

# La Personnalite Juridique: Fiction ou Realite?

Mr. Abdullah Alkandari

## Abstract:

In this research, we will tackle the legal personality from multiple consideration, as we will witness in this study if it's possible for the legal personality to exist separately from the support it represents, and was created so as to vest the legal nature thereto, and this infuriated many scholars, and so we will see how the legal personality is just a trick and legal imagination created my jurisprudence to protect human and not to replace a human at any time, and that lack of material existence was never a hindrance for creating thereof as in the case of corporate personality , and how it's granted to all humans after slaves were deprived therefrom in previous eras.

We will see how the comparative jurisprudence does not grant legal personality to the fetus, instead it vested thereto the sacredness of human body, yet some jurisprudence sections demanded to grant him a medium legal system between the natural personality and legal personality ; some requested to find definitions that are more open towards consequent developments in the technological field, and this made some jurisprudence schools accelerate toe update its legal systems so as to encompass the technology of artificial intelligence and robot.

The precise examination for this legal system shall demonstrate to us how this jurisprudence trick made it easy for us to understand more developments in the science field to enter under the umbrella of legal personality , and how it made easy for jurisprudence to find legal definition for what is named artificial intelligence and claim to grant the legal independence according to what is requested, where a numerous number from jurisprudence refused this idea as it shall remove the difference between human and machine according to their thought.

### 1. Introduction

Pour Aude Mirkovic, «*Le droit constate la personne humaine, il génère la personne juridique*<sup>(1)</sup>. Autrement dit, le droit invente la personnalité juridique et l'attribue à qui il veut. De ce point de vue, le droit est sans conteste une fiction. Emprunté au latin, le mot fiction signifie «*action de façonner*». Dans le droit romain, elle pouvait signifier à la fois une tromperie et une invention. Il s'agit donc d'inventer, de façonner par exemple des règles qui n'ont pas nécessairement de liens avec la réalité. L'usage de la fiction en droit n'est pas nouveau et il semble même systématique voire, selon Jean Hauser, «*intrinsèque à [la] définition*» même du droit. Ainsi le droit produirait des fictions qui seraient capables d'appréhender la matérialité quotidienne de la vie. Pour certains, cette appréhension serait parfois démesurée et Yan Thomas a pu insister sur «*la distance que le droit prend ostensiblement à l'égard des faits comme moyen de son action sur eux*<sup>(2)</sup>. De cette manière, le droit produit des concepts juridiques qui ont la capacité d'englober des situations de faits de diverses natures. Ainsi, Yann Thomas conclut que les fictions ne sont qu'«*une technique de déformation volontaire des catégories juridiques qui procède par affirmation du faux*».

Ainsi en est-il du concept de personnalité juridique. Le substantif «*personnalité juridique*» est issu du latin *persona* lui-même dérivé du grec *prosopon*. A l'origine, il désignait les différents masques que les comédiens portaient afin de «*représenter*» une émotion, la joie, la tristesse... Donc à l'origine la *persona* était complètement détachée de la personne qui portait le masque, elle pouvait s'enlever, se changer. Au fur et à mesure, le masque a fusionné avec le comédien, et la personnalité en est venue à désigner in fine, l'être tout en entier.

Pour autant, historiquement la personnalité juridique est une notion qui est apparue tardivement. En effet, les romains ne connaissaient pas le

---

(1) Droit de la famille n° 9, Septembre 2012.

(2) Yan Thomas, «*Fictio legis. L'empire de la fiction romaine et ses limites médiévales*», Droits n° 21/1995, p. 19.

concept de personne juridique en tant que telle. Ce n'est qu'à compter du moyen-âge que la notion de personnalité juridique comme nous l'entendons aujourd'hui a été élaborée pour appréhender dans un premier temps les personnes morales puis les personnes physiques dans un second temps. Ainsi, cette «romanistique médiévale»<sup>(3)</sup> a transformé les choses en personnes avec sa théorie des universalités. De la sorte les groupements de biens<sup>(4)</sup> ainsi que les groupements de personnes physiques<sup>(5)</sup> ont tous deux, été considérés comme des personnes selon une théorie dite des personnes civiles<sup>(6)</sup>. A ce stade seuls les groupements étaient appréhendés par cette théorie de la personnalité juridique.

S'agissant des biens, la personnalité juridique résulte principalement de constructions juridiques issues du droit canon et visant un double enjeu pour l'Eglise catholique. D'une part, elle permet de considérer les monastères et congrégations comme des entités autonomes. D'autre part, elle permet d'associer à ces entités autonomes un patrimoine personnel indépendant des moines qui composent le monastère. Ainsi les biens ne sont pas conférés à des personnes physiques, qui pourraient en disposer comme ils le voudraient, mais à des personnes morales, les monastères qui dépendent de l'Eglise. C'est donc par nécessité économique qu'est né le concept juridique de personnalité, et c'est par l'établissement d'une fiction qu'il s'est exprimé. Ainsi d'une masse de biens, se déduisait l'existence d'une personne. L'objectif étant de «personnifier une masse de biens»<sup>(7)</sup>. Les avantages qu'elle a pu conférer à l'Eglise ont rapidement démontré son efficacité.

C'est ainsi qu'au 19<sup>ème</sup> siècle émerge l'idée que cette personnalité juridique pourrait recouvrir la réalité des personnes physiques seules, apparaît. Elle est formalisée par Aubry et Rau qui développent la théorie

(3) Frédéric Zenati, «*Mise en perspective et perspectives de la théorie du patrimoine*», RTD civ. 2003. 667

(4) *Universitates rerum*

(5) *Universitates personarum*.

(6) V. Lefebvre-Teillard

(7) Frédéric Zenati, «*Mise en perspective et perspectives de la théorie du patrimoine*», RTD civ. 2003. 667

du patrimoine. En ce sens, la personnalité juridique est l'aptitude à posséder. 1

Sur le plan juridique et par analogie, la personnalité serait alors «*un outil de technique juridique, qui permettrait de désigner les acteurs de la vie juridique*»<sup>(8)</sup>. **Dès lors, se poser la question de savoir si la personnalité juridique est une fiction revient à se demander si le concept juridique est détaché de l'être qui le supporte.** Il s'agit d'un débat déjà bien fourni, voire dépassé pour le Professeur de Libchaber. Toutefois, il est impératif de ne pas penser la personnalité juridique qu'à l'aune de la personne. Il n'est pas évident de faire cette distinction. En effet, la personnalité juridique n'est pas décidée en soi, in abstracto, mais à partir de cette réalité première, la personne humaine, qu'elle a pour mission d'appréhender, autrement dit, permettre aux personnes humaines d'intervenir comme sujets sur la scène juridique. **Peut-on envisager la personnalité juridique comme une fiction? La réponse est d'emblée positive.** Il semble que la personnalité juridique ait toujours été considérée comme une fiction, et cela sans ambiguïté (I). En tant qu'outil juridique, la personnalité s'adapte donc sans difficulté aux personnes physiques comme aux personnes morales. En ce sens, il ne fait aucun doute que la personnalité juridique d'une personne physique n'a jamais été conçue comme une réplique parfaite de la personne de chair et de sang (IA). Dans le même sens, l'inexistence physique n'a jamais été un obstacle à la création de personnalité juridique notamment s'agissant des personnes morales (IB).

Cette conception fictive de la personnalité juridique est primordiale! Elle permet d'appréhender, de conférer (ou de refuser) des statuts juridiques de personnes à des produits de l'époque moderne. Cette technique juridique aurait pour avantage d'être «*[...] malléable, modelable, en fonction des desseins que l'on veut lui faire servir*»<sup>(9)</sup>. C'est pour cela que ses bornes peuvent être fluides et que les prérogatives qu'elle octroie sont à géométrie variable. Toutefois, même en considérant que la personnalité

---

(8) Françoise DEKEUWER-DEFOSSEZ, Rapport de synthèse: existe-t-il une définition unique et transversale de la notion de personne?, Droit de la famille n° 9, Septembre 2012, dossier 11.

(9) Françoise DEKEUWER-DEFOSSEZ, Ibid.

juridique n'a pas besoin de rejoindre la réalité, elle ne peut pas non plus tout appréhender. C'est ainsi que les avancées de la biotechnologie montrent à quel point ce concept est dépassé (IIB). La personnalité juridique ne peut être conférée à l'embryon, ni même au fœtus ! En ce sens le Professeur Libchaber propose de ne plus se poser la question en termes de personnalité juridique mais plutôt en termes de dignité ! On touche alors à l'éthique de la personne : il ne s'agit plus de savoir ce que c'est mais comment on va le traiter ! Pour Françoise Dekeuwer-Defossez, il s'agit même «*d'êtres intermédiaires*» pour lesquels il va falloir trouver un statut juridique. Il faut donc envisager quelque chose de bien plus ouvert que le concept de personnalité juridique. Pour parer au plus pressé, la personnalité juridique peut permettre d'appréhender certaines avancées technologiques, en particulier s'agissant de la robotique et de l'intelligence artificielle. Aujourd'hui de nombreux observateurs, se posent la question de la création de la personnalité numérique comme troisième déclinaison de la personnalité juridique, après la personnalité des personnes physiques et la personnalité morale (IIA).

## **Titre I. La personnalité a toujours été conçue comme une fiction juridique**

Originellement attribuée aux personnes physiques, la personnalité juridique accompagne la vie du sujet de droit, de sa naissance à sa mort. Cependant, au regard de la nécessité impérieuse de garantir l'effectivité de certains droits avant la naissance ou après la mort, la personnalité juridique d'une personne physique a pu s'étendre au-delà des frontières de la vie. En ce sens, la vie matérielle n'a pas toujours été une limite pour le concept de personnalité juridique. Les deux ne se juxtaposent pas toujours. (A). Plus loin encore dans le caractère fictif, est l'appréhension des personnes morales par le concept de personnalité juridique. Les personnes morales, afin de pouvoir agir en justice et évoluer tant dans le monde juridique qu'économique, sont dotées de la personnalité juridique par le truchement de cette fiction, peu important qu'elles soient de droit privé ou de droit public. En effet, alors même qu'elle n'est pas une personne de chair et de sang, qu'elle n'est pas née vivante et viable, la personne morale bénéficie de la personnalité. Récemment, il a même été question d'octroyer des droits fondamentaux à ces personnes morales (B).

### **Chapitre I. La personnalité juridique ne coïncide pas nécessairement avec la personne physique**

Preuve de son caractère fictif, la personnalité juridique ne s'applique pas nécessairement aux «*personnes*». C'est ainsi, que pendant un certain nombre d'années, la personnalité juridique a été déniée à des personnes humaines (section 1). En outre, cette personnalité juridique a pu se détacher du corps de la personne physique en elle-même et perdurer au-delà de sa propre vie matérielle (section 2).

#### **Section 1. Le refus d'appliquer la notion de personnalité juridique à des personnes humaines.**

Traditionnellement et dans la droite ligne de la théorie individualiste, la personnalité juridique était considérée comme consubstantielle à la personne humaine, le Code civil, dès sa création, n'octroie pas expressément de personnalité juridique à la personne humaine. Dès lors, s'il est fait état de la personnalité juridique dans le Code civil, c'est plutôt

pour exposer ses effets que préciser quelles personnes pouvaient en être dotées. Ainsi, présentes dans le Code civil, sans pour autant avoir été attribuée, la personnalité juridique pouvait néanmoins être refusée, et ce même à des personnes humaines. En effet, par exemple l'esclavage était maintenu aux Antilles ou en Louisiane où le Code noir était d'application et ne conférait pas de droit aux esclaves. La loi du 24 avril 1833 désignait même les esclaves sous le terme de «*personnes non libres*». Selon le Professeur Libchaber c'est précisément à ce moment où l'être humain pouvait ne pas avoir de personnalité que l'on peut déceler les «*premières manifestations de la fictivité de la personnalité juridique*<sup>(10)</sup>. Ainsi, pour les femmes, ce n'est qu'à compter de la moitié du XX<sup>ème</sup> siècle que la complétude de la personnalité juridique sera réalisée, notamment avec l'ordonnance du 21 avril 1944 leur octroyant le droit de vote au suffrage universel direct. Ce qui a conduit certains auteurs à se demander si le droit constate ou bien s'il génère l'existence de la personne physique.

Aujourd'hui, il est communément admis, que la personnalité juridique d'une personne physique coïncide avec sa vie. L'enfant né vivant et viable l'acquière dès sa naissance et la conservera, parfois avec certains aménagements jusqu'à sa mort. Dans ce cas de figure la personnalité juridique coïncide avec la naissance de l'enfant. Cependant, ce n'est pas toujours le cas. En effet, l'enfant né vivant mais non viable ne peut pas bénéficier de la personnalité juridique. Alors même qu'il est né, l'enfant ne bénéficiera pas d'un état civil complet. Cette situation a pu être considérée comme choquante, et c'est pour cette raison que deux décrets et deux arrêtés du 20 août 2008<sup>(11)</sup> ont créé un statut juridique différent de celui de la personnalité juridique, mais rendant compte quand même de la réalité de cette naissance qui n'a pas pu aboutir sur le long terme. N'étant pas une chose, et n'étant pas non plus une personne juridique, il a fallu trouver un statut juridique sui generis pour ces

(10) Rémy Libchaber, Réalité ou fiction? Une nouvelle querelle de la personnalité est pour demain, RTD Civ. 2003 p.166.

(11) Décrets et arrêtés relatifs à l'établissement d'un acte d'enfant né sans vie. Décret n° 2008-798 du 20 août 2008 modifiant le décret n° 74-449 du 15 mai 1974 relatif au livret de famille et décret n° 2008-800 du 20 août 2008 relatif à l'application du second alinéa de l'article 79-1 du code civil. S'agissant des arrêtés: arrêté du 20 août 2008 relatif au modèle de certificat médical d'accouchement en vue d'une demande d'établissement d'un acte d'enfant sans vie et arrêté du 20 août 2008 modifiant l'arrêté du 1er juin 2006 fixant le modèle de livret de famille.

enfants. Il s'agit du statut «*d'enfant sans vie*». L'alinéa 2 de l'article 79-1 du Code civil prévoit «*qu'à défaut [du certificat médical constatant soit la naissance vivante et viable, soit le décès], l'officier d'état civil établit un acte d'enfant sans vie*». Cela a permis à l'enfant né non viable d'être appréhendé par la vie juridique, de bénéficier d'un nom, d'obsèques<sup>(12)</sup>, d'une inhumation ou d'une crémation, permettant de cette manière aux parents d'effectuer leur travail de deuil. Il a donc fallu s'en remettre à un compromis qui permet de ne pas traiter cet enfant né comme un objet mais pas non plus comme une personne juridique. Aujourd'hui encore il n'est pas possible de traiter le fœtus, l'enfant mort-né ou l'embryon comme une personne juridique. Cependant, ce statut génère néanmoins des droits et une protection, qui a conduit la CEDH à conclure qu'il n'était pas nécessaire d'imposer que les Etats reconnaisse la personnalité juridique de l'embryon ou du fœtus<sup>(13)</sup>.

S'agissant des sujets de droits, le statut est différent. Certains sujets de droit voient leur capacité d'exercice réduite et ne peuvent exercer les droits dont ils sont titulaires que par l'intermédiaire d'un tiers. C'est notamment le cas du mineur non émancipé qui n'a pas la possibilité d'engager une action en justice ou de contracter sans l'assistance de son représentant légal (parent ou tiers à qui l'exercice de l'autorité parentale aurait été confié par décision de justice. Il en va de même pour le majeur protégé, qui ne pourra conclure certains actes d'administration, de gestion, ou disposition sans autorisation de son curateur ou tuteur selon le régime qui lui est applicable. De même, le caractère purement fonctionnel et finalisé de la personnalité était sous-jacent à l'adage issu du droit romain, *infans conceptus pro natu habetur, quoties de commodis ejus agitur*, que l'on peut traduire par «*l'enfant conçu sera tenu pour né dans la mesure où ce sera de son intérêt*». Cette maxime a souvent été mobilisée lorsqu'il s'agissait de faire hériter l'enfant qui n'était pas encore né. Or justement il s'agit bien là d'une fiction puisqu'on anticipe de la sorte, la personnalité d'une entité qui n'est qu'un individu futur. Cette fictivité définit également parfois la fin de vie. Selon le Professeur Libchaber, «*en*

---

(12) Article R. 1112-75 et suivants du code de la santé publique.

(13) Conformément à l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme et de sauvegarde des libertés fondamentales.

*retenant comme critère la fin de l'activité cérébrale plutôt que l'arrêt des fonctions vitales, la [...] définition [de la mort] a anticipé la fin de la personnalité par rapport à la fin de la vie de l'individu*». La raison en est la sauvegarde de ses organes afin de les transmettre par la suite à d'autres patients. On retrouve ici encore la fonctionnalité de la notion de personnalité juridique. Elle est retirée à un certain stade afin de servir les intérêts du plus grand nombre. Ainsi, la personne humaine est une réalité, certes, mais il ne fait aucun doute que le droit dispose d'une certaine autonomie vis-à-vis de cette réalité dans la mesure où il n'hésite pas à la transformer afin de l'intégrer dans son monde conceptuel. De fait, *«la personnalité juridique ne s'impose pas comme une nécessité au système juridique, [puisque ce dernier] peut parfaitement choisir de la reconnaître, ou de la refuser, en fonction de circonstances et de politiques éminemment variables<sup>(14)</sup>*. C'est ainsi, que le droit s'est émancipé de la réalité pour consacrer la personnalité juridique des personnes morales. Si le statut d'enfant né sans vie semble assez clair, il n'en va pas de même s'agissant d'identifier les enfants qui pourraient y prétendre. A compter de quel stade de développement le fœtus peut-il bénéficier de ce statut? L'instruction générale de l'état civil (IGEC) a estimé qu'est un enfant sans vie celui qui est *«mort-né après un terme de 22 semaines d'aménorrhée ou ayant un poids de 500 grammes*». Est également un enfant né sans vie, *«l'enfant né vivant mais non viable*». Dans une telle situation, la personnalité juridique n'a pas été accordée à l'enfant né en dessous du seuil de viabilité. Elle ne concorde donc pas avec la réalité, de manière fictive, le statut de personnalité juridique a été écarté de la réalité.

Encore ici, cette dissociation trouve son origine notamment dans l'intérêt général. Octroyer la personnalité juridique à l'embryon ou au fœtus remettrait en cause notamment le droit à l'avortement.

## **Section 2. L'existence d'un terme à la personnalité juridique des personnes humaines**

Mettre un terme à la personnalité juridique des personnes humaines crée une dissociation entre la personne et son appréhension par le droit.

(14) Françoise DEKEUWER-DEFOSSEZ, Ibid.

Cette dissociation résulte par exemple de la mort. Dès que le décès est constaté, la personnalité juridique disparaît officiellement.

Tout comme un fait matériel, l'existence d'une personne humaine génère la personnalité juridique, la fin corporelle de cette même personne conduit à la fin de la personnalité juridique. La mort résulte d'une constatation médicale: la mort cérébrale. En cas de mort cérébrale, la personne est considérée comme morte quand bien même son cœur n'aurait pas cessé de battre. Autrement dit, alors même que le corps n'a pas cessé de fonctionner, la personnalité juridique disparaît. Ici encore, le statut juridique qu'est la personnalité juridique ne suit pas nécessairement les contours de la personne physique qui la supporte. Cette dissociation se justifie par l'intérêt général. En effet, en cas de mort cérébrale avérée, il sera possible de procéder à des prélèvements d'organes vitaux. Ainsi, l'intérêt de tous fait que la personnalité juridique est dissociée de la vie physique, elle retire le caractère inviolable du corps humain afin que certains de ses éléments soient prélevés.

Les conséquences ne sont pas négligeables, car la fin de la personnalité juridique conduit inévitablement à considérer le cadavre comme une chose. Toutefois, il est considéré comme une chose particulière qui nécessite un traitement juridique spécifique. C'est ainsi qu'un cadavre et les restes humains ne peuvent pas être plastinés puis présentés en tant qu'œuvre d'art dans une exposition dans la mesure où elle poursuit des fins commerciales<sup>(15)</sup>.

Toutefois, cette dissociation entre la personne physique et sa personnalité juridique peut se vérifier également avant que le décès soit effectif notamment en cas de disparition de cette personne. En effet, de manière fictive il sera procédé au retrait de sa personnalité juridique au bout d'un certain nombre d'années<sup>(16)</sup>. Il s'agit des cas dans lesquels l'on

---

(15) Cass.civ.1ère, 16 septembre 2010, n°09-67.456. La Cour de cassation a été interrogée relativement à la licéité du contrat d'assurance d'une exposition de cadavres plastinés. Se posait la question de savoir si une telle exposition méconnaissait le respect dû aux morts. La Haute juridiction a répondu par la positive dans la mesure où l'exposition poursuivait un but commercial. Dans de telles circonstances, l'exposition porte atteinte aux exigences de respect, dignité et décence de l'article 16-1-1 du Code civil.

(16) Alinéa 1er de l'article 88 du Code civil, lorsque le décès est certain ou quasi-certain et que le corps de la personne n'a pas pu être retrouvé.

est quasiment certain que la personne est décédée quand bien même son cadavre n'aurait pas été retrouvé. Ainsi, la fin de la personnalité juridique n'est pas nécessairement concordante avec la mort physique.

## **Chapitre II. Il n'y a pas nécessairement coïncidence d'assise matérielle lors de l'attribution de la personnalité juridique**

La personnalité juridique a pu être déniée à des personnes humaines alors même qu'elle était accordée à des entités non humaines, leur attribuant par la même des droits (section 1). De ce fait, et de manière fictive, il a été procédé à un rapprochement sensible entre le contenu de la personnalité juridique des personnes physique et des personnes non-physiques, sans pour autant procéder à leur assimilation (section2).

### **Section 1. L'attribution de la personnalité juridique à des personnes non humaines...**

L'attribution de la personnalité morale ne va pas de soi, elle a pendant longtemps suscités des doutes. C'est ainsi, qu'une célèbre maxime précisait que personne n'avait déjeuné avec une personne morale. Autrement dit, l'idée même d'une personnalité morale tordait à tel point la réalité que l'identification de ce concept était nécessairement problématique!

Si la personnalité physique semble de facto et par nature relever de la réalité, celle des personnes morales ne peut donc relever que d'une fiction. Cette distinction résulte de deux théories qui, au 19<sup>ème</sup> siècle, fondaient le principe de l'attribution de la personnalité juridique aux personnes morales. Ainsi, la théorie de la fiction des personnes morales précisait que seules les personnes physiques constituaient des sujets de droits naturels dans la mesure où elles avaient une véritable personnalité, une véritable matérialité. A l'opposé, les personnes morales ne disposaient pas de cette assise matérielle, certains auteurs ont pu parler d'artifice indispensables au fonctionnement de la société. Si l'on voulait leur conférer la personnalité juridique il fallait donc trouver une construction juridique, une technique justifiant cette qualification. Technique que seul le législateur pouvait mobiliser. Dès lors pas de personnalité en dehors de la volonté du législateur.

La théorie de la réalité de la personne morale, proposait une autre réflexion. En effet, si l'on admet que la réalité juridique n'est jamais une reproduction littérale de la «réalité vulgaire», il était logique que certains groupements soient suffisamment réels pour pouvoir être considérés comme de véritables sujets de droits quand bien même le législateur ne les aurait pas désignés comme tels. La formalisation de cette réflexion a conduit à deux courants de pensée, celui de la réalité psycho sociologique et celui de la réalité technique. Selon la première, c'est par une analogie entre l'homme et le groupement que devait se penser la personnalisation de ces derniers. A partir du moment où un groupement présentait les traits de la personnalité physiques. Dès lors qu'existe une volonté collective il existerait une personnalité morale, tout comme l'existence d'une volonté individuelle physique conduisait à la reconnaissance de la personnalité juridique.

Ainsi, la personne morale devait être considérée comme un sujet de droit distinct des personnes qui le composent mais de même nature que la personne physique et titulaire des mêmes droits et obligations. Selon la seconde de ces théories, la personnalité juridique ne serait qu'une technique juridique traduisant l'aptitude à être des sujets de droits. A partir du moment où l'on est un sujet de droit, l'on peut se vêtir du manteau de la personnalité juridique. Ne reste plus qu'à définir ce que sont ces droits subjectifs. Ils recouvrent les intérêts juridiquement protégés sur le plan individuel comme collectif. Autrement dit, le droit ne générerait pas la personnalité des groupements mais ne ferait que la constater! Cette conception théorisée par le Professeur Michoud, dépasse donc la théorie de la réalité socio psychologique en ce qu'elle exige la volonté collective ainsi que les organes lui permettant de les exprimer, et surtout de les défendre. Cette idée d'une personnalité morale indépendante de la volonté du législateur a été consacrée par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, dans un arrêt du 28 janvier 1954. Selon cette dernière, «*la personnalité civile n'est pas une création de la loi ; elle appartient, en principe, à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes, par suite, d'être juridiquement reconnus et protégés*». Cette théorie ne fait pas nécessairement l'unanimité. En effet, pour le Professeur Libchaber, «*la*

*théorie de la réalité n'était pas promise à un grand avenir, tout simplement parce qu'il n'existe pas de personnalité morale de plein droit». Selon lui la personnalité juridique des personnes morales n'existe qu'en raison d'une consécration. Quant au Professeur René David, il conclut par la réflexion suivante : «qui ne voit aujourd'hui la part de fiction que comporte cette soi-disant théorie de la réalité ?». On en revient donc à la théorie de la fiction !*

L'archétype de cette fiction est la notion de société est définie par l'article 1832 du Code civil qui dispose «*la société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'acte de volonté d'une seule personne. Les associés s'engagent à contribuer aux pertes*».

Pour cette raison, elle est dotée, dès sa naissance juridique d'une personnalité juridique. Lorsque les associés décident de constituer une société, des statuts vont être rédigés et co-signés par chacun d'entre eux avant d'être déposé au greffe du tribunal commercial compétent (lorsque la société a la forme commerciale) en vue de son immatriculation au Registre du Commerce et des Sociétés (R.C.S).

## **Section 2. A pour conséquence de les rapprocher du statut juridique des personnes humaines.**

Si les entités physiques comme morales peuvent bénéficier d'une personnalité juridique, cette dernière recouvre t'elle les mêmes droits? Dans le même sens, des droits atypiques tels les droits fondamentaux de la personne physique peuvent-ils être transposés à la personnalité morale? Pour Yves Reinhard, l'emploi du substantif droits de la personnalité s'agissant des personnes morales est un véritable abus de langage. En effet, une telle conception conduit à réparer les préjudices moraux des sociétés commerciales comme si elles pouvaient souffrir psychologiquement tel un être de chair et de sang. La fiction juridique qui opère tant que la personne physique que sur les personnes morales a donc conduit à un rapprochement de ces deux types de personnes. Ainsi, depuis quelques années, se pose la question des droits fondamentaux de la personne morale. Déjà le Conseil constitutionnel, a reconnu en 1980 le

bénéfice de l'égalité civile aux personnes morales! Puis a réédité sa position lors des nationalisations de 1982. Cependant la vraie question est celle de savoir si les droits de la Convention européenne des droits de l'homme pourraient être reconnus à la personne morale. Aujourd'hui, aussi bien le Conseil constitutionnel que la CEDH reconnaissent le bénéfice des droits fondamentaux aux personnes morales. Ont ainsi été octroyés à la personne morale, la plupart des droits de la personnalité excepté le droit au respect de la dignité. En effet, selon le Professeur Mathey, «une personne morale ne peut se plaindre ni d'actes de torture, ni de traitements inhumains et dégradants. [Dans la mesure où] la dignité est destinée à garantir l'intégrité physique et morale de la personne humaine, ce qui ne peut valoir pour une personne dépourvue de corps sensible»<sup>(17)</sup>. Finalement la personne morale se rapprocherait de la personne physique à tel point que l'on se demande s'il n'est pas possible d'en confondre le régime. Sans doute pour cette raison, le Professeur Libchaber se demandait si cette question de la fictivité de la personnalité morale ne serait pas un sujet éculé et qu'il faudrait dès lors se tourner vers les conséquences de la personnalité morale, autrement dit se poser la question du respect de la dignité des personnes ainsi que des droits qui leur ont été octroyés.

Pour certains auteurs, il s'agit d'une dérive qu'il ne faudrait pas encourager. Ainsi, Frédéric Rivière estime que le mécanisme de la fiction a été détourné. Selon lui, «la fiction, simple artifice de pensée, est traitée comme une réalité sensible et la jurisprudence n'a pas hésité à faire application des droits de l'homme aux sociétés c'est-à-dire aux personnes morales»<sup>(18)</sup>. Pour lui, il s'agit dans une certaine mesure de trahir la pensée des rédacteurs de la convention européenne des droits de l'homme, qui à n'en pas douter n'ont pas envisager une seule seconde de transférer de tels droits à «autre chose» qu'une personne physique. Pour autant ce n'est pas la première fois qu'une telle transposition pour le moins surprenante est réalisée. En effet, cet anthropomorphisme est

---

(17) Nicolas Mathey, Les droits et libertés fondamentaux des personnes morales de droit privé, RTD Civ. 2008 p.205.

(18) Frédéric Rouvière, Critique des fonctions et de la nature des fictions page 6.

poussé à l'extrême puisque les personnes morales peuvent être responsables pénalement.

Dans la mesure où par principe les personnes morales sont distinctes des personnes physiques qui la composent, ces personnes physiques peuvent donc être responsables personnellement. Il en va de même pour les personnes morales qui, en raison de ce détachement vis-à-vis des instances dirigeantes peuvent faire l'objet d'une action pénale. Cependant, c'est bien par le biais d'une conception fictive que l'on imagine pouvoir condamner à une peine d'emprisonnement la personne morale. Personne n'a déjeuné avec elle, et a fortiori, personne n'a pu la mettre en prison non plus. D'ailleurs, l'infraction que l'on reprocha à la personne morale ne peut être imputée qu'à l'un de ses organes, autrement dit, il faut que les éléments matériels de cette infraction aient été commis par des personnes physiques qui sont rattachés à la société. Donc ici c'est bien en utilisant une fiction que l'on peut procéder à une telle incrimination, *«la personne morale est traitée comme personne physique alors que l'unité ente les deux est purement verbale et n'était destinée initialement qu'à fonder l'autonomie patrimoniale»*<sup>(19)</sup>.

Certains auteurs, ont pu se demander si, en poussant l'analogie à l'extrême, on pourrait soutenir que la dissolution de la société pourrait s'apparenter à la peine capitale pour une personne physique. Or justement cette peine capitale étant interdite au nom du droit à la vie, peut-être pourrait-on en raisonnant par analogie soutenir que les personnes morales ne pourraient pas non plus être dissoutes, les droits fondamentaux des personnes étant transférables aux droits des personnes morales. Pour Frédéric Rivière, il s'agit d'un raisonnement saugrenu, qui ne peut sérieusement être défendu devant une juridiction<sup>(20)</sup>.

L'octroi à la personne morale de droits intrinsèques à la personne humaine ne va pas de soi. Pour certains auteurs, elle ne serait même pas utile. Ainsi, Monsieur Jean Carbonnier observe que nombre de groupements, qui sont très prolifiques, se passent d'un cadre juridique telle la personnalité morale. C'est ainsi qu'une partie de la doctrine estime que la question de savoir si la personnalité morale est une réalité ou une

(19) Frédéric Rouvière, Critique des fonctions et de la nature des fictions page 7.

(20) Frédéric Rouvière, Critique des fonctions et de la nature des fictions page 7.

fiction n'a plus d'intérêt! Il faudrait se concentrer sur l'intérêt de cette forme juridique, ainsi la personnalité morale ne serait qu'une technique juridique utile.

Pour autant d'autres considère que les droits de la personnalité morale sont plus étendus que ceux de la personne physique.

## **Titre II. Ce caractère fictif de la personnalité juridique permet d'appréhender certaines évolutions modernes.**

L'analyse de la personnalité juridique confirme donc bien qu'il s'agit d'une fiction juridique, d'une notion fonctionnelle malléable, qui change en fonction des utilités qu'on veut lui faire produire. L'une de ces utilités est notamment d'appréhender certaines réalités technologiques. Ainsi en va-t-il par exemple de l'appréhension juridique de l'intelligence artificielle (au sein de robots ou simplement sous forme d'Algorithmes). (Chapitre I). Toutefois, elle ne semble pas assez souple ou fictive pour appréhender certains aspects des évolutions biotechnologiques. Elle semble contenir «*trop*» de droits pour qu'ils puissent être attribués à des objets particuliers, non comprises dans la catégorie des personnes, mais non assimilée à des choses pour autant. Il semble donc bien que la fictivité de la personnalité juridique soit un procédé adéquat permettant des choix politiques particuliers adaptés à la société (Chapitre II).

### **Chapitre I. La personnalité juridique à l'épreuve des évolutions sociétales**

Ces dernières années, le statut protecteur de la personnalité juridique a conduit à se poser la question de son attribution à diverses entités qui ne relèvent pas de la catégorie des personnes physiques. Pour autant, sans qu'elles soient des personnes, elles ne disposent pas moins d'une vie. Ainsi, la question du statut juridique des êtres vivants a été relancé ces dernières années. Il ne s'agit pas d'un débat nouveau, il a déjà fait l'objet de réflexions au début du 20<sup>ème</sup> siècle, cependant, les préoccupations récentes ont conduit à formaliser des préoccupations et à les transformer en protection juridique. Quelle forme doit prendre cette protection? la personnalité juridique serait-elle adaptée ou alors trop protectrice de ces êtres vivants? (Section 1).

## Section 1. Vers l'attribution de la personnalité juridique à l'être vivant

L'évolution contemporaine des mentalités a conduit la société à s'interroger sur le sort juridique des animaux. Traditionnellement, deux idées s'affrontent, d'une part les théories qui soutiennent l'existence d'une personnalité juridique des animaux dans la mesure où leur aptitude à éprouver du plaisir et à souffrir leur confère, à eux aussi, des intérêts à défendre. D'autre part, celles qui leur dénie la personnalité juridique, non pas en les considérant comme des objets, mais en rappelant qu'il doit leur être appliqué un régime *sui generis* qui ne peut résulter en une simple analogie avec la personnalité juridique telle que conçue pour les personnes humaines.

La première difficulté s'agissant de l'idée de personnalité juridique des animaux est celle de savoir si l'on peut assimiler les animaux aux hommes. Il s'agirait fictivement de considérer que les animaux en dépit des divergences physiques comme des êtres humains. Cet anthropomorphisme fait dire à ces défenseurs que la sensibilité manifeste leur fait fondamentalement ressembler à l'homme ce qui devrait les rendre sujets de droits de la même manière. C'est ainsi que des auteurs comme Louis Lespine estimaient que la constitution animale étant similaire à celle de l'homme, les premiers devaient dès lors pouvoir bénéficier de certains droits reconnus à l'homme comme l'intégrité corporelle<sup>(21)</sup>. C'est ainsi que par exemple, cette théorie a pu prospérer dans la déclaration universelle des droits de l'animal proclamée le 15 octobre 1978 devant l'UNESCO. Une telle déclaration se présentant délibérément sous la forme de la déclaration universelle des droits de l'homme, ainsi elle prévoit que *«tous les animaux naissent égaux devant la vie et on les mêmes droits à l'existence, [...] au respect, à l'attention, aux soins et à la protection de l'homme»*. Pour autant, les animaux ne sont pas des hommes et leur conférer la personnalité juridique reviendrait inexorablement, créer une fiction en leur faveur. En effet, la sensibilité commune des hommes et des animaux ne peut suffire à faire revêtir les animaux de la même personnalité juridique de celles des hommes, à en faire des sujets de droit.

(21) Le droit des animaux, BJIPA, n° 1 et 2, 1929.

C'est cette idée de fiction juridique qui a permis d'appréhender la problématique de manière différente. Ainsi, René Demogue a ainsi précisé que placer l'animal au niveau de l'homme pour ensuite lui octroyer des droits conduit à placer la «*question sur un terrain qui n'est pas le sien*». Réfléchir à l'éventuelle personnalité juridique des animaux devrait passer par la construction d'un régime. Pour lui, «*il s'agit simplement de poser une règle technique: est-il commode, pour centraliser des résultats souhaitables, de considérer même des animaux comme des sujets de droits*»?<sup>(22)</sup> Tel est finalement le rôle de la fiction, poser une règle qui fait fi des réalités matérielles, afin d'appréhender juridiquement un élément, un être vivant, une situation ou un événement particulier.

Réfléchir sur cette règle a permis de créer une fiction juridique contemporaine qui veut que l'animal ne soit plus une chose. Pour certains auteurs, il serait une personne, de type personne morale. C'est ainsi que Jean-Pierre Marguénaud estime que la théorie de la réalité technique des personnes morales pourrait être transposée aux animaux<sup>(23)</sup>. Cette théorie forgée par Léon Michoud, comme exposé précédemment déclare que la personnalité juridique appartient à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites quand bien même la loi ne la lui aurait-elle pas expressément attribuée.

Ainsi, la construction de la personnalité juridique de l'animal est rendue possible par le fait de démontrer qu'il dispose qu'un intérêt propre et par conséquent distinct de celui qui peut exercer sur lui des prérogatives<sup>(24)</sup>. Seule la fiction juridique permet d'en arriver à cet état de réflexion.

Si l'attribution de la personnalité juridique aux animaux a pu sembler «*saugrenu*» à certains, que pensez des réflexions contemporaines relatives à l'attribution de la personnalité juridique à la nature ou à ses éléments. Ainsi, en Nouvelle Zélande, en mars 2017, le législateur a accordé la qualité de sujet de droit au fleuve Whanganui. Quelques jours

---

(22) René Demogues, RTD civ. 1909, p. 637

(23) Jean-Pierre Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, Dalloz 1998, page 205.

(24) Jean-Pierre Marguénaud, La personnalité juridique des animaux, Dalloz 1998, page 205.

après, c'est le Gange qui s'est vu gratifié d'un statut juridique visant à le protéger en tant que sujet de droit.

S'il ne fait aucun doute que la ressemblance physiologique que l'on mettrait en avant pour les animaux n'a aucune chance d'aboutir s'agissant des arbres ou des fleuves, c'est donc sans passer par l'anthropomorphisme que l'on devra penser l'attribution de la personnalité juridique à la nature. Ainsi, c'est donc par la création d'une fiction juridique que l'on réussira à attribuer la personnalité juridique à la nature. Ce sera davantage en considération de la protection que l'on souhaite lui octroyer qu'à sa ressemblance avec la personne physique. En effet, l'intérêt de cette reconnaissance est de permettre une action en justice en vue de défendre et de rétablir les droits de la nature. Dans le cas du fleuve Whanganui, ce sont les membres de la tribu ou les membres du gouvernement qui pourront agir en justice. Pour certains auteurs, *«cette subjectivisation de la nature démontre essentiellement les difficultés actuelles à renouveler les outils de protection de l'environnement sur le plan substantiel»*<sup>(25)</sup>. Aujourd'hui, ces différents exemples de personnalisation de la nature n'ont pas eu d'impact en droit français, sans doute pour l'instant que *«ce concept est teinté d'idéologie anticapitaliste et que le rapport social et culturel homme/nature est un frein à sa diffusion»*<sup>(26)</sup>. En effet, la plupart des pays ayant accordé des droits à la nature ont plus particulièrement voulu permettre aux populations autochtones de protéger leur habitat naturel en leur conférant une personnalité juridique<sup>(27)</sup>. Finalement ce n'est pas tant la ressemblance aux personnes physiques qui pose problème mais plutôt la possibilité d'exercer des droits. Ainsi, la fiction sur laquelle repose la personnalité juridique est celle de permettre à des entités non humaines d'exercer des droits qui ont été reconnus pour des humains.

C'est pour cela que certains auteurs proposent de ne plus personnifier les éléments mais plutôt de les sacréaliser. Autrement dit,

(25) Mathilde Hautereau-Boutonnet, Faut-il accorder la personnalité juridique à la nature? Dalloz 2017, page 1040.

(26) Mathilde Hautereau-Boutonnet, Faut-il accorder la personnalité juridique à la nature? Dalloz 2017, page 1040.

(27) C'est ainsi que la tribu Maorie Iwi qui habite le long du fleuve Whanganui a pu agir en justice afin d'obtenir du gouvernement néo-zélandais 52 millions d'euros de frais de justice et 20 millions d'euros afin d'assurer la protection du fleuve.

de créer une catégorie de choses, non personnifiées mais néanmoins protégées en raison du lien qu'elle entretiendrait avec l'homme dans certaines situations. Ainsi, des lieux de sépultures sont reconnus sacrés en ce qu'il représente la séparation du vivant et des morts<sup>(28)</sup>.

### Section 2. Vers l'attribution de la personnalité juridique à l'être robotique

Les évolutions techniques modernes ont de plus en plus développées des nouveaux «êtres», constitués de matériaux électroniques mais dotés de ce que l'on nomme intelligence artificielle, sans doute en hommage aux différentes productions littéraires de science-fiction. Il peut s'agir de «machines intelligentes», d'algorithmes, de robots logiciels ou encore de robots physiques reconstitués et très souvent au service de personnes diminuées. La plupart du temps elles sont autonomes (au sens littéral et non juridique), elles peuvent prendre des décisions en fonctions des éléments de réflexion dont elle dispose. Autrement dit, elles peuvent prendre des décisions sans avoir à recevoir des indications ou des ordres d'une tierce personne (physique). La norme ISO 2382-28 définit l'intelligence artificielle comme la capacité d'une unité fonctionnelle à exécuter des fonctions généralement associées à l'intelligence humaine, comme par exemple raisonner sur un problème ou encore apprendre des expériences cumulées. Globalement on peut considérer qu'il s'agit de la «*capacité cognitive en vue d'atteindre des objectifs de manière autonome*»<sup>(29)</sup>.

Cette prise de décision autonome n'est pas la seule marque d'anthropomorphisme de ces robots, ils sont également capables de tirer des leçons des expériences qu'ils ont vécu, autrement dit, ils sont capables d'apprendre, d'acquérir une expérience personnelle. Ils ne sont plus alors le fruit d'une simple programmation initiale d'un ingénieur mais bien une machine intelligente en construction. Dès lors, les applications sont multiples, si au départ, c'est le caractère amical et ludique qui a été mis en avant, très rapidement, les robots intelligents ont été développés dans des perspectives médicales, militaires ou civiles.

---

(28) A. Gailliard, *Las fondements du droit des sépultures*, LGDJ, coll. IUV, 2017 cité par Mathilde Hautereau-Boutonnet, *Faut-il accorder la personnalité juridique à la nature?* Dalloz 2017, page 1040.

(29) Alexandra Bensamoun, Grégoire Loiseau, «*L'intégration de l'intelligence artificielle dans l'ordre juridique en droit commun: questions de temps*», Dalloz 2017, page 239.

Pour réaliser ces diverses tâches, s'est posée la question du statut juridique de ces robots qui ne sont plus seulement des exécutants mais des concepteurs. En raison de la nécessité de les intégrer dans la société, il leur a été souvent attribué des traits humanoïdes afin de paraître amicaux. De ce fait, ces machines ressemblent parfois à des êtres humains en partie ou totalement. Il peut s'agir de boîtes avec une voix humaine modifiée qui s'adresse à son propriétaire et son environnement, voire de robots articulés avec bras et jambes. Cet anthropomorphisme assumé a inévitablement conduit à se poser la question de l'application de la personnalité juridique à ces objets particuliers, à cette robohumanité<sup>(30)</sup>. C'est de cette représentation physique et anthropomorphique des robots autonomes qu'est né l'idée qu'il était possible de leur accorder la personnalité juridique.

Des auteurs se sont posés la question de leur responsabilité en cas par exemple d'accidents. Une telle responsabilité supposerait soit un gardien de la chose robot (ce qui ne conduirait pas à lui conférer la personnalité juridique, un tel artifice juridique serait inutile, le gardien étant responsable de sa chose<sup>(31)</sup>), soit que le robot ait un patrimoine susceptible de répondre de sa dette de réparation<sup>(32)</sup>. Un rapport dans ce sens a été présenté à la Commission européenne et intitulé «*Regulating Emerging Robotic Technologies in Europe: Robotic facing Law and Ethocs*» par le consortium Robolaw le 22 septembre 2014. Il proposait déjà de créer une forme de personnalité juridique des robots. Plus particulièrement, il s'agirait de créer une forme de personnalité numérique qui serait calquée sur la personnalité morale<sup>(33)</sup>. Il s'agit d'un nouveau pas dans le caractère fictif de la personnalité, ou plutôt d'un nouvel élément matériel réel (au moins concernant les robots) qui pourront se revêtir du manteau de la personnalité juridique.

(30) Terme proposé par Alain Bensoussan pour qualifier les différentes « *personnes robots* » qu'il assimile à de nouveaux êtres. A. Bensoussan, *La personne robot*, Dalloz 2017, page 2044.

(31) Une telle responsabilité se fonderait sur le nouvel article 1242 alinéa 1er du Code civil (ancien article 1384 du Cde civil). Au terme de cet article, pour rechercher la responsabilité d'une personne du fait de sa chose, il faut démontrer l'existence du fait de cette chose, identifier un gardien, un dommage de la victime, un lien de causalité entre le fait de la chose et le dommage de la victime.

(32) Dans un tel cas de figure le robot serait responsable de son fait personnel.

(33) P.-J. Delage, *Les androïdes rêveront-ils de personnalité juridique?* in *Science-fiction et science juridique*, IRJS éd., 2013, p. 165

Appliqué ce régime aux robots signifierait qu'ils pourraient détenir un patrimoine, auraient une identité et même parfois il a été question d'un numéro d'identité tel le numéro de sécurité sociale associé à la personne physique<sup>(34)</sup>. Tout comme la personne morale, le robot pourrait alors être tenu responsable tant du point de vue pénal que du point de vue civil. Selon Alexandra Mendoza-Caminade, une telle construction pour le moins fictive, «*ne poserait guère de difficultés techniques*» dans la mesure où il ne s'agit que d'une fiction supplémentaire<sup>(35)</sup>. Précisément l'on se rend compte que c'est le caractère fictif de la personnalité juridique qui permet de tels écarts entre la réalité matériel et la réalité juridique.

Cependant la même auteure démontre que cette fois-ci, cette fiction juridique pourrait jouer contre le plus grand nombre. En effet, à partir du moment du robot est responsable personnellement, la responsabilité de ses créateurs ou propriétaires pourraient dans une certaine mesure être exonérée. Ainsi, la souplesse de la notion de personnalité juridique pourrait permettre de prendre en compte ce nouveau progrès technique, mais ses apports ne sont pas anodins. Ainsi certains ont pu faire remarquer que «*la personnification des robots troublerait surtout gravement les catégories juridiques en donnant vie à une chimère, mi-personne mi-chose, à la fois sujet de droit et objet de droit*»<sup>(36)</sup>. Selon ces auteurs, il n'y aurait alors plus d'ordre de valeur en fonction de la *summa divisio* des personnes et de choses, ce qui conduirait à faire accéder aux personnes artificielles aux mêmes droits que ceux d'une personne humaine. En d'autres termes, soutenir «*une équivalence des conditions juridiques, de relations symbiotiques entre les êtres humains et des robots fabriqués sur un modèle anthropomorphe*»<sup>(37)</sup>. Pour l'heure, nous n'en sommes pas encore là : le Parlement européen, à l'occasion de la résolution du 16 février

---

(34) Il pourrait également revêtir la forme d'une immatriculation sur le schéma de l'immatriculation des personnes morales. Une forme d'identification nominatives à laquelle associer l'ensemble des droits contenus dans la personnalité juridique.

(35) Alexandra Mendoza-Caminade, *Le droit confronté à l'intelligence artificielle des robots: vers l'émergence de nouveaux concepts juridiques*, Recueil Dalloz 2016 p.445.

(36) Alexandra Bensamoun, Grégoire Loiseau, «*L'intégration de l'intelligence artificielle dans l'ordre juridique en droit commun: questions de temps*», Dalloz 2017, page 239.

(37) Alexandra Bensamoun, Grégoire Loiseau, «*L'intégration de l'intelligence artificielle dans l'ordre juridique en droit commun: questions de temps*», Dalloz 2017, page 239.

2017, a reconnu que «les nouveaux instruments [juridiques] ne pourront être mis en place qu'à un horizon de dix à quinze années<sup>(38)</sup>».

Pour autant, ce n'est pas le cas de toutes les inventions. La biotechnologie, qui se définit comme la technologie issue du vivant pose un véritable défi quant à cette notion souple de personnalité juridique.

## **Chapitre II. Les défis de la biotechnologie et le dépassement de la notion de personnalité juridique**

En sus des défis liés à la possible attribution de la personnalité juridique à l'être vivant, se pose la question du statut de l'embryon et des cellules hématopoïétiques. La notion de personnalité juridique, trop protectrice a été écartée s'agissant de l'embryon ou du fœtus (section 1). Cependant, sans être des personnes juridiques, il n'était pas non plus possible de les traiter comme de simples objets. C'est alors que la fiction de la personnalité juridique dépassée par la réalité s'est trouvée remplacée par un régime juridique qui ne porte pas sur la nature de l'embryon mais sur la manière dont il sera traité juridiquement (section 2).

### **Section 1. Le refus de considérer l'embryon comme une personne**

Selon le Professeur Libchaber, «*La personnalité est un miroir où viennent se refléter les inquiétudes sur l'humanité des êtres : les bouleversements actuels de la biologie ne manqueront pas d'y surgir*». Selon lui, juridiquement, il n'existe pas d'intermédiaire entre les personnes et les non-personnes, qui ne peuvent être que des choses. Pourtant, de nombreux exemples ont été donnés d'êtres qui ne sont pas et ne peuvent pas être des sujets de droits, mais ne peuvent pas non plus être traités comme de simples objets. Le Professeur de Dekeuwer-Defossez y voit des «*être intermédiaires*». Il en va ainsi des absents, des cadavres, des embryons congelés, des enfants mort-nés... Ces entités ont pour trait commun d'être comme le reflet d'une personne qui fut autrefois, ou qui aurait pu être. Et ils bénéficient d'une protection juridique qui s'attache en réalité à l'humanité en général, ou à la famille qui était la leur ou aurait dû l'être.

(38) Résolution du Parlement européen du 16 février 2017 contenant des recommandations à la Commission concernant des règles de droit civil sur la robotique, n° 2015/2103(INL).

Reconnaître la personnalité juridique de l'embryon ou du fœtus et par la même la possibilité de réprimer l'homicide involontaire sur le fœtus, conduirait indirectement à se poser la question du cadre juridique de l'interruption volontaire (ou médicale) de grossesse.

En ce sens, l'embryon ne peut pas être détaché du corps de sa mère et s'autonomiser afin de bénéficier d'une personnalité juridique. Il n'en n'est qu'une partie, une «*pars viscerum matris*» dont elle peut se départir sans commettre un homicide, à condition de respecter les dispositions de la loi relative à l'interruption volontaire de grossesse du 17 janvier 1975<sup>(39)</sup>.

Les interruptions volontaires de grossesse (IVG) peuvent être pratiquées, à leur demande, sur des femmes enceintes, avant la fin de la douzième semaine de leur grossesse<sup>(40)</sup>. S'agissant de l'interruption de grossesse pour motif médical, elle peut être pratiquée à toute époque de la grossesse si la poursuite de la grossesse met en péril grave la santé de la femme ou s'il est à craindre que l'enfant à naître soit atteint d'une affection d'une particulière gravité reconnue comme incurable au moment du diagnostic<sup>(41)</sup>.

La réglementation relative à l'interruption volontaire de grossesse permet de protéger la liberté procréative de la femme. Cette réglementation résulte d'un long processus qui a notamment conduit à changer de positionnement et de passer de la protection de la vie de l'enfant à naître à la protection de la femme enceinte. Il s'agit d'un glissement qui s'est opéré sur plusieurs décennies. En 1975, la loi IVG a été présentée comme une dérogation spéciale au principe générale de respect de la vie humaine dès son commencement. Autrement dit, il y avait bien une protection pénale de la vie anténatale, et la loi IVG n'en n'était qu'une dérogation. En dehors des règles de cette loi, l'avortement<sup>(42)</sup> demeurerait une infraction pénale. En outre, par une loi du 27 janvier 1993, l'auto-avortement a été décriminalisé. Dès lors, jusqu'au moment de l'accouchement, l'atteinte volontaire à la vie du fœtus n'est pas

---

(39) Nathalie BAILLON-WIRTZ, La condition juridique de l'enfant sans vie: retour sur les incohérences du droit français, *Droit de la famille* n° 4, Avril 2007, étude 13.

(40) Art. L. 2212-1 à L. 2212-11, R. 2212-1 à R. 2212-19 du code de la santé publique.

(41) Art. L. 2213-1 à L. 2213-3, R. 2213-1 à R. 2213-6 du code de la santé publique.

(42) La réforme du code pénal a substitué au terme avortement, celui d'interruption illégale de grossesse en 1994 (articles 223-10 à 223-12).

sanctionnée si elle provient d'une action de la mère. En outre, il est à noter que les dispositions relatives à l'interruption volontaire de grossesse sont placées dans le chapitre III du Code pénal intitulé «*de la mise en danger de la personne*». De la sorte, c'est bien la protection de l'intégrité corporelle de la femme enceinte qui est protégée! «*L'interruption de grossesse pratiquée irrégulièrement en dehors du cadre fixé par la loi n'est pas une infraction portant atteinte à l'enfant à naître mais une méconnaissance des règles techniques régissant la réalisation d'un acte médical*<sup>(43)</sup>. Ainsi écarté, le fœtus ou l'embryon ne saurait revêtir le manteau de la personnalité juridique, car il faudrait se poser la question de la supériorité de l'intérêt de la femme enceinte ou de celui de l'enfant à naître, ce qui reviendrait à remettre en cause un droit que les femmes ont acquis depuis bien longtemps.

Face à cette problématique, certains requérants ont tenté de déplacer le débat en dehors de toute considération liée à l'interruption volontaire de grossesse. C'est devant la CEDH que s'est alors tourné la mère dont le fœtus avait été détruit par un médecin. En effet, ce dernier, par méprise avait pratiqué des manœuvres de retrait de stérilet à une femme enceinte venue pour une consultation de suivi de grossesse. Les manœuvres avaient occasionné la mort du fœtus. En première instance, le tribunal de grande instance de Lyon avait considéré que dans la mesure où le fœtus était non viable, le médecin ne pouvait être poursuivi du chef d'homicide involontaire. Un appel a été interjeté à titre principal par la mère et à titre incident par le Ministère public. Ce qui témoigne du caractère sensible de cette affaire! La Cour d'appel de Lyon estime que l'infraction d'homicide involontaire était caractérisée. Elle avait même précisé que l'infraction était caractérisée à la fois du fait du comportement fautif du médecin, mais également eu égard à l'atteinte à l'intérêt pénalement protégé, la vie humaine! Elle considérait donc que la vie humaine était pénalement protégée dès la conception! Un pourvoi a été formé et la chambre criminelle de la Cour de cassation a cassé la décision de la cour d'appel en rappelant que «*le fait de provoquer involontairement une interruption de grossesse ne constitue pas le délit d'homicide involontaire sur le fœtus, lorsque celui-ci n'est pas viable au moment des*

(43) A. Hartmann, le droit pénal face à la maternité criminelle (12<sup>ème</sup> - 21<sup>ème</sup> siècle), p1289.

*faits*»! La chambre criminelle a donc fait de la viabilité une condition de l'application d'un texte pénal, or aucun texte pénal n'exige pour qu'une infraction soit commise que la victime soit née et viable...La mère s'est donc tournée vers la Cour européenne des droits de l'homme et de sauvegarde des Libertés fondamentales (Cour EDH) afin de savoir si l'atteinte portée au fœtus, en dehors du cadre de la loi IVG, devait être pénalement sanctionnée au regard du droit à la vie, protégé par l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Cette question invitait la Cour EDH à se prononcer sur la question du début de la vie. Selon elle, dans la mesure où le fœtus est amené à devenir une personne, il doit être protégé, notamment au nom de la dignité humaine sans pour autant qu'il soit considéré comme une personne ayant un droit à la vie au sens de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme et de sauvegarde des libertés fondamentales. Elle a en outre précisé qu'à l'heure où elle statuait (en 2004), il n'était « *ni souhaitable, ni même possible* » de répondre dans l'abstrait à la question de savoir si l'enfant à naître est une personne au sens de l'article 2 de la Convention<sup>(44)</sup>. Dès lors, la protection du fœtus n'est donc pas attachée à sa qualification d'être humain ou de personne humaine. La vie du fœtus étant liée à la vie de sa mère, c'est au travers elle que se fera sa protection. Il ne peut donc être juridiquement autonome de cette dernière, il ne peut revêtir le manteau de la personnalité juridique. Pour autant, et la Cour EDH l'a mentionné, il ne saurait être un objet quelconque. De ce fait, un statut juridique spécial lui a été octroyé par de nombreux textes qui n'avaient pas nécessairement le même objet mais au moins la même visée, encadrer juridiquement une entité particulière.

### **Section 2. Les statuts de l'embryon en dehors de la personnalité juridique**

Les premiers statuts juridiques de l'embryon remontent à la loi relative à l'interruption volontaire de grossesse de 1975. Dès la loi du 17 janvier 1975 relative à l'interruption de grossesse, le législateur a conféré

---

(44) Selon la Cour EDH, l'enfant à naître n'est d'ailleurs pas privé de toute protection en droit français, la sauvegarde de la vie des patients n'exigeant pas nécessairement un recours de nature pénale, mais pouvant être satisfaite par un recours administratif. CEDH, 8 juill. 2004, Vo c/ France.

à l'embryon un statut particulier. Ainsi, il consacrait, à l'article premier de la loi, le principe du respect de l'être humain dès le commencement de sa vie. Ce statut est particulier dans la mesure où il est révélé par la naissance. Il ne la précède pas. C'est ainsi que «*des droits [naissent] sur la tête de l'enfant, mais par un retour dans le passé : une fois le doute dépassé, l'existence de l'embryon est reconnue*<sup>(45)</sup>. En d'autres termes, le sort du fœtus est conditionné à sa naissance. Il ne s'agit plus de s'interroger sur son statut, mais de reporter la réflexion à plus tard, c'est à dire à la réalisation de la condition de la naissance. En ce sens «*le sort de l'embryon est suspendu, c'est choisir l'incertitude présente pour reporter à plus tard les décisions radicales*<sup>(46)</sup>.

Au début des années 1990, la question du statut juridique de l'enfant à naître se fait de plus en plus pressante. Les avancées de la médecine se concentrent de plus en plus sur l'étude de l'embryon. Une des questions a été de savoir à quel moment l'embryon ou le fœtus devenaient des personnes humaines. S'est alors dégagé des travaux internationaux une nouvelle notion de «préembryon». Il s'agit de la collection de cellules qui se divisent jusqu'à l'apparition de la ligne primitive située au 14<sup>ème</sup> jour suivant la fécondation<sup>(47)</sup>. Autrement dit, l'embryon devient une personne humaine à compter du 14<sup>ème</sup> jour après la fécondation. Avant cette date, il n'y aurait pas encore de système nerveux, donc pas de sensibilité, ni de cerveau constitué. Les autorités estiment donc qu'il ne s'agit pas d'une personne et que par conséquent, la personnalité juridique ne saurait lui être attribuée.

Cette définition a eu du succès au Royaume-Uni et en Espagne où elle a été reprise et adoptée dans le cadre des législations relatives à la recherche sur l'embryon ou le fœtus<sup>(48)</sup>. Dans ce cas de figure l'embryon ne dispose pas de la personnalité juridique avant le 14<sup>ème</sup> jour et sa protection demeure minimale. Pour autant, cette absence de personnalité

(45) Terrasson de Fougères A, La résurrection de la mort civile, RTD civ., 1997, page 893.

(46) Terrasson de Fougère A., La résurrection de la mort civile, RTD civ., 1997, page 893.

(47) Il s'agit d'une définition consacrée par l'European Science foundation,

(48) Ainsi, en droit anglais, conformément à la loi du 1er novembre 1990 appelée «*Human fertilisation and embryology Act* » il est possible de créer un embryon, le conserver et l'utiliser dans le cadre d'un projet de recherche jusqu'à son 14ème jour de développement. La législation espagnole est similaire (loi du 27 novembre 1988).

juridique dès le départ, ne l'empêche pas de l'acquérir à compter du 15<sup>ème</sup> jour, si son développement n'a pas été arrêté au 14<sup>ème</sup> jour.

A l'opposé, en Allemagne, la loi sur la protection de l'embryon du 13 décembre 1990 assimile expressément l'embryon à une personne. Ainsi, durant les vingt-quatre heures suivant la fécondation, l'ovule humain est considéré comme viable sauf s'il n'est pas capable de se développer. Ainsi la loi allemande interdit le diagnostic préimplantatoire sauf en ce qui concerne les maladies graves liées au sexe, interdit toute recherche sur l'embryon lorsqu'elle n'a pas pour but de protéger l'embryon concerné. Il lui confère ainsi non pas la personnalité juridique mais une protection de son intégrité à un stade très proche de la conception.

Face à ces difficultés d'appréhension de l'embryon ou du fœtus, le Professeur Libchaber propose de déplacer le terrain de la réflexion de la fictivité de la personnalité juridique aux questions éthiques. En effet, selon lui les questionnements autour de la personnalité juridique ont été «*dissipés*». Le point crucial des réflexions contemporaines serait alors de s'interroger sur la place de la personne humaine dans les rapports juridiques. D'ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme a emprunté ce chemin puisque refusant de qualifier le fœtus de personne humaine (que l'on protégerait par une personnalité juridique), elle lui a néanmoins reconnu une protection particulière au nom de la dignité humaine, du fait qu'il appartient à l'espèce humaine<sup>(49)</sup>. En d'autres termes, les états ne sont pas obligés d'octroyer la personnalité juridique au fœtus mais ils ont le devoir de la protéger, car appartenant à l'espèce humaine.

Déplacer la réflexion sur le terrain de l'éthique signifie non plus se poser la question de la nécessité d'octroyer la personnalité juridique à l'embryon mais bien de veiller, dans la mesure du possible aux intérêts de toutes les parties impliquées. Ainsi, à chaque nécessité d'une norme juridique, par exemple la possibilité de faire ou pas la recherche sur l'embryon, doivent être posées les questions, de la nécessité, de l'utilité et de l'opportunité de les réaliser. C'est d'ailleurs, ce chemin qu'a suivi le législateur français en instaurant un régime juridique précis quant aux utilisations qui peuvent être faites du fœtus.

---

(49) CEDH 8 juill. 2004, Vo c/ France, D. 2004, Jur. p. 2456.

Certains auteurs ont proposé d'élever le débat à un stade plus ontologique en se posant la question de la possible attribution de la personnalité juridique à l'espèce humaine. Que recouvre cette espèce humaine à laquelle appartient le fœtus ? Qu'est-ce que l'espèce humaine ? Selon Marie-Pierre Pei-Hitier, par espèce humaine, il faut entendre «*tous les éléments singuliers et collectifs du genre humain*<sup>(50)</sup>. Selon elle, il ne fait aucun doute que l'on ne puisse pas qualifier de chose l'espèce humaine, même si elle fait l'objet de recherches notamment du point de vue génomique. En revanche, si l'on tient compte notamment de la définition des sujets de droits telle que formulée par Demogue, à savoir «*que la qualité de sujet de droit appartient aux intérêts que les hommes vivants en société reconnaissent suffisamment importants pour les protéger par le procédé technique de la personnalité*», l'espèce humaine est nécessairement une personne juridique. En effet, le législateur a déjà précisé que l'espèce humaine avait un intérêt à protéger son intégrité, ce qui confirme qu'elle est bien une personne juridique. Evidemment si l'on tient compte de la théorie de Léon Michoud évoquée précédemment cela n'a pas de sens puisqu'à ce jour il n'existe pas d'organes, émanant de l'espèce humaine qui serait susceptible d'agir en justice en la représentant !

Ainsi, aujourd'hui le caractère fictif de la personnalité juridique ne fait pas de doute, et selon nous, c'est sans doute de cette manière qu'elle a été conçue dès le droit romain. Aujourd'hui, «*la réalité a dépassé la fiction*», cette dernière peut difficilement appréhender certains éléments biotechnologiques. C'est pour cela que le nouveau débat qui s'annonce est plutôt centré sur la place de la personne humaine dans les rapports juridiques. Sans doute que cette dernière pourrait peut-être protégée au-delà du régime de la personnalité juridique, en créant des régimes juridiques spécifiques aux différentes conceptions de la personne.

---

(50) Marie-Pierre Peis-Hitier, Recherche d'une qualification juridique de l'espèce humaine, Recueil Dalloz 2005 p.865

## Bibliographie

### Ouvrages généraux

- BELLIVIER Florence, Droit des personnes, Editeur : L.G.D.J, Collection : Précis Domat, Sous-collection : Privé, Edition septembre 2015.
- MARAIS Astrid, Droit des personnes, Cours Dalloz, 3<sup>ème</sup> édition, janvier 2018.
- FENOUILLET D., Droit de la famille, 2e éd., Dalloz, coll. «Cours», 2008
- BRUGUIERE J.-M. et GLEIZE B., Droits de la personnalité, éd. Ellipses, 2015.
- MALAURIE P., Droit des personnes, La protection des mineurs et des majeurs, LGDJ 21 août 2018

### Articles et chroniques (Doctrine)

- BAILLON-WIRTZ Nathalie, «*La condition juridique de l'enfant sans vie : retour sur les incohérences du droit français*», Droit de la famille n°4, Avril 2007, étude 13.
- BENSAMOUN Alexandra, Grégoire Loiseau, «*L'intégration de l'intelligence artificielle dans l'ordre juridique en droit commun : questions de temps*», Dalloz 2017, page 239.
- BENSOUSSAN Alain, «*La personne robot*», Dalloz 2017, page 2044.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ Françoise, «*Rapport de synthèse : existe-t-il une définition unique et transversale de la notion de personne ?*» Droit de la famille n°9, Septembre 2012, dossier 11.
- DELAGE P.-J., «*Les androïdes rêveront-ils de personnalité juridique ?*» in Science-fiction et science juridique, IRJS éd., 2013, p. 165
- DEMOGUES René, «*La notion de sujet de droit. Caractère et conséquences*», RTD civ. 1909, p. 637
- GAILLIARD A., «*Les fondements du droit des sépultures*», LGDJ, coll. IUV, 2017 cité par Mathilde HAUTEREAU-BOUTONNET, Faut-il accorder la personnalité juridique à la nature? Dalloz 2017, page 1040.

- HARTMANN A., «*le droit pénal face à la maternité criminelle*» (12ème - 21ème siècle), p1289.
- HAUTEREAU-BOUTONNET Mathilde, «*Faut-il accorder la personnalité juridique à la nature ?*» Dalloz 2017, page 1040.
- Le droit des animaux, BJIPA, n°1 et 2, 1929.
- LIBCHABER Rémy, «*Réalité ou fiction ? Une nouvelle querelle de la personnalité est pour demain*», RTD Civ. 2003 p.166.
- MARGUENAUD Jean-Pierre, «*La personnalité juridique des animaux*», Dalloz 1998, page 205.
- PEIS-HITIER Marie-Pierre, «*Recherche d'une qualification juridique de l'espèce humaine*», Recueil Dalloz 2005 p.865.
- MATHEY Nicolas, «*Les droits et libertés fondamentaux des personnes morales de droit privé*», RTD Civ. 2008 p.205.
- MENDOZA-CAMINADE Alexandra, «*Le droit confronté à l'intelligence artificielle des robots : vers l'émergence de nouveaux concepts juridiques*», Recueil Dalloz 2016 p.445.
- ROUVIERE Frédéric, «*Critique des fonctions et de la nature des fictions*» page 7.
- TERRASSON DE FOUGERE A., «*La résurrection de la mort civile*», RTD civ., 1997, page 893.
- THOMAS Yan, «*Fictio legis. L'empire de la fiction romaine et ses limites médiévales*», Droits n°21/1995, p. 19.
- ZENATI Frédéric, «*Mise en perspective et perspectives de la théorie du patrimoine*», RTD civ. 2003. 667

### **Avis**

- CCNE, 22 mai 1994, avis n°1, Avis sur les prélèvements de tissus d'embryons et de fœtus humains morts, à des fins thérapeutiques, diagnostiques et scientifiques.

### **Textes juridiques**

- LOI n°2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique
- Loi n°2004-800 du 6 août 2004 relative à la bioéthique
- Loi n°94-548 du 1er juillet 1994 relative au traitement des données nominatives ayant pour fin la recherche dans le domaine de la santé

et modifiant la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés,

- La loi n°94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain,
- La loi n°94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal.
- Décret n°2008-798 du 20 août 2008 modifiant le décret n°74-449 du 15 mai 1974 relatif au livret de famille et
- Décret n°2008-800 du 20 août 2008 relatif à l'application du second alinéa de l'article 79-1 du code civil.
- Arrêté du 20 août 2008 relatif au modèle de certificat médical d'accouchement en vue d'une demande d'établissement d'un acte d'enfant sans vie et
- Arrêté du 20 août 2008 modifiant l'arrêté du 1er juin 2006 fixant le modèle de livret de famille.

**Décisions de justice :**

- CEDH 8 juill. 2004, Vo c/ France, D. 2004, Jur. p. 2456.
- Cass.civ.1ère, 16 septembre 2010, n°09-67.456.

## الشخصية القانونية ما بين الخيال والواقع

أ. عبد الله خالد الكندري

### ملخص:

في هذا البحث سنتناول الشخصية القانونية من عدة اعتبارات، فسنشهد في الدراسة ما إذا كان ممكن للشخصية القانونية أن توجد منفصلة عن الدعامة التي تمثلها واختلقت من أجل إسباغ الصفة القانونية عليها، الأمر الذي أثار حفيظة الكثير من الفقهاء، كذلك سنرى كيف أن الشخصية القانونية ما هي إلا مجرد حيلة وخيال قانوني اختلقه الفقه لحماية الإنسان وليس من أجل أن يحل يوماً محل الإنسان الحي وبأن عدم الوجود المادي لم يكن عائناً أبداً لاختلاقها كما هي الحالة في الأشخاص الاعتبارية وكيف أنها قد صارت تمنح للبشر كافة بعد أن كان العبيد محرومين منها في الحقبة السابقة.

وسنرى كيف أن الفقه المقارن لا يمنح الشخصية القانونية للجنين وإنما يسبغ عليه مبدأ حرمة جسم الإنسان، بل إن بعض الفقه قد طالب بمنحه نظام قانوني أوسط ما بين الشخص الطبيعي والشخص القانوني، بل طالب البعض بإيجاد مفاهيم أكثر انفتاحاً على التطورات المتعاقبة في المجال التقني والبيولوجي، الأمر الذي جعل بعض المدارس الفقهية تسارع إلى تحديث أنظمتها القانونية لاستيعاب تكنولوجيا الذكاء الاصطناعي والروبوت.

إن الفحص الدقيق لهذا النظام القانوني سيبين لنا كيف أن هذه الحيلة الفقهية تيسر لنا استيعاب الكثير من التطورات على الساحة العلمية لإدخالها تحت مظلة الشخص القانوني، وكيف أنها قد سهلت للفقه إيجاد تعريف قانوني لما أطلق عليه العلم مصطلح الذكاء الاصطناعي والمطالبة بمنحه الاستقلال القانوني حسب ما طالب به البعض في حين رفض عدد ليس بقليل من الفقه هذه الفكرة لأنها عند ذلك ستلغي الفرق بين الإنسان والآلة بحسب ظنهم.