Sous la direction de
Régis Bismuth
& Fabien Marchadier



Sensibilité animale

Perspectives juridiques

CNRS EDITIONS

Présentation de l'éditeur



Si l'animal est dorénavant reconnu par le Code civil, le Code rural ou le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne en tant « qu'être sensible », la prise en compte progressive dans le droit positif de la sensibilité de l'animal et la protection qui en résulte sont loin de faire l'objet d'un régime juridique cohérent et structuré.

En droit, la sensibilité de l'animal est appréhendée de façon plurielle : elle se construit à la périphérie de chacune de ses branches et peut faire l'objet de diverses limitations pour des impératifs économiques, sanitaires, sécuritaires, ainsi que pour des considérations culturelles ou religieuses. L'animal est-il dès lors véritablement saisi en tant que tel ? Entre l'animal de compagnie, de ferme, de laboratoire ou l'animal sauvage, sa sensibilité est plus ou moins considérée, voire négligée. Un statut de l'animal complet, autonome et cohérent est donc une perspective encore lointaine. Dans ce contexte, l'objet de cet ouvrage est de poser les jalons de son unité et d'envisager cette sensibilité comme une grille de lecture pertinente du droit animalier et de ses évolutions.

Régis Bismuth *est Professeur agrégé de droit public à l'Université de Poitiers.*
Fabien Marchadier *est Professeur agrégé de droit privé à l'Université de Poitiers.*

Sensibilité animale

Sous la direction de
Régis Bismuth et
Fabien Marchadier

Sensibilité animale

Perspectives juridiques

Préface de Rémy Libchaber

CNRS ÉDITIONS

15, rue Malebranche – 75005 Paris

© CNRS Éditions, Paris, 2015
ISBN : 978-2-271-08729-4

Sommaire

Préface
Rémy LIBCHABER 9

Partie I
Le contexte

La sensibilité de (et vis-à-vis de) l'animal, grille de lecture du droit animalier ?
Régis BISMUTH & Fabien MARCHADIER 17

La sensibilité animale saisie par le droit : l'avis d'un vétérinaire praticien
Xavier LONGY 39

La sensibilité en éthique animale, entre faits et valeurs
Nicolas DELON 51

Partie II
Les grands axes du droit positif

La sensibilité de l'animal en droit civil :
l'animal entre chose et être
Grégoire LOISEAU 71

La sensibilité de l'animal en droit pénal : la pénalisation des atteintes à la sensibilité de l'animal ?
Jacques LEROY 83

La sensibilité de l'animal en droit administratif : l'animal face à l'ordre public
Caroline BOYER-CAPELLE 93

Partie III
Les limites à la protection de la sensibilité

La prise en compte de la sensibilité de l'animal en droit de la propriété intellectuelle
Nicolas BINCTIN 107

Les atteintes à la sensibilité de l'animal au nom de la tradition et de la culture
Olivier LE BOT 127

Animaux de compagnie, animaux de ferme, animaux sauvages : variabilité de la protection et hiérarchie des sensibilités
Lucille BOISSEAU-SOWINSKI 147

Partie IV
La sensibilité de l'animal en droit international, européen et comparé

La sensibilité de l'animal en droit constitutionnel comparé
Joël KIRSZENBLAT 175

Sensibilité animale et droit de l'Union européenne
François HERVOUËT 211

La prise en compte de la sensibilité de l'animal dans le droit du commerce international
Jean-Louis ITEN 225

Conclusions
Jean-Pierre MARGUÉNAUD 239

Remerciements
Régis BISMUTH Fabien MARCHADIER 253

Résumés des contributions 255

Parus dans le même domaine 259

Préface

Il pleuvait dru sur Poitiers ce 22 mai 2004. Perchée sur les hauteurs où elle s'était mise à l'abri des eaux, frileusement serrée autour de la Cathédrale, la vieille Université figurait une étrange arche de Noé. Car les organisateurs du colloque consacré à la sensibilité animale, Régis Bismuth et Fabien Marchadier, avaient entrepris de renouveler en quelque manière le projet biblique : non en rassemblant des animaux menacés, mais en dévoilant la souffrance qu'ils subissent – celle que l'homme leur inflige. Pour ce faire, ils avaient organisé un tour d'horizon de cette souffrance, et de la façon dont le droit traite la sensibilité animale, en France comme ailleurs. En entrant dans la salle du colloque, l'impression d'être dans un lieu consacré à une noble cause nous saisissait.

Chacun des intervenants, avec solennité, faisait entrer les animaux que sa compétence désignait à l'examen, parce qu'ils étaient exposés à la cruauté des hommes au point de solliciter l'attention du droit. Curieusement, cette arche inattendue accueillait même les animaux qui n'auraient pas dû craindre l'eau, qui est leur élément naturel ! C'est ainsi que se présentèrent d'abord les baleines et les phoques, cruellement chassés dans les Océans glacés. Qu'entra un chaton, qu'un internaute sauvage venait de fracasser contre un mur, tout en jugeant son exploit, immortalisé par un film, digne de faire le tour du monde électronique. Que l'on vit se

présenter, exténués, à bout de souffle, les bêtes chassées à courre, les taureaux mourant aux arènes, les coqs déchirés dans des combats sanglants, enjeux de paris. Le front bas et l'œil désolé, les tristes ménageries de cirque firent leur entrée sans parade, suivies de quelques animaux misérables de zoos – comme les éléphantes du Parc de la Tête d'Or, menacées de mort parce qu'atteintes de maladie. Discrètement, conscientes de leur valeur peut-être, les souris génératrices de brevets se glissèrent dans la place, sans mentionner cette barbarie qu'est la modification intéressée de leurs gènes. De façon plus imposante, mais tellement pitoyable dans son morne défilement, l'immense foule des bêtes mises à mort hors des abattoirs rappelait ces charniers funèbres où périrent tant de troupeaux d'élevage, au premier signe de fièvre suspecte. Par sa masse, le défilé s'intensifiait décidément quand parurent les animaux domestiques tyrannisés par des maîtres abusifs ; puis, furtifs jusque dans leur agonie, les animaux sauvages sacrifiés par la dégradation de leur environnement. Plus lentes, les vaches sacrées de l'Inde tentaient de réconforter les bœufs du Brésil, hôtes de sanglantes « fêtes » locales. On se gardera d'oublier ceux qui, pour une fois, ne faisaient rire personne : les singes d'expérience transpercés d'électrodes, auxquels on avait tranché les cordes vocales pour ne pas les entendre hurler au cours des expériences. Était-ce tout ? D'un geste large qui refusait toute sélection, Jean-Pierre Marguénaud ferma la triste cohorte en faisant entrer tous les autres, ceux dont la peine n'avait pas été particulièrement illustrée mais résultait simplement, un jour suivant l'autre, de leur banal statut de bête. À la fin de la journée, il fallait bien convenir que l'on n'avait pas su qu'il y eût tant de souffrance par le monde...

Les intervenants ne s'étaient pas contentés d'évoquer les animaux qui avaient servi d'arguments pour leurs démonstrations : selon leur domaine de compétence, ils étaient venus accompagnés de constitutions, de lois, de décisions de justice. La diversité de ces provenances permettait d'ailleurs de faire, en pensée, un véritable tour du monde – mais celui-là plus optimiste. Car on ne parcourait plus les terres de la souffrance animale, mais celles des diverses façons de l'appréhender, d'y faire face parfois, qui multipliaient les points de vue et les prises en considération selon les cultures, les modes de vie et les attitudes éthiques. Encore

une fois, la tête nous tournait devant le dévoilement de cette variété, mais pour d'autres raisons : alors qu'il a constamment été maintenu aux marges d'un droit fait par les hommes et pour les hommes, l'animal s'imposait soudain à ses préoccupations. Et l'on se rendait compte qu'il avait pénétré toutes les branches du droit, comme par effraction, chacune selon ses orientations ; et qu'il l'avait fait partout dans le monde, au même moment à peu près ! De sorte qu'une présence animalière intense s'était d'ores et déjà établie dans la réflexion juridique, dans les préoccupations législatives et jusque dans l'activité la plus ordinaire des tribunaux. Bien sûr, on savait que le bestiaire n'était pas étranger aux juridictions ; que le Conseil d'État, par exemple, avait jadis pris le prétexte de tel ou tel animal pour rendre quelques-uns de ses arrêts les plus importants. Mais précisément, on ne savait pas que l'animal s'était si intensément niché au cœur de nos pensées. La journée forçait ainsi notre conscience, et nous persuadait qu'il ne pouvait plus demeurer ce *prétexte* qu'il avait si longtemps été : pour le droit, il était devenu un objet, voire un sujet, de premier plan.

C'est à ce point que les idées commençaient de se brouiller, et que la journée du 22 mai ouvrait sur des questions décisives pour l'avenir. Car une fois tous ces constats établis, une fois les consciences sensibilisées, il convenait de se demander comment instituer la considération de l'animal dans le droit positif. Au long des discussions, les intervenants avaient affirmé qu'il ne fallait plus traiter l'animal comme un moyen de la vie des hommes mais, pour employer un vocabulaire kantien, qu'il fallait l'envisager comme une fin en soi –une fin qu'ils devaient respecter. Mais dans cette direction, jusqu'où aller, et en mobilisant quels moyens ? Les juristes ne peuvent se satisfaire d'incantations ou de paroles pieuses : à l'instant de construire le statut juridique de l'animal, on entrait de plain-pied dans les véritables difficultés, qui portent sur les principes mêmes de notre droit. Car l'évidence d'un besoin de protection n'indique pas comment il peut être satisfait ! Et si l'on constate une compassion partagée à l'égard des formes extrêmes de la souffrance de l'animal, cela ne suffit pas à lui assigner une place dans la sphère juridique.

On peut résumer la difficulté par une alternative : l'animal doit-il être objet ou sujet de droit ? Le long de la journée, la question

n'avait cessé d'être présente aux esprits, quoique de façon souterraine. Faut-il que l'animal, qui est d'ores et déjà objet d'une certaine protection, voie celle-ci s'étendre au gré de la bonté des législateurs ? Ou faut-il plutôt qu'il jouisse d'une personnalité qui, sans rivaliser avec celle de l'homme, lui permette d'obtenir une protection mieux adaptée à ses besoins ? Nos sociétés ont surtout emprunté la première voie, car il ne paraissait pas pensable de faire de l'animal autre chose qu'un objet. Des voix s'élèvent aujourd'hui pour demander plus : la reconnaissance d'une personnalité. Non qu'il s'agisse de considérer qu'à travers celle-ci, l'humanité soit conçue comme un *continuum* qui partirait de l'homme pour s'étendre jusqu'à l'animal – s'arrêtant pour l'instant au seuil du monde végétal. La personnalité en cause ne viserait pas à permettre d'entrer en concurrence avec l'homme, mais seulement à lui obtenir une protection juridique mieux adaptée à la singularité de ses besoins. Faut-il y insister ? Dans sa généralité, l'*animal* n'existe pas : il y a un monde animal incroyablement varié, et donc des besoins qui se diversifient selon les situations. Jamais une réglementation objective, procédant de textes généraux tombant d'une conscience régulatrice, ne permettra de constituer un corps de textes suffisant à assurer le bien-être de tous. Ce qui signe, pour certains, l'échec d'un droit qui se borne à saisir l'animal comme un objet. En revanche, la personnalité instrumentaire conférée à l'animal lui permettrait d'agir en justice, bien sûr par l'intermédiaire de représentants dûment institués, de façon à lui assurer une protection constituée sur mesure : celle qui procéderait, de la façon la plus concrète, des atteintes que chaque animal vient à subir au cours de son existence.

La question hantait les esprits et perçait à travers les propos, car une réforme du Code civil était envisagée qui, sans prendre position sur ce point, pouvait accomplir un pas décisif en faisant de l'animal une catégorie autonome, intercalée entre les personnes et les biens. Au moment de cette préface, il ne semble pas que ce saut législatif ait eu lieu, quoiqu'on en ait dit, encore que l'avenir reste grand ouvert...

La question de l'octroi de la personnalité à l'animal est assurément complexe ; il reste qu'elle ne constitue que l'une de celles juridiques auxquelles il nous expose désormais. Car il y a bien des façons d'envisager le renouvellement actuel des conceptions, sans

que l'on sache jusqu'où notre société est prête à aller dans la transformation de la considération des bêtes. Refuser de traiter l'animal comme un moyen de la vie humaine ? L'objectif est assurément noble, mais est-il réaliste ? Surtout, on doute qu'il convainque actuellement le plus grand nombre. Cela impliquerait que désormais, les utilités du monde soient équitablement partagées entre les différents règnes. Or la pratique constante a été pour l'humanité d'en prélever discrétionnairement la plus grande part, sans autre raison que la primauté de ses besoins. Face à l'impressionnante domestication de la nature qui est son fait, l'homme pourrait renouveler les mots des fabulistes de l'Antiquité, en alléguant pour toute excuse : *quoniam nominor homo* ! Si nous acceptons désormais d'en rabattre sur notre droit à nous comporter « comme maîtres et possesseurs de la nature », jusqu'où ira le repli ? Car les points de vue favorables à l'animal peuvent emporter très loin. Non seulement il faudrait respecter tous les habitats animaux, mais ne plus consommer leur chair, ne plus les exposer ni les employer, ne plus leur imposer ces symbioses qui ont conduit à la domestication de certaines espèces, renoncer dans tous les cas à expérimenter sur l'animal même quand il n'y a pas d'autre choix... Sur certains points, l'évolution nous a facilité la transition : ainsi la force animale ne nous est plus guère utile. Mais avant la révolution industrielle, on ne pouvait guère compter que sur elle face aux limites de la puissance humaine : nécessité faisait loi ! Sur d'autres points, renoncer à user et abuser de l'animal transformerait profondément les modes de vie qui sont les nôtres. Ce qui ne signifie pas qu'il ne faille pas aller dans ce sens, mais qu'il convient d'envisager avec sérieux ces très délicates modifications avant de prendre position. Le droit n'est pas premièrement en cause, qui ne procède que de la mise en œuvre de choix politiques ; mais toute décision fondamentale devra trouver une expression satisfaisante dans et par le droit, ce qui est une autre affaire.

Telle était l'importance de cette journée poitevine, qui ouvrait sur toutes ces difficultés sans avoir à les envisager dans le détail. Dans l'état actuel de la réflexion où le prêt-à-penser des factions extrémistes fait parfois autorité, le seul fait de nourrir la réflexion est assurément essentiel. En appelant l'attention sur la sensibilité de l'animal et sur les conséquences que l'on peut en déduire – que l'on doit peut-être en tirer –, la discussion ouvrait sur toutes les

autres questions que la singularité des bêtes appelle à affronter. Mais il y avait là bien plus que des nourritures intellectuelles : si l'on veut considérer la question animale avec sérieux, il faut commencer par se reconnaître une certaine sympathie avec cette cause. Elle n'est pas immédiate, car chacun redoute le ridicule d'une posture facile à caricaturer : l'un des signes de la folie de Caligula n'a-t-il pas été son désir de faire nommer son cheval *Incitatus* consul, si l'on en croit Suétone ? Précisément, en évoquant avec chaleur et sérieux la cause animale, les intervenants montraient qu'il n'y avait ni ridicule ni régression à examiner ces questions faussement dérisoires – où notre société engage peut-être le jugement que l'avenir lui réserve !

Le soir venu, en sortant de l'université, il pleuvait toujours. Mais ceux que l'intérêt de l'animal avait réunis l'espace d'une journée pouvaient quitter cette arche avec davantage de confiance. En tout cas, avec la certitude que la compassion et la rigueur qui s'étaient exprimées devraient emporter des effets dans un avenir proche, même s'il n'y avait pas encore d'accord sur les mesures à adopter. La pédagogie d'autrefois prétendait qu'un problème bien posé était à moitié résolu : qu'on lise les pages qui suivent, et l'on verra sa pensée se modifier, ses conceptions se préciser. De quel plus beau destin un livre peut-il rêver que d'aider à faire évoluer les consciences ?

Rémy LIBCHABER
Professeur à l'Université Paris-I
(Panthéon-Sorbonne)

Partie I

Le contexte

La sensibilité de (et vis-à-vis de) l'animal, grille de lecture du droit animalier ?

> « On ne pourra jamais déterminer avec certitude dans quelle mesure nos relations avec autrui sont le résultat de nos sentiments, de notre amour ou non-amour, de notre bienveillance ou haine, et dans quelle mesure elles sont d'avance conditionnées par les rapports de force entre individus.
> La vraie bonté de l'homme ne peut se manifester en toute pureté et en toute liberté qu'à l'égard de ceux qui ne représentent aucune force. Le véritable test moral de l'humanité (le plus radical, qui se situe à un niveau si profond qu'il échappe à notre regard), ce sont ses relations avec ceux qui sont à sa merci : les animaux. Et c'est ici que s'est produite la faillite fondamentale de l'homme, si fondamentale que toutes les autres en découlent. »
>
> *Milan, Kundera,* L'insoutenable légèreté de l'être*, in Œuvre I, La Pléiade, p. 1374*

Phénomène récent, plusieurs instances internationales se sont saisies de la question animale sans que celle-ci constitue le principal objet de leur compétence[1]. C'est le cas du Conseil de sécurité de

1. Parmi les instances susceptibles de s'y intéresser, on pense en particulier à l'Office international des épizooties (aussi connu sous l'appellation d'organisation mondiale de la santé animale) et à la Conférence des États parties à

l'ONU qui à l'occasion de plusieurs résolutions relatives à la situation en République centrafricaine adoptées en 2013 et 2014 a condamné le braconnage et le trafic de faune sauvage[2]. La question animale s'est également invitée au sein des prétoires internationaux. La Cour internationale de Justice (CIJ) a rendu en mars 2014 un arrêt condamnant le Japon pour son programme de chasse à la baleine dans l'Antarctique en considérant que celui-ci n'était pas conforme au règlement de la Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine[3]. L'Organe d'appel de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) a, quant à lui, rendu en mai 2014 un rapport particulièrement attendu dans l'affaire relative à la réglementation européenne instaurant des mesures de restriction d'importation des produits dérivés du phoque[4] contestée par le Canada et la Norvège. L'Organe d'appel a constaté que, d'une part, la réglementation européenne était nécessaire à la protection de la moralité publique, mais a toutefois considéré, d'autre part, que l'exception qu'elle aménageait au profit des

---

la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (Convention CITES) du 3 mars 1973. Voy. *T. G. Kelch, Globalization and Animal Law – Comparative Law, International Law and International Trade,* Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2011, p. 219 et s.

2. Voy. notamment, S/RES/2121 (2013), préambule, § 16 (condamnant « la destruction du patrimoine naturel et notant que le braconnage et le trafic dont fait l'objet la faune sauvage comptent parmi les facteurs qui alimentent la crise en République centrafricaine ») ; S/RES/2127 (2013), préambule, § 10 (condamnation dans des termes identiques à la résolution 2121) ; S/RES/2134 (2014), § 34(d) (Adoptant des sanctions contre les personnes « apportant un appui aux groupes armés ou aux réseaux criminels par l'exploitation illégale des ressources naturelles (diamants, faune et produits provenant des espèces sauvages) de la République centrafricaine »). Sur ces aspects, voy. A. Peters, « Novel Practice of the Security Council : Wildlife Poaching and Trafficking as a Threat to the Peace », *EJIL : Talk !*, 12 février 2014, disponible sur www.ejiltalk.org.

3. CIJ, *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenant))*, Arrêt du 31 mars 2014, disponible sur www.icj-cij.org.

4. Règlement 1007/2009 du 16 septembre 2009 sur le commerce des produits dérivés du phoque, *JOUE*, 21 octobre 2009, L 286/36.

communautés inuites du Groenland constituait un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable[5].

Ces deux dernières affaires constituent des supports intéressants pour introduire « la question de la sensibilité de l'animal en droit » et la distinguer de ce qui pourrait être désigné plus largement comme la « question animale en droit ». Les décisions rendues à l'occasion de ces deux affaires ont été célébrées avec la même satisfaction – et souvent avec la même déformation – par la plupart des organisations non gouvernementales de défense des animaux qui les interprétaient, sans doute à juste titre, comme une victoire pour la cause animale[6]. Leur portée est toutefois sensiblement différente.

Dans l'affaire japonaise, le problème central consistait à déterminer si le programme de chasse à la baleine avait été conçu dans le cadre d'une recherche scientifique ou si cette dernière n'était qu'un paravent d'une chasse commerciale faisant l'objet d'une interdiction. La situation des baleines, leur sensibilité ou, plus spécifiquement, leur souffrance ressentie au cours de cette chasse n'était nullement un élément de discussion. La défense du Japon tentait d'ailleurs de décrédibiliser la position de l'Australie, demanderesse dans cette affaire, en suggérant que celle-ci souhaitait détourner l'objet de la Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine qui est un instrument de conservation d'une ressource naturelle afin de faire triompher *« the fundamental belief in Australian public opinion that, unlike other inferior members of the animal kingdom, whales are unique, sacred, charismatic mammals that should never be killed »*[7]. L'Australie s'est toutefois

---

5. OMC, *Communautés européennes – Mesures prohibant l'importation et la commercialisation de produits dérivés du Phoque*, Rapports de l'Organe d'appel du 22 mai 2014, WT/DS400/AB/R, WT/DS401/AB/R. Sur ce contentieux, voy. notamment R. Howse & J. Languille, « Permitting Pluralism : The Seal Products Dispute and Why the WTO Should Accept Trade Restrictions Justified by Noninstrumental Moral Values », *Yale Journal of International Law*, vol. 37, 2012, p. 367 et s.

6. Voy. par exemple, PETA, *Victory ! World Trade Organization Affirms Right to Ban Seal Fur Products*, 22 mai 2014, disponible sur www.peta.org ; PETA, *United Nations Court Tells Japan to Stop Killing Whales*, 31 mars 2014, disponible sur www.peta.org.

7. Plaidoirie pour le Japon du Professeur Payam Akhavan (CIJ, *Audience publique tenue le mardi 2 juillet 2013 en l'affaire relative à La Chasse à la*

bien gardée de développer une telle argumentation. Ainsi, ce différend ne portait pas sur la protection des baleines en tant qu'animaux, mais en tant que ressource naturelle faisant l'objet d'une réglementation internationale afin d'en réguler la conservation, et ce, quelles que fussent les motivations plus ou moins inavouées de l'Australie ou d'autres États parties à la Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine.

La réglementation européenne relative aux phoques qui a été contestée à l'OMC ne se plaçait pas dans cette optique de conservation d'une espèce menacée, préoccupation davantage prise en compte en droit de l'environnement. Elle visait principalement à tenir compte des « vives inquiétudes auprès du public et des gouvernements sensibles au bien-être des animaux, en raison de la douleur, de la détresse, de la peur et des autres formes de souffrance infligées à ces animaux lors de la mise à mort »[8]. Sans évoquer en détails la décision de l'Organe d'appel étudiée par ailleurs[9], l'un des enjeux majeurs de ce différend était de déterminer si une restriction aux échanges commerciaux se fondant sur la prise en compte de la souffrance animale pouvait être couverte par l'exception de moralité publique de l'article XX(a) du GATT.

L'intérêt de l'affaire *Communautés européennes – Produits dérivés du phoque* réside dans la possibilité d'aborder la prise en compte en droit de la sensibilité de l'animal, dont la souffrance est l'une des composantes, tout en écartant deux questions récurrentes qui troublent régulièrement ce débat. En premier lieu, elle permet d'éluder, du moins temporairement, le débat relatif au statut juridique de l'animal qui ne constitue pas le point de départ mais plutôt le résultat de la prise en compte de la sensibilité de l'animal dans un ordre juridique donné[10]. En second lieu, et plus subsidiai-

---

baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenant)), Compte rendu, p. 42, disponible sur www.icj-cij.org). Voy. aussi, A. d'Amato & S. K. Chopra, « Whales : Their Emerging Right to Life », *American Journal of International Law*, vol. 85, 1991, p. 21 et s.

8. Règlement 1007/2009, *op. cit.* note 4, préambule, § 4.

9. Voy. *infra* l'étude dans cet ouvrage de J.-L. Iten, « La prise en compte de la sensibilité de l'animal dans le droit du commerce international ».

10. Voy. en ce sens les analyses de C. Labrusse-Riou, *L'animal entre science et droit*, Aix-en provence, PUAM, 2006, t. 1, p. 49-52.

rement, elle ne s'inscrit pas dans le contexte de la reconnaissance de droits aux animaux[11]. Ainsi, statut juridique de l'animal et, dans une moindre mesure, droits de l'animal ne constituent nullement des points de passage obligés pour ceux s'intéressant aux aspects juridiques de la question animalière.

En revanche, la sensibilité de l'animal, entendue comme la capacité de celui-ci à la sensation et à la perception[12], tant physiologique que psychologique[13], semble être le dénominateur commun, ou du moins une préoccupation commune, des différentes branches du droit positif[14]. Il apparaît en effet que c'est la façon dont il est tenu compte de la sensibilité de l'animal qui conditionne le niveau de protection qui lui est reconnu. En ce sens, la sensibilité de l'animal constitue une grille de lecture des niveaux de protection particulièrement disparates et, finalement, des contradictions du droit animalier *(animal law)* (et non pas d'un droit de l'animal – *animal rights*). Ces contradictions du droit animalier – raison pour laquelle il serait aussi aventureux d'évoquer un *jus animalium* autrement que *de lege feranda* – se

11. Sur ces aspects, voy. *infra* l'étude dans cet ouvrage de N. Delon, « La sensibilité en éthique animale, entre faits et valeurs ». Voy. aussi, T. Regan, *Les droits des animaux*, Paris, Hermann, 2012.

12. V° « sensible » in A. Rey, *Le Grand Robert de la langue française*, 1992, t. 7, p. 701. Pour une perspective scientifique, voy. également l'étude dans cet ouvrage de X. Longy, « La sensibilité animale saisie par le droit : l'avis d'un vétérinaire praticien ».

13. « L'animal est aussi le seul être vivant à posséder une sensibilité qui ressemble à celle de l'homme, car il s'agit d'une sensibilité non seulement d'ordre physiologique, caractérisée par la douleur à l'agression physique, mais aussi une sensibilité d'ordre psychologique, l'animal a accès au domaine des sentiments » ; S. Antoine, « La vie et la sensibilité : Tout ce qui rapproche l'animal de l'être humain – Vers une nouvelle catégorie de bien », in J.-C. Nouet & G. Chapouthier (dir.), *Humanité, animalité : Quelles frontières ?*, Paris, Connaissances et savoirs, 2006, p. 12.

14. Sur la sensibilité « comme critère suffisant d'intégration au sein de la communauté morale, sans qu'il faille exiger la possession d'aucune autre caractéristique cognitive », voy. G. L. Francione, « Prendre la sensibilité au sérieux », in H.-S. Afeissa & J.-B. Jeangène Vilmer (dir.), *Philosophie animale – Différence, responsabilité et communauté*, Paris, Vrin, 2010, p. 185 et s. Voy. aussi, G. L. Francione, *Animals as Persons – Essays on the Abolition of Animal Exploitation*, New York, Columbia University Press, 2009, p. 25 et s.

retrouvent dès le stade de la tentative de la délimitation du « champ animal ». Si la science a élaboré des critères objectifs d'identification[15], le droit positif se caractérise par une superposition de régimes hétérogènes[16].

Adopter la « sensibilité de l'animal » comme grille de lecture du droit animalier n'est toutefois pas sans risque car il s'agit d'une notion ambiguë (I). Ce choix ne doit également pas conduire à éluder la question du statut juridique de l'animal qui reste un élément structurant – et parfois déformant – du droit positif[17]. En ce sens, il convient également d'envisager dans quelle mesure la sensibilité de l'animal pourrait être capturée par le droit positif (II).

I. – Saisir l'ambiguïté de la sensibilité de l'animal en droit

Faire appel à « sensibilité de l'animal » comme grille de lecture du droit animalier implique de recourir à une notion ambiguë qui présente une double facette. En effet, celle-ci vise non seulement à appréhender la sensibilité de l'animal entendue *lato sensu* dans ses dimensions physiologiques et psychologiques, avec toutefois des variantes en fonction des catégories d'animaux concernés (A), mais intègre également, par ricochet, la sensibilité susceptible d'être éprouvée vis-à-vis de l'animal (B). Il en ressort que sensibilité de l'animal et sensibilité vis-à-vis de l'animal sont les deux faces d'une même pièce.

A. – La variabilité : des sensibilités inégales

Entendu *lato sensu* dans ses dimensions physiologiques et psychologiques, le terme de sensibilité permet d'appréhender un spectre très large d'atteintes affectant les animaux. Il inclut en effet non seulement les souffrances ressenties par l'animal mais également des considérations relatives à l'équilibre affectif de l'animal et à sa

15. Voy. X. Longy, *op. cit.*, note 12.

16. Voy. *infra* (I)(A).

17. Sur ces aspects, voy. G. Francione, *Animals, Property and the Law*, Philadelphia, Temple University Press, 1995.

capacité à éprouver des sentiments. Ces différentes composantes de la sensibilité ne sont toutefois pas appréhendées de façon équivalente. La prise en compte de la sensibilité résulte moins de la qualité d'animal que de l'appartenance à une catégorie d'animal car « la protection des animaux... n'est... pas distribuée indifféremment à tous les animaux »[18]. C'est en ce sens que des classifications des animaux en fonction des règles qui leur sont applicables ont été proposées[19]. On peut ainsi, sans aucune prétention doctrinale, identifier sommairement les catégories suivantes :

1°) les animaux de compagnie (« les animaux amis ») qui bénéficient d'une protection accrue tenant compte à la fois des aspects physiologiques mais aussi psychologiques. Il en est ainsi, par exemple, d'une jurisprudence civile tenant compte des liens affectifs liant l'animal à son maître, même s'il n'est pas nécessairement clair qu'il soit question des liens d'affection de l'animal vis-à-vis de son maître ou de l'inverse[20].

2°) les animaux nécessaires à certaines activités humaines (« les animaux esclaves ») (élevage, recherche scientifique, cirque, zoo, corrida, loisirs, etc.) dont la protection se limite généralement aux aspects physiologiques (lesquels pourront être interprétés de façon très variable)[21] et est restreinte par des impératifs économiques, sanitaires, culturels ou religieux[22]. La sensibilité de l'animal est prise en compte, d'une façon toutefois plus cynique. Dans le domaine de l'élevage, cela pourra être considéré comme la dose

---

18. J.-P. Marguenaud, « Les enjeux de la qualification juridique de l'animal », in M. Baudrez, Thierry Di Manno & V. Gomez-Bassac (dir.), *L'animal, un homme comme les autres*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 253.

19. Voy. par exemple, W. Kymlicka & S. Donaldson, « Animals and the Frontiers of Citizenship », *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 34, n° 2, 2014, p. 202 et s.

20. Voy. par exemple, F. Marchadier, « Vivons avec le chien en attendant le divorce », (Dijon, ch. civ. C, 29 janvier 2010, *Pascale S. c/ Arnaud P.*), *RSDA*, 2010, n° 1, p. 41 et s. On peut aussi s'interroger sur le sens de l'article R 112-2 (14) du Code des procédures civiles d'exécution qui liste parmi les biens insaisissables « les animaux d'appartement ou de garde ». S'agit-il de protéger le lien d'affection de l'animal ou de son propriétaire ?

21. Voy. *infra* l'étude dans cet ouvrage de N. Delon, *op. cit.*, note 11.

22. J.-B. Jeangène Vilmer, « L'éthique animale de Peter Singer », in P. Singer, *La libération animale*, Paris, Payot & Rivages, 2012, p. 37 et s.

d'inconfort ou de souffrances que l'animal peut supporter sans que cela n'affecte l'innocuité du produit final qui en est issu. En matière de recherche scientifique, il s'agira d'un bilan coûts/bénéfices entre la dose de souffrance reçue par l'animal et la plus-value espérée par la découverte scientifique[23].

3°) les animaux qui partagent notre environnement (« les animaux résidents ») et dont la protection dépend de leur caractère nuisible ou non aux activités humaines.

4°) les animaux sauvages qui vivent dans des zones où les interactions avec les êtres humains sont peu fréquentes ou inexistantes (« les animaux souverains ») et dont la protection est dans une large mesure régulée par une logique environnementale de conservation ou de protection des espèces. Il n'est ainsi pas excessif d'avancer « qu'il n'existe aucune protection des animaux sauvages en raison de leur sensibilité »[24]. Quelques évolutions récentes, en particulier en matière pénale, conduisent toutefois à nuancer cette affirmation[25].

Le droit positif discrimine les animaux en fonction de ces catégories que la science ignore. Il reste donc très subjectif et subordonné notamment aux nécessités humaines. Il ne faut pas pour autant négliger le mouvement de fond par lequel il tend à intégrer progressivement les nouvelles connaissances scientifiques relatives à la sensibilité de l'animal[26]. En ce sens, l'horizon du *jus animalium* est sans doute la réconciliation, ou du moins une meilleure harmonie, entre les enseignements de la science et les prescriptions du droit.

Il ne faudrait cependant pas croire que la sensibilité de l'animal est appréhendée de façon parfaitement objective du point de vue

---

23. Voy. *infra* l'étude dans cet ouvrage de N. Binctin, La prise en compte de la sensibilité de l'animal en droit de la propriété intellectuelle ».

24. J.-P. Marguenaud, *op. cit.* note 18, p. 254

25. Voy. *infra* l'étude dans cet ouvrage de J. Leroy, « La sensibilité de l'animal en droit pénal : la pénalisation des atteintes à la sensibilité de l'animal ? ».

26. J.-P. Marguenaud, *op. cit.,* note 18, p. 256 et s. (mentionnant notamment la Directive 2010/63 relative à la protection des animaux utilisés à des fins scientifiques dont le préambule précise : « Outre les animaux vertébrés, qui comprennent les cyclostomes, les céphalopodes devraient également être dans le champ d'application de la présente directive, car leur aptitude à éprouver de la douleur, de la souffrance, de l'angoisse et un dommage durable est scientifiquement démontrée » (§ 8)).