. II. 18843, note R. de L.
 CA Rouen, 18 mars 1980, D. 1980. IR. 246.
 CA Paris, 13 déc. 1988, D. 1989. IR. 22.
 CA Dijon, 27 avr. 1989, Juris-Data n° 046275.
 CA Bordeaux, 11 juill. 1989, JCP G 1989. II. 21344, note E. Agostini.
 CA Paris, 5 juill. 1990, Dr. pén. 1991. Comm. 80, obs. M. Véron.
 CA Rouen, 16 sept. 1992, D. 1993. Jur. 353, note J.-P. Marguénaud.
 CA Limoges, 2 févr. 1994, JurisData n° 1994-040853.
 CA Lyon, 19 janv. 1996, D. 1996. Jur. 258, note F.-L. Coste.
 CA Caen, 11 mars 1996, Juris-Data n° 1996-041479.
 CA Bordeaux, 19 mars 1996, JurisData n° 1996-045256.
 CA Lyon, 13 mars 1997, JCP G 1997. II. 22955, note G. Fauré.
 CA Paris, 6 mai 1997, D. 1997. Jur. 596, note B. Beignier ; RTD civ. 1998. 71, obs. J. Hauser.
 CA Versailles, 13 févr. 1998, D. 1998. IR. 125.
 CA Papeete, 19 févr. 1998, Dr. pén. 1999. Comm. 51, obs. M. Véron.
 CA Paris, 24 févr. 1998, D. 1998. Jur. 225, note B. Beignier.

CA Metz, 3 sept. 1998, JCP 2000. II. 10231, note G. Fauré.
 CA Paris, 16 oct. 1998, Dr. pén. 1999. Comm. 51, obs. M. Véron.
 CA Grenoble, 22 oct. 1999, Dr. pén. 2000. Comm. 136, obs. M. Véron.
 CA Reims, 3 févr. 2000, Dr. pén. 2000. Comm. 54, obs. M. Véron.
 CA Paris, 25 févr. 2000, JCP G 2000. IV. 2861.
 CA Toulouse, 3 avr. 2000, JCP G 2000. II. 10390, note P. Deumier.
 CA Nîmes, 1^{er} déc. 2000, JCP G 2002. II. 10016, note E. de Monredon.
 CA Aix-en-Provence, 10 mai 2001, D. 2002. 2299, obs. A. Lepage.
 CA Douai, 27 mai 2004, JCP G 2004. IV. 3209.
 CA Montpellier, 10 mai 2005, JurisData n° 2005-287133.
 CA Agen, 27 juin 2005, JurisData n° 2005-284372.
 CA Montpellier, 20 oct. 2005, Juris-Data n° 2005-298450.
 CA Riom, 20 oct. 2005, JurisData n° 2005-307531.
 CA Douai, 18 janv. 2006, JurisData n° 2006-301192.
 CA Toulouse, 1^{er} mars 2006, JurisData n° 2006-301195.
 CA Aix-en-Provence, 22 mars 2006, JurisData n° 2006-307450.
 CA Nîmes, 4 mai 2006, JurisData n° 2006-309067.
 CA Pau, 8 juin 2006, JurisData n° 2006-308664.
 CA Nîmes, 4 juill. 2006, JurisData n° 2006-329218.
 CA Toulouse, 19 juill. 2006, JurisData n° 2006-316443.
 CA Montpellier, 1^{er} août 2006, JurisData n° 2006-324872.
 CA Nîmes, 28 sept. 2006, JurisData n° 2006-326896.
 CA Paris, 8 nov. 2006, D. 2007. 851, note J.-B. Racine et E. Dreyer.
 CA Paris, 7 mars 2007, D. 2007. 2513, note J.-B. Racine et E. Dreyer.
 CA Montpellier, 7 août 2007, JurisData n° 2007-346252.
 CA Douai, 18 sept. 2007, JurisData n° 2007-345779.
 CA Montpellier, 9 janv. 2008, JurisData n° 2008-365821.
 CA Paris, 21 mai 2008, JurisData n° 2008-364756.
 CA Paris, 28 nov. 2008, D. 2009. 610, note B. Edelman ; JCP G 2009. II. 10026, note E. Derieux ;
 CCE 2009. Comm. 17, note A. Lepage.
 CA Douai, 27 janv. 2009, Juris-Data n° 2009-376415.
 CA Paris, 28 janv. 2009, Juris-Data n° 2009-375663.
 CA Bourges, 19 févr. 2009, RSDA 2009-2. 37, obs. J. Leroy.
 CA Paris, 30 avr. 2009, RTD civ. 2009. 501, obs. J. Hauser.
 CA Bourges, 9 juill. 2009, RSDA 2009-2. 37, obs. J. Leroy.
 CA Rouen, 16 sept. 2009, JurisData n° 2009-015812.
 CA Caen, 16 déc. 2009, RSDA 2010-1. 142.
 CA Caen, 9 févr. 2011, JurisData n° 2011-021315.
 CA Montpellier, 22 nov. 2011, JurisData n° 2011-031121.
 CA Pau, 11 avr. 2013, JurisData n° 2013-010613.

CAA Nancy, 21 oct. 1999, JCP G 2000. II. 10297, note X. Labbé.
 CAA Marseille, 30 juin 2008, JCP A 2009. 2120, note S. Deliancourt.

Cour de cassation

- Ass. plén., 9 mai 1984, 5 arrêts, D. 1984. Jur. 525, concl. Cabannes, note F. Chabas ; JCP 1984. II. 20255, note N. Dejean de la Bâtie et 20256, note P. Jourdain ; RTD civ. 1984. 508, obs. J. Huet.
- Ass. plén., 29 mars 1991, D. 1991. Jur. 234, note C. Larroumet ; JCP G 1991. II. 21673, concl. M. Dontenwille, note J. Ghestin ; RTD civ. 1991. 541, obs. P. Jourdain.
- Ass. plén., 31 mai 1991, Bull. Ass. plén. n° 4 ; D. 1991. Jur. 417, rapp. Chartier, note D. Thouvenin.
- Ass. plén., 11 déc. 1992, Bull. AP, n° 13.
- Ass. plén., 12 juill. 2000, Bull. AP, n° 7.
- Ass. plén., 17 nov. 2000, n° 99-13701.
- Ass. plén., 29 juin 2001, Bull. crim., n° 165 ; D. 2001. Jur. 2917, note Y. Mayaud ; JCP G 2001. II. 10569, rapp. P. Sargos, concl. J. Sainte-Rose, et note M.-L. Rassat ; RTD civ. 2001. 560, obs. J. Hauser .
- Civ., 18 juin 1896, *Teffaine*, DP 1897. 1. 433, note R. Saleilles ; S. 1897. 1. 17, note A. Esmein.
- Civ., 27 oct. 1885, DP 1886. 1. 207 ; S. 1886. 1. 33.
- Civ., 25 juin 1914, S. 1915. 1. 150.
- Civ., 28 avr. 1947, D. 1947. Jur. 329, concl. Lenoan, note H. Lalou.
- Ch. réunies, 13 juin 1923, DP 1923. 1. 119.
- Ch. réunies, 13 févr. 1930, DP 1930. 1. 57, note G. Ripert ; S. 1930. 1. 121, note P. Esmein.
- Ch. réunies, 2 déc. 1941, *Franck*, DC 1942. 25, note G. Ripert ; S. 1941. 1. 217, note H. Mazeaud.
- Req., 14 mai 1866, D. 1867. 1. 296.
- Req., 20 janv. 1904, DP 1904. 1. 568.
- Req., 29 janv. 1906, DP 1907. 1. 71.
- Req., 30 juill. 1906, DP 1907. 1. 315, note M. Planiol.
- Req., 28 janv. 1942, DC 1942. 63.
- Civ. 1^{ère}, 16 janv. 1962, *Lunus*, D. 1962. Jur. 199, note R. Rodière ; JCP G 1962. II. 12557, note P. Esmein ; RTD civ. 1962. 316, obs. A. Tunc.
- Civ. 1^{ère}, 11 mai 1971, D. 1971. Somm. 204.
- Civ. 1^{ère}, 12 juill. 1978, n° 77-11.075.
- Civ. 1^{ère}, 8 oct. 1980, D. 1980. Jur. 361, note A. Couret.
- Civ. 1^{ère}, 27 janv. 1982, JCP G 1983. II. 19923, note F. Chabas.
- Civ. 1^{ère}, 10 déc. 1985, Bull. civ. I, n° 339 ; D. 1987. Jur. 449, note G. Paire ; RTD civ. 1987. 309, obs. J. Mestre.
- Civ. 1^{ère}, 11 déc. 1985, Bull. civ. I, n° 348
- Civ. 1^{ère}, 17 mars 1992, Bull. civ. I, n° 81.
- Civ. 1^{ère}, 9 janv. 1996, Bull. civ. I, n° 21.
- Civ. 1^{ère}, 14 déc. 1999, D. 2000. Jur. 372, note B. Beignier ; RTD civ. 2000. 291, obs. J. Hauser.
- Civ. 1^{ère}, 20 déc. 2000, Bull. civ. I, n° 341 ; D. 2001. 885, et 827 Chron. J.-P. Gridel (Retour sur l'image du préfet assassiné) ; RTD civ. 2001. 329, obs. J. Hauser.
- Civ. 1^{ère}, 5 févr. 2002, Bull. civ. I, n° 38 .
- Civ. 1^{ère}, 6 nov. 2002, Bull. civ. I, n° 260 ; CCC 2003. Comm. 28, note L. Leveneur.

Civ. 1^{ère}, 9 juill. 2003, Bull. civ. I, n° 172.
 Civ. 1^{ère}, 15 févr. 2005, Bull. civ. I, n° 86.
 Civ. 1^{ère}, 7 fév. 2006, RTD civ. 2007. 57, obs. P. Deumier ; JCP 2006, II, 10073, note E. de Monredon.
 Civ. 1^{ère}, 30 mai 2006, Bull. civ. I, n° 273.
 Civ. 1^{ère}, 12 déc. 2006, D. 2007. 541, note E. Dreyer ; JCP G 2007. II. 10010, note B. de Lamy.
 Civ. 1^{ère}, 12 juill. 2007, n° 05-13.704.
 Civ. 1^{ère}, 22 oct. 2009, RTD civ. 2010. 79, obs. J. Hauser ; RLDI 56/2010. 1854, note E. Derieux .
 Civ. 1^{ère}, 19 nov. 2009, n° 08-17.797 ; Rev. dr. rur. 2010. Comm. 5, note J.-J. Barbiéri.
 Civ. 1^{ère}, 1^{er} juill. 2010, Bull. civ. I, n° 151 ; JCP G 2010. 942, note G. Loiseau.
 Civ. 1^{ère}, 16 sept. 2010, Bull. civ. I, n° 174 ; D. 2010. 2750, note G. Loiseau, et 2754, note B. Edelman ; CCE 2010. Comm. 112, obs. A. Lepage ; RTD civ. 2010. 760, obs. J. Hauser.
 Civ. 1^{ère}, 30 sept. 2010, Bull. civ. I, n° 182 ; D. 2011. 659, note L. Mazeau.
 Civ. 1^{ère}, 28 mars 2012, n° 11-10.393.

Civ. 2^{ème}, 5 mars 1953, D. 1953. 473, note R. Savatier.
 Civ. 2^{ème}, 28 janv. 1954, D. 1954. Jur. 217, note Levasseur ; JCP G 1954. II. 7978, concl. Lemoine.
 Civ. 2^{ème}, 25 oct. 1957, Bull. civ. II, n° 648.
 Civ. 2^{ème}, 18 déc. 1964, D. 1965. Jur. 191, concl. R. Schmelck, note P. Esmein.
 Civ. 2^{ème}, 17 juill. 1967, Bull. civ. II, n° 262.
 Civ. 2^{ème}, 22 févr. 1984, D. 1985. Jur. 19, note E. Agostini ; RTD civ. 1985. 399, obs. J. Huet.
 Civ. 2^{ème}, 13 juin 1985, Bull. civ. II, n° 118.
 Civ. 2^{ème}, 1^{er} juill. 1987, Bull. civ. II, n° 143.
 Civ. 2^{ème}, 19 févr. 1992, Bull. civ. II, n° 53.
 Civ. 2^{ème}, 22 févr. 1995, 2 arrêts, Bull. civ. II, n° 61.
 Civ. 2^{ème}, 28 juin 1995, Bull. civ. II, n° 224.
 Civ. 2^{ème}, 4 oct. 1995, n° 93-20.717.
 Civ. 2^{ème}, 18 oct. 1995, Bull. civ. II, n° 242.
 Civ. 2^{ème}, 15 avr. 1999, Bull. civ. II, n° 76.
 Civ. 2^{ème}, 27 sept. 2001, Bull. civ. II, n° 148.
 Civ. 2^{ème}, 22 nov. 2001, RTD civ. 2002. 181, obs. N. Molfessis ; JCP G 2002. II. 10073, note X. Daverat.

Civ. 2^{ème}, 13 janv. 2003, n° 00-20.932.
 Civ. 2^{ème}, 20 nov. 2003, Bull. civ. II, n° 354.
 Civ. 2^{ème}, 10 juin 2004, JCP G 2004. II. 10162, note E. de Monredon.
 Civ. 2^{ème}, 8 juill. 2004, RTD civ. 2004. 714, obs. J. Hauser.

Civ. 3^{ème}, 16 janv. 1991, Bull. civ. III, n° 25.
 Civ. 3^{ème}, 30 juin 2010, n° 09-16257, D. 2011. 148 note G. Mémeteau.
 Civ. 3^{ème}, 3 févr. 2011, n° 08-14.402.
 Civ. 3^{ème}, 31 mai 2012, n° 11-17.313.

Com., 30 mai 2007, Bull. civ. IV, n° 147.
 Com., 8 déc. 2009, Bull. civ. IV, n° 162 ; D. 2010. 13, obs. X. Delpech.

Com., 15 mai 2012, Bull. civ. IV, n° 101, D. 2012. 2285, note B. Dondero ; JCP G 2012. 1012, note V. Wester-Ouisse ; RTD civ. 2013. 85, obs. J. Hauser.

Soc., 25 juill. 1952, D. 1954. Jur. 310, note R. Savatier.

Crim., 8 févr. 1839, S. 1839. 1. 612.

Crim., 14 mars 1861, DP 1861. 1. 184.

Crim., 16 févr. 1895, DP 1895. 1. 269, rapp. Accarias ; S. 1895. 1. 369, note Villey.

Crim., 4 nov. 1899, DP 1901. 1. 88.

Crim., 31 oct. 1903, Bull. crim., n° 353.

Crim., 3 août 1912, S. 1913. 1. 337.

Crim., 28 juin 1913, D. 1915. 1. 39.

Crim., 5 août 1922, Bull. crim., n° 287.

Crim., 23 mars 1937, RSC 1937. 481, obs. L. Hugueney ; S. 1941. 1. 105, note Roux.

Crim., 13 déc. 1956, *Laboube*, D. 1957. Jur. 349, note M. Patin.

Crim., 14 mai 1958, Gaz. Pal. 1958. Jur. 75, et la note.

Crim., 3 mars 1960, Bull. crim., n° 138.

Crim., 10 janv. 1968, D. 1968. Jur. 465, note P. Mimin.

Crim., 27 mai 1972, D. 1972. Jur. 564, rapp. R. Combaldieu ; Gaz. Pal. 1972. Jur. 607, note L. Lambert.

Crim., 7 oct. 1975, D. 1975. IR. 225.

Crim., 11 oct. 1978, D. 1979. IR. 101, et la note.

Crim., 21 oct. 1980, D. 1981. Jur. 72, note Lindon.

Crim., 22 oct. 1980, Bull. crim., n° 265 ; Gaz. Pal. 1981. Jur. 383, note E. Alauze.

Crim., 25 févr. 1981, Bull. crim., n° 74 ; JCP G 1981. II. 19621, note J. de Malafosse.

Crim., 17 juill. 1984, D. 1985. Jur. 7, note D. Mayer.

Crim., 20 déc. 1985, Bull. crim. n° 407 ; D. 1986. Jur. 500, note F. Chapar ; JCP G 1986. II. 20655, rapp. Le Gunnehec et concl. H. Dontenwille ; RSC 1987. 275, obs. C. Lombois.

Crim., 23 janv. 1989, Bull. crim., n° 23.

Crim., 14 mai 1990, Gaz. Pal. 1990. Somm. 632, et la note.

Crim., 5 sept. 1990, RSC 1991. 348, obs. G. Levasseur.

Crim., 3 janv. 1991, Dr. pén. 1991. Comm. 231, obs. M. Véron.

Crim., 12 mars 1992, Bull. crim., n° 111.

Crim., 11 juin 1992, JCP G 1993. II. 22043, note T. Garé.

Crim., 10 nov. 1992, Dr. pén. 1993. Comm. 84, note M. Véron.

Crim., 8 juin 1994, JCP G 1995. II. 22483, note E. de Monredon.

Crim., 23 mai 1995, Bull. crim., n° 193 ; RTD civ. 1996. 130, obs. J. Hauser.

Crim., 5 mai 1997, Bull. crim. n° 168.

Crim., 1^{er} oct. 1997, Bull. crim. n° 316.

Crim., 4 févr. 1998, Bull. crim. 1998, n° 46 ; JCP G 1998. IV. 2027 ; D. 1998. IR. 109.

Crim., 20 oct. 1998, D. 1999. Jur. 106, note B. Beignier.

Crim., 13 avr. 1999, n° 98-81.625.

Crim., 22 juin 1999, Bull. crim., n° 142 ; D. 2000. Somm. 35, obs. Y. Mayaud.

Crim. 30 juin 1999, Bull. crim., n° 174 ; D. 1999. Jur. 71, note D. Vigneau ; RSC 1999. 813, obs. Y. Mayaud.

Crim., 24 mai 2000, n° 98-82.503.
 Crim., 6 juin 2000, n° 99-86.527.
 Crim., 25 juin 2002, Bull. crim., n° 144 ; D. 2002. Jur. 3099, note J. Pradel ; RSC 2003. 95, obs. Y. Mayaud ; JCP G 2002. II. 10155, note M.-L. Rassat.
 Crim., 26 févr. 2003, n° 02-81.736.
 Crim., 2 déc. 2003, Bull. crim., n° 230 ; D. 2004. Jur. 449, note J. Pradel.
 Crim., 13 janv. 2004, Bull. crim., n° 7 ; Gaz. Pal. 2004. 3198, note Y. Monnet.
 Crim., 4 mai 2004, Bull. crim., n° 108 ; D. 2004. Jur. 3097, note J. Pradel ; RSC 2004. 884, obs. Y. Mayaud.
 Crim., 30 mai 2006, n° 05-81.525 ; Dr. pén. 2006. Comm. 119, obs. M. Véron.
 Crim., 4 sept. 2007, D. 2008. 524, note J. Chacornac ; JCP G 2008. II. 10054, note J. Segura ; Dr. pén. 2007. Comm. 133, obs. M. Véron.
 Crim., 22 mai 2007, Bull. crim., n° 133 ; Dr. pén. 2007. Comm. 113, note M. Véron.
 Crim., 13 janv. 2009, Bull. crim., n° 9.
 Crim., 21 janvier 2009, RSC 2009. 136, obs. A. Giudicelli ; D. 2009. 1111, note H. Matsopoulou ; Dr. pén. 2009. Etude 9, par F. Rousseau ; JCP 2009. II. 10043, note S. Detraz.
 Crim., 24 févr. 2009, RTD civ. 2009. 695, obs. J. Hauser ; AJ pénal 2009. 227, note G. Royer ; JCP G, n° 25, 15 juin 2009, 13, note P. Mistretta ; Dr. pén. 2009. Comm. 59, obs. M. Véron.
 Crim., 16 déc. 2009, D. 2010, note H. Matsopoulou
 Crim., 14 avr. 2010, n° 09-82.291
 Crim., 4 mai 2010, n° 09-83403 ; Dr. pén. 2010. Comm. 88, obs. M. Véron.
 Crim., 1^{er} juin 2010, Env. et dev. dur. 2011. Comm. 2, obs. L. Neyret.
 Crim., 11 janv. 2011, Dr. pén. 2011. Comm. 51, obs. J.-H. Robert.
 Crim., 22 févr. 2011, n° 10-80.835.
 Crim., 8 mars 2011, Dr. pén. 2011. Comm. 75, obs. M. Véron.
 Crim., 5 avr. 2011, Dr. pén. 2011. Comm. 92, obs. M. Véron.
 Crim., 29 nov. 2011, n° 11-84.945.
 Crim., 10 janv. 2012, n° 11-81.211, Dr. pén., avril 2012, Comm. 50, obs. M. Véron.
 Crim., 30 mai 2012, n° 11-88.268.
 Crim., 9 oct. 2012, n° 11-85.812.
 Crim., 11 déc. 2013, n° 12-83296.

Conseil d'Etat

CE, 17 avr. 1963, *Sieur Blois*, D. 1963. Jur. 459, note Esmein ; JCP 1963. II. 13227, note Luce.
 CE, ass., 2 juill. 1993, *Milbaud*, D. 1994. Jur. 74, note J.-M. Peyrical.
 CE, 27 oct. 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, et, du même jour, *Ville d'Aix-en-Provence*, D. 1996. Jur. 177, note G. Lebreton ; JCP G 1996. II. 22630, note F. Hamon ; RFDA 1995. 1204, concl. P. Frydman.
 CE, 24 nov. 2004, n° 247080.
 CE, 6 nov. 2009, AJDA 2010. 138, chron. S.-J. Liéber et D. Botteghi.
 CE, 27 févr. 2013, *Société Promogil*, AJDA 2013. 1870, note F. Blanco.
 CE 5 juill. 2013, *Œuvre d'assistance aux bêtes d'abattoir*, Dr. adm. 2013. Comm. 85, note G. Eveillard.

Conseil Constitutionnel

Cons. const., 22 juill. 1980, n° 80-117

Cons. const. 11 févr. 1982, n° 82-139 DC.

Cons. const., 27 juill. 1994, n° 94-343/344 DC.

Cons. const., 12 janv. 2002, n° 2002-455 DC.

Cons. const., 8 déc. 2005, n° 2005-527 DC.

Cons. const., 21 févr. 2008, n° 2008-562 DC.

Cons. const., 28 févr. 2012, n° 2012-647 DC.

Cons. const., 21 sept. 2012, n° 2012-271 QPC, D. 2012. 2486, note X. Daverat ; RSC 2013. AJ pénal 2012. 597, obs. C. Lacroix ; Rev. dr. rur. 2013. Comm. 71, obs. F. Collard ; RSDA 2012-1. 169, obs. O. Le Bot.

Commission et Cour européenne des droits de l'Homme

Comm. EDH, 2 mars 1983, *X. c. Danemark*, req. n° 9974/82.

Comm. EDH, 19 mai 1992, *H c. Norvège*, req. n° 17004/90.

CEDH, 7 déc. 1976, *Handyside c. Royaume-Uni*, req. n° 5493/72, JDI 1978. 706, obs. P. Rolland ; F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet, G. Gonzalez (collab.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, PUF, coll. « Thémis droit », 6^{ème} éd., 2011, n° 7, p. 74.

CEDH, 18 janv. 1978, *Irlande c. Royaume-Uni*, req. n° 5310/71 ; JDI 1980. 449, obs. P. Rolland ; RGDIP 1979. 104, note P.-M. Martin.

CEDH, 25 avr. 1978, *Tyrer c. Royaume-Uni*, req. n° 5856/72.

CEDH, 26 avr. 1979, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, req. n° 6538/74.

CEDH, 13 juin 1979, *Marckx c. Belgique*, req. n° 6833/74.

CEDH, 6 nov. 1980, *Guzzardi c. Italie*, req. n° 7367/76.

CEDH, 7 juill. 1989, *Soering c. Royaume-Uni*, req. n° 14038/88, JCP G 1990. II. 3452, note H. Labayle ; RGDIP 1990. 103, obs. F. Sudre.

CEDH, 22 mai 1990, *Autronic AGC c. Suisse*, req. n° 12726/87.

CEDH, 20 mars 1991, *Cruz Varas et autres c. Suède*, req. n° 15576/89.

CEDH, 25 mars 1992, *B. c. France*, req. n° 13343/87.

CEDH, 27 août 1992, *Tomasi c. France*, req. n° 12850/87.

CEDH, 25 mars 1993, *Costello-Roberts c. Royaume-Uni*, req. n° 13134/87.

CEDH, 23 mars 1995, *Loizidou c. Turquie*, req. n° 15318/89.

CEDH, 22 nov. 1995, *C. R. c. Royaume-Uni*, req. n° 20190/92.

CEDH, 22 nov. 1995, *S. W. c. Royaume-Uni*, req. n° 20166/92.

CEDH, 15 nov. 1996, *Chahal c. Royaume-Uni*, req. n° 22414/93.

CEDH, 26 nov. 1996, *Nsona c. Pays-Bas*, req. n° 23366/94.

CEDH, 25 sept. 1997, *Aydin c. Turquie*, req. n° 57/1996/676/866.

CEDH, Grande chambre, 30 janv. 1998, *Parti communiste unifié de Turquie c. Turquie*, req. n° 133/1996/752/951.

CEDH, 29 avr. 1999, *Chassagnou c. France*, req. n° 25088/94, 28331/95 et 28443/95.

CEDH, 28 juill. 1999, *Selmouni c. France*, req. n° 25803/94, JCP G 1999. II. 10193, note F. Sudre ;
 RTD civ. 1999. 911, obs. J.-P. Marguénaud ; RSC 1999. 891, obs. F. Massias.
 CEDH, 16 déc. 1999, *T. c. Royaume-Uni*, req. n° 24724/94.
 CEDH, 16 déc. 1999, *V. c. Royaume-Uni*, req. n° 24888/94.
 CEDH, 6 avr. 2000, *Comingersoll S. A. c. Portugal*, req. n° 35382/97 ; JDI 2001. 174, obs. S.
 Retencourt ; JCP E 2001. 797, note E. Garaud.
 CEDH, 6 avr. 2000, *Labita c. Italie*, req. n° 26772/95.
 CEDH, 27 juin 2000, *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France*, req. n° 27417/95
 CEDH, Grande chambre, *Salman c. Turquie*, 27 juin 2000, req. n° 21986/93.
 CEDH, 10 oct. 2000, *Akkoç c. Turquie*, req. n°s 22947/93 et 22948/93.
 CEDH, Grande chambre, 26 oct. 2000, *Kudla c. Pologne*, req. n° 30210/96 ; RTD civ. 2001. 442, obs.
 J.-P. Marguénaud ; F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M.
 Levinet, G. Gonzalez (collab.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme*, PUF,
 coll. « Thémis », 6^{ème} éd., 2001, n° 15, p. 167.
 CEDH, 19 avr. 2001, *Peers c. Grèce*, req. n° 28524/95.
 CEDH, 10 mai 2001, *Z. et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 19392/95.
 CEDH, 22 mai 2001, *Altay c. Turquie*, req. n° 22279/93.
 CEDH, 24 juill. 2001, *Valašinas c. Lituanie*, req. n° 44558/98.
 CEDH, 26 févr. 2002, *Del Sol c. France*, req. n° 46800/99.
 CEDH, 26 févr. 2002, *Essaadi c. France*, req. n° 49384/99.
 CEDH, 14 mars 2002, *Paul et Audrey Edwards c. Royaume-Uni*, req. n° 46477/99.
 CEDH, 16 avr. 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, req. n° 37971/97 ; D. 2003. 527, obs. C.
 Bîrsan, et 1541, obs. A. Lepage ; JCP E 2003. 560, note J. Raynaud ; Bull. Joly Sociétés 2002.
 953, note N. Mathey ; AJDA 2002. 500 chron. J.-F. Flauss.
 CEDH, 29 avr. 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, req. n° 2346/02.
 CEDH, 25 juin 2002, *Colombani et autres c. France*, req. n° 51279/99.
 CEDH, 11 juill. 2002, *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, req. n° 28957/95.
 CEDH, 15 juill. 2002, *Kalachnikov c. Russie*, req. n° 47095/99.
 CEDH, 5 sept. 2002, *Boso c. Italie*, RTD civ. 2003. 371, obs. J.-P. Marguénaud.
 CEDH, 14 nov. 2002, *Mouisel c. France*, req. n° 67203/01.
 CEDH, 12 mars 2003, *Öcalan c. Turquie*, req. n° 46221/99.
 CEDH, 29 avr. 2003, *McGlinchey et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 50390/99.
 CEDH, 29 avr. 2003, *Poltoratski c. Ukraine*, req. n° 38812/97.
 CEDH, 8 juill. 2003, *Hatton et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 36022/97.
 CEDH, 4 déc. 2003, *Gündüz c. Turquie*, req. n° 35071/97.
 CEDH, 4 déc. 2003, *M. C. c. Bulgarie*, req. n° 39272/98.
 CEDH, 8 juill. 2004, *Ilaşcu et autres c. Moldava et Russie*, req. n° 48787/99.
 CEDH, 8 juill. 2004, *Vo c. France*, req. n° 53924/00, D. 2004. 2456, note J. Pradel ; RTD civ. 2004.
 799, obs. J.-P. Marguénaud ; JCP G 2004. II. 10158, note M. Levinet ; Dr. fam. 2004. Comm.
 194, obs. P. Murat, § 82.
 CEDH, 27 juill. 2004, *Slimani c. France*, req. n° 57671/00.
 CEDH, 9 déc. 2004, *Van Rossem c. Belgique*, req. n° 41872/98.
 CEDH, 25 janv. 2005, *Ramirez Sanchez c. France*, req. n° 59450/00.
 CEDH, 4 févr. 2005, *Mamatkoulou et Askarov c. Turquie*, req. n°s 46827/99 et 46951/99.
 CEDH, 15 févr. 2005, *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, req. n° 68416/01.

CEDH, 17 févr. 2005, *K. A. et A. D. c. Belgique*, req. n° 42758/98 et 45558/99.
 CEDH, 24 mars 2005, *Akkum et autres c. Turquie*, req. n° 21894/93.
 CEDH, Grande chambre, *Öcalan c. Turquie*, 12 mai 2005, req. n° 46221/99.
 CEDH, 17 mai 2005, *Bubbins c. Royaume-Uni*, req. n° 50196/99.
 CEDH, 28 mai 2005, *Bigaeva c. Grèce*, req. n° 26713/05.
 CEDH, 26 juill. 2005, *Siliadin c. France*, req. n° 73316/01.
 CEDH, 11 janv. 2006, *Sørensen et Rasmussen c. Danemark*, req. n° 52562/99 et 52620/99.
 CEDH, 7 mars 2006, *Evans c. Royaume-Uni*, req. n° 6339/05 ; RTD civ. 2006. 255, obs. J.-P. Marguénaud.
 CEDH, Grande chambre, 26 mars 2006, *Zdanoka c. Lettonie*, req. n° 58278/00.
 CEDH, 11 avr. 2006, *Léger c. France*, req. n° 19324/02.
 CEDH, 22 juin 2006, *D. et autres c. Turquie*, req. n° 24245/03.
 CEDH, 6 juill. 2006, *Erkaban c. Turquie*, req. n° 59405/00.
 CEDH, 11 juill. 2006, *Jallob c. Allemagne*, req. n° 54810/00.
 CEDH, 11 juill. 2006, *Rivière c. France*, req. n° 33834/03.
 CEDH, 3 oct. 2006, *McKay c. Royaume-Uni*, req. n° 543/03.
 CEDH, 17 oct. 2006, *Sultan Öner et autres c. Turquie*, req. n° 73792/01.
 CEDH, 27 févr. 2007, *Akpinar et Altun c. Turquie*, req. n° 56760/00.
 CEDH, 20 mars 2007, *Tysiac c. Pologne*, req. n° 5410/03.
 CEDH, Grande Chambre, 10 avr. 2007, *Evans c. Royaume-Uni*, req. n° 6339/05 ; RTD civ. 2007. 295, obs. J.-P. Marguénaud.
 CEDH, 31 mai 2007, *Kontrová c. Slovaquie*, req. n° 7510/04.
 CEDH, 8 juin 2007, *Association for European Integration and Human Rights c. Bulgarie*, req. n° 62540/00.
 CEDH, 31 juill. 2007, *Diri c. Turquie*, req. n° 68351/01.
 CEDH, 31 juill. 2007, *Karatepe c. Turquie*, req. n° 41551/98.
 CEDH, 9 oct. 2007, *Saoud c. France*, req. n° 9375/02.
 CEDH, 16 oct. 2007, *Wieser et Bicos Beiteiligungen GmbH c. Autriche*, req. n° 74336/01.
 CEDH, 24 janv. 2008, *Riad et Idiab c. Belgique*, req. n° 29787/03 et 29810/03.
 CEDH, 12 févr. 2008, *Kafkarys c. Chypre*, req. n° 21906/04.
 CEDH, 28 févr. 2008, *Saadi c. Italie*, req. n° 37201/06.
 CEDH, 15 mai 2008, *Dedovski et autres c. Russie*, req. n° 7178/03.
 CEDH, 12 juin 2008, *Vlasov v. Russia*, req. n° 78146/01.
 CEDH, 10 juill. 2008, *Blandeau c. France*, req. n° 9090/06.
 CEDH, Grande chambre, 12 nov. 2008, *Demir et Baykara c. Turquie*, req. n° 34503/97.
 CEDH, 8 janv. 2009, *Schlumpf c. Suisse*, RTD civ. 2009. 291, note J.-P. Marguénaud.
 CEDH, 20 janv. 2009, *Slavomir Musial c. Pologne*, req. n° 28300/06.
 CEDH, 27 janv. 2009, *Tătar c. Roumanie*, req. n° 67021/01.
 CEDH, 10 févr. 2009, *Güçlü c. Turquie*, req. n° 27690/03.
 CEDH, 30 juin 2009, *Verein Gegen Tierfabriken Schweiz c. Suisse*, req. n° 32772/02.
 CEDH, 16 sept. 2009, *Féret c. Belgique*, req. n° 15615/07.
 CEDH, 17 sept. 2009, *Enea c. Italie*, req. n° 74912/01.
 CEDH, 1^{er} oct. 2009, *Kimlya et autres c. Russie*, req. n° 76836/01 et 32782/03.
 CEDH, 20 oct. 2009, *Valeriu et Nicolae Roşca c. Moldova*, req. n° 41704/02.
 CEDH, 24 oct. 2009, *Norbert Sikorski c. Pologne*, req. n° 17599/05.
 CEDH, 3 déc. 2009, *Daoudi c. France*, req. n° 19576/08.

CEDH, 17 déc. 2009, *M. c. Allemagne*, req. n° 19359/04, RSC 2010. 236, obs. D. Roets.
 CEDH, 7 janv. 2010, *Rantsev c. Chypre et Russie*, req. n° 25695/04.
 CEDH, 2 mars 2010, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, req. n° 61498/08.
 CEDH 23 mars 2010, *Cudak c. Lituanie*, req. n° 15869/02.
 CEDH, Grande chambre, 1^{er} juin 2010, *Gäfgen c. Allemagne*, RSC 2010. 678, obs. J.-P. Marguénaud.
 CEDH, 1^{er} juin 2010, *Gurrériez Suárez c. Espagne*, req. n° 16023/07.
 CEDH, 28 sept. 2010, *Mangouras c. Espagne*, req. n° 12050/04.
 CEDH, Grande Chambre, 16 déc. 2010, *A, B et C c. Irlande*, req. n° 25579/05.
 CEDH, 13 janv. 2011, *Haidn c. Allemagne*, req. n° 6587/04.
 CEDH, 20 janv. 2011, *Payet c. France*, req. n° 19606/08.
 CEDH, 21 janv. 2011, *M. S. S. c. Belgique et Grèce*, req. n° 30969/09.
 CEDH, 3 mai 2011, *Apanasewicz c. Pologne*, req. n° 6854/07.
 CEDH, 30 juin 2011, *Association Les Témoins de Jéhovah c. France*, req. n° 8916/05.
 CEDH, 26 juill. 2011, *Georgel and Georgeta Stoicescu v. Roumanie*, req. n° 9718/03 ; RSDA 2011-2. 103, obs. O. Dubos.
 CEDH, 11 oct. 2011, *Portmann c. Suisse*, req. n° 38455/06.
 CEDH, 25 oct. 2011, *Altuğ Taner Akçam c. Turquie*, req. n° 27520/07
 CEDH, 3 nov. 2011, *M. B. c. Roumanie*, req. n° 43982/06.
 CEDH, 8 nov. 2011, *V. C. c. Slovaquie*, req. n° 18968/07.
 CEDH, 10 janv. 2012, *Di Sarno c. Italie*, req. n° 30765/08.
 CEDH, 17 janv. 2012, *Othman (Abu Qatada) c. Royaume-Uni*, req. n° 8139/09.
 CEDH, 17 janv. 2012, *Stanev c. Bulgarie*, req. n° 36760/06.
 CEDH, 17 janv. 2012, *Zontul c. Grèce*, req. n° 12294/07.
 CEDH, 23 févr. 2012, *G. c. France*, req. n° 27244/09.
 CEDH, 12 juin 2012, *Poghosyan et Baghdasaryan c. Arménie*, req. n° 22999/06.
 CEDH, 26 juin 2012, *Herrmann c. Allemagne*, req. n° 9300/07.
 CEDH, 9 oct. 2012, *Alkaya c. Turquie*, req. n° 42811/06.
 CEDH, 11 oct. 2012, *C. N. et V. c. France*, req. n° 67724/09.
 CEDH, 13 déc. 2012, *El-Masri c. l'ex-République yougoslave de Macédoine*, req. n° 39630/09.
 CEDH, 13 déc. 2012, *Flamenbaum et autres c. France*, req. n° 3675/04 et 23264/04.
 CEDH, 5 mars 2013, *Gülay Cetin c. Turquie*, req. n° 44084/10.
 CEDH, 26 mars 2013, *Györgypál c. Roumanie*, req. n° 29540/08.
 CEDH, Grande chambre, 22 avr. 2013, *Animal Defenders International c. Royaume-Uni*, req. n° 48876/08.
 CEDH, 25 avr. 2013, *Canali c. France*, req. n° 40119/09.
 CEDH, 9 juill. 2013, *Ciobanu c. Roumanie et Italie*, req. n° 4509/08.
 CEDH, 24 sept. 2013, *Dembele c. Suisse*, req. n° 74010/11.
 CEDH, 18 mars 2014, *Öcalan c. Turquie (n° 2)*, req. n° 24069/03, 197/04, 6201/06 et 10464/07.

Cour de justice de l'Union européenne (Cour de justice de la Communauté européenne)

CJCE 22 oct. 2002, *SA Roquette Frères*, C-94/00, JCP E 2003. 1282, note G. Parleani.
 CJCE 14 févr. 2008, *Varec SA*, C-450/06.

Juridictions internationales et étrangères

- TPI-R, ch. prem. inst. I, 27 janv. 2000, *Le Procureur c. Alfred Musema*, ICTR-96-13-T.
TPI-R, ch. prem. inst. I, 16 mai 2003, *Le Procureur c. Eliézer Niyitegeka*, ICTR-96-14-T.
TPI-R : ch. prem. inst. I, 3 déc. 2003, *Le Procureur c. Ferdinand Nabimana, Jean-Bosco Barayagzima, Hassan Ngeze*, ICTR-99-52-T.
TPI-R, ch. prem. inst. II, 22 janv. 2004, *Le Procureur c. Jean de Dieu Kamuhanda*, ICTR-99-54A-T.
TPI-R, ch. prem. inst. I, 15 juill. 2004, *Le procureur c. Emmanuel Ndindabahizi*, ICTR-2001-71-T.
TPI-R, ch. prem. inst. II, 28 avr. 2005, *Le Procureur c. Mikaeli Muhimana*, ICTR-95-1B-T.
TPI-R, ch. prem. inst. I, 13 déc. 2005, *Le Procureur c. Aloys Simba*, ICTR-2001-76-T.
TPI-R, ch. prem. inst. I, 13 déc. 2006, *Le Procureur c. Athanase Seromba*, ICTR-2001-66-T.
TPI-R, ch. prem. inst. I, 18 déc. 2008, *Le Procureur c. Théoneste Bagosora, Gratien Kalibigi, Aloys Ntabakuze, Anatole Nsengyumva*, ICTR-98-41-T.
TPI-R, ch. prem. inst. I, 14 juill. 2009, *Le Procureur c. Tharvise Renzabo*, ICTR-97-31-T.
TPI-R, ch. prem. inst. II, 6 déc. 2010, *Le Procureur c. Ildephonse Hategekimana*, ICTR-00-55-B-T.
- TPI-Y, 29 nov. 1996, *Le Procureur c. Drazen Erdemovic*.

- Cour suprême des Etats-Unis, *Plessey v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).
Cour suprême des Etats-Unis, *Buck c. Bell*, 274 U.S. 200 (1927).
Cour suprême des Etats-Unis, *Ex Parte Quirin*, 317 US 1 (1942).
Cour suprême des Etats-Unis, *Brown I*, 347 U.S. 483 (1954).
Cour suprême des Etats-Unis, *Brown II*, 349 U.S. 294 (1955).
Cour suprême du Massachussets, *Care and Protection of Beth*, 587 N.E. 2d 1377 (1982).
Cour suprême des Etats-Unis, *Youngberg v. Romeo*, 457 U.S. 307 (1982).
Cour suprême du Michigan, *People v. Kevorkian*, 527 N.W. 2d 714 (1994).
Cour suprême des Etats-Unis, *Kansas v. Hendricks*, 521 U.S. 346 (1997).
Cour suprême des Etats-Unis, *Kansas v. Crane*, 534 U.S. 410 (2000).
Cour suprême des Etats-Unis, *Hamdi v. Rumsfeld*, 542 U.S. 507 (2004).
Cour suprême des Etats-Unis, *Rasul v. Bush*, 542 U.S. 466 (2004).
Cour suprême des Etats-Unis, *Rumsfeld v. Padilla*, 542 U.S. 426 (2004).
Cour suprême des Etats-Unis, *Hamdan v. Rumsfeld*, 548 U.S. 557 (2006).
Cour suprême des Etats-Unis, *Boumediene v. Bush*, 553 U.S. 723 (2008).
Cour fédérale du District de Californie du sud de San Diego, 8 août 2012, *Tilikum ex rel. People for the Ethical Treatment of Animals, Inc. v. Sea World Parks & Entertainment, Inc.*, 842 F. Supp. 2d 1259 (S. D. Cal., 2012), RSDA 2012-2. 141, obs. O. Le Bot.

E. RAPPORTS, DOSSIERS, ARTICLES DE PRESSE ET SITES INTERNET

- Annuaire de la Commission du droit international. Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante et unième session*, Nations-Unies, 1989, vol. 2.
Antoine (S.), *Rapport sur le régime juridique de l'animal*, La Doc. fr., 2005.
CCNE, Rapport n° 61 : Ethique et xéno transplantation (conclusions générales), JIB vol. 11-1/2000. 59.

- Claeys (A.) et Leonetti (J.), *Rapport d'information fait au nom de la mission d'information sur la révision des lois bioéthiques*, AN, n° 2235, 20 janv. 2010.
- Claeys (A.) et Vialatte (J. S.), *Rapport sur la recherche sur les cellules souches (OPECST)*, AN, n° 2718, Sénat, n° 652, 8 juill. 2010
- Leonetti (J.), *Rapport sur la révision des lois de bioéthique*, AN, n° 3403, 11 mai 2011.
- Marie-Jeanne (A.), *Rapport sur la proposition de loi tendant à la suppression du mot race dans la législation*, AN, 24 avr. 2013, n° 989.
- Milon (A.), *Rapport sur la révision des lois de bioéthique*, Sénat, n° 388, Sénat, 30 mars 2011.
- Dossier *A quoi pensent les animaux ?*, Le Monde 2, 11 août 2007.
- Dossier *L'abattage rituel*, RSDA 2010-2. 167 s.
- Dossier *L'amélioration humaine*, JIB vol. 22/2011-3/4. 13 s.
- Dossier *L'animal dans nos sociétés*, Problèmes politiques et sociaux n° 896/janv. 2004. 5 s.
- Dossier *L'animal de compétition*, RSDA 2012-2. 227 s.
- Dossier *L'éthique animale : entre science et société*, JIB vol. 24/2013. 11 s.
- Dossier *L'expérimentation animale*, RSDA 2009-1. 159 s.
- Dossier *La Chine*, RSDA 2013-1. 183 s.
- Dossier *La condition animale*, Trajectoires 7/2013 (<http://trajectoires.revues.org/1073>).
- Dossier *La corrida*, RSDA 2009-2. 117 s.
- Dossier *La notion de personne en droit privé*, Dr. fam. 2012. Dossier 1, études 2 à 11.
- Dossier *Les animaux classés nuisibles*, RSDA 2012-1. 221 s.
- Dossier *Les animaux compagnons de solitude*, RSDA 2010-1. 151 s.
- Dossier *Les animaux*, Pouvoirs n° 131/2009. 5 s.
- Andreani (L.), Buffier (D.), Gherardi (S.), Hopquin (B.), Nau (J.-Y.) et Scotto (M.), *Le retour de la fièvre aphteuse*, Le Monde, 9 mars 2001.
- Austrian judge : Chimp aren't people (http://usatoday30.usatoday.com/news/offbeat/2007-09-27-chimpanzee_N.htm).
- Badinter (R.), *La prison après la peine*, Le Monde, 28 nov. 2007.
- Bancel (N.), Blanchard (P.) et Lemaire (S.), *Ces zoos humains de la République coloniale*, Le Monde diplomatique, août 2000 (en ligne : <http://www.monde-diplomatique.fr/2000/08/BANCEL/14145>).
- Barthélémy (P.), *Les dernières populations de tigres en liberté sont en danger*, Le Monde, 27 déc. 2007.
- Benkimoun (P.), *Chiots clonés sur commande*, Le Monde, 14 mars 2008.
- Benkimoun (P.), *Des cellules souches humaines créées par clonage*, Le Monde, 18 mai 2013.
- Benkimoun (P.), *La course au clonage humain s'accélère*, Le Monde, 21 mai 2005.
- Benkimoun (P.), *Une « super-souris » aux capacités décuplées*, Le Monde, 4 nov. 2007.
- Benkimoun (P.), *Vers la fabrication d'organes sur mesure*, Le Monde, 10 juill. 2013.
- Bensimon (C.), *Le rat toxico*, Libération, 23-24 oct. 2004.
- Bensimon (C.), *Une boule de poils à 50 000 dollars*, Libération, 25 déc. 2004.
- Bien-être des truies : Bruxelles tance la France et d'autres Etats, [inra.fr](http://www4.inra.fr/agri_bien_etre_animal/Legislation/Veille-reglementaire/Controles-sanctions/Bien-etre-des-truies-Bruxelles-tance-la-France-et-d-autres-Etats), 16 juill. 2013 (http://www4.inra.fr/agri_bien_etre_animal/Legislation/Veille-reglementaire/Controles-sanctions/Bien-etre-des-truies-Bruxelles-tance-la-France-et-d-autres-Etats).

Bombay (A.), En Nouvelle-Zélande, un fleuve qui se défend tout seul, Terraeco.net, 3 oct. 2012, en ligne : <http://www.terraeco.net/En-Nouvelle-Zelande-un-fleuve-qui,46020.html>.

Bordenave (Y.) et Guibert (N.), La banalité des monstres, Le Monde, 18-19 mai 2008.

Botanlski (C.), Kevin Warwick, *l'Homo Machinus*, Libération, 11 mai 2002.

Bredin (J.-D.) et Sureau (F.), Rétention de sûreté, de quel droit ?, Le Monde, 22 févr. 2008.

Briet (S.), Interview de F. de Waal, Chez certains animaux on peut parler de culture, Libération, 17 nov. 2001.

Burgat (F.), OGM : ce que la controverse autour de l'étude Séralini révèle aussi, Le Monde, 3 oct. 2012.

Cayla (O.), Dignité humaine : le plus flou des concepts, Le Monde, 31 janv. 2003.

Chantepie (E.), Grippe aviaire : les raisons de s'inquiéter, Le Journal du Dimanche, 1^{er} févr. 2004.

Claude (P.), La vengeance au fer rouge des zoolâtres anglais contre un journaliste, Le Monde, 9 nov. 1999.

Clonage presque réussi d'une chèvre aujourd'hui disparue, Le Monde, 21 février 2009.

Cot (B. D.), Des souris et des hommes, L'express, 30 janv. 2003 .

de Longeville (V.) et Guerera (B.), L'inépuisable manne des chiens et des chats, Le Monde, 15-16 août 2004.

Des singes porteurs de la mutation de la maladie de Huntington ont été créés, Le Monde, 20 mai 2008.

Des souris et des femmes, Libération, 8 mars 2000.

Dieulot (O.), Cloner un fœtus de l'homme de néandertal ? Une erreur de traduction, L'Express, 23 janv. 2013.

Dintilhac (J.-P.) et Kessous (R.), Sans infraction, pas de peine après la peine, Le Monde, 6 févr. 2008.

Duparc (A.), Novartis se dit victime d'« éco-terroristes », Le Monde, 6 août 2009.

Dupont (G.) et Nau (J.-Y.), Fièvre aphteuse : 30 000 têtes de bétail ont été abattues en France, Le Monde, 9 mars 2001.

Ecoterrorisme : inculpations en série aux Etats-Unis, Libération, 30 janv. 2006.

Etats-Unis : des élus dénoncent l'alimentation forcée « cruelle » à Guantanamo, Le Monde, 10 juill. 2013.

Eudes (Y.), En Californie, les animaux domestiques en voie de clonage, Le Monde, 22 nov. 2002.

Francione (G. L.), Humanité, animalité, quelles frontières ?, Le Monde diplomatique, févr. 2007, p. 24.

Galus (C.), Les animaux fluorescents fascinent chercheurs, artistes et militaires, Le Monde, 5 oct. 2000.

Garapon (A.) et Mongin (O.), Les Indiens de Guantanamo, Le Monde, 12 févr. 2002.

Garric (A.), OGM : « Le protocole d'étude de M. Séralini présente des lacunes rédhibitoires », Le Monde, 20 sept. 2012 (interview de G. Pascal).

Gouverneur (C.), Les guérilleros de la cause animale, Le Monde diplomatique, août 2004, p. 12.

Grégoriades (C.), Les « zoos de l'horreur » chinois provoquent l'indignation des associations, Le Monde, 24 mai 2007.

H. Morin, Elevage industriel, usine à souffrance, Le Monde, 6 mai 2007 (interview de F. Burgat).

Hulot (N.), Il est urgent de sauver les éléphants d'Afrique, Le Monde, 4 juill. 2013.

Jarreau (P.), Le premier projet de clonage reproductif humain unanimement condamné, Le Monde, 9 août 2001.

Joulian (F.), Un anthropologue chez les grands singes, *Le Monde des débats*, n° 26, juin 2001, p. 20.

L'équation H5N1, *Le Monde*, 15 oct. 2005 (éditorial).

L'ours patineur devient tueur, *Libération*, 22 oct. 2009.

La Cour suprême américaine refuse de se saisir des recours de détenus de Guantanamo, *Le Monde*, 11 juin 2012.

Langellier (J.-P.), Des militants de la cause animale annoncent avoir contaminé des solutions pour lentilles, *Le Monde*, 4 sept. 2007

Latouche (S.), Ecofascisme ou écodémocratie, *Le Monde diplomatique*, nov. 2005, p. 26.

Le chimpanzé, rieur social ? Polémique sur la capacité du macaque à se reconnaître en son miroir, *Le Monde*, 5 mars 2011.

Le Hir (P.), Gilles-Eric Séralini. L'homme aux rats, *Le Monde*, 21 nov. 2012.

Le koala menacé d'extinction à cause du réchauffement climatique, *Le Monde*, 3 oct. 2013.

Le rapport secret du général Tabuga qui dénonce des « traitements sadiques », *Le Monde*, 9 mai 2004.

Les enragés de la cause animale, *L'express*, 1^{er} août 2007.

LeVasseur (K.), Interview (<http://www.blog-les-dauphins.com/interview-kenneth-levasseur/>).

Lévy (T.), Loi pénale : l'escalade de Sarkozy, *Le Monde*, 30 août 2007.

Libye – Des noirs parqués dans une cage de zoo par des miliciens (<http://www.slateafrique.com/83887/Libye-noirs-libyens-prisonniers-zoo-racisme-miliciens>).

Löwy (M.), Henry Ford, inspirateur d'Adolf Hitler, *Le Monde Diplomatique*, avr. 2007, p. 22.

Mandraud (I.), Ces écoterroristes qui inquiètent l'Europe, *Le Monde*, 26 juill. 2008.

Marcus de Souza Correa (S.), Des singes et des hommes, *Le Monde*, 22 nov. 2013.

Marquet (D.), Les bûchers de notre vanité, *Libération*, 18 avr. 2001.

Mesmer, (P.), Le retour controversé du « pionnier du clonage », *Le Monde*, 9 mai 2013.

Monjean-Decaudin (S.), Constitution et équatorianité : la *Pacha Mama* proclamée sujet de droit, Histoire(s) de l'Amérique latine vol. 4/2010, (<http://www.hisal.org/index.php?journal=revue&page=article&op=viewFile&path%5B%5D=Monjean-Decaudin2010-1&path%5B%5D=100>.)

Morin (H.), Des expériences menées sur les mammifères, *Le Monde*, 8 juillet 2010.

Morin (H.), Des poules transgéniques produisent des œufs porteurs de médicaments, *Le Monde*, 16 janv. 2007.

Nau (J.-Y.), , Des équipes britanniques vont créer des embryons mêlant l'humain à l'animal, *Le Monde*, 7 oct. 2006.

Nau (J.-Y.), Clonage : l'affaire Hwang élucidée, *Le Monde*, 3 août 2007.

Nau (J.-Y.), Des cellules souches humaines ont guéri des souris atteintes d'une maladie neurologique, *Le Monde*, 6 juin 2008.

Nau (J.-Y.), La Grande-Bretagne autorise des « chimères » homme-animal, *Le Monde*, 8 sept. 2007.

Nau (J.-Y.), Le Nobel de médecine va aux créateurs de souris transgéniques, *Le Monde*, 10 oct. 2007.

Nau (J.-Y.), Le Parlement européen réclame l'interdiction de la viande clonée, *Le Monde*, 7 juill. 2010.

Nau (J.-Y.), Les américains devraient bientôt pouvoir manger des animaux clonés, *Le Monde*, 15 janv. 2008.

- Nau (J.-Y.), Les citoyens européens ne veulent pas de produits clonés dans leurs assiettes, Le Monde, 12 oct. 2008.
- Nau (J.-Y.), Les créateurs de Dolly ont obtenu, par clonage, des porcs transgéniques, Le Monde, 13 avril 2001.
- Nau (J.-Y.), Naissance du premier singe transgénique, Le Monde, 13 janv. 2001.
- Nau (J.-Y.), Un embryon humain génétiquement modifié a été créé aux Etats-Unis, Le Monde, 14 mai 2008.
- Pelluchon (C.), Jamais la condition des animaux n'a été aussi misérable, Le Monde, 23 déc. 2013.
- Perrier (G.), Les coqs ne chantent plus à Kiziksa, Le Journal du Dimanche, 16 oct. 2005.
- Pomonti (J.-C.), La Thaïlande a abattu des millions de poulets mais la grippe aviaire continue de s'étendre, Le Monde, 31 janv. 2004.
- Pour la première fois, des primates génétiquement modifiés ont transmis leur transgène à leur descendance, Le Monde, 30 mai 2009.
- Revel (M.), Pour un clonage reproductif humain maîtrisé, Le Monde, 4 janv. 2003.
- Ricard (P.), L'Europe ne parvient pas à encadrer l'usage des aliments issus du clonage, Le Monde, 1^{er} avr. 2011.
- Saget (E.), Moi, rat de labo accro au tabac, L'Express, 5 juin 2003.
- Salles (A.), Du droit de punir à l'hôpital-prison, Le Monde, 13 sept. 2007.
- Salles (A.), L'Elysée affirme que la rétention de sûreté des condamnés les plus dangereux ne peut attendre, Le Monde, 27 févr. 2008.
- Simonnet (D.), Interview d'Antonio R. Damasio, Oui, il y a une biologie des sentiments, L'Express, 7 juin 2004.
- Snuppy est le premier chien cloné, Le Monde, 4 août 2005.
- Soulez-Larivière (D.), Justice : des réformes maintenant, Le Monde, 8 sept. 2007.
- Staudenmaier (P.), Peter Singer and Eugenics, Institute for Social Ecology, 1^{er} mars 2005, (<http://www.social-ecology.org/2005/01/peter-singer-and-eugenics/>)
- Steiner (G.), The Differences Between Singer, Regan, and Francione, The Abolitionist, 14 févr. 2012 (<http://theabolitionist.info/article/ask-the-prof-the-differences-between-singer-regan-and-francione/>).
- Stone (C. D.), *Habeas corpus* for animals? Why not?, The Washington Post, 12 juin 2010 (<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/06/11/AR2010061105310.html>)
- Stone (C. D.), *Habeas corpus* for the porpoise? Lawyer makes case for sea lions feeding at Bonneville to be spared, The Columbian, 13 juin 2010.
- Stroobants (J.-P.), Des mouvements peu nombreux mais violents en Europe, Le Monde, 4 sept. 2007.
- Sunstein (C. R.), Les animaux sont-ils des personnes?, Le courrier international, n° 544/5 avr. 2001 (<http://www.courrierinternational.com/article/2001/04/05/les-animaux-sont-ils-des-personnes>).
- Thepot (S.), Après l'ours, le bouquetin réintroduit dans les Pyrénées françaises, le 25 nov. 2012.
- Une firme américaine affirme avoir créé des embryons humains par clonage, Le Monde, 19 janv. 2008.
- Vanlerberghe (C.), Création du premier hybride homme-animal, Le Figaro, 3 avr. 2008.
- Vergès (J.-P.), La chasse aux « animalistes » est ouverte, Le Journal du dimanche, 8 juill. 2008.
- Vincent (C.), Animaux. Etres sensibles, sujets de droit, Le Monde, 27 oct. 2012.

Vincent (C.), Entretien avec P. Singer, « Il faut inclure les êtres sensibles dans notre sphère de considération morale », *Le Monde*, 7 juin 2013.

Vincent (C.), Georges est mort, et son espèce avec lui, *Le Monde*, 27 juin 2012.

Vincent (C.), Il reste à peine 3 000 tigres dans le monde contre 100 000 il y a un siècle, *Le Monde*, 14 mars 2013.

Vincent (C.), Les sœurs de Dolly et Polly ouvrent une nouvelle ère à la pharmacologie, *Le Monde*, 12 nov. 1997.

Vincent (E.), Pour Francis Evrard, 45 jours de « surveillance judiciaire » en question, *Le Monde*, 19-20 août 2007 .

Cahiers antispecistes, <http://www.cahiers-antispecistes.org/>

Great Ape Project, <http://www.greatapeproject.org/>

Nonhuman Rights Project, <http://www.nonhumanrightsproject.org/>

The Chimpanzee Collaboratory, <http://www.chimpcollaboratory.org/>

INDEX ALPHABÉTIQUE

(Les chiffres renvoient aux numéros des paragraphes)

A

Abandon, 22, 57, 98, 212, 215, 220 ; *v. aussi*

Chose abandonnée

- noxal, 63, 64

Abattage, 9, 12, 37, 92, 156, 178, 180, 220, 221, 228

- rituel, 9, 178, 221

Actes de cruauté (et sévices graves ou de nature sexuelle), 22, 212 s.

Action

- *de pastu*, 62, 63, 64, 68

- *de pauperie*, 62, 63, 64, 68

Affection, 15

Altruisme, 16, 102

Ame, 34, 35, 37, 38, 41, 42, 43, 46, 48, 60, 61, 66, 74, 78, 84, 95, 138, 145, 149, 159, 188, 216

Animal

- bien, 4, 21, 22, 23, 31, 51 s. ; *v. aussi*

Appropriation, Chose juridique, Chose

mancipable, Droit subjectif de propriété,

Meuble et Immeuble par destination

- dangereux, 57, 61, 164, 168, 221, 230

- de compagnie, 15, 62, 117, 178, 184, 186, 206

- domestique, 15, 23, 57, 61, 62, 135, 141, 142, 143, 144, 145, 148, 150, 151, 153, 154, 156, 160, 167, 177, 181, 191, 214, 218, 221, 230

- nuisible, 3, 65, 66, 141, 168, 169, 172, 181, 191, 221, 230

- sauvage, 23, 38, 56, 57, 59, 135, 141, 145, 146, 149, 159, 164, 165, 173, 176, 177, 178, 181, 208, 209, 212, 214, 221, 228, 229, 230

- sensible, 5, 22, 97 s., 115 s., 120 s., 134, 135, 208, 209, 218 s., 229, 231

Animalisation, 14, 19, 27, 28, 76, 83, 84, 138, 139, 140 s., 181, 191, 197, 210, 222, 223, 227, 229, 230, 231 ; *v. aussi Déshumanisation*

Anthropocentrisme, 24, 32, 33 s., 87, 88, 92, 95, 106, 109, 119, 121, 138, 199

Anthropologie, 32, 33 s., 48, 84, 95, 231

- criminelle, 165 s.

- déshumanisante, 140 s., 230

- juridique, 32

- négative, 81

Anthropomorphisme, 4, 11, 14, 15, 16, 105 s., 136, 138, 139, 204, 209, 210, 223, 224 s., 228, 230, 231 ; *v. aussi Humanisation et Personnification*

Appropriation, 21, 44, 53 s., 83, 138, 150, 199 ; *v. aussi Droit subjectif de propriété*

Arendt, 1, 35, 45, 80, 179

Armengaud (F.), 141

Aristote, 35, 36, 38, 41, 43, 54, 65, 143, 145, 146, 148, 149, 151, 152, 158, 165

Atias (C.), 31, 185

Aubry et Rau, 61, 199

Autonomie

- de la volonté, 44, 73, 75, 115

- personnelle, 80, 110

- pratique, 110, 129

Autorisation de la loi ; *v. Fait justificatif*

B

Beccaria, 119

Bentham, 16, 43, 90, 91, 112, 114, 118, 119 s., 136

Bien, 50 s. ; *v. Animal-bien, Appropriation, Chose juridique, Droit subjectif de propriété*

Bien-être, 4, 9, 98, 117, 118, 119, 124, 218, 220 ; *v. aussi Animal sensible, Sensibilité, Souffrance et Vulnérabilité*

Bien juridique ; *v. Valeur sociale*

Burgat (F.), 3, 51, 59, 181

C

Cadavre, 53, 193, 205 s., 229
Capacité d'exercice, 64, 69, 71, 72, 82, 130, 132, 136
Capitant, 61, 131
Carbonnier, 3, 22, 24, 29, 30, 32, 43, 58, 61, 68, 69, 73, 78, 82, 89, 98, 103, 112, 120, 132, 138, 150, 177, 188, 193, 209, 216, 225, 231
Cas marginaux (argument des), 112 s., 139, 222
Catégorie intermédiaire (entre les personnes et les choses), 4, 117, 139, 223 ; *v. aussi Centres d'intérêts*
Cavalieri (P.), 16, 109, 110, 112, 132, 133, 136
Centres d'intérêts, 4, 223 ; *v. aussi Catégorie intermédiaire (entre les personnes et les choses)*
Chapouthier (G.), 98, 103
Chasse, 13, 38, 39, 40, 54, 57, 92, 99, 135, 178, 198, 221
Chimère, 17, 26, 186 s., 190, 230
Chose
- abandonnée (*res derelicta*), 57, 61, 220
- commune, 53, 199, 200 ; *v. aussi Patrimoine commun de l'Humanité*
- hors commerce, 53
- juridique, 7, 23, 25, 82, 83, 110, 117, 188, 191, 203, 204, 206, 216, 221, 223, 229, 230 ; *v. aussi Choséité juridique et Réification juridique*
- mancipable, 57, 58, 83, 150
- pure, 23, 29, 138, 139, 204, 216, 219, 220, 221, 223, 228, 229, 230 ; *v. aussi Choséité pure et Réification pure*
- sacrée, 53, 206
- sans maître (*res nullius*), 23, 57, 59, 61
Choséité
- juridique, 23, 110, 188, 210, 216 ; *v. aussi Chose juridique et Réification juridique*
- pure, 23, 29, 139, 191, 210, 216, 218, 219, 229, 230, 231 ; *v. aussi Chose pure et Réification pure*
Christianisme, 37, 38, 73, 78, 115
Cicéron, 36, 37, 39, 77, 78
Circonstances aggravantes, 215

Cirques, 11, 92, 127, 135, 220
Clonage, clone, 15, 17, 182 s., 187, 190, 196, 197
Code noir, 151, 181 ; *v. aussi Esclavage, esclave*
Combats de coqs, 11, 218
Concours de qualifications, 215
Condition
- acceptions, 1
- animale faite à l'Homme, 7, 14, 19, 27, 140 s., 231
- animale réelle, 9 s., 21 s., 33 s., 51 s., 231 ; *v. aussi Animal-bien, Chose juridique, Choséité juridique*
- animale rêvée, 16, 24 s., 86 s., 105 s., 231 ; *v. aussi Anthropomorphisme, Humanisation et Personnification*
- animale juste, 4, 28 s., 193 s., 210 s., 231 ; *v. aussi Esséité*
Confiscation, 22, 151, 224
Conscience de soi, 98, 102, 104, 109
Contractualisme, 47, 112 ; *v. aussi Rawls*
Cornu, 4, 53, 82, 83, 131, 206, 225
Corridas (courses de taureaux), 11, 117, 135, 214, 218, 228
Coutume, 218
Crime contre l'humanité, 25, 79, 169, 172 s., 181, 185, 190, 191, 196, 197, 200, 230 ; *v. aussi Génocide*
Culture, 16, 45, 46, 47, 48, 84, 96, 101, 103, 104, 137, 138, 141, 157, 230

D

Dabin, 49, 68, 74, 98
Dangerosité, 171, 181, 230
Darwin, 45, 94 s., 98, 99, 137, 138, 152, 154, 161, 167, 177
Déclaration universelle des droits de l'animal, 16, 127, 131, 132, 133 s., 197
Délinquant, 19, 155, 164, 165 s., 200
Delmas-Marty (M.), 79, 134, 140, 170, 185, 189
Demogue, 82, 108, 121, 136, 206, 226
Demolombe, 75
Derrida, 11, 230, 231

- Descartes, 33, 41, 42, 43, 48, 60, 74, 97, 115, 163
- Déshumanisation, 19, 25, 27, 28, 29, 76, 78, 79 s., 138, 139, 140 s., 181, 182, 185, 189, 190, 191, 194, 196, 197, 208, 216, 221, 222, 228, 229, 230, 231 ; *v. aussi Animalisation*
- Détention (conditions de), 220
- Dignitas*, 77, 78
- Dignité animale, 25, 115 s., 118, 123 s., 129, 133, 134, 139 ; *v. aussi Anthropomorphisme, Humanisation*
- récusation, 140 s.
- Dignité humaine, 2, 19, 24, 25, 26, 28, 29, 31, 38, 39, 44, 48, 69, 76 s., 79 s., 83, 84, 85, 89, 92, 106, 110, 112, 113, 138, 139, 140 s., 193 s., 213, 214, 216, 217, 219, 220, 221, 222, 225, 227, 228, 229, 230, 231 ; *v. aussi Animalisation, Condition animale faite à l'Homme, Crime contre l'humanité, Déshumanisation, Esclavage, esclave, Eugénisme, Homme, Racisme, Tortures, Traitements inhumains et Vulnérabilité*
- Domat, 62, 72
- Domestication, 54, 144, 148, 154
- Dominium*, 74
- Dopage, 11
- Douleur ; *v. Souffrance*
- Droit
- inhumain, 146, 150, 151, 155, 156, 161, 162, 170, 171, 179, 181 ; *v. aussi Esclavage, esclave et Dangerosité*
 - naturel, 56, 58, 59, 150, 151
 - pénal (protecteur de l'animal), 22, 212 s., 217 s.
 - pénal de la dangerosité ; *v. Dangerosité*
 - pénal de l'ennemi ; *v. Dangerosité*
 - romain, 53, 57, 58, 59, 61, 62, 63, 63, 64, 68, 71, 73, 78, 146, 150, 151, 206
 - spécial des biens, 4, 223
- Droit subjectif
- à la liberté, 129, 135, 136
 - à la vie, 89, 135, 136, 204, 221, 222
 - à l'égalité, 134, 135, 136
 - à l'intégrité, 129, 135, 136
 - à ne pas être torturé (à ne pas être traité inhumainement, cruellement), 134
 - au bonheur, 2
 - de propriété, 4, 22, 53, 60, 61, 74, 117, 150, 199, 224 ; *v. aussi Animal-bien, Appropriation et Dominium*
 - et volonté, 74, 75
- V. aussi Droits de la personnalité et Droits de l'Homme*
- Droits de la personnalité, 225 ; *v. aussi Droit subjectif et Droits de l'Homme*
- Droits de l'Homme, 4, 24, 25, 26, 31, 79, 89, 133, 134, 136, 179, 199, 219, 211, 225, 228, 231 ; *v. aussi Droit subjectif et Droits de la personnalité*
- Dugué, 113
- Dunayer (J.), 134, 135, 136
- Dupuy, 194, 198, 199
- Dworkin, 122
- E**
- Ecologie profonde, 88, 89
- Eco-terrorisme, 18, 220 ; *v. aussi Terrorisme animalier*
- Edelman (B.), 204
- Elevage, 8, 9, 19, 23, 54, 61, 92, 135, 152 s., 180, 184, 191, 220, 221, 228, 229
- Embryon, 1, 17, 26, 183, 184, 186, 187, 193, 203 s., 206, 209, 229, 230
- Esclavage, esclave, 2, 19, 25, 31, 61, 64, 71, 77, 78, 79, 80, 82, 83, 90, 91, 108, 117, 129, 134, 136, 137, 140, 143, 144, 147, 148 s., 158, 159, 160, 185, 189, 191, 203, 204, 208, 224, 226, 227, 228, 230
- Espèce
- animale, 5, 12, 194 s., 199 s.
 - humaine, 26, 86, 87 s., 93 s., 185, 194 s., 198 s.
- Esséité, 29, 139, 191, 192 s., 228, 229, 230, 231
- égale, 208, 209, 229, 231
 - et abattage, 221
 - et autres biens juridiques animaux, 212 s.
 - et conditions de détention, 220

- et corridas, 218
- et cruauté, 213, 214
- et expérimentation, 219
- et dignité humaine, 222
- titularité, 194 s., 203 s., 207, 208

Etat de nécessité ; *v. Fait justificatif*

Eugénisme, 19, 113, 140, 151, 152 s., 162, 168, 181, 187, 189, 190, 191, 196, 230

Euthanasie, 10, 156, 221

Evolutionnisme, 45, 93, 94 s., 99, 104, 137, 138, 154, 167, 168, 231 ; *v. aussi Darwin*

Expérimentation

- animale, 8, 10, 17, 156, 178, 204, 219, 220, 221
- humaine, 8, 156, 219

F

Fabre-Magnan (M.), 80, 139

Fait justificatif, 111, 204, 214, 218, 221, 228

Feinberg, 121, 132, 134, 139

Femme, 1, 19, 77, 91, 137, 143, 144 s., 148, 149, 152, 153, 155, 156, 159, 174, 181, 191, 229 ; *v. aussi Incapacité et Sexisme*

Fiction juridique, 58, 81, 83, 110, 113, 188, 203

Fièvre aphteuse, 12

Folie, 163, 164

Fontenay (E. de), 44, 81, 115, 231

Francione (G. L.), 109, 117, 118, 131, 132, 134, 136, 139

Frontière Homme/animal

- construction anthropologique, 32 s.
- effets juridiques, 49 s.
- remise en cause, 85 s., 186 s.
- maintien nécessaire, 140 s.

G

Gaius, 56, 57, 58, 60, 71, 83, 150

Génocide, 129, 172 s., 197, 230 ; *v. aussi Crime contre l'humanité*

Grippe aviaire, 12

Grotius, 59, 60, 62, 73, 80, 146, 151, 195

H

Habeas corpus, 16, 111, 135, 170

Habermas (J.), 47, 156

Halpérin (J.-L.), 57, 58

Hauriou, 72, 73, 82

Hegel, 44, 74, 75, 145, 175, 216

Heidegger, 45, 46, 216

Hermitte (M.-A.), 89, 224

Hobbes, 28, 43, 113, 159

Homme

- droits de l' – ; *v. cette entrée*
- *imago Dei*, 37, 73, 78
- juridique ; *v. Dignité, Personnalité juridique, Personne humaine et Personne physique*
- propre de l' – , 5, 16, 26, 31, 32, 33 s., 104, 109, 112, 136, 138, 163, 231
- sujet de dignité, 76 s. ; *v. aussi Dignité et Vulnérabilité*
- sujet de droit, 70 s. ; *v. aussi Droit subjectif, Personne humaine et Personne physique*

Hugo, 11, 199

Humanicide, 18, 200, 209, 229

Humanisation, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 47, 84, 85, 86, 89, 92, 104, 105 s., 136, 137, 138, 139, 140, 191, 210, 22, 230, 231 ; *v. aussi Anthropomorphisme et Personnification*

Humanité

- acceptions, 26
- communauté, 26, 195 s., 198 s. ; *v. aussi Espèce humaine*
- crime contre l' – ; *v. cette entrée*
- paradigmatique, 16, 26, 31, 33 s., 81, 99 s., 108, 109 s., 112 s., 136, 139, 222
- patrimoine commun de l' – ; *v. cette entrée*
- pérennité ; *v. cette entrée*
- sentiment, 13, 141, 197, 231

Hybridation ; *v. Chimère, Transgénèse et Xénogreffes*

I

Immeuble par destination, 31, 58, 83

Imputation, 66, 68 ; *v. aussi Responsabilité objective*

Imputabilité, 66, 68 ; *v. aussi Responsabilité subjective*

Immunité, 218

Incapacité

- de jouissance, 130, 179

- de la femme, 146

Infans, 66, 68, 81, 112, 113

Infans conceptus..., 203 ; *v. aussi Embryon*

Injures, 158

Intégrité ; *v. Sensibilité*

Interprétation évolutive, 108, 221

Irréductibilité ; *v. Dignité et Esséité*

J

Jeangène Vilmer (J.-B.), 112, 222

Jhering, 73, 111, 120, 121, 136

Jonas, 45, 187, 198, 199, 219

Josserand, 67

Jouissance

- du droit, 120, 121

- incapacités de – ; *v. cette entrée*

Jusnaturalisme ; *v. Droit naturel*

K

Kant, 28, 32, 44, 48, 59, 73, 74, 78, 114, 115, 116, 117, 118, 136

Kelsen, 65

L

Labrusse-Riou (C.), 3, 189

Langage, 16, 35, 43, 47, 49, 78, 84, 86, 90, 96, 100, 103, 104, 109, 112, 119, 137, 138, 149

Leibniz, 43, 74

Leroy (J.), 214, 218

Lévi-Strauss, 141, 158

Libération animale, 16, 18, 43, 90 s., 113, 119

Liberté, 36, 39, 43, 44, 45, 47, 61, 66, 72, 73, 74, 75, 78, 80, 81

Locke, 43, 59, 74, 122, 146, 163, 189

Loiseau (G.), 3, 225

M

Malaurie (P.), 8, 27, 47, 184, 188, 231

Marguénaud (J.-P.), 33, 133, 224 s.

Mauvais traitements, 22, 212 s.

Meuble, 31, 58, 61, 83, 150, 151, 188 ; *v. aussi Animal-bien, Esclavage, esclave, et Immeuble par destination*

Mesures de sûreté, 171 ; *v. aussi Dangerosité et Rétention de sûreté*

Métempsychose, 34, 35

Monisme (vitaliste), 88, 89, 127 ; *v. aussi Ecologie profonde*

Montaigne, 40, 79, 90, 138

Montesquieu, 43, 150, 160

Morale, 16, 103

Mort ; *v. Cadavre*

Mort civile, 77, 130, 179

N

Nelson, 116, 117

Nerson, 3, 184, 188

Nussbaum (M. C.), 118, 128, 135

O

Objet de droit ; *v. Animal-bien, Chose juridique, Droit subjectif de propriété*

Occupation, 57, 58, 59, 61 ; *v. aussi Appropriation*

Oppetit, 87

Ost (F.), 3, 4, 47, 91, 99, 119

Outil, 16, 45, 101, 104 ; *v. aussi Culture*

P

Pathocentrisme, 91, 114, 119 s., 133, 136, 226 ; *v. aussi Sensibilité et Souffrance*

Patrimoine commun de l'Humanité, 199, 209

Pêche, 12, 57, 92, 198

Peine de mort, 108, 151, 159, 168, 221

Pérennité, 13, 198 s. ; *v. aussi Espèce et Humanité*

Persona, 1, 31, 71, 72, 73, 150, 171 ; *v. aussi Personnalité juridique*

Personnalité juridique, 1, 4, 24, 25, 26, 31, 50, 61, 64, 65, 69 s., 85, 89, 108, 110, 111, 117, 122, 126, 128, 129, 130 s., 136, 137, 138, 139, 150, 171, 179, 188, 203, 206, 223, 224 s. ; *v. aussi Persona et Personne*

Personne

- humaine, 3, 32, 70 s., 85, 104, 118, 139, 151, 179, 197, 203, 207, 208, 215, 223, 225, 228, 231 ; *v. aussi* *Personne physique*
- morale, 4, 24, 78, 108, 130, 133, 139, 224 s.
- physique, 3, 4, 28, 70 s., 130, 136, 138, 193, 207, 210, 216, 225, 226, 227, 231 ; *v. aussi* *Personne humaine*

Personnification, 4, 16, 25, 28, 31, 66, 83, 84, 89, 91, 110, 111, 117, 133, 138, 139, 150, 210, 223, 224, 227, 228 ; *v. aussi* *Humanisation*

Planiol, 61, 82, 111, 146, 205, 206

Platon, 19, 34, 36, 65, 145, 152, 153, 158, 159, 165, 181

Poliakov, 19, 160

Portalis, 60, 73, 78, 83

Pothier, 58, 68, 72, 146

Projet Grands Singes, 109, 133, 134, 135

Primauté, 27, 28, 78, 89, 112, 136, 139, 191, 192, 200, 203, 210, 217, 222, 223, 225, 227, 228, 230, 231

Principe

- de dommage, 128
- d'égalité de considération des intérêts, 117, 119
- d'égalité, 91, 119
- de précaution, 140, 171, 198
- de respect, 128
- de sauvegarde de la dignité humaine, 80, 82, 128

Privations (de soins, de nourriture ou d'abreuvement), 220

Procès d'animaux, 65, 66, 83

Pufendorf, 53, 59, 60, 83

R

Racisme, 90, 91, 140, 147, 158 s., 185

Raison, 33 s., 99 s.

Rawls, 43, 47, 112 ; *v. aussi* *Contractualisme*

Regan (T.), 16, 112, 113, 118, 128, 129, 134, 135, 136, 139, 222

Réification

- juridique, 3, 21, 25, 27, 28, 29, 60, 206, 209, 229 ; *v. aussi* *Chose juridique*, *Choséité juridique* et *Esclavage, esclave*
- pure, 21, 25, 27, 29, 220, 228, 230 ; *v. aussi* *Chose pure* et *Choséité pure*

Res

- communes ; *v. Chose commune*
- derelicta ; *v. Chose abandonnée*
- extensa et cogitans, 42
- mancipi ; *v. Chose mancipable*
- mobilis, res vilis, 58
- nullius ; *v. Chose sans maître*
- propria ; *v. Animal-bien*, *Appropriation* et *Droit subjectif de propriété*

Responsabilité :

- du fait des animaux, 63, 64, 67, 68
- objective, 66, 68 ; *v. aussi* *Imputation*
- subjective, 66 ; *v. aussi* *Imputabilité*

Rétention de sûreté, 171 ; *v. aussi* *Dangerosité* et *Mesures de sûreté*

Rigaux (F.), 78

Ripert, 61, 82, 146, 205, 225

Risque ; *v. Responsabilité objective*

Roubier, 74, 211

Roulard (N.), 5, 147, 151, 179, 181, 231

Rousseau, 43, 44, 60, 73, 98, 115, 151, 231

S

Saint Augustin, 37, 146, 151

Saint Thomas d'Aquin, 38, 44, 48, 58, 66, 79, 146

Saleilles, 74

Salt, 16, 43, 119, 120, 133

Savatier, 78, 182, 184, 190

Savigny, 74, 75, 175

Schopenhauer, 44, 115, 116, 117, 118, 146, 175

Sénèque, 36, 78, 146, 165, 208

Sensibilité, 4, 5, 13, 16, 22, 31, 42, 43, 60, 92, 97 s., 115 s., 119 s., 126, 131, 137, 139, 208, 211, 213 s., 217, 218 s., 225, 227, 231 ; *v. aussi* *Animal sensible*, *Bien-être*, *Souffrance* et *Vulnérabilité*

Sexisme, 90, 91, 144 s. ; *v. aussi Femme*
Singer (P.), 90, 91, 92, 109, 110, 112, 113, 119, 120, 134, 135, 136, 139, 140, 191, 222 ; *v. aussi Libération animale*
Souffrance, 2, 4, 5, 42, 43, 44, 96, 97 s., 115 s., 119 s., 133, 134, 135, 204, 208, 209, 213, 216, 218 s., 225, 227, 228, 230, 231 ; *v. aussi Animal sensible, Bien-être, Sensibilité et Vulnérabilité*
Spécisme, 87, 90 s., 112, 136, 137, 138, 139
Stoïcisme, 36, 37, 47, 48, 73, 78
Strickler (Y.), 3, 54, 223
Sujet-d'une-vie, 16, 118, 128, 222
Sujet de droit, 70 s. ; *v. Homme, Droit subjectif, Personnalité juridique, Personne humaine et Personne physique*
- Nature – , 89 ; *v. aussi Ecologie profonde Summa divisio ; v. Animal-bien, Chose juridique, Personnalité juridique, Personne physique*
Supiot (A.), 33, 78

T

Terré (F.), 19, 185, 186, 203
Terrorisme, 170
- animalier, 18, 220 ; *v. aussi Eco-terrorisme*
Tortures, 2, 25, 79, 108, 129, 134, 170, 174, 203, 213, 214 ; *v. aussi Traitements inhumains ou dégradants*
Tradition (locale) ininterrompue, 11, 23, 218
Traitements inhumains ou dégradants, 2, 25, 79, 108, 134, 213, 214 ; *v. aussi Tortures*
Transgénése, 17, 186 s.

Transport, 9, 220
Trouble mental, 68, 171

U

Ulpian, 56, 57, 58, 146, 150, 189

V

Valeur sociale, 22, 185, 211, 212 s.
Vie
- animale, 22, 139, 214, 215, 221, 222
- humaine, 139, 204, 221, 222
Villey, 71, 74, 78
Volontarisme juridique, 75, 82, 83, 112, 120 ; *v. aussi Droit subjectif*
Volonté ; *v. Capacité d'exercice, Liberté et Volontarisme juridique*
Voltaire, 43, 160, 175
Vulnérabilité, 4, 28, 76, 79 s., 83, 84, 139, 191, 194, 208, 209, 216, 222, 229, 230, 231

W

Windscheid, 75
Wise (S. M.), 110, 111, 112, 113, 117, 129, 132, 134, 136

X

Xénogreffes, 186 s.

Z

Zoos, 11, 92, 111, 135, 220
- humains, 162

TABLE DES MATIÈRES

Sommaire.....	I
Liste des principales abréviations.....	III
INTRODUCTION.....	1
<i>1. Acceptions de la condition ; 2. Des existences douloureuses ; 3. La condition animale ; 4. L'animal à sa juste place ; 5. Omnis definitio periculosa est ; 6. Etat des lieux et perspectives.</i>	
§ 1 – Etat des lieux.....	14
<i>7. Etanchéité et porosité.</i>	
A – L'étanchéité de la frontière Homme/animal	14
<i>8. Inventaire ; 9. Dans l'assiette ; 10. Impératif sacrificiel ; 11. Les oreilles et la queue ; 12. Fièvre et grippe ; 13. « L'infini rétrécit ».</i>	
B – La porosité de la frontière Homme/animal.....	22
<i>14. Inventaire bis ; 15. « Les larmes d'Ulysse » ; 16. « L'humanité au-delà des humains » ; 17. Des chimères, des clones et des transgènes ; 18. Les ennemis des gens ; 19. Les racines de la déshumanisation.</i>	
§ 2 – Perspectives.....	31
<i>20. Le réel, le rêve et le juste.</i>	
A – La condition réelle de l'animal.....	31
<i>21. Réification juridique et réification pure ; 22. Un bestiaire juridique fait de Droit pénal ; 23. Un bien, un rien.</i>	
B – La condition rêvée de l'animal.....	36
<i>24. Le tout du Droit ; 25. L'animal humanisé ; 26. Les quatre humanités ; 27. L'humain animalisé.</i>	
C – La juste condition de l'animal.....	41
<i>28 – La primauté de l'Homme ; 29. L'irréductibilité de l'animal ; 30. Plan.</i>	

PREMIÈRE PARTIE – LES TENSIONS DE LA CONDITION ANIMALE : DU RIEN AU TOUT.....	47
---	----

31. Tradition réificatrice et tentation humanisante.

TITRE PREMIER – LA TRADITION DE LA RÉIFICATION DE L’ANIMAL : L’INTANGIBILITÉ DE LA FRONTIÈRE HOMME/ANIMAL.....	53
--	----

32. Construction anthropologique et effets juridiques.

CHAPITRE PREMIER – LA CONSTRUCTION ANTHROPOLOGIQUE DE LA FRONTIÈRE HOMME/ANIMAL.....	55
--	----

33. Jalons anciens et consolidations modernes.

Section I – Les jalons anciens.....	56
-------------------------------------	----

34. Une certaine douceur grecque ; 35. L’Homme est un animal politique ; 36. Epicurisme et stoïcisme ; 37. « Vous serez un sujet de crainte et d’effroi... » ; 38. Le thomisme ; 39. De dignitate hominis ; 40. Epiphénomènes.

Section II – Les consolidations modernes.....	68
---	----

41. Comme des horloges ; 42. Res extensa et res cogitans 43. Contre Descartes, pour la frontière ; 44. Le kantisme ; 45. Un être de culture ; 46. L’existant et le simplement vivant ; 47. Contractualisme, don d’universalisation, gène Foxp2, ultrasocialité humaine, etc. ; 48. Conclusion du chapitre premier.

CHAPITRE SECOND – LES EFFETS JURIDIQUES DE LA FRONTIÈRE HOMME/ANIMAL.....	88
---	----

49. La chose et la personne.

Section I – L’institution de l’animal en tant que chose.....	89
--	----

50. Propriété et irresponsabilité.

§ 1 – La vocation de l’animal à être un bien.....	90
---	----

51. L’animal-bien : conditions de possibilité, expressions de légitimité.

A – Les conditions de la possibilité de l'appropriation de l'animal.....	90
<i>52. Conditions techniques et psychologique ; 53. La permission et l'utilité (les conditions techniques) ; 54. L'infériorité de la bête (la condition psychologique).</i>	
B – Les expressions de la légitimité de l'appropriation de l'animal.....	97
<i>55. De Rome à la loi du 6 janvier 1999 ; 56. La bête hors du Droit ; 57. Res : nullius, propria, (nec) mancipi ; 58. Immeubles et choses viles ; 59. Le jusnaturalisme ; 60. L'esprit philosophique, le discours et le code ; 61. « Le meuble le plus proche de l'homme ».</i>	
§ 2 – L'inaptitude de l'animal à être responsable.....	119
<i>62. Dommage causés aux animaux, dommages causés par les animaux.</i>	
A – Les actions <i>de pastu</i> et <i>de pauperie</i>	121
<i>63. Pacage illicite et autres dommages des bêtes ; 64. L'abandon de l'animal comme choix de disposition patrimoniale.</i>	
B – Les procès d'animaux.....	126
<i>65. Origine et typologie des procès d'animaux ; 66. Fondement des procès d'animaux.</i>	
C – La responsabilité du fait des animaux dans le code civil.....	136
<i>67. De l'article 1385 à l'article 1384, alinéa premier ; 68. L'infans, le malade mental et l'animal : deux personnes, une chose.</i>	
Section II – L'institution de l'Homme en tant que personne.....	143
<i>69. Sujet de droit, sujet de dignité.</i>	
§ 1 – L'Homme sujet de droit.....	144
<i>70. Un acteur, une volonté.</i>	
A – Le sujet de droit comme un acteur du théâtre juridique.....	144
<i>71. Caput et persona : la tête et son masque ; 72. Si $P = C$ et que $C = V$, c'est donc que $P = V$.</i>	

B – Le sujet de droit comme un être doué de volonté.....	151
<i>73. Le lieu d'une rencontre ; 74. Le droit subjectif comme un pouvoir de volonté ; 75. Le volontarisme juridique.</i>	
§ 2 – L'Homme sujet de dignité.....	162
<i>76. Supériorité et vulnérabilité.</i>	
A – La dignité comme conviction de la supériorité de l'Homme.....	162
<i>77. La dignitas, ou la supériorité de l'Homme sur l'Homme en société ; 78. La dignité, ou la supériorité de l'Homme sur le reste du Vivant.</i>	
B – La dignité comme conscience de la vulnérabilité de l'Homme.....	172
<i>79. L'inhumain ne se justifie pas ; 80. La dignité humaine ne se définit pas ; 81. L'humanité de l'Homme ne se subordonne pas ; 82. Le sujet de droit humain ne se catégorise pas ; 83. Conclusion du chapitre second ; 84. Conclusion du titre premier.</i>	
TITRE SECOND – LA TENTATION DE L'HUMANISATION DE L'ANIMAL : LA REMISE EN CAUSE DE LA FRONTIÈRE HOMME/ANIMAL.....	195
<i>85. Perte et accession.</i>	
CHAPITRE PREMIER – LA PERTE PAR L'HOMME DE SA PRÉÉMINENCE ANTHROPOLOGIQUE.....	197
<i>86. Indifférence et partage.</i>	
Section I – L'indifférence de l'appartenance à l'espèce humaine.....	198
<i>87. Impartialité des espèces et antispécisme.</i>	
§ 1 – L'impartialité des espèces.....	199
<i>88. « Elargir le cercle » ; 89. La Nature sujet de droit.</i>	
§ 2 – L'antispécisme.....	210
<i>90. L'idée avant les mots ; 91. « L'argument de la continuité historique » ; 92. « La plupart des êtres humains sont des spécistes ».</i>	

Section II – L’existence d’un partage fondamental entre l’Homme et l’animal.....	219
<i>93. Filiation et aptitudes.</i>	
§ 1 – La filiation commune de l’Homme et de l’animal.....	220
<i>94. Avant Darwin ; 95. Une anthropologie sans anthropocentrisme.</i>	
§ 2 – Les aptitudes communes de l’Homme et de l’animal.....	226
<i>96. Souffrance animale et fin de l’exception humaine.</i>	
A – La reconnaissance de la souffrance animale.....	227
<i>97. Douleur et souffrance ; 98. L’animal, corps et esprit.</i>	
B – La fin de l’exception humaine.....	234
<i>99. L’intelligence des animaux ; 100. Le parler bête ; 101. Protocultures ; 102. L’effet réversif de l’évolution ; 103. Morale et Droit ; 104. Conclusion du chapitre premier.</i>	
CHAPITRE SECOND – L’ACCESSION DE L’ANIMAL AUX ATTRIBUTS DE L’HOMME JURIDIQUE.....	253
<i>105. Logiques mobilisées et attributs revendiqués.</i>	
Section I – Les logiques soutiens de l’accession.....	254
<i>106. Cohérence et substitution.</i>	
§ 1 – La logique de cohérence.....	254
<i>107. Pas seulement les êtres humains, pas tous les êtres humains.</i>	
A – L’humanité au-delà des humains.....	255
<i>108. Le contenu évolutif de la notion de personne ; 109. Le Great Ape Project ; 110. Le Nonhuman Rights Project ; 111. « Ayez le corps » de Suïça.</i>	
B – L’argument des cas marginaux.....	275
<i>112. Les « humains non paradigmatiques » ; 113. Une fausse alternative.</i>	

§ 2 – La logique de substitution.....	283
<i>114. Réécriture d'une pensée, pérennisation d'une autre.</i>	
A – La réécriture de la pensée de Kant.....	284
<i>115. L'essentiel dans l'Homme et la bête ; 116. Un « kantien peu orthodoxe » ; 117. Le problème, pour l'animal, d'être une chose ; 118. La valeur inhérente des animaux sujets-d'une-vie.</i>	
B – La pérennisation de la pensée de Bentham.....	300
<i>119. L'égalité considération (des intérêts) des êtres sensibles ; 120. « Les droits sont des intérêts juridiquement protégés » ; 121. « Un immense syndicat de lutte contre les souffrances ».</i>	
Section II – Les attributs objets de revendication.....	312
<i>122. Une matrice, un réceptacle et des boucliers.</i>	
§ 1 – Un attribut matrice.....	313
<i>123. Trompe-l'œil et exemplarité.</i>	
A – Une consécration en trompe-l'œil.....	314
<i>124. Apparence... ; 125. ... et réalité ; 126. Un mot pour dire la sensibilité.</i>	
B – Des propositions exemplaires	321
<i>127. Deux Déclarations pour un même absolutisme ; 128. A propos d'un « dérivé » ; 129. La personnalité-dignité.</i>	
§ 2 – Un attribut réceptacle.....	331
<i>130. La démonstration par les incapacités de jouissance ; 131. Un droit à avoir des droits ? ; 132. « La pyramide des droits animaux ».</i>	
§ 3 – Des attributs boucliers.....	340
<i>133. « Il semble que les droits de l'homme ne soient pas humains » ; 134. « Le droit à l'égalité dignité » ; 135. Les droits à la vie, à l'intégrité et à la liberté ; 136. Conclusion du chapitre second ; 137. Conclusion du titre second ; 138. Conclusion de la première partie.</i>	

SECONDE PARTIE – L'ENTRE-DEUX DE LA CONDITION ANIMALE : NI TOUT NI RIEN.....363

139. Irréductibilités à l'animalité et à la pure chose.

TITRE PREMIER – LA RÉCUSATION DE LA DIGNITÉ DE L'ANIMAL : LE NÉCESSAIRE MAINTIEN DE L'IRRÉDUCTIBILITÉ DE L'HOMME À L'ANIMALITÉ.....371

140. Atteintes effectives et potentielles à la dignité humaine.

CHAPITRE PREMIER – LA FIGURE ANIMALE RÉFÉRENT D'ATTEINTES EFFECTIVES À LA DIGNITÉ HUMAINE.....374

141. Instrumentalisation, naturalisation et neutralisation.

Section I – L'instrumentalisation de l'Homme.....375

142. Soumission et sélection.

§ 1 – La soumission de l'Homme.....376

143. La femme et l'esclave.

A – La femme.....377

144. De la « misothérie » à la misogynie ; 145. « Le tout premier écart » ; 146. « Une opinion à peu près universelle » ; 147. Un être doublement inférieur : la Vénus Hottentote.

B – L'esclave.....389

148. Andrapodon, ou le bœuf bipède ; 149. L'esclave par nature, ou la prépondérance du corps ; 150. « Dans la pureté des principes, ils n'étaient rien » ; 151. Une contradiction millénaire.

§ 2 – La sélection de l'Homme.....406

152. Le troupeau à sa plus haute perfection ; 153. De l'« animaliculture » à l'« hominiculture » ; 154. Eugénisme positif et eugénisme négatif ; 155. Les aspirations d'un « chercheur en volailles » ; 156. Himmler et « l'élevage d'un nouveau type humain ».

Section II – La naturalisation de l’Homme.....	422
<i>157. La race, la folie et le crime.</i>	
§ 1 – L’Homme d’une autre race.....	423
<i>158. Bidets, singes de terre et autres vilains animaux ; 159. De la querelle des deux races à la controverse de Valladolid ; 160. Les ombres des Lumières ; 161. Le racisme scientifique ; 162. Les zoos humains.</i>	
§ 2 – L’Homme fou.....	444
<i>163. La monstration de la déraison ; 164. « L’animalité déchaînée ».</i>	
§ 3 – L’Homme criminel.....	450
<i>165. Les lignes d’animalité ; 166. Crânes humains et penchants animaux ; 167. L’embryologie du crime ; 168. « Vous nous avez montré des orangs-outangs ».</i>	
Section III – La neutralisation de l’Homme.....	463
<i>169. L’ennemi et le parasite.</i>	
§ 1 – L’Homme ennemi.....	465
<i>170. Les fauves de Guantanamo ; 171. « La victoire posthume de Lombroso et de Ferri ».</i>	
§ 2 – L’Homme parasite.....	475
<i>172. « Le siècle des génocides ».</i>	
A – De Constantinople à Srebrenica	476
<i>173. Le bétail arménien ; 174. Cafards rwandais et chiens bosniaques.</i>	
B – La shoab.....	487
<i>175. Un mépris séculaire ; 176. « Tout comme le rat est le plus abject des animaux... » ; 177. Untermenschen et übermenschen ; 178. Chiens allemands et chiens juifs ; 179. « L’assassinat de la personne juridique » ; 180. L’abattoir, ou l’idée du « génocide industriel » ; 181. Conclusion du chapitre premier.</i>	

CHAPITRE SECOND – LE CORPS DE L’ANIMAL SOURCE D’ATTEINTES POTENTIELLES À LA DIGNITÉ HUMAINE.....	515
--	-----

182. Clonage et hybridation.

Section I – Le clonage reproductif.....	516
---	-----

183. La révolution Dolly ; 184. Autoclone et clonage de clones ; 185. Dignité du clone, crimes contre l’espèce humaine et contre l’humanité.

Section II – L’hybridation de l’Homme et de l’animal.....	530
---	-----

186. Les xénogreffes, la transgénése et le chimérisme ; 187. Un interdit très permissif ; 188. Fiction juridique et « science juridique fiction » ; 189. « Les chimpanzés du futur » ; 190. Conclusion du chapitre second ; 191. Conclusion du titre premier.

TITRE SECOND – LA CONSÉCRATION DE L’ESSÉITÉ DE L’ANIMAL : LA NÉCESSAIRE RECONNAISSANCE DE L’IRRÉDUCTIBILITÉ DE L’ANIMAL À LA CHOSEITÉ PURE.....	557
---	-----

192. Titularité décalquée et protection inspirée.

CHAPITRE PREMIER – LA TITULARITÉ DE L’ESSÉITÉ ANIMALE DÉCALQUÉE DE CELLE DE LA DIGNITÉ HUMAINE.....	560
---	-----

193. Espèces et individus.

Section I – Irréductibilité et espèces.....	561
---	-----

194. Apocryphe irréductibilité et authentique pérennité.

§ 1 – L’irréductibilité des espèces, une valeur apocryphe.....	562
--	-----

195. L’espèce, le genre, la famille, l’Humanité... ; 196. Inhumain et « anhumain » ; 197. Qui est l’« humanité » du crime contre l’humanité ?

§ 2 – La pérennité des espèces, une valeur authentique.....	573
---	-----

198. Jonas, ou l’Humanité à jamais ; 199. Le parfum de l’aubépine ; 200. Protection des espèces animales versus protection de celle humaine ?

Section II – Irréductibilité et individus.....	588
201. <i>L'existence et ses frontières.</i>	
§ 1 – Les individus aux frontières de l'existence.....	589
202. <i>Avant la naissance, après la mort.</i>	
A – Les individus à naître.....	589
203. <i>Etre humain, personne humaine et personne juridique ; 204. Alternatives aporétiques.</i>	
B – Les individus morts.....	602
205. <i>Une survivance post mortem de la dignité ? ; 206. Le corps et le souvenir.</i>	
§ 2 – Les individus existants.....	608
207. <i>Le titulaire par excellence de la dignité humaine ; 208. L'égale esséité des animaux sensibles ; 209. Conclusion du chapitre premier.</i>	
CHAPITRE SECOND – LA PROTECTION DE L'ESSÉITÉ ANIMALE INSPIRÉE DE CELLE DE LA DIGNITÉ HUMAINE.....	616
210. <i>Protection nécessaire et protection inopportune.</i>	
Section I – La protection nécessaire de l'esséité animale par le Droit pénal.....	618
211. <i>Biens juridiques animaux et intérêts humains.</i>	
§ 1 – L'esséité dans ses rapports avec les autres biens juridiques animaux.....	619
212. <i>Casistique ; 213. Le franchissement d'un seuil ; 214. Une triade de valeurs sociales protégées ; 215. Cumul idéal de qualifications ou circonstances aggravantes ? ; 216. La chose pure, ou tout ce que n'est pas l'animal sensible.</i>	
§ 2 – L'esséité dans ses rapports avec les intérêts humains.....	637
217. <i>Pour une protection pénale absolue de l'esséité animale ; 218. La corrida ; 219. L'expérimentation animale ; 220. Les conditions de détention des animaux ; 221. Variations autour d'un « niveau d'exigence croissant » ; 222. Le prix, pour l'animal, de la primauté humaine.</i>	

Section II – La protection inopportune de l'esséité animale par la personnalité technique.....	674
223. <i>Anthropomorphisme et justice.</i>	
§ 1 – Un anthropomorphisme irrésistible ?.....	679
224. <i>Une symétrie de personnalités ; 225. « Des droits humains pour personnes non humaines ».</i>	
§ 2 – Un enjeu de justice.....	687
226. <i>La technique et la symbolique (l'utile et le juste) ; 227. Pour qui la dignité fait-elle sens ? ; 228. Conclusion du chapitre second ; 229. Conclusion du titre second ; 230. Conclusion de la seconde partie.</i>	
CONCLUSION GÉNÉRALE.....	707
231. <i>Le gardien de l'Homme.</i>	
BIBLIOGRAPHIE.....	713
INDEX ALPHABÉTIQUE.....	801
TABLE DES MATIÈRES.....	809