Document généré le 21/03/2026 16:19

Revue québécoise de droit international
Quebec Journal of International Law
Revista quebequense de derecho internacional

La « mémoire collective de l'humanité », sans humanité !

Fabienne Quilleré-Majzoub et Tarek Majzoub

Volume 36, numéro 2, 2023

URI : https://id.erudit.org/iderudit/1116029ar
DOI : https://doi.org/10.7202/1116029ar

Aller au sommaire du numéro

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)
2561-6994 (numérique)

Découvrir la revue

Citer cet article

Quilleré-Majzoub, F. & Majzoub, T. (2023). La « mémoire collective de l'humanité », sans humanité ! *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, *36*(2), 1–19. https://doi.org/10.7202/1116029ar

Résumé de l'article

L'eau *per se*, devient pour certains depuis quelques années, une « mémoire collective de l'humanité ». L'article se propose d'analyser la portée du concept d'humanité dans la notion de « mémoire collective de l'humanité ». Le but est d'identifier les « effets normatifs » de l'humanité dans l'ordre juridique international et d'examiner sa protection pénale. Il s'agit notamment de préciser la manière dont l'humanité s'articule aux autres concepts déjà connus ou en formation en droit international, et d'interroger les évolutions de l'autorité moderne de la souveraineté étatique.

© Société québécoise de droit international, 2025

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

https://www.erudit.org/fr/

LA « MÉMOIRE COLLECTIVE DE L'HUMANITÉ », SANS HUMANITÉ!

Fabienne Quilleré-Majzoub et Tarek Majzoub[*]

L'eau *per se*, devient pour certains depuis quelques années, une « mémoire collective de l'humanité ». L'article se propose d'analyser la portée du concept d'humanité dans la notion de « mémoire collective de l'humanité ». Le but est d'identifier les « effets normatifs » de l'humanité dans l'ordre juridique international et d'examiner sa protection pénale. Il s'agit notamment de préciser la manière dont l'humanité s'articule aux autres concepts déjà connus ou en formation en droit international, et d'interroger les évolutions de l'autorité moderne de la souveraineté étatique.

Water *per se* has come to be viewed by some in recent years as a "collective memory of humanity". This paper attempts to analyze the scope of the concept of humanity in the "collective memory of humanity". The aim is to identify the "normative effects" of humanity in the international legal order and to analyze its criminal law protection. This includes the identification of how humanity interacts with other concepts already well-known or in the emerging law of nations, and the examination of the evolution of the sovereignty in the modern state.

Agua *per se* es considerado por algunos en los últimos años como una "memoria colectiva de la humanidad". El presente estudio se propone analizar el alcance del concepto de humanidad en la "memoria colectiva de la humanidad". El objetivo será identificar los "efectos normativos" de la humanidad en el orden jurídico internacional y analizar su protección penal. Incluye la determinación de cómo la humanidad interactúa con conceptos ya bien conocidos o en el derecho internacional público en construcción, y el examen de la evolución de la autoridad moderna de la soberanía del Estado.

[*] Fabienne Quilleré-Majzoub est professeure de droit public, membre de l'IODE (UMR CNRS 6262), Université de Rennes, et Tarek Majzoub est un ancien expert consultant auprès de l'ONU-CESAO et magistrat au Conseil d'État libanais.

Trois des quatre grands fleuves ou couples de fleuves « historiques »[1] sont des cours d'eau internationaux (le Nil, le Tigre et l'Euphrate, l'Indus et le Gange)[2]. Ces « grands éducateurs de l'humanité »[3] – comme l'indique avec justesse Léon Metchnikoff – sont dépositaires de valeurs qui sont communes à l'humanité[4] tout entière[5].

La « mutilation » de l'eau de ces cours d'eau éducateurs de l'humanité touche la sensibilité du monde civilisé tout entier, qui éprouve le sentiment d'une perte irrémédiable de cette « mémoire collective de l'humanité » (« *collective memory of humanity* » dans la terminologie anglo-saxonne)[6]. La dégradation de cette mémoire collective constitue un appauvrissement néfaste de la mémoire de tous les peuples du monde[7].

Dans la « mémoire collective de l'humanité », notion en formation dans le domaine de l'eau depuis quelques années, ressort une sorte de philosophie juridique visant à secourir, par un droit repensé, la mutation accélérée de l'humanité contemporaine[8] – un droit qui ne peut plus, essentiellement, protéger des *res* dérivant

---

1 L'adjectif « historique » est relatif à l'histoire. Léon Metchnikoff, *La civilisation et les grands fleuves historiques*, Paris, Hachette, 1889 aux pp 191-366. Voir pour le Nil, *ibid* aux pp 191-234; pour le Tigre et l'Euphrate, *ibid* aux pp 235-78; pour l'Indus et le Gange, *ibid* aux pp 279-319; pour le Hoang-ho et le Yang-tse Kiang, *ibid* aux pp 320-66.

2 Le Hoang-ho et le Yang-tse Kiang concernent seulement un seul État, la Chine.

3 Metchnikoff, *supra* note 1 à la p 188.
Quelque 260 cours d'eau internationaux sont partagés par deux États ou plus dans le monde. Près de 40 % de la population mondiale vit autour de ces cours d'eau. Sur ces 260 cours d'eau internationaux, 157 ne disposent d'aucun cadre coopératif et quand ils existent, ce sont des coquilles vides, ou perpétuent les inégalités entre États du cours d'eau. L'eau étant théoriquement une *res* locale et relevant de la juridiction étatique, les États du cours d'eau sont seuls décisionnaires.

4 Voir notamment, Edgar Morin, *La méthode 5. L'humanité de l'humanité – L'identité humaine*, Paris, Seuil, 2001.

5 Toute l'eau disponible maintenant est celle qui l'était au temps des dinosaures (cycle de l'eau).

6 La *Déclaration du Sommet de l'Eau de Budapest* (8-11 octobre 2013), consacre la notion de « mémoire collective de l'humanité » : « water carries the collective memory of humanity » (Réseau International des Organismes de Bassin, en ligne : <http://www.waternunc.com/assets/pdf/_pdf3/Budapest_Water_Summit_Statement___Final___11_October_2013.pdf>) [*Déclaration de Budapest*]. Cette notion a été confirmée dans le rapport final du 7ème Forum Mondial de l'Eau en Corée du Sud en 2015 (Conseil Mondial de l'Eau, en ligne : <https://www.worldwatercouncil.org/sites/default/files/Forum_docs/Final%20Report_7th%20World%20Water%20Forum.pdf>); Jerome Delli Priscoli, « Challenges for the Future: Water Resources Management and Potential Nexus of Theological, Ethical and Pastoral Approaches », The human right to water: an interdisciplinary focus and contributions on the central role of public policies in water and sanitation management, *The Pontifical Academy of Sciences*, présentée à Casina Pio IV, Vatican, 2023-2024 à la p 9, en ligne :
<https://www.gwp.org/contentassets/e77f58b4473c4b8e883291c206d72c36/delli-priscoli-vatican-feb-2017.pdf>; Dicastère pour le service du développement humain intégral consacré à l'eau, *Aqua fons vitae : Orientations sur l'eau, symbole du cri des pauvres et du cri de la Terre*, Vatican, 2020 à la p 14.

7 Pierre-Louis Viollet, *L'hydraulique dans les civilisations anciennes : 5 000 ans d'histoire*, Paris, Presses de l'École nationale des ponts et chaussées, 2004.

8 Voir notamment, Catherine Le Bris, *L'humanité saisie par le droit international public*, Paris, LGDJ, 2012; Pierre Viaud, *Le concept d'humanité dans la pensée politique du xixe siècle*, thèse de doctorat, Université Paris V, 1989.
L'agencement juridique ou conceptuel entre l'eau et la « mémoire collective de l'humanité » a été partiellement écarté pour s'assurer que l'article n'excède pas les 12 000 mots, il fera l'objet d'un

aujourd'hui d'une mémoire collective de l'humanité (archives, manuscrits, ou autres vestiges signifiants, par exemple), un droit qu'il importe de concevoir en fonction de la protection de l'eau « mémoire collective de l'humanité », notamment l'eau des trois cours d'eau internationaux ou couples de cours d'eau internationaux éducateurs de l'humanité qui en font partie

> Aussi, le concept d'humanité présente un aspect largement prospectif. Il ne faut pas cacher que la reconnaissance de la personnalité juridique de l'Humanité (il faut ici mettre une majuscule) est très délicate, mais est justifiée par l'acceptation progressive de l'existence de biens communs mondiaux de l'Humanité. Le processus de l'humanisation du droit international public n'est certes pas terminé, et la pleine mesure du concept d'humanité ne peut être assurée qu'à travers sa prise en compte par le droit interne des États[9].

La notion de « mémoire collective de l'humanité »[10] consacre le « principe »[11] que l'eau *per se*, par exemple, a un intérêt qui concerne l'humanité et que, de ce fait, elle doit être envisagée à l'aune de la diversité de de la communauté humaine et conservée par ses soins.

Cette proposition indique donc avec netteté, non seulement le fondement des objectifs de sa raison d'être, mais également sa finalité. L'emploi, dans le champ juridique, de la notion de « mémoire collective de l'humanité » suppose une définition préalable du terme « humanité ». Pourtant « tout se passe comme si aucune exploration sémantique ne s'avérait nécessaire »[12], d'où « une situation très étrange »[13] : un emploi inflationniste de ce terme et peu d'interrogations quant à la portée juridique qu'il convient de lui reconnaître. Une partie de la doctrine considère qu'« employé dans son sens ordinaire, le terme [d'humanité] n'a pas de signification rigoureusement juridique. Ce n'est qu'en association avec d'autres mots que le terme "d'humanité" acquiert pleinement une portée juridique »[14]. Les juristes qui se sont penchés sur ce terme ont

---

prochain article. Toutefois, certains éléments relatifs à l'eau « mémoire collective de l'humanité » parcourent les deux parties de cet article. L'esprit de l'Hydrocène (l'âge de l'eau) est donc toujours présent.

9 Voir la préface de Michel Bélanger à l'ouvrage de Catherine Le Bris, *supra* note 8 à la p X.

10 En règle générale, il s'agit de *res* qui relèvent de compétences étatiques ou sont considérés comme en relevant.

11 Michel Virally, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Institut universitaire de hautes études internationales, Genève, Imprimerie de la Tribune de Genève, 1968 à la p 535. L'imprécision du terme « principe » a conduit la doctrine à distinguer les « principes généraux de droit » des « principes généraux du droit ». Alors que les premiers sont communs aux ordres juridiques internes et transposables à l'ordre juridique international (voir Jean Salmon, dir, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001 à la p 879), les seconds constituent un « patrimoine normatif propre au droit international » (Pierre-Marie Dupuy, *Droit international public*, 9e éd, Paris, Dalloz, 2008 à la p 356).

12 Sarah Kofman, « Penser l'humanité » (1989) nº 67-68 *Actes : droit et humanité*, Les cahiers d'action juridique à la p 5.

13 *Ibid*.

14 Salmon, *supra* note 11 à la p 551. L'humanité est indéniablement un terme équivoque autour duquel rayonnent des termes tout aussi équivoques : « dignité humaine », « ordre public de l'humanité », etc.

souligné son caractère ambigu[15], sinon « ésotérique »[16]. Certes, il semble douteux que ce vocable, aux acceptations diverses et multiples, soit susceptible d'une définition donnée une fois pour toutes. Il est néanmoins difficile d'admettre qu'un terme, récurrent dans les instruments internationaux, puisse être considéré comme dépourvu, en soi, de signification juridique claire[17]. Mais le langage juridique ne peut se satisfaire d'approximations fallacieuses; le terme d'humanité, nécessaire à la notion de « mémoire collective de l'humanité », doit être précisé, autant que possible, pour favoriser la stabilité de l'ordre juridique.

Traiter le concept d'humanité, comme corollaire de la mémoire collective, en droit, représente une véritable gageure : mener à son terme une démarche d'une telle ampleur sans se perdre en chemin dans les méandres de l'exploration d'un concept polysémique[18] aux incidences juridiques incertaines[19]. Tout était à craindre, *a priori*, d'une démarche animant une démonstration consacrée à un sujet dont la connotation idéologique marquée[20] aurait facilement pu conduire à des développements aussi peu rigoureux juridiquement qu'ils seraient animés, à l'inverse du misanthrope de Molière, d'une sympathie philanthropique envers tout le « genre humain »!

Tout d'abord, le sujet emprunte à la fois à la philosophie[21] et au sociopolitique[22] : l'un des pièges majeurs aurait été de choisir une approche idéaliste et donc de nature idéologique, mais aussi, au contraire, de s'en tenir à une analyse désincarnée et alors seulement axée sur la technique juridique. Ensuite, le sujet est immense : on le retrouve dans le droit de la sécurité internationale (« sécurité de l'humanité », « paix de l'humanité », « paix et sécurité de l'humanité », « intérêt de l'humanité », « intérêt collectif de l'humanité », « ordre juridique de l'humanité », « ordre public de l'humanité », etc.), dans le droit des conflits armés (« principe d'humanité », « principes d'humanité », « principes de l'humanité », « lois de l'humanité », « lois fondamentales de l'humanité », « considérations d'humanité », « considérations élémentaires d'humanité », « règles d'humanité », « règles fondamentales de caractère humanitaire », « ingérence humanitaire »), dans le champ des droits de l'homme (« préservation de la dignité humaine », « sauvegarde de la dignité humaine », « protection des droits de l'humanité », « valeurs communes à l'humanité »), dans le droit pénal international (« crime contre l'humanité », « crime contre la paix et la sécurité de l'humanité », « espace pénal de l'humanité », « intégrité du genre humain »), dans le droit des espaces (« apanage de l'humanité tout entière »,

---

15 Voir en ce sens, Jean Charpentier, « L'humanité : un patrimoine mais pas de personnalité juridique » dans Michel Prieur et Claude Lambrechts, dir, *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle? En hommage à Alexandre Kiss*, Paris, Frison-Roche, 1998 à la p 17.

16 Charalamnos Apostolidis, « La protection juridique de l'humanité » dans Charalamnos Apostolidis, Gérard Fritz et Jean-Claude Fritz, dir, *L'humanité face à la mondialisation : droits des peuples et environnement*, Paris, L'Harmattan, 1997 à la p 155.

17 Voir en ce sens, Ernst Fasan, « The meaning of the term "mankind" in space legal language » (1974) 2:2 J of space law 125 à la p 127.

18 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 29-38.

19 *Ibid* aux pp 38-66.

20 *Ibid* aux pp 47-52.

21 *Ibid* aux pp 5-20.

22 *Ibid* aux pp 27-29.

« patrimoine commun de l'humanité », « patrimoine commun de l'humanité tout entière », « bien commun mondial de l'humanité », « mémoire collective de l'humanité »), dans le droit économique (« développement humain », « croissance humaine et développement », « éducateur de l'humanité »), dans le droit de l'environnement (« préoccupation commune à l'humanité », « préoccupation commune à l'humanité tout entière », « patrimoine naturel de l'humanité », « mémoire collective de l'humanité ») ou encore dans le droit de la santé (« intérêt de l'humanité », « patrimoine génétique de l'humanité »). Les branches considérées comme classiques du droit international public subissent, elles aussi, l'influence du nouveau concept : droit diplomatique et consulaire, droit de la responsabilité internationale, droit des traités[23] (traités humanitaires, par exemple). Le risque était alors de livrer un simple catalogue des applications de ce concept en droit international, et en droit des trois cours d'eau internationaux ou couples de cours d'eau internationaux éducateurs de l'humanité en particulier (eau « mémoire collective de l'humanité »). Enfin, le concept d'humanité, tel qu'il est saisi par le droit des cours d'eau, par exemple, est particulièrement ambigu, lui qui s'adresse à la fois à l'individualité de la personne humaine et à la collectivité des humains, concernant ainsi non seulement chaque individu mais aussi l'ensemble des peuples, des États[24] et des organisations internationales.

Quoi qu'il en soit, l'amarrage à l'étude du droit positif et plus particulièrement de la jurisprudence internationale sera de rigueur[25] : éclairer l'analyse du droit positif à partir du concept d'humanité parce que cette référence affleure désormais dans des domaines de plus en plus variés du droit international, sans d'ailleurs qu'il faille nécessairement voir dans ce phénomène soit la manifestation d'un progrès normatif soit, à l'inverse, une simple commodité rhétorique, voire, en certains cas, un alibi.

Le concept d'humanité est sans nul doute l'un des plus passionnants du droit international. « Le sceptique s'interroge sur l'efficacité de cette notion insaisissable »[26] tandis que le pragmatique affirme que l'actualité traduit « une véritable cassure, extrêmement profonde : la négation radicale de toutes les valeurs que l'on croyait désormais attachées à la notion d'humanité »[27]. Les travaux relatifs à ce concept en droit international ont connu une fortune et un écho particuliers dans la doctrine d'expression française. Ces recherches manifestent une certaine dilection française[28]

---

23 *Ibid* à la p 28.

24 Tels, le droit à l'eau et le droit de l'eau, tant national qu'international.

25 Voir, à titre d'exemple, *Affaire du Massacre de Las dos Erres* (Guatemala) Inter-Am Ct HR (2009) (sér C) nº 211; Pierre-Marie Dupuy, « Biotechnologies, éthique et droit international : Sur le cadre juridique d'une redéfinition de la morale scientifique à l'échelle universelle » (2009) 52 Archives de philosophie du Dr 367 aux pp 367-380.

26 Martine Rèmond-Gouilloud, « L'autre humanité (remarques sur une homonymie) » dans Prieur *et al*, *supra* note 15 à la p 55.

27 Intervention de Pierre-Henri Imbert au Colloque de la Société française pour le droit international (SFDI) de Strasbourg : *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, Paris, Pedone, 1998 à la p 284.

28 Voir, à titre d'exemple, Monique Chemillier-Gendreau, *Humanité et souveraineté, essai sur les fonctions du droit international,* Paris, La Découverte, 1995; Agnès Lejbowicz, *Philosophie du droit international, l'impossible capture de l'humanité,* Paris, Presses universitaires de France, 1999.

pour une question dont les autres expressions doctrinales[29] se sont beaucoup moins souciées. Il ne faut pas cacher – comme l'indique avec justesse Michel Bélanger – que :

> L'expression « droit de l'humanité » pourrait (devrait) être employée à la place de celle de « droit international public ». [L]e droit international humanitaire et le droit international de la santé (on peut citer également le droit international de l'environnement) constituent le fer de lance de ce droit de l'humanité en formation[30].

Ainsi, le concept « d'humanité, à l'instar d'un certain nombre d'autres principes, se présente sous la forme d'un concept, non sous celle d'une proposition normative »[31]. Celui-ci synthétise un certain nombre de normes formulées en termes positifs de valeurs à respecter (I) ou sous forme d'interdit (II).

I. Des « effets normatifs » de l'humanité dans l'ordre juridique international

Les développements à suivre se proposent d'analyser la portée du concept d'humanité dans l'ordre juridique international. Le but est d'identifier les « effets normatifs » de l'humanité (A), et d'examiner en particulier l'articulation du « principe d'humanité » et ses limites (B).

A. « Principe d'humanité » ou « principe de l'humanité »

Le « principe d'humanité » peut signifier aussi bien le « principe de protection de la nature humaine » que le « principe de protection du genre humain ». Selon l'interprétation retenue, le champ d'application du principe varie considérablement : dans le premier cas, celui-ci assure principalement la sauvegarde ou la préservation de la dignité humaine, et dans le second, il couvre en sus les autres types d'atteintes aux intérêts vitaux du genre humain tout entier, tels que la protection de la couche d'ozone, le droit à l'eau (droit au maintien de la fourniture d'eau), ou les dommages à l'environnement. L'omission du pronom défini ou de la préposition de dans la formulation du principe va cependant à l'encontre de la dernière analyse : le vocable « principe d'humanité » constitue une indication importante sur la signification du concept. Le « principe d'humanité » ne comporte qu'une partie de la signification que comporte le terme humanité : il veille au respect dû à la nature humaine et non pas à la protection de la collectivité humaine dans son ensemble. Toutefois, ainsi qu'il a déjà été souligné, les multiples ou différents sens du terme « humanité » sont intimement liés, et si l'un d'entre eux peut, dans certaines circonstances, prendre le pas sur les

---

29 Voir, à titre d'exemple, Massimo Iovane, *La tutela dei volori fondamentali nel diritto internazionale*, Naples, Editoriale scientifica - Università di Napoli, 2000 (sur les valeurs éthiques et le droit international); Edith Brown Weiss, *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity*, Tokyo, Transnational Publishers, 1989.

30 Voir la préface de Bélanger, *supra* note 8 à la p X.

31 Le Bris, *supra* note 8 à la p 68.

autres, ces derniers ne peuvent être totalement ignorés. Il va de soi que la sauvegarde ou la préservation de la dignité humaine profite au genre humain tout entier[32] et que le droit au maintien de la fourniture d'eau, par exemple, peut contribuer à la sauvegarde ou la préservation de la dignité humaine elle-même.

Le champ du principe d'humanité[33] est, bien souvent, assimilé aux droits de l'homme[34] et aux droits de l'humanité (ou droit humanitaire)[35]. La notion de « dignité humaine »[36], qui « est en passe de devenir la notion la plus agaçante de la littérature judiciaire, tant elle se prête à des utilisations variées »[37], chapeaute les uns et les autres[38] et constitue la clé de voûte du principe d'humanité. La double dimension de la dignité (entre « individu » et « humanité »)[39] marque en même temps efficacement la distinction entre « dignité humaine » et « dignité individuelle ». Alors que la dignité humaine est absolue et inaliénable, la dignité individuelle est, à l'inverse, relative et conditionnelle[40].

Certes, il s'agit là du domaine de prédilection de ce principe, mais il serait réducteur d'y inclure la globalité du contenu des droits de l'homme et des droits de l'humanité (ou droit humanitaire). Ceux-ci, en effet, sont traversés par des contradictions et seules certaines des règles qu'ils consacrent sont le fruit du concept d'humanité. D'autres normes, en revanche, et tout particulièrement celles qui reconnaissent les libertés individuelles[41] et les nécessités militaires[42], ne peuvent être considérées comme faisant partie de ce principe, même si, dans la plupart des cas, elles entretiennent avec ce dernier des rapports complexes.

---

32 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 68-69.

33 Voir notamment, Jean-Claude Guillebaud, *Le principe d'humanité*, Paris, Seuil, 2001.

34 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 75-115.

35 *Ibid* aux pp 86-95, 116-52.

36 *Ibid* aux pp 83-86; voir également, Silvio Marcus Helmons, dir, *Dignité humaine et hiérarchie des valeurs : les limites irréductibles*, Louvain-La-Neuve, Académia, 1999.

37 Paul Martens, « Encore la dignité humaine : réflexions d'un juge sur la promotion par les juges d'une norme suspecte », *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire : Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruxelles, Bruylant, 2000 à la p 562. « On constate en effet que les liens qui unissent ce concept [de la dignité humaine] aux droits civils et politiques de l'individu sont parfois équivoques. L'analyse se complique encore d'avantage si l'on cherche à préciser dans quelle mesure le concept d'humanité est susceptible de fonder des droits sociaux, tels que les droits de l'individu à la santé ou à l'éducation » (Le Bris, *supra* note 8 à la p 71) ou à l'eau.

38 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 99-115, 141-52.

39 Voir, *ex multis*, les travaux stimulants de Mireille Delmas-Marty : *Pour un droit commun*, Paris, Seuil, 1994; Mirelle Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit, vol 1 : Le relatif et l'universel*, Paris, Seuil, 2004; Mirelle Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit, vol 2 : Le pluralisme ordonné*, Paris, Seuil, 2006; Mirelle Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit, vol 3 : La refondation du pouvoir*, Paris, Seuil, 2007; Mirelle Delmas-Marty, « Repenser le droit à l'heure de l'Anthropocène », *AOC* (30 janvier 2019), en ligne : <https://aoc.media/analyse/2019/01/30/repenser-droit-a-lheure-de-lanthropocene/>.

40 Béatrice Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, La Documentation française, 1999 à la p 18.

41 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 99-115.

42 *Ibid* aux pp 141-52.

Ainsi, l'individu voit l'exercice de ses libertés contrarié du fait de l'introduction du concept d'humanité[43]. Dans ce contexte, en effet, les droits de l'homme prennent une dimension nouvelle. Sur leur finalité classique s'ajoute une autre fonction, à savoir la protection de l'humanité elle-même et de ses droits, et, en particulier, du droit de l'humanité à la dignité. Si les droits de l'humanité, droits collectifs, ne peuvent être confondus avec les droits de l'homme, droits individuels, leurs interactions sont néanmoins importantes. La complémentarité[44] et l'opposition[45] qui se crée rend plus difficile l'identification de leur régime juridique et tend à accentuer leur caractère flou. En droit des conflits armés, un même constat s'impose : le concept d'humanité imprègne désormais de sa logique cette branche classique du droit international[46]. Si la protection de l'environnement et des biens culturels reste, dans ce cadre, insuffisamment prise en compte, le droit à la dignité, en revanche, bouscule l'architecture classique du droit humanitaire. Les « considérations élémentaires d'humanité »[47] sont affirmées avec force[48]. Celles-ci, pas plus que les « considérations humanitaires », les « lois de l'humanité »[49] ou « principes de l'humanité »[50] de la clause de Martens[51], ne doivent être appréhendées comme une

---

43 *Ibid* aux pp 107-15.

44 *Ibid* aux pp 99-107.

45 *Ibid* aux pp 107-15.

46 *Ibid* aux pp 116-52.

47 Les « considérations d'humanité » incluent notamment les « considérations élémentaires d'humanité », c'est-à-dire les « considérations d'humanité » ayant atteint le statut de principe général du droit. Le terme « considérations d'humanité » est employé à la fois par la doctrine (voir, par ex., Parfait Oumba, « La prise en compte de la règle de droit humanitaire dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice », (2008) 2 Revue Aspects 69 à la p 70) et par les juridictions internationales : TIDM, Arrêt du 1er juillet 1999, *Affaire du Navire « SAIGA » (N° 2) (Saint-Vincent-et-les-Grenadines c Guinée)*, aff n° 2, § 155.

48 Voir notamment : *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c Albanie)*, [1949] CIJ à la p 22; *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaire*, [1996] CIJ à la p 257, § 79; *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé,* [2004] CIJ à la p 199, § 157; voir aussi TPIY, Arrêt du 2 octobre 1995, *Le Procureur c Tadic*, aff n° IT-94-I § 102 et 120; TIDM, arrêt du 1er juillet 1999, *Affaire du navire « SAIGA » (N° 2) (Saint-Vincent-et-les-Grenadines c Guinée)*, aff n° 2, § 155; TIDM, Arrêt du 18 décembre 2004, *Affaire du « JUNO TRADER » (Saint-Vincent-et-les-Grenadines c Guinée-Bissau)*, aff n° 13, § 77.

49 Le droit positif connaît la notion de « loi de l'humanité » (voir par ex *Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre* du 12 août 1949, art 158.). Les « lois de l'humanité » sont les lois du genre humain (voir Henri Meyrowitz, « Réflexions sur le fondement du droit de la guerre » dans Christophe Swinarski, dir, *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, CICR, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1984 à la p 427).

50 Les « principes de l'humanité » auxquels se réfèrent la clause de Martens ne doivent toutefois pas être confondus avec le « principe d'humanité ». Le principe d'humanité est celui qui implique le respect de la nature humaine. La présence du pronom défini devant le terme « humanité » dans la notion de « principe de l'humanité », en revanche, enrichit la portée du concept.

51 Pour cette clause, voir notamment l'art 1er, al 2 du *Protocole (I)* aux Conventions de Genève et préambule du *Protocole (II)* aux Conventions de Genève, 8 juin 1977. La clause de Martens se référait, non pas aux « principes de l'humanité », mais aux « lois de l'humanité ». Lorsque la clause a été reprise dans les protocoles aux conventions de Genève, toutefois, le terme « loi » a été remplacé par celui de « principe ». Quelle importance attacher à cette évolution terminologique? La plupart des juristes s'accordent pour considérer que ce changement n'est pas significatif dans la mesure ou le terme « loi » peut être considéré comme synonyme de « principe » (voir Meyrowitz, *supra* note 49 à la p 427; et Rupert Ticehurst, « La clause de Martens et le droit des conflits armés » (1997) 824 RICR à la p 137). Il

nouvelle source formelle du droit international ; en revanche, d'une part, elles confèrent une importance sans précédent aux principes généraux du droit international et d'autre part, elles bouleversent, en quelque sorte, l'équilibre interne de cette source en donnant plus de poids aux justifications d'ordre public à l'échelle mondiale qu'à la pratique étatique[52].

B. Articulation et limites du « principe d'humanité »

En imprégnant le champ du droit humanitaire et des droits de l'homme, la dignité humaine travaille le doit international de l'intérieur et favorise « une poussée normative de l'humanité » dans ses branches du droit[53]. De cette manière, un noyau de valeurs, les « lois fondamentales de l'humanité »[54], qualifiées de « considérations élémentaires d'humanité »[55] en droit des conflits armés ou de « droits indérogeables »[56] dans le champ des droits de l'homme, tend à être érigé au rang de normes impératives du droit international général[57]. Les « lois fondamentales de l'humanité », c'est-à-dire les normes essentielles du principe d'humanité, se manifestent d'une part, par la protection des « considérations élémentaires d'humanité » et, d'autre part, par l'existence de règles indérogeables dans le champ des droits de l'homme ; elles sont perçues à la fois dans leur fonction de décloisonnement des différents compartiments du droit international[58] et de régulation de l'ordre juridique international, notamment en cas de carence d'instruments normatifs conventionnels[59] suffisamment précis mais aussi, selon les cas, pour « contourner les obstacles conventionnels »[60] s'opposant à

faut néanmoins admettre que les deux mots n'ont pas la même connotation : la notion de « loi » renvoie à l'idée d'un parlement et donc d'une structure centralisée; le concept de « principe » est le plus neutre et moins subversif en ce sens qu'il ne suppose pas une humanité institutionnellement unie; voir également, Le Bris, *supra* note 8 aux pp 125-29.

52 Dupuy, *supra* note 11 à la p 362.

53 Maurice Torrelli, « De l'assistance à l'ingérence humanitaire? » (1992) 795 RICR à la p 246.

54 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 153-230.

55 Sur la question des « considérations élémentaires d'humanité » reconnues par la Cour internationale de justice, voir Le Bris, *supra* note 8 aux pp 129-33.

56 Les droits auxquels il est interdit de déroger en cas de danger public exceptionnel menaçant l'existence de la nation. Cette spécificité a conduit à les qualifier de droits à protection absolue par opposition au « droit à protection quasi absolue » (Delmas-Marty, *Pour un droit commun*, *supra* note 39 à la p 179).

57 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 186-93. La notion de « droit international général » est ambiguë car polysémique (Salmon, *supra* note 11 à la p 384; voir aussi Gionata Piero Buzzini, « La "généralité" du droit international général : réflexions sur la polysémie d'un concept » (2004) 108 RGDIP 381 à la p 381 et s.). Elle peut être comprise, tout d'abord, comme « droit universel », par opposition au droit régional et local (Le Bris, *supra* note 8 à la p 186).

58 Les résolutions du Conseil de sécurité (voir par ex, la rés 1653 (2006) du 27 janvier 2006 sur « la situation dans la région des Grands Lacs » : le Conseil de sécurité se réfère simultanément au « respect des droits de l'homme et du droit humanitaire » et aux « violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire ») et la jurisprudence (voir notamment *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, [2004] CIJ à la p 178 §106 : sur les territoires occupés, droits de l'homme et droit international humanitaire sont tous deux applicables) traduisent la « perméabilité juridique nouvelle » (Delmas-Marty, *Pour un droit commun*, *supra* note 39 à la p 271) entre droits de l'homme et droit humanitaire.

59 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 160-61.

60 *Ibid* aux pp 159-60.

l'application d'une règle précise. Ici, la proximité est saisissante avec le concept de « loi fondamentale de l'humanité » constituant un principe emprunté (fut-ce implicitement) à l'universalité d'un droit naturel sous-jacent. Ces « lois » comprennent la protection de l'humain contre l'instrumentalisation (interdiction de la torture[61], de l'esclavage[62]) et contre l'exclusion (discrimination[63] et protection de la vie[64]). Normes transversales puisqu'elles investissent progressivement l'ensemble des branches du droit international, elles sont le substrat du principe d'humanité.

Malgré la portée controversée des « lois fondamentales de l'humanité » dont tout laisse néanmoins à penser que leur statut juridique relève du droit impératif[65]. Le domaine du principe d'humanité n'est toutefois pas cantonné à ces règles essentielles : il comprend, en sus, l'ensemble des normes qui prolongent, développent les « lois fondamentales ». Les règles qui participent au principe d'humanité se caractérisent ainsi par leur diversité : elles peuvent avoir trait, non seulement au respect de l'intégrité de l'individu (conditions posées aux expérimentations par exemple), mais également à l'environnement ou à certains *res* indispensables à la survie, du moment, toutefois, qu'elles cherchent à assurer *in fine*, la protection de la personne humaine[66]. Ces règles peuvent également être d'ordre social et culturel[67] : les normes qui ont pour but de protéger la santé, de promouvoir l'éducation, de garantir un niveau de vie suffisant ou de favoriser des conditions de travail justes et équitables font également partie du principe d'humanité.

Le principe d'humanité s'articule autour du droit de l'humanité à la dignité. La nature juridique de celle-ci est spécifique, sinon inédite. Elle est, en effet, un droit dont le titulaire est l'humanité. Les droits de l'humanité se caractérisent par leur dimension « relationnelle » : en participant à la sauvegarde des intérêts du genre humain[68], ils favorisent, du même coup, la mise en œuvre des droits des membres qui composent l'humanité (les individus, les peuples, en particulier). Ce contexte explique la confusion, apparente, entre droits de l'humanité et droits de l'homme. Cette confusion est accentuée par les caractéristiques mêmes de la dignité : notion floue, la dignité doit, pour prendre un contenu déterminé en droit, s'appuyer, sur une normativité

---

61 *Ibid* aux pp 162-66. La malnutrition mérite d'être qualifiée de traitement inhumain et peut, à terme, priver les intéressés de leur droit à la vie (*ibid* à la p 178).

62 *Ibid* aux pp 167-69.

63 *Ibid* aux pp 172-75.

64 *Ibid* aux pp 169-72.

65 *Ibid* aux pp 187-93.

66 Les partisans de la « *deep ecology* » ont proposé d'étendre, dans un but dit « humanitaire » (voir André Micoud, « Du "patrimoine naturel de l'humanité" considéré comme un symptôme » (1995) 30-31 Droit et Société 103 aux pp 103-11), les « lois fondamentales de l'humanité » aux animaux (voir Paola Cavalieri, « Les droits de l'homme pour les grands singes non humains? » (2000) 108 Le Débat à la p 156 et s). Il s'agit de penser « l'humanité au-delà des humains » (voir Paola Cavalieri, « L'humanité au-delà des humains » (2000) 108 Le Débat à la p 184).

67 Christopher Gregory Weeramantry, « Some buddhist perspectives on international law » dans *Boutros Boutros-Ghali amicorum discipulorumque liber : paix, développement, démocratie*, Bruxelles, Bruylant, 1998, vol 1 à la p 775 et s; Jacob Kaplan, « Les origines juives des droits de l'homme » (1989) 1 Revue des sciences morales et politiques à la p 15 et s.

68 Le Bris, *supra* note 8 à la p 177.

éthique ou juridique extérieure[69], et en particulier sur les droits de l'homme. Pour autant, la proximité juridique qui existe entre droit à la dignité et droits de l'homme ne doit pas conduire à remettre en cause leur autonomie respective.

Cependant, le principe d'humanité montre ses limites : face aux défis bioéthiques notamment[70], il est susceptible de justifier une chose et son contraire ; dès lors, le principe d'humanité est nécessairement malmené. Les « lois fondamentales de l'humanité », il est vrai, ne peuvent être pensées sans référence aux droits de l'humanité, c'est-à-dire, non seulement le droit à la dignité humaine, mais également le droit à la paix[71], au développement[72], à l'environnement ou à la survie. Par ailleurs, une mise en œuvre efficace de ces lois suppose l'existence de valeurs communes, partagées par tous, et protégées pénalement. Le réalisme affiché permet aussi de souligner les faiblesses de la dimension sociale du droit de l'humanité à la dignité dont la jurisprudence en matière de droits de l'homme a encore bien du mal à rendre compte. Il en va de même de droits dont certains furent qualifiés de « droits de l'homme de la troisième génération »[73] tels le « droit à la paix »[74] ou le « droit à la sécurité humaine »[75]. Le noyau dur du principe d'humanité reste ainsi organisé autour des « considérations élémentaires d'humanité » telles qu'utilisées en jurisprudence et des normes indérogeables que sont en particulier la prohibition de la torture, de l'esclavage, le droit à la vie et le principe de non-discrimination dont la jurisprudence en matière de droits de l'homme permet de relever les contours à travers la référence, explicite ou non, à la dignité humaine.

II. La protection pénale de l'humanité

Le principe du respect de la dignité humaine est fortement marqué par l'ordre public du fait de son objectif de protection tant de l'être humain (protection de l'être humain contre lui-même) que de l'humanité. L'objectif de protection est de « vivre à hauteur de mémoire collective » pour tenter de faire échec à l'oubli, de sauver la mémoire, même si, comme le croyaient certains, c'est peine perdue…

Les développements à suivre se proposent de faire échec à l'oubli de l'humanité (A) et d'identifier les faiblesses de sa protection pénale (B).

---

69 Pour ce raisonnement (appliqué à la notion de « matière pénale »), voir Delmas-Marty, *Pour un droit commun*, *supra* note 39 à la p 146.
70 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 193-205.
71 *Ibid* aux pp 221-30.
72 *Ibid* aux pp 212-21.
73 *Ibid* aux pp 83-85.
74 *Ibid* aux pp 221-30.
75 *Ibid* aux pp 228-30.

A. Faire échec à l'oubli de l'humanité

Notre génération est contaminée par le silence sur l'atteinte à la mémoire collective. Pour casser la conspiration du silence il est nécessaire de faire échec à l'oubli et au temps. Le temps écoulé ne peut, ne doit effacer l'effroyable. Le temps ne doit jamais effacer l'atteinte à la mémoire collective. La rencontre de la mémoire collective avec l'humanité rétablit en cette mémoire un équilibre qui menaçait de lui échapper. Si la protection pénale de l'humanité existe, c'est aussi, n'en doutons pas, pour faire échec, autant que possible, aux méfaits du temps, à la néantisation progressive, à l'oubli.

Quand il s'agit de l'humanité, il est donc nécessaire de « faire échec à l'oubli »[76] car elle « déroge aux lois du temps »[77]. La répression du « crime de guerre »[78] permet de sanctionner les atteintes aux « lois fondamentales de l'humanité » en période de conflit armé, et assure par la suite la protection pénale de l'humanité. Certes, en droit international positif, il n'existe pas, à proprement parler, d'ordre pénal de l'humanité. Tout au plus, celui-ci est en formation : le « droit pénal de l'inhumain »[79] reste lacunaire et souffre d'un défaut de cohérence. Il serait néanmoins regrettable de combler ces manques en étendant de manière abusive la notion de crime contre l'humanité[80] : parce qu'elle est « précieuse », cette dernière doit être appliquée avec « le plus extrême discernement »[81]. Selon les termes des Chambres spéciales pour les crimes graves du Timor-Leste :

> Le concept de crime contre l'humanité est extrêmement flexible et peut être appliqué, tel une toile élastique, par des extensions progressives de la terminologie juridique, à des faits qui, bien que dramatiques s'ils sont perçus par le prisme grossissant des détails qui les entourent ou de la souffrance causée aux victimes ou à leurs proches, ne méritent pas une telle attention s'ils sont comparés à d'autres, plus importants, en effusion de sang ; le concept de crime contre l'humanité devrait être utilisé en dernier recours, pour permettre à la communauté internationale dans son ensemble et de chacun de ses membres de manifester son refus à l'égard d'atrocités qui, par leur ampleur, violent le sentiment d'humanité et les valeurs fondamentales[82].

---

76 Jean-Marc Elchardus et Anne d'Hauteville, « Conclusion : de la nécessité d'une définition du crime contre l'humanité : dialogue juridique et clinique » dans Marcel Colin, dir, *Le crime contre l'humanité*, Paris, Erès, 1996 à la p 266.

77 Rèmond-Gouilloud, *supra* note 26 à la p 60.

78 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 288-93.

79 Formule de Mireille Delmas-Marty : voir « Violences et massacres : entre droit pénal de l'ennemi et droit pénal de l'inhumain », (2009) *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé (RSC)* à la p 59.

80 Il est intéressant de comparer les travaux de la Commission du droit international à la jurisprudence désormais abondante qui émane des tribunaux pénaux internationaux de première (Nuremberg, Tokyo) et seconde génération (TPIY), ainsi que des juridictions internes (notamment françaises, aff *Barbie, Touvier*, *Papon*). Les ambiguïtés du concept d'« humanité » dévoilent les caractères du crime qui fait de l'humanité sa principale victime; voir notamment, Larry May, *Crime against humanity: a normative account*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.

81 André Frossard, *Excusez-moi d'être français*, Paris, Fayard, 1992 à la p 92.

82 Chambres spéciales pour les crimes graves du Timor-Leste, *Le Procureur c I Olivera, G Fernandez, J Da Costa*, 23 février 2004, jugement, aff nº 12a/2002 aux pp 10 et 11 [notre traduction].

Sur un plan pénal, le « crime contre l'humanité » fait de l'humanité sa principale victime[83]. Une victime bien singulière, désincarnée mais qui est atteinte en même temps que les individus qui la composent, une victime à part à laquelle on ne peut opposer la prescription et qui conduit à remettre en cause les immunités étatiques[84], les lois d'amnistie[85], voire certains droits de l'homme[86]. Il est vrai que lorsqu'un crime contre l'humanité est commis, cette dernière est touchée à la fois dans sa dignité[87] et dans son intégrité[88]. La volonté d'exclure un groupe du cercle de la famille humaine donne une dimension spécifique à ce crime. C'est son caractère discriminatoire qui le distingue du crime de guerre ou des violations des « lois fondamentales de l'humanité » qui, pour leur part, se manifestent par une atteinte « simple » à la dignité humaine. Or, à cet égard, la protection pénale de l'humanité est insuffisante dans l'ordre juridique international : en temps de paix, les atteintes non discriminatoires, et, en particulier, massives, aux droits à l'intégrité physique ne sont pas en tant que telles incriminées[89]. L'interdit du crime contre l'humanité doit demeurer un instrument de protection de l'intégrité du genre humain[90]. Certes, la pratique internationale ne s'oriente pas toujours en ce sens ou, du moins, elle est hésitante et contradictoire, mais « l'homme d'études se doit d'indiquer des voies de réflexion sur l'usage le plus approprié des concepts »[91]. L'unique remède contre les failles (ou lacunes) de la protection pénale de l'humanité est donc la création d'infractions nouvelles (ou donc des incriminations nouvelles). De ce point de vue, les notions de « crime contre la paix et la sécurité de l'humanité » ou de « crime contre l'espèce humaine » présentent un intérêt certain si elles sont définies avec suffisamment de précisions. Ce type de projet, cependant, ne peut aboutir que si la volonté politique existe. Or, tout le paradoxe de l'entreprise est que si le droit pénal se trouve en première ligne d'un ordre juridique de l'humanité, « le droit de punir », en revanche, est « traditionnellement conçu, depuis l'époque moderne, comme l'emblème de la souveraineté des États et limité pour l'essentiel par le principe de territorialité »[92].

---

83 Il suffit d'examiner les fondements de l'imprescriptibilité de ces crimes à travers la jurisprudence comparée de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, du Comité des droits de l'homme ou du TPIY, mais également la *ratio legis* de la compétence universelle en droit international pénal contemporain, quelles que soient les limites auxquelles cette dernière se trouve confrontée.

84 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 255-262, notamment aux pp 259-262. Le crime contre l'humanité, « avant d'être un crime, est un acte de souveraineté étatique » (voir Eugène Aronenu, *Le crime contre l'humanité*, Paris, Dalloz, 1962 à la p 56).

85 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 254-55.

86 *Ibid* aux pp 252-54.

87 *Ibid* aux pp 246-49.

88 *Ibid* aux pp 244-45.

89 *Ibid* aux pp 273-80.

90 *Ibid* aux pp 262-73.

91 Robert Kolb, « Observations sur l'évolution du concept de *jus cogens* » (2009) 113:4 RGDIP à la p 848.

92 Mireille Delmas-Marty, « Droit pénal et mondialisation » dans *Le champ pénal, mélanges en l'honneur du professeur Reynald Ottenhof*, Paris, Dalloz, 2006 à la p 10.

B. Les faiblesses de la protection pénale

Pour combler ce manque, deux possibilités s'offrent au « législateur » international : soit il étend la notion de crime contre l'humanité de manière à ce qu'elle inclue ces actes[93] et, dans ce cas, le risque est de dénaturer cette incrimination[94] ; soit il crée une, voire plusieurs, infractions nouvelles[95], mais l'on sait combien les États sont hostiles à ce genre de propositions.

La Commission du droit international (CDI) qui, à diverses reprises[96], s'est risquée à élaborer des projets axés sur cette fin, a pu mesurer l'ampleur des réticences souveraines[97]. Le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996 a constitué une première tentative pour pallier les carences du droit international. Il était illusoire, cependant, de penser qu'il serait possible de combler, par le seul concept de « crime contre la paix et la sécurité de l'humanité » les défaillances, importantes, de l'ordre juridique international en la matière. Les travaux qui ont été menés ont révélé une difficulté à cerner avec précision le champ du principe d'humanité. Il en a résulté une certaine confusion, les atteintes à la dignité humaine[98] étant insuffisamment distinguées des violations des autres droits de l'humanité, le droit à l'environnement[99], à la survie ou au patrimoine[100] commun en particulier. Au final, la Commission a abandonné l'idée d'apporter une réponse à l'ensemble des manques de la protection pénale de l'humanité et a opté pour un projet, moins ambitieux[101]. Pour autant, l'idée de réprimer davantage les atteintes aux droits de l'humanité n'a pas été complètement abandonnée. Laissant de côté la responsabilité individuelle et s'orientant vers la responsabilité étatique, la CDI a cherché à promouvoir le concept de « crime d'État »[102]. Ici, encore, cependant, les connotations pénalistes des propositions de la Commission n'ont pas recueilli les faveurs des États. Néanmoins, la notion de « violation grave d'une obligation découlant d'une norme impérative du droit international général »[103], version édulcorée du crime d'État, allégée de ses accents répressifs, a néanmoins pu être retenue. Par ailleurs, dans ce projet, il est également

---

93 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 294-95.

94 *Ibid* à la p 295.

95 *Ibid* aux pp 296-97.

96 Voir la résolution *Formulation des principes reconnus par le Statut de la Cour de Nuremberg et dans l'arrêt de cette Cour*, AGNU, 2e session, Doc NU A/505 (1947) Rés AG 177 (II). Voir aussi la résolution *Confirmation des principes de droit international reconnus par le statut de la Cour de Nuremberg*, AGNU, 1ère session, (1946) Doc off NU AG A/RES 95 (I) (codification des délits contre la paix et la sécurité de l'humanité par la Commission de codification du droit international).

97 Il aura fallu cinquante ans (1946-1996) pour que le *Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* soit achevé.

98 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 304-13.

99 *Ibid* aux pp 313-16; voir aussi, Céline Nègre, « Les atteintes massives à l'environnement » dans Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, dir, *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2000.

100 Le Bris, *supra* note 8 aux pp 316-20.

101 Voir le *Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* (Part II) adopté par la CDI à sa 48e session en 1996.

102 Marina Spinedi, « La responsabilité de l'Etat pour "crime" : une responsabilité pénale? » dans Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, *supra* note 99 à la p 103.

103 Voir le chap III du *Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite* adopté par la CDI à sa 53e session en 2001.

admis qu'un État non directement lésé peut invoquer la responsabilité « si l'obligation violée est due à la communauté internationale dans son ensemble »[104]. Dans l'hypothèse où ces principes seraient reconnus conventionnellement ou accèderaient au rang de normes coutumières, ils constitueraient un progrès essentiel pour la protection des droits de l'humanité. Ceux-ci, en effet, souffrent actuellement d'un défaut d'effectivité. L'ordre juridique international, fondé sur une logique centrifuge, n'était pas prêt à accueillir un concept à la logique centripète, tel que celui d'humanité et, aujourd'hui encore, il peine à s'adapter. Aujourd'hui, « l'obstacle de la souveraineté n'est pas totalement levé »[105], ce qui explique probablement que l'espace pénal de l'humanité ne soit resté qu'à l'état d'ébauche.

Ces faiblesses se révèlent tout particulièrement en droit de la responsabilité internationale. Lorsque les droits de l'humanité ont été violés, il convient de déterminer qui va pouvoir porter réclamation au nom de l'humanité ; or, la réponse à ce problème ne peut être que complexe car l'humanité peut prendre autant de visages qu'il existe d'entités qui la composent. De plus, compte tenu du caractère, en général irrémédiable, des dommages causés à l'humanité, la responsabilité prend une signification nouvelle, celle de « charge qu'on assume collectivement pour l'avenir »[106]. Le caractère inadapté des règles secondaires se révèle aussi en droit des traités : alors que cette source formelle se caractérise par son caractère contractuel, l'humanité suppose le commandement, aspire à l'absolu et à l'universalité et se caractérise par son caractère intégrateur. Progressivement, les effets de l'humanité se font sentir en droit international : la formulation des réserves est davantage encadrée, la règle de la succession automatique aux traités humanitaires s'affirme peu à peu, il devient plus difficile pour les États d'échapper à leur responsabilité face aux droits de l'humanité et, en toute hypothèse, ils doivent s'efforcer de prévenir les atteintes à ceux-ci. L'humanité, qui a été saisie par le droit international au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, le saisit aujourd'hui en retour. Elle ne supprime pas les conséquences tirées de la souveraineté mais s'ajoute à elles. Sous son influence, les normes primaires et secondaires se complexifient, ce qui est perçu tantôt comme une richesse, tantôt comme une fragilité. Cette complexité nouvelle ne doit pas être considérée comme un « phénomène pathologique »[107] qui accuserait le phénomène de « fragmentation » en droit international et ruinerait sa cohérence. En effet, là « où l'unité favorise l'hégémonie, l'inhibition et le *statu quo*, le pluralisme, lui, est vecteur de mobilité, de dynamisme et d'ouverture »[108].

Le principe d'humanité n'est plus aujourd'hui une simple exhortation morale, il jouit d'une certaine reconnaissance. Les normes fondamentales qui le composent

---

104 *Ibid*, art 48(1)b).

105 Delmas-Marty, *supra* note 79 à la p 10.

106 François Ost, « Élargir la communauté politique par les droits ou par les responsabilités? Réflexions sur les enjeux éthiques de la crise écologique » dans Thomas Berns, dir, *Le droit saisi par le collectif*, Bruxelles, Bruylant, 2004 à la p 248.

107 Michel Prost, « Discours sur le fondement, l'unité et la fragmentation du droit international : à propos d'une utopie paresseuse » (2006) 39:2 RBDI 621 à la p 639.

108 *Ibid.*

accèdent aujourd'hui au rang de normes impératives[109] de telle sorte que le principe d'humanité tend à être abordé comme un principe « supérieur ». L'universalité qui le sous-tend facilite cette ascension. Pourtant, le consensus autour de ces normes n'est qu'apparent, ainsi qu'en attestent les réticences étatiques à établir des infractions nouvelles permettant de réprimer efficacement les atteintes à celui-ci. Aujourd'hui, la protection pénale du principe d'humanité est incomplète : la notion de « crime contre l'humanité » n'est pas assez large pour couvrir toutes les hypothèses de violations des « lois fondamentales de l'humanité », en particulier lorsque ces violations prennent un caractère massif. Dans ce contexte, les juges n'ont d'autres choix que de déformer le concept de « crime contre l'humanité » pour répondre aux besoins répressifs sont réels. Cet échec s'explique pour différentes raisons. Certaines d'entre elles sont extérieures au droit et tiennent, en particulier, à des facteurs sociologiques, politiques ou religieux. D'autres d'ordre économique expliquent également les difficultés que connaît le principe d'humanité : dans un contexte de pauvreté[110], le sens du droit à la vie ou de l'interdiction des traitements dégradants s'étiole. Même s'il s'efforce de proposer de nouveaux outils conceptuels, tels que celui de « développement humain »[111], le droit montre ici ces limites. Ainsi, l'analyse du droit positif conduit à constater le caractère lacunaire de la protection pénale de l'humanité en temps non plus de conflits armés mais de paix ou d'absence de guerre. Pour bien marquer le contraste entre ces deux types de situations il suffit de reprendre alors l'analyse de la notion de « crime de guerre » par rapport à celle d'« infraction grave aux conventions de Genève » et de « crimes contre l'humanité » comme manifestations de la pénétration des « lois fondamentales de l'humanité » dans le droit international positif. Le caractère insatisfaisant de la protection des droits de l'humanité est notamment manifesté par la « protection confuse » émanant du cadre répressif des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

Toutefois, des circonstances endogènes au droit expliquent aussi la mise en œuvre aléatoire du principe d'humanité. Ce dernier a été inséré dans l'ordre juridique international sans que l'existence des autres principes concurrents ne soit remise en cause ; tout au plus, ceux-ci ont vu leur place amoindrie. En période de conflit armé, la contradiction latente entre « considérations d'humanité »[112] et « nécessités militaires »

---

[109] Une large partie de la doctrine qualifie de « normes impératives », les « règles d'humanité » (voir à ce propos Jean J-A Salmon, « Les antinomies en droit international public » dans Chaïm Perelman, dir, *Les antinomies en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1965 aux pp 289-90), les « règles fondamentales de caractère humanitaire » (voir Roberto Ago, « Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne » (1971) 134 RCADI à la p 324, nº 27), les « "droits essentiels" de l'homme » (Frédéric Sudre, *Droit international et européen des droits de l'homme*, 5e éd, Paris, Presses universitaires de France, 2002 à la p 64), les règles reconnues par l'article 3 commun aux conventions de Genève (voir Rafael Nieto-Navia, « International peremptory norms (jus cogens) and international humanitarian law » dans Lal Chand Vohrah *et al*, dir, *Man's inhumanity to man : essays on international law in honour of Antonio Cassese*, La Haye, Kluwer law international, 2003 à la p 636), les « considérations élémentaires d'humanité », les droits de l'homme intangibles (voir Delmas-Marty, *Pour un droit commun*, *supra* note 39 à la p 275).

[110] Le Bris, *supra* note 8 aux pp 205-12.

[111] *Ibid* aux pp 212-21.

[112] Sur la question des critères d'identification des « considérations d'humanité » et leur contenu, *ibid* aux pp 136-39.

s'étiole[113], et les « considérations d'humanité » doivent composer avec les « nécessités militaires » ; de même, si le droit à la dignité gagne du terrain, il ne neutralise pas pour autant les libertés individuelles. Ces conflits ne sont pas à déplorer : ils apparaissent comme une condition *sine qua non* pour qu'un équilibre juridique, aussi précaire soit-il, puisse émerger. La finalité n'est pas que l'humanité parvienne, dans un ultime combat, à imposer sa logique au détriment de celle des autres concepts. Ainsi, le problème n'est pas tant d'ordre normatif qu'institutionnel. Si l'existence des conflits de normes n'est pas à remettre en cause, la gestion de ces conflits, en revanche, pose question. Tant que la souveraineté ne se heurtait qu'à la souveraineté, le besoin d'une institution supérieure ne se faisait pas sentir ; ce manque faisait en quelque sorte partie de l'ordre établi et répondait à une certaine cohérence. Toutefois, dès lors que le conflit se joue, non plus entre des entités de même nature, œuvrant à armes égales, mais entre la souveraineté et l'humanité, il devient nécessaire de repenser l'ordre juridique international. Dans ce contexte, la question de la personnalité juridique internationale[114] de l'humanité est posée. Si la finalité de la « mémoire collective de l'humanité », à savoir l'intérêt collectif de l'humanité par le truchement de la protection de l'eau des cours d'eau, la détermination de son titulaire, en revanche, est beaucoup moins limpide.

***

Comme dans toute perspective dialectique, le droit interfère sur les situations de fait et impose donc a priori certaines orientations à l'étude d'un régime juridique répondant aux besoins d'une société internationale en pleine mutation :

> L'ordre de production des normes du droit international obéit à la pression des faits sociaux. À mesure que le rythme de ceux-ci s'accélère, leur emprise sur la formation du droit se fait plus impérieuse, et plus pressant le passage, sans entremise coutumière, au stade de législation conventionnelle[115].

Cette réflexion est tout particulièrement pertinente dans le domaine de la « mémoire collective de l'humanité ».

En droit positif, en effet, l'humanité n'est pas le sujet mondial que l'on a parfois rêvé, celui qui saurait transcender les souverainetés et les revendications identitaires, celui sur lequel prendrait appui un hypothétique gouvernement mondial. Elle n'est pas une entité qui se tiendrait au-dessus des États et des humains, mais un « espace symbolique »[116]. Elle n'est pas une institution centralisée, mais « une sorte

---

113 *Ibid* aux pp 142-52.

114 Voir notamment, Meillon Dimitri, *La personnalité juridique internationale : analyse d'un facteur de structuration du discours juridique*, thèse de doctorat, Université de Bordeaux IV, 2004 [non publiée].

115 Charles de Vissher, *Les effectivités du droit international public*, Paris, Pedone, 1967 à la p 65.

116 Claude Lefort, « L'idée de paix et l'idée d'humanité » (1986) 135 Diogène 14 à la p 29.

d'universalité »[117]. Ainsi, l'humanité est surtout une « idée régulatrice » en droit international[118], c'est-à-dire un principe à valeur juridico-humaine[119]. L'humanité a contribué au « recentrage humaniste »[120] d'un droit jusqu'alors essentiellement interétatique. C'est à ce titre que l'humanité travaille en profondeur le droit international, met fin à une certaine « unidimensionnalité », « unilatéralité »[121] et ouvre ainsi la voie à une nouvelle approche du système juridique international. Elle mêle à la normativité juridique une sorte de normativité « méta-juridique »[122]. L'humanité est « d'emblée méta ou supra nationale »[123].

À propos de l'humanité juridique, on a écrit qu'elle est « introuvable »[124] ou « insaisissable »[125]. Or, si tel est le cas, ce n'est peut-être pas tant parce qu'elle n'existe pas que parce qu'elle ne se trouve pas là où l'on aurait pu s'attendre à la trouver. La difficulté, toutefois, est que sa construction se doit d'échapper à la fois à l'hégémonie des États et aux affres de l'insécurité juridique. D'où « l'appel à l'imagination, pour trouver des alternatives au triptyque indépendance/souveraineté/communauté des États »[126].

Un lent glissement s'opère toutefois dans le domaine environnemental. Bien que le droit de l'environnement comporte une forte dimension anthropocentrée[127], visant exclusivement le bien-être de l'être-humain (santé et sécurité humaine), il tend à devenir un droit écocentré, prenant compte des interrelations entre l'être-humain et la nature[128] susceptibles d'entraîner la mise en place d'un système de gouvernance pour l'eau « mémoire collective de l'humanité »[129]. Le droit de l'environnement tend, en effet, à considérer davantage l'être-humain comme un individu environné[130], un des

---

117 François Terré, « L'humanité, un patrimoine sans personne », *Mélanges Philippe Ardant : droit et politique à la croisée des cultures,* Paris, LGDJ, 1999 à la p 339.

118 Hannah Arendt, *L'impérialisme. Les origines du totalitarisme* (traduit par M Leiris), Paris, Fayard, 1982 à la p 66.

119 Voir notamment, Stamatios Tzitzis, *Droit et valeur humaine : L'autre dans la philosophie du droit, de la Grèce antique à l'époque moderne*, Paris, Buenos Books International, 2010.

120 Formule de Jean-François Flauss voir « La protection des droits de l'homme et les sources du droit international » dans *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, *supra* note 27 à la p 49.

121 Pour reprendre les termes de Jacques Le Goff : voir « Introduction » dans Mathieu Doat, Jacques Le Goff et Philippe Pédrot, dir, *Droit et complexité – Pour une nouvelle intelligence du droit vivant*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2007 à la p 14.

122 Delmas-Marty, *Pour un droit commun*, *supra* note 39 à la p 120.

123 Julie Allard, « L'humanité, un concept juridique sans précédent? » dans Thomas Berns, dir, *Le droit saisi par le collectif*, Bruxelles, Bruylant, 2004 à la p 189.

124 Terré, *supra* note 117 à la p 351.

125 Rèmond-Gouilloud, *supra* note 26 à la p 55.

126 Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit. Vol III : La refondation du pouvoir*, *supra* note 39 à la p 113.

127 Mathias Forteau, Alina Miron et Alain Pellet, *Droit international public*, 9e éd, Paris, LGDJ, 2022 à la p 1738.

128 *Ibid*. Voir également Matthias Petel, « La nature : d'un objet d'appropriation à un sujet de droit. Réflexions pour un nouveau modèle de société » (2018) 80:1 Revue interdisciplinaire d'études juridiques 207 aux pp 207-39.

129 Voir la *Déclaration de Budapest*, *supra* note 6.

130 Sandrine Maljean-Dubois, « L'environnement saisi par le droit » dans Pierre-Henri Gouyon et Hélène Leriche, dir, *Aux origines de l'environnement*, Paris, Fayard, 2010 aux pp 421-31.

éléments faisant partie intégrante de l'écosystème dans lequel il vit. Dans cet esprit, la Charte française de l'environnement de 2004[131] dispose notamment « [q]ue les ressources et les équilibres naturels ont conditionné l'émergence de l'humanité »[132] et « [q]ue l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel »[133].

[131] Adoptée le 24 juin 2004 et dotée d'une valeur constitutionnelle depuis la révision du 1er mars 2005 (voir les décisions nos 2008-564 DC du 19 juin 2008 et 2014-394 QPC du 7 mai 2014).

[132] *Charte de l'environnement de 2004*, premier considérant au préambule.

[133] *Ibid*, au deuxième considérant au préambule.