

d r o i t e t s o c i é t é

Maison des Sciences de l'Homme

Humain Non-Humain

Repenser l'intériorité du sujet de droit

Sous la direction de

Géraldine Aïdan

Danièle Bourcier

Série droit

60

LGDJ

un savoir-faire de

lextenso

d r o i t **e t** s o c i é t é

Maison des Sciences de l'Homme

Humain Non-Humain

Repenser l'intériorité du sujet de droit

Sous la direction de

Géraldine Aïdan

Danièle Bourcier

Série droit

60

LGDJ une marque de
Lextenso



©2021, LGDJ, Lextenso

1, Parvis de La Défense 92044 Paris La Défense Cedex

www.lgdj-editions.fr

ISBN : 978-2-275-09074-0

Cet ouvrage réunit les actes du colloque qui s'est tenu à l'Université Paris 2 Panthéon-Assas le 19 juin 2017, enrichis de contributions extérieures. Il est le fruit d'un rapprochement, au sein du Centre d'étude en Sciences administratives et politiques (CERSA), entre deux programmes de recherche : d'une part « Intelligence artificielle et droit » (Danièle Bourcier), d'autre part « Droit, psychépolitique et psychisme » (Géraldine Aïdan).

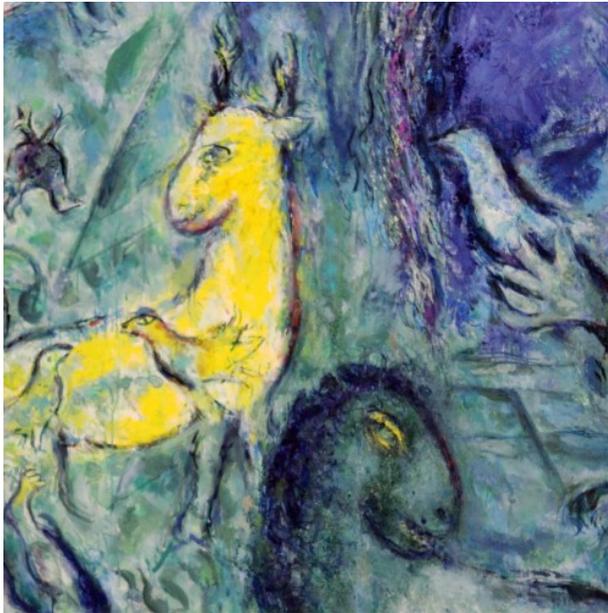


Illustration : Détail du tableau de Marc Chagall.
L'Arche de Noé. Musée de Nice

Sommaire

Sommaire	7
Présentation	9
Partie I – <i>Psyché</i> et robots. Penser en droit l'intériorité des robots.....	17
Chapitre 1 – Du fondement du machinique chez l'humain	19
Chapitre 2 – Des robots affectifs et des hommes	27
Chapitre 3 – Contre la transparence : la valeur du hasard pour une machine apprenante	39
Chapitre 4 – Un robot capable de calculer sa responsabilité sera-t-il responsable de ses actes ?	47
Chapitre 5 – L'intériorité des technologies contemporaines	57
Chapitre 6 – Intelligence artificielle, décision humaine : Comment traiter de l'intériorité dans nos machines ?	65
Chapitre 7 – La spécificité du vivant.....	81
Partie II – <i>Psyché</i>, animaux, nature. Penser en droit l'intériorité des entités vivantes non-humaines.....	93
Chapitre 8 – L'intériorité comme question. Contribution à une théorie du sujet de droit non-humain	95
Chapitre 9 – Dans le cerveau d'une abeille	127
Chapitre 10 – Percevoir et bouger : quand les plantes s'animent !...	137
Chapitre 11 – La vie végétale, une vie « qui ne revient pas sur elle-même ». Approche phénoménologique comparée.....	153
Chapitre 12 – Une personnalité technique et des droits naturels ou Comment les animaux et les intelligences artificielles révèlent les tensions inhérentes aux conceptions du sujet de droits et de la personne juridique.....	171
Chapitre 13 – La pensée profonde à la loupe du droit.....	177
Conclusion.....	189
Résumés des chapitres	193
Les auteurs	201
Bibliographie	205
Table des matières.....	215

Présentation

Cet ouvrage n'est pas une discussion sur le statut juridique qu'il faudrait attribuer à des entités non-humaines comme les robots, les animaux, les plantes et la nature en général, pour qu'elles deviennent des sujets de droits. Vouloir attribuer la personnalité juridique à des entités non-humaines a une visée politique et notre approche est juridique.

Le projet global est une proposition pour penser les transformations du droit et du discours sur le droit, concernant le non-humain. Dans la continuité de nos précédents travaux¹ et partant du constat de l'évolution des sciences du psychisme (neurosciences, sciences cognitives, psychanalyse), de l'éthologie, de l'écologie, de la biologie, de l'intelligence artificielle, et de leur réception dans la sphère juridique, cet ouvrage vise à interroger l'évolution du non-humain en droit sous l'angle de l'intériorité et de la complexité.

Notre hypothèse de recherche est, en effet, que l'intériorité et la complexité sont deux clefs de lecture incontournables aujourd'hui pour penser l'évolution du sujet de droit s'ouvrant de plus en plus au non-humain.

Distigué du concept théorique de destinataire de norme juridique² – qui suppose une certaine capacité d'agir juridiquement – le concept de sujet de droit vise ici toute entité susceptible d'être qualifiée de « personne juridique » dans le droit positif³. C'est en ce sens que le sujet de droit peut être considéré comme un point d'imputation de droits et d'obligations, quelles que soient les modalités de leurs applications (directe ou représentationnelle)⁴. C'est en ce sens aussi que l'attribution de la qualité de sujet de droit relève d'une décision politique : si tout être humain est aujourd'hui un sujet de droit, tout sujet de droit n'est plus nécessairement un être humain.

-
1. Géraldine AÏDAN, *L'invention du sujet psychique en droit*, CNRS Éditions, Paris, à paraître 2021 ; Géraldine AÏDAN et Emilie DEBAETS (dir), *L'identité juridique de la personne humaine*, L'Harmattan, Coll. « Logiques juridiques », Paris, 2013, 418 p. ; Géraldine AÏDAN, *Le fait psychique, objet des normes juridiques*, thèse Paris 1, dactylo, 2012 ; Danièle BOURCIER, « De l'intelligence artificielle à la personne virtuelle. Vers l'émergence d'une catégorie juridique », dans *Droit & société*, 49, 2001, p. 847-871 et Danièle BOURCIER, *La décision artificielle*, PUF, Paris, 2015.
 2. Voir notamment Hans Kelsen, *Théorie Pure du droit*, LGDJ, coll. « La pensée juridique », 1999, p. 170 ; Otto PFERSMANN, « Esquisse d'une théorie des droits fondamentaux », dans Louis FAVOREU (et alii), *Droit des libertés fondamentales*, 4^{ème} éd., Dalloz, Paris, 2016, n° 86.
 3. Hans Kelsen considère toutefois que ces concepts (de personnes, de sujet de droit, ou de destinataire de normes juridiques) ne sont que des « notions auxiliaires » à la description du droit, qui la facilitent néanmoins : Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, op. cit., p. 170.
 4. Pour une clarification plus précise de la distinction entre les concepts de « destinataire de norme juridique » et de « sujet de droit », en introduisant un concept de « sujet d'imputation », voir, dans cet ouvrage, Géraldine AÏDAN, « L'intériorité comme question. Contribution à une théorie du sujet de droit non-humain ».

L'octroi de la qualité de sujet de droit à des entités non-humaines de plus en plus diverses se multiplie dans différents systèmes juridiques : une femelle chimpanzé Cécilia a été déclarée « *personne juridique non-humaine* » par le tribunal argentin de Mendoza le 3 novembre 2016 ; le fleuve Whanganui en Nouvelle Zélande, considéré comme « sacré » par les Maoris, s'est vu doté, par la loi du 15 mars 2017, d'une « *personnalité juridique, avec tous les droits et les devoirs attendants ..* » ; d'autres fleuves comme le Gange et le Yamuna ont été définis comme « *entité vivante ayant le statut de personne morale* » par la justice indienne le 20 et 30 mars 2011. Ces décisions, encore peu nombreuses, sont suffisamment nouvelles et remarquables pour faire l'objet d'une importante littérature française⁵ et internationale⁶ ravivant les débats éthiques contemporains et les questionnements juridiques anciens⁷. Cette littérature se situe bien souvent sur un plan moral, politique ou philosophique même lorsque l'approche est juridique⁸. Notre recherche n'œuvre pas pour une modification du droit en vigueur. Elle s'inscrit dans un contexte scientifique plus large, traversant les thématiques de la nature⁹, des animaux, du vivant, de l'intelligence artificielle et propose un

-
5. Notamment, les contributions réunies dans Philippe DESCOLA (dir), *Les natures en question*, Odile Jacob, Paris, 2017 ; Pierre BRUNET, « Les droits de la nature et la personnalité juridique des entités naturelles en Nouvelle-Zélande : un commun qui s'ignore ? », dans *Giornale di storia costituzionale / journal of constitutional history*, 38 / II, 2019, p. 39-53, en ligne <http://www.storiacostituzionale.it/doc_38/Brunet_GSC_38.pdf> (page consultée le 5 juillet 2020).
 6. Christopher STONE, *Should Trees Have Standing?: And Other Essays on Law, Morals & the Environment*, Oceana, 1996 ; en français *Les arbres doivent-ils pouvoir plaider ?* Préface de Catherine LARRÈRE, « Le passager clandestin », 2017 ; Visa A. J. KURKI, Tomasz PIETRZYKOWSKI (Eds.), *Legal Personhood: Animals, Artificial Intelligence and the Unborn*, Springer, Cham, 2017.
 7. Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, op. cit., not. p. 174 et s. ; René DEMOGUE, « La notion de sujet de droit : caractères et conséquences », dans *RTD Civ*, 1909 ; Marshall S. WILLICK, « L'intelligence artificielle : les approches juridiques et leurs implications », dans *Cahiers S.T.S. Ordre juridique Ordre technologique* n° 12, 1986 Présentation Danièle BOURCIER ; Lawrence B. SOLUM, « Legal personhood for artificial intelligences », dans *North Carolina Law review*, 70, 1992, p. 1231-1287.
 8. Voir concernant les animaux, en France les travaux de Jean-Pierre MARGUÉNAUD notamment « La femelle chimpanzé Cécilia, premier animal reconnu comme personne juridique non-humain », dans *RSDA*, 2016, p. 15 et s. Pour une présentation très claire des théories « des droits des animaux », voir Jean-Baptiste JEANGÈNE VILMER, *L'Éthique animale*, PUF, Que sais-je ?, Paris, 2011, et une analyse mêlant sciences du droit, politique et éthique, des théories de Sue DONALDSON et Will KYMLICKA présenté dans la revue *Zoopolis* et celle de Stéphane FERRET dans *Deepwater Horizon. Éthique de la nature et philosophie de la crise écologique*, Seuil, Paris, 2011 ; voir aussi Pierre BRUNET. « La citoyenneté animale : mirage ou solution miracle ? » dans Éric DE MARI, Dominique TAURISSON-MOURET, *Ranger l'animal, l'impact environnemental de la norme en milieu contraint*, Victoires Éditions, Paris, 2014, p. 112-124. Enfin, pour une contribution à la construction d'une « théorie du droit animalier », distincte des théories des droits des animaux », de même qu'il existe une philosophie animale ou de l'animalité qui ne se réduit pas à l'éthique animale, voir Géraldine AÏDAN, « Pour une théorie du droit animalier », en cours de publication pour la *Revue semestrielle du droit animalier*.
 9. Philippe DESCOLA, *Par-delà nature et culture*, Gallimard, coll. « Bibliothèque des sciences humaines », Paris, 2005 ; rééd. Poche, Paris, Folio, 2016.

dialogue entre les sciences SHS et non SHS ¹⁰ sur les conditions de formation de sujets de droit non-humains.

I. Expériences de pensée

Le droit que nous convoquons dans cette recherche collective n'est pas seulement le droit positif, celui qui est en vigueur, et celui d'un système juridique en particulier. C'est celui des systèmes juridiques en général ¹¹. Les discours sur ce droit et les métadiscours retiendront également notre attention.

La perspective de théorie du droit adoptée ici permet de travailler ces différents degrés d'analyse. Cette perspective est une entrée vers les exercices de classification et de conceptualisation nécessaires pour penser cette évolution du droit, intégrant de plus en plus de nouveaux paramètres appartenant à des identités non-humaines.

La perspective d'anthropologie juridique permet aussi de mettre en lumière de nouveaux rapports entre humain et non-humain. L'humain a cessé d'être l'unique sujet de droit. Sa place est devenue relative au sein du vivant. Le droit apparaît alors comme un terrain d'analyse de thèses, partagées au sein des sciences humaines et sociales ou issues de l'évolution des sciences éthologiques et écologiques, remettant en cause l'autonomie de la personne humaine (l'interdépendance entre les espèces vivantes et l'existence de certains critères de ressemblance entre les espèces ou entre espèces et machines sur le plan dit « cognitif »). Le droit nous apprend d'un côté que de nouvelles entités, et de plus en plus nombreuses, acquièrent des droits partiels et que, si certains humains ne bénéficient pas de la totalité de leurs droits (comme l'enfant), certains droits, octroyés à des non-humains, doivent *nécessairement* être exercés par l'intermédiaire d'humains (comme les fleuves). D'un autre côté, cette autonomie humaine relativisée par les sciences semble trouver aussi un écho en droit à travers la fiction des sujets de droit, visant désormais des humains et des non-humains, et potentiellement le vivant et le non vivant, unis dans un lien de ressemblances et d'interdépendances.

C'est la confrontation de ces nouvelles sciences et techniques avec notre statut d'humain – devant collaborer avec d'autres vivants ou d'autres entités – qui a été le centre de notre recherche. C'est donc *dans une perspective pluridisciplinaire*, faisant dialoguer droit et sciences autour du non-humain (animaux, nature, intelligence artificielle), que cet ouvrage a été pensé.

10. Il se distingue en ce sens notamment du colloque organisé récemment par Jean-Pierre MARGUÉNAUD « Droits des êtres humains et droits des autres entités : une nouvelle frontière ?, 16-17 mai 2019, Université de Montpellier.

11. Otto PFERSMANN, « Esquisse d'une théorie des droits fondamentaux », *op. cit.*, p. 66.

II. Les ressemblances entre l'humain et le non-humain : l'intériorité

De nombreuses sciences ou disciplines, a-t-on dit, repensent aujourd'hui la frontière entre humain et non-humain : les neurosciences, la psychanalyse, les sciences cognitives, la biologie, l'informatique, l'éthologie, l'intelligence artificielle, la philosophie de l'esprit, l'anthropologie. Ce qui est nouveau depuis quelques décennies, c'est que toutes tendent à doter certaines entités – animaux, nature, robots, avatars... – de capacités ou de configurations psychiques – appelées, selon les disciplines, « intériorité », « psyché », « âme », « boîte noire », « conscience », « système complexe », « réseau de neurones » – qui sont proches de celles de l'être humain.

Dans quelle mesure, cette pensée de l'humain et du non-humain, élaborée en dehors du droit, permet-elle de réinterroger les critères des destinataires des normes juridiques et de penser l'évolution des sujets de droit aujourd'hui ?

Si le droit s'adresse aux êtres humains, il ne distinguait pas, jusque-là, au sein des sujets de droit, l'humain du non-humain (personne physique, personne morale) car le droit était anthropocentré et l'humain transparaisait derrière toutes les formes de personnes juridiques. De plus, certaines théories du droit avaient recours au non-humain pour fonder la normativité juridique (autorité supra-humaine, nature) contribuant à estomper aussi cette distinction.

Enfin, l'intériorité des sujets de droit, était limitée traditionnellement à la prise en compte de leur volonté (et de ses déclinaisons : consentement, intention, libre-arbitre). Désormais, cette intériorité en droit tend, d'un côté, à s'enrichir de dispositions psychiques plus larges (la sensibilité, l'identité psychique, la souffrance psychique, l'épanouissement, le bien être, les capacités cognitives, les états mentaux ...) ¹², intégrant à sa manière l'évolution des sciences du psychisme. De l'autre, elle tend à concerner aussi le non-humain (la sensibilité animale, le « bien-être » des fleuves, l'environnement ...), et la possibilité d'une intériorité artificielle de la machine se pose avec l'évolution de l'IA ; de même que celle d'une intériorité humaine transférée ou modélisée dans la machine pour *remplacer* l'être humain (décision artificielle). L'individu qui aurait confié son humanité à la machine, pourrait-il encore, juge ou décideur, se considérer comme sujet de droit ?

Quoiqu'il en soit, le droit inclut désormais le non-humain et potentiellement le non vivant dans le spectre des sujets de droit et l'intériorité semble être – c'est l'hypothèse avancée dans cet ouvrage – un des critères fondamentaux mobilisé aujourd'hui dans les discours juridiques (normatifs et descriptifs) en vue de ce retour à des formes d'animisme juridique ¹³.

12. Thèse développée dans Géraldine AÏDAN, *Le fait psychique, objet des normes juridiques*, op. cit.

13. Pour un développement précis de cette hypothèse, voir dans cet ouvrage : Géraldine AÏDAN, « L'intériorité comme question. Contribution à une théorie du sujet de droit non-humain »

III. Les interdépendances entre l'humain et le non-humain : la complexité

Notre exercice était certes osé. La machine mime l'homme et les caractères de l'humain intéressent le concepteur de la machine. Mais quels sont les rapports de l'animal et de la machine, et de l'animal et du végétal ? La complexité peut être un fil conducteur qui nous mène de l'infiniment petit à l'infiniment grand, de la physique aux sociétés animales et humaines.

Parler de sujet de droit est une façon de cerner la complexité des entités en jeu et de sortir des pièges de l'ontologie. Penser en termes de systèmes complexes peut être mobilisé en vue de dépasser l'opposition entre le vivant et l'artificiel et établir une continuité entre entités appartenant à des niveaux d'organisation différents. L'émergence de nouveaux sujets de droit traduirait-elle aussi, dans la fiction du droit, ce mode de pensée et cette conception dynamique des systèmes complexes ?

IV. La rencontre de deux approches du droit

L'ouvrage est organisé suivant deux axes qui traversent nos champs de recherches respectifs : d'une part, les attributs décisionnels dont on dote certaines entités conçues par les sciences cognitives et les sciences de l'artificiel, d'autre part, l'émergence d'une intériorité humaine et non-humaine sur la scène du droit, et l'évolution de la manière dont elles apparaissent dans les normes juridiques en lien avec les sciences du psychisme.

La première partie « *Psyché et robots : Penser en droit l'intériorité des robots* » soulève sous un angle nouveau les questions relatives à l'attribution de certaines caractéristiques à des machines, caractéristiques qui pourraient les assimiler à des entités humaines. Il ne s'agit pas de survaloriser les premières applications des *Legaltech*, ou de parler d'un droit de l'IA – qui n'existe pas – mais plutôt de débusquer les caractéristiques de l'intériorité ou de la complexité qui prennent des formes et des noms divers dans les disciplines cognitives et juridiques en général.

Pour prétendre développer de nouvelles perspectives, nous avons donc proposé une règle du jeu : réunir des chercheurs autour de leurs travaux en intelligence artificielle, et orienter leurs contributions sur quelques tropismes juridiques comme la responsabilité.

Ouvrant la première partie, Béatrice Ithier, psychanalyste, montre la part machinique possible dans le fonctionnement psychique humain (propre à la névrose obsessionnelle), et ses facteurs explicatifs ainsi que les positions thérapeutiques possibles pour les dépasser (être « dans l'ici et maintenant de la relation » thérapeutique). En partant des travaux de Winnicott sur l'enfant (le cas Frankie) pour étudier la souffrance que peut provoquer des « soins maternels sans amour », l'auteur pointe la fonction maternelle dissociée qui peut être à l'origine d'une

névrose obsessionnelle cristallisant un fonctionnement machinique spécifiquement humain.

C'est ensuite notre relation affective aux machines qui est questionnée par Laurence Devillers, spécialiste de robotique « émotionnelle ». L'auteur entreprend une démythification des émotions en leur attribuant d'abord des fonctions corporelles de communication. Un robot social pourrait-il finir par simuler des émotions ? Un agent conversationnel pourrait-il développer une vie « intérieure » qui lui permettrait de mieux dialoguer ? Acquerrait-il une individualité qui lui serait propre ? Pour cela, elle évoque les mythes véhiculés par une filmographie récente et les visées d'une nouvelle robotique du *care* qui relie l'empathie avec l'humain. On s'étonne alors que l'étrangeté des êtres machiniques puisse susciter de nouvelles réactions – comme la peur – chez les sujets humains au lieu de l'empathie attendue. L'éthique, plus que le droit, devra tenir compte de cette nécessaire coévolution humain-machine car ces entités « vivront » parmi nous, dans notre vie quotidienne, et c'est notre intimité qui pourra changer de nature. Les premières préconisations des comités d'éthique comme la CERNA¹⁴ insistent sur les différences culturelles dont les IA devront tenir compte.

La loi, face à ces entités opaques, a rapidement brandi un contre-feu : il n'y aura de machines que transparentes. Mais les derniers textes européens ne savent pas encore caractériser cette transparence comme si le législateur rêvait d'une machine qui enfin interpréterait le sens clair du texte comme aucun juriste n'aurait pu l'imaginer auparavant. Alexei Grinbaum s'oppose d'emblée à cette transparence, non parce qu'elle est impossible à réaliser mais parce qu'elle n'est pas souhaitable quand il s'agit de laisser la machine résoudre un conflit entre des normes morales. Pour lui le problème est ailleurs : la machine n'est pas un agent moral, l'homme ne peut lui confier cette responsabilité. Il faut donc l'autoriser à ne choisir que « par hasard ». Pour expliquer ce choix, le philosophe va chercher, comme Laurence Devillers – dans les mythes, et celui-là est puisé dans le Talmud et l'histoire d'Achan. Au-delà du bien et du mal, il n'y a que la procédure qui peut contourner la recherche d'une vérité impossible : celle du tirage au sort est finalement la plus neutre face à un dilemme. Cette position peut paraître particulièrement injuste si elle est implémentée dans une machine à juger ou une voiture autonome : pourtant le hasard est déjà dans les méandres du droit procédural. Ne serait-ce que par le *tirage au sort* de ceux qui vont être amenés à juger, dans un jury de cour d'assises.

L'être humain peut anticiper les conséquences de ses actes. Sans doute l'animal aussi. C'est en tout cas ce qui a conduit un tribunal à condamner à la pendaison une éléphant qui avait tué par maladresse son soigneur. Mais qu'en est-il lorsque le lien entre la cause et l'effet n'est pas clair et qu'il existe une véritable « complexité causale » ? Dans ce cas, l'homme se dit responsable mais pas coupable. Et s'il devenait possible de modéliser cette complexité et que l'on apprenait à la machine à anticiper, pourrait-elle accéder à une véritable responsabilité

14. Éthique de la recherche en apprentissage machine – HAL-Inria.
<<https://hal.inria.fr/hal-01643281/document>>.

que lui envierait tout sujet de droit ? C'est ce qu'entreprend de modéliser Jean-Louis Dessalles, chercheur en intelligence artificielle, qui prédit une machine qui pourrait alors être plus conséquentialiste que l'homme.

Pierre Cassou-Noguès s'interroge, quant à lui, sur la notion même d'intériorité, et sur la façon dont les nouvelles technologies transforment notre rapport à nous-même et à notre vécu. Partant de Wittgenstein, il montre comment les technologies contemporaines déplacent cette intériorité, « de notre cerveau à un écran » et modifie nos formes de vie. Plusieurs domaines sont envisagés pour décrire ce nouveau phénomène, notamment celui de la « santé mentale digitale » (en anglais *digital mental Health*) qui propose un autre accès au « mental ». C'est dans ce même mouvement, que l'auteur se demande dans quelles circonstances nous pourrions attribuer une intériorité aux robots et si ce « mental » ressemblerait alors à celui que nous prêtons la « santé mentale digitale ».

Dans une perspective juridique, Danièle Bourcier pose comme hypothèse qu'il existerait chez tout être humain une part d'ombre, un for intérieur, un inconscient voire une conscience qui l'empêche d'avoir le plein accès à lui-même. Beaucoup d'institutions reconnaissent cette nécessaire opacité de l'homme dans son dialogue avec lui-même, caractérisée par le libre pouvoir d'appréciation ou l'intime conviction. Il ne s'agit pas de transcendance mais juste d'une question de fondement. Comment alors penser pouvoir représenter l'irreprésentable du for intérieur humain dans une machine ? Pourrait-on imaginer que la machine arrive à développer des capacités psychiques, une sorte de conscience artificielle à travers les couches cachées d'un réseau de neurones ou la boîte noire d'un algorithme ?

Miguel Benasayag pointe ensuite dans « L'homme et la vie post-organique » ce mouvement scientifique contemporain visant à rapprocher, voire à assimiler le vivant et le non vivant. Comme si, par le jeu de la modélisation des fonctions vitales, par leur transformation en algorithmes, tous les processus vivants pouvaient être compris comme des fonctionnements mécaniques, reproductibles et modifiables à l'infini. Or, en assénant que « tout est information », le monde digital non seulement, selon lui, ignore mais aussi écrase les singularités propres au monde du vivant et de la culture.

La deuxième partie de l'ouvrage porte sur « Psyché, animaux, nature : penser une intériorité des entités vivantes non-humaines ».

La place réservée à l'intériorité, dans le droit et dans les discours sur le droit, concernant l'attribution de la qualité de sujet de droit semble grandissante et concomitante à l'évolution des sciences en intelligence artificielle, de la psychanalyse, des neurosciences, comme nous venons de le voir, mais aussi en éthologie, en biologie et en philosophie. Celles-ci montrent en effet les grandes capacités cognitives et psychiques, jusque-là ignorées de nombreux animaux et végétaux. Telle est la démonstration réalisée par le biologiste et éthologue Martin Giurfa dans son article « Dans le cerveau d'une abeille ». Il offre ici ses derniers résultats de recherche visant à déchiffrer divers aspects de la perception du monde et

des stratégies de communication des abeilles. Il montre ainsi leurs qualités cognitives exceptionnelles notamment leurs capacités de mémorisation et d'apprentissage visuelles et olfactives. Il s'interroge sur leurs compétences métacognitives ouvrant par là même des perspectives sur leur accès à différents niveaux de conscience.

Bruno Moulia, biologiste et physicien, Olivier Bodeau, philosophe et Catherine Lenne, botaniste, exposent les qualités longtemps ignorées des plantes quant à la perception de leur environnement et leur capacité à s'y adapter par diverses formes de mouvements. Des capacités que l'on a longtemps cru réservées aux animaux et que l'on commence à décrypter. Ce spectre sensible met en lumière la possible existence de réseaux complexes et de synapses végétales faisant remonter les plantes dans l'échelle du vivant.

La réponse philosophique de Florence Burgat, à cette nouvelle dimension « sensible » des plantes offre une comparaison utile avec la sensibilité animale. La philosophe remet en question cette propension contemporaine à comparer ces deux formes de sensibilité. Dans une approche phénoménologique comparée, l'auteur cherche à relever la singularité de l'intériorité du vivant animal à celle du vivant végétal. Elle se propose pour cela de clarifier les raisons biologiques et philosophiques (plus particulièrement phénoménologiques) qui, selon elle, structurent la distinction ontologique forte entre la vie animale et la vie végétale.

Les contributions qui relèvent d'une approche juridique tentent de démêler les spécificités de l'humain et du non-humain dans les différentes conceptions du sujet de droit mobilisées par les discours juridiques.

Sonia Desmoulins-Cancelier s'interroge en effet sur ce qui nous pousse à réclamer ou rejeter l'attribution de droits subjectifs à des entités non-humaines et tente de faire le tri entre les arguments mobilisés en proposant, dans une perspective finaliste et jusnaturaliste, une explication de ce qui justifierait selon elle la personnalité juridique aux entités non-humaines.

Catherine Puigelier met quant à elle en lumière la part inatteignable du cerveau humain attestée par les sciences cognitives et contre laquelle butte le droit - le droit protégerait ainsi une « pensée profonde » de l'humain. Cette spécificité humaine témoignerait de son irréductibilité ontologique à un cerveau artificiel.

Enfin, Géraldine Aïdan, pose l'hypothèse de la « question intérieure » comme clef de lecture de l'évolution de la place du non-humain au sein des sujets de droit et des destinataires de normes juridiques. Elle interroge, d'abord, l'usage dans les discours juridiques des critères « intérieurs » (âme, psyché, cognition) pour attribuer la qualité de sujet de droit aux animaux, à la nature ou au robot, et ensuite, l'importance de critères logico-cognitifs pour accéder à la qualité de destinataires de normes juridiques. Le droit contemporain évolue vers une définition du sujet de droit mobilisant des critères de nature psychiques et cognitifs et laisse entrevoir, après l'animisme juridique, l'émergence d'un « cognitivisme juridique ».

Géraldine Aïdan & Danièle Bourcier

Partie I

Psyché et robots. Penser en droit l'intériorité des robots

Le développement *des legal tech* c'est à dire des outils d'Intelligence Artificielle (IA) pour le droit a remis à l'ordre du jour la façon dont le droit pouvait être assisté par les technologies. La première vague de l'IA s'était concentrée sur la représentation (positiviste) du droit comme ensemble de règles (systèmes experts). Mais cette représentation du droit s'est avérée (sans surprise) totalement insuffisante pour simuler le raisonnement des juristes. Les expérimentations qui se sont développées depuis les années 1990 ont montré à côté des règles, l'importance des principes (Dworkin) et des concepts (indéterminés ou flous) dans la représentation du droit. Or ce point de vue enrichi qu'apporte la science du droit au droit positif, a longtemps fait défaut aux ingénieurs du droit. Quant à la pratique juridique elle a en effet rapidement réduit les questions pertinentes du domaine : si l'IA crée l'autonomie des machines, alors les machines IA partageraient certaines caractéristiques des humains : l'empathie, les choix moraux, la responsabilité. Ces machines doivent donc être considérées comme des sujets de droit par ressemblance fonctionnelle. Cela signifierait qu'elles seraient soumises à des obligations et bénéficieraient de certains droits voire de régimes applicables aux humains. Encore faut-il s'entendre sur ce qu'on appelle « autonomie » dans le domaine cognitif et faire la distinction entre causalité et responsabilité.

Plusieurs questions sur l'intériorité et l'IA se dessinent à travers les contributions de cette première partie : est-ce que la boîte noire de l'IA peut nous apprendre quelque chose sur le conséquentialisme et les mécanismes cognitifs du droit dont celui pour un sujet d'anticiper les conséquences de ses actes. Qualité qui rapprocherait les machines des humains. Comment représenter et résoudre les dilemmes moraux dans une machine ? Faut-il laisser le choix au hasard pour éviter les biais de valeurs, le tirage au sort existant déjà dans certaines procédures comme garant de la neutralité : faut-il l'étendre pour sortir de certaines apories ? Faut-il être contre le principe de transparence que le droit européen tente de promouvoir pour contrebalancer « l'intériorité » de la machine ?

L'empathie dont on attribue certains robots est-elle une qualité pertinente pour qualifier ceux-ci de robots affectifs ? En ce qui concerne les humains, la psychanalyse a montré que nous pouvons nous conduire comme des « êtres machiniques » et perturber durablement nos relations avec d'autres humains vulnérables. Que peut-on extrapoler de l'analyse de certains cas psycho-pathologiques de psychose infantine sur les effets « pervers » de l'utilisation de robots

affectifs sur d'autres êtres vulnérables (personnes âgées) ? Ce dont on s'aperçoit c'est que nos machines ne sont encore que nos pâles avatars et se contentent de se fonder sur des connaissances existantes et limitées de la psyché humaine et ne remettent pas systématiquement en cause nos lacunes et nos biais cognitifs. Mais en mesurant « objectivement » nos émotions elles transforment le statut de notre propre intériorité c'est à dire le rapport du sujet à son propre corps et à sa subjectivité. C'est donc aussi à un questionnement sur la spécificité du vivant auquel nous conduit la pensée de l'intelligence artificielle et de l'intériorité.

Chapitre 1

Du fondement du machinique chez l'humain

Béatrice Ithier

Psychologue Clinicienne, Ancienne Chargée de Cours aux Universités de
Paris VII et de Paris XIII
Membre Titulaire de la Société Psychanalytique de Paris et de la Société
Psychanalytique Italienne
Reconnue Psychanalyste de l'enfant, de l'adolescent et de l'adulte par l'As-
sociation Psychanalytique Internationale (Full Member)
Membre de la Société Européenne de Psychanalyse
de l'enfant et de l'adolescent
Membre d'honneur de l'Institut de Psychanalyse
et de Psychothérapie de Varsovie

Il m'apparaît nécessaire dans le cadre d'une réflexion sur l'humain et le non-humain, en lien avec la présence et l'extension des robots dans les différents champs sociaux, d'interroger le fondement du machinique chez l'humain. La psychanalyse n'a pas manqué d'approfondir cette question qui renvoie particulièrement à deux « entités » de fonctionnement psychique, à savoir, la névrose obsessionnelle et la pensée opératoire (Marty, de M'Uzan, 1963¹). La pensée opératoire, pour le dire vite, réduit la pensée à un fonctionnement articulé uniquement à l'action. La vie psychique et la vie affective s'y trouvent considérablement atrophiées. Ce fonctionnement semble résulter d'une dépression primaire chez le bébé conséquence de situations traumatiques, engendrées le plus souvent par carence. Toutefois, c'est la névrose obsessionnelle qui incarne particulièrement bien, si je puis dire, ce fonctionnement machinique. Je voudrais seulement, sans m'y attarder, reprendre l'idée freudienne du conflit psychique accompagné de symptômes compulsionnels et de rumination mentale, rythmée par des doutes et des scrupules pouvant aboutir à des inhibitions de la pensée et de l'action. Cette approche, peut être enrichie en psychanalyse par d'autres modèles. Ils correspondent aux différentes approches de la psychanalyse qui balisent la réalité psychique depuis sa naissance dans les années 1890-1896.

1. Pierre MARTY et Michel de M'UZAN, « La pensée opératoire », dans *RFP*, 1963, n° XXIII, Spécial Congrès des psychanalystes de langue romanes, p. 345-356.

1. Trauma et clivage

Nous savons que l'histoire de la psychanalyse a d'abord été associée au trauma sexuel, avec les hystériques dans ces premières années d'élaboration, puis aux névroses de guerre traumatiques, issues de la guerre de 14-18. En 1932, dans *Confusion de langue entre les adultes et l'enfant*², le psychanalyste hongrois Sandor Ferenczi a confronté le langage de l'adulte, empreint de passion et de sexualité inconsciente, avec la demande de tendresse de l'enfant. L'impact traumatique de cette confusion engendre, selon lui, un clivage, c'est-à-dire une partition du moi avec la mise en place de défenses primaires, à savoir : déni, clivage, idéalisation, projection. Ces défenses infiltrées d'omnipotence ne sont jamais que l'envers de la détresse. Elles ne relèvent pas des seuls traumas sexuels, mais de tout vécu carencé chez l'enfant.

Donald Winnicott, un pédiatre et psychanalyste d'enfant et d'adulte britannique, avec sa notion de « *holding* », de « *handling* », ou Wilfred Bion, psychanalyste britannique également avec ses notions de *contenant/contenu*, et de « *rêverie maternelle* », ont mis en évidence le rôle de la mère ou du substitut maternel, y compris le père dans la manière de porter le bébé et de le tenir, pour le premier, et de la nécessaire traduction du vécu du petit enfant dans son développement psychique, à l'aide de sa réceptivité émotionnelle et de sa capacité de penser, pour le second.

En raison de sa grande pertinence et simplicité clinique, je choisis de prendre appui sur le modèle proposé par Winnicott, qui a reçu des milliers d'enfants en consultations pédiatriques, et de nombreux autres, en psychothérapie psychanalytique, ainsi que des adultes. Selon Winnicott, toute névrose résulte d'une organisation post-traumatique. Dans un objectif de survie psychique, cette organisation, engendre un clivage du moi, d'où résulte une « *dissociation* », trait essentiel de la névrose obsessionnelle. Je le cite : « *Les conflits propres à la personnalité se sont comme cloisonnés dans cette zone intellectuelle dissociée; C'est par le fait de ce clivage qu'il ne peut y avoir jamais d'issue aux efforts et aux activités d'un névrosé obsessionnel.* » (Réflexions sur la névrose obsessionnelle et Franckie, (1965)³. Le mieux qui puisse arriver est qu'un certain ordre existe pendant un certain temps, mais avec une alternance infinie.

2. Que nous apporte Winnicott à l'égard du machinique ?

Dans « *Le développement affectif primaire* » (1945)⁴, il considère toute personnalité comme *non intégrée* au niveau primaire, ce qui veut dire, que selon lui,

-
2. Sandor FERENCZI, « Confusion de langues entre les adultes et l'enfant », (1933), dans *Psychanalyse t. IV, Œuvres Complètes*, Paris, Payot, 1982.
 3. Donald W. WINNICOTT, « Réflexions sur la névrose obsessionnelle et Franckie », (1965), dans RFP, (31), 4, 1967, p. 525-544.
 4. Donald W. WINNICOTT, « Le développement affectif primaire », dans *De la pédiatrie à la psychanalyse*, Payot, Paris, 1975, p. 37-41, 45.