

AFET HALLERİNDE İNSANLIK İLKESİ*
(*HUMANITY PRINCIPLE IN THE SITUATION OF DISASTER*)

Catherine Le Bris**
Çev./Translated by: Gülden Kurt/Gökçe Gökçen***

ÖZ

Birleşmiş Milletler Uluslararası Hukuk Komisyonu, afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin (çalışmaları devam eden) taslak maddelerinde insanlık ilkesine yer vermektedir. Bu makale, insanlık ilkesinin bir yorumunu önererek uygulamadaki potansiyelini incelemektedir. İnsanlık, bir *hukuk* ilkesi midir? Bu ilkedен doğan net ve tanımlanabilir yükümlülükler var mıdır? İnsanlık ilkesi, ihmal sebebiyle ihlal edilmiş sayılabilir mi? Yazıda, ayrıca, insanlık ilkesinin insanî yardım açısından sonuçları da incelenmektedir: bu ilke afet mağdurları için bir yardım hakkı oluşturabilir mi? Yardımın reddedilmesi, insanlığa karşı suç oluşturur mu?

Anahtar kelimeler: İnsanlık, insan hakları, insan onuru, temel insanlık mülahazaları, insanî yardım, insanlığa karşı suç, afet, Uluslararası Hukuk Komisyonu.

ABSTRACT

The draft articles on the protection of persons in the event of disasters of the UN International Law Commission enshrines the principle

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 03.09.2016 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 10.10.2017 tarihinde birinci hakem; 21.11.2017 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Dr. Ulusal Bilimsel Araştırma Merkezi'nde Araştırmacı, Sorbonne Hukuk ve Felsefe Bilimleri Enstitüsü Paris 1 Panthéon-Sorbonne Üniversitesi/CNRS (Fransa)

*** Sırasıyla, Boğaziçi Üniversitesi Doktora öğrencisi ve Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku ABD Ar. Gör.

of humanity. This study analyses this principle and explores its practical potential. Is humanity a legal principle? Do precise and identifiable obligations arise from this principle? Can it be infringed by negligence? This article also examines the consequences of the principle of humanity for the humanitarian assistance: Do this principle lay down a right to the assistance for the victims of disasters? Does the refusal of humanitarian assistance constitute a crime against humanity?

Keywords

Humanity, human rights, human dignity, elementary considerations of humanity, humanitarian assistance, crime against humanity, disaster, International Law Commission.

1. Afet hallerinde uygulanabilecek tek bir ilke olsaydı, o da şu olurdu: insanlık ilkesi.

Uluslararası hukuk düzeninde bu ilke, öncelikle, afetin özel bir biçimi olan savaş bağlamında söz konusu olmaktadır¹. Barış zamanında yaşanan afetler bakımından², 18. yüzyıldaki Lizbon Depremi'nden itibaren, uluslararası hukukun “baba”larından biri olan Emer de Vattel³ ve

¹ Özellikle bkz. 1863 tarihli Amerika Birleşik Devletleri'nin Sahadaki Orduları için Talimatlar (Lieber Yasası), madde 76: “Savaş esirleri, mümkün olduğunca sağlıklı ve bol besin alacak ve esirlere insanca davranılacak.”

² Afet kavramının tanımı için, bkz. Uluslararası Hukuk Komisyonu, Afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin taslak maddeler, madde 3: “‘Afet’ kelimesi ile toplu insan kayıplarına, insanların ciddi şekilde acı çekmelerine ve sürekli sıkıntı yaşamalarına, halkların yerlerinden olmalarına veya büyük çaplı maddi, ekonomik veya çevresel zararlara neden olan, böylelikle toplumun işleyişini ciddi şekilde bozan büyük bir yıkım veya bir dizi olay kastedilmektedir.” Bu taslak maddeler, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nda görüşülmektedir. Valencia-Ospina Eduardo (Özel Raportör), Afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin sekizinci rapor, 68. oturum, Cenevre, 17 Mart 2016, (Doc. UN A/CN.4/697).

³ Bkz. De Vattel Emer, Le droit des gens ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite des affaires des nations et des souverains, Paris, Janet et Cotele Libraires, II. Kitap, Bölüm 1, s. 245-246: “Eğer bir halk açlıktan harap olmuş ise, fazladan yiyeceği olan herkes, kendileri kıtlıkta karşı karşıya kalmayacak şekilde, bu halka ihtiyacı doğrultusunda yardımcı olmalıdır (...). Böyle zor bir durumda yardım, esas iti-

İnsanlık Yasası adlı kitabında Ansiklopedist De Felice, ulusların afet anlarındaki ödevleri üzerinde durmuşlardır; De Felice'e göre bu ödevler, "insanlık görevleri"ni⁴ oluşturmaktadır. Ne var ki pozitif hukuk, insanlık ilkesini, çok uzun bir süre sadece bir silahlı çatışma sırasında veya sonrasında meydana gelen afetler açısından koruma altına almıştır. Barış zamanında yaşanan doğal afetler ise bir kader gibi görülmüş ve böylece insanlık ilkesinin buralarda yeri olamayacağı kabul edilmiştir. Bu yaklaşım, "yeni uluslararası insancıl düzen"in⁵ tanınmasıyla birlikte 1980'li yılların sonlarından itibaren sorgulanmaktadır. Bu bağlamda afet, nedenleri değil sonuçları, daha net bir ifadeyle de insanî sonuçları açısından ele alınmaktadır. Böylece insanlık ilkesi de tüm etkilerini gösterebilecektir.

2. Günümüzde bu ilke, afet hallerinde insanların korunması açısından bir "kilit taşı" gibi görülüyor. İlke, bilhassa, Birleşmiş Milletler Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun bu soruna odaklanmış olan taslak maddeleri ile tanındı⁶. Bu taslak maddelerde insanlık ilkesi, dar bir yaklaşım ile ele alınır: kapsamı, insanî yardım ile sınırlandırılmıştır⁷.

barıyla, insanlığa o kadar uygundur ki, biraz medenî olan herhangi bir milletin bundan kaçındığı pek görülmez."

⁴ De Felice Fortuné Barthélemy, *Code de l'humanité ou la législation naturelle, civile et politique*, 1778, Cilt 4, Yverdon, Imprimerie de M. De Felice, s. 521 ve devamı. "Milletlerin Ödevleri, insanların hakkı" bölümü: yazar, "milletlerin ödevleri"ni, "doğal hukuktan doğan kesin yükümlülük neticesinde karşılıklı olarak birbirlerine bağlı insanlık görevleri" olarak tanımlıyor.

⁵ Bu kavram, 1970'li yıllarda ortaya çıkmıştır. "Yeni uluslararası insanî düzen" kavramının bir tarihçesi için bkz. Ballaloud Jacques, *Droits de l'homme et organisations internationales: vers un nouvel ordre humanitaire mondial?*, Paris, Montchrestien, 1984, s. 11 ve devamı.

⁶ Bkz. Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin çalışmaları, bilhassa Valencia-Ospina Eduardo (Özel Raportör), Afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin sekizinci rapor, (Doc. UN A/CN.4/697), op. cit.

⁷ "İnsanî ilkeler" başlıklı 7. taslak maddeye göre, "afet hallerinde girişilecek eylemler; insanlık, yansızlık ve tarafsızlık ilkelerine uygun olarak ve ayırım yapmama temelinde, ancak özellikle hassas durumdaki kişilerin ihtiyaçlarını göz önüne alarak devreye girer." Özel raportör, son raporunda, bu maddenin biraz değiştirilmiş bir halini teklif etmiştir: "afet hallerinde girişilecek eylemler; insanlık, zarar vermeme, yansızlık ve tarafsızlık ilkelerine uygun olarak ve özellikle ayırım yapmama temelinde, ancak en hassas durumdaki kişilerin ihtiyaçlarını da göz önüne alarak devreye girer" (bkz. Valencia-Ospina Eduardo, Afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin sekizinci rapor, Doc. UN A/CN.4/697).

Bununla birlikte, insanlık ilkesi daha geniş bir şekilde de anlaşılabilir. Bu yazıda benimsenecek olan bu ikinci yaklaşıma göre, insanlık ilkesi, her şartta insana saygı anlamına gelmektedir. Bu durumda ilke, insan onuru ile karıştırılır ve Uluslararası Adalet Divanı tarafından tanınmış olan “temel insanlık mülahazaları” ile yakın bir ilişki içindedir⁸. Bu yaklaşım, Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun taslak maddelerinde tümüyle gölgelenmiş de değildir. Esasında pek çok delegasyon, madde 7 ile tanınan insancıl insanlık ilkesi ile taslak maddelerin 5. maddesinin konusu olan insan onuru ilkesini bir araya getiren yakın bağın altını çizmiştir⁹.

3. İnsanlık ilkesinin afet varsayımlarının temeli olduğu kabul edilirse de, yüksek soyutlama derecesi sebebiyle nesnel yorumlamalara da elverişlidir. Şu hâlde, bu ilkeye verilen önem ile ilkenin büyük ölçüde belirsiz kalan kapsamı arasında güçlü bir zıtlık söz konusudur. İnsanlık, bir *hukuk* ilkesi midir? Neden böyle bir ilke tanınması gerekir? Bu ilke net ve tanımlanabilir yükümlülükler doğurur mu? İlke, bir yardım hakkı oluşturmaya imkân verir mi? Hukuken bu sorulara cevap verebilecek durumda olmak gerekir ve bu sorular, aşağıdaki bölüm ve paragraflarda sırasıyla incelenecektir.

I. Bir hukuk ilkesi olarak insanlık

4. İnsanlık bir hukuk ilkesi midir? İnsanlık, hiç şüphe yok ki, ahlakî ve etik bir ilkedir. Ama aynı zamanda bir hukuk ilkesi de sayılabilir

⁸ Özellikle bkz. Uluslararası Adalet Divanı, 9 Nisan 1949 Kararı, Korfu Boğazı (Birleşik Krallık Arnavutluk’a karşı), Rec. CIJ 1949, s. 22. “Temel insanlık mülahazaları” kavramındaki daha kapsamlı gelişmeler için, bizim çalışmamıza bakabilirsiniz: Le Bris Catherine, L’humanité saisie par le droit international public, Paris, LGDJ, Cilt 127, 2012, s. 119 ve devamı.

⁹ Madde 5’e göre, “afet hallerinde devletler, yetkili hükümetler arası örgütler ve uygun hükümet dışı örgütler insan onuruna saygı duyar ve insan onurunu korur” (Doc. UN A/CN.4/697). Bu maddenin yorum kısmında, şu açıklama vardır: “Hollanda, madde 5 taslağının 6 ve 7. maddelere ilişkin taslak ile nasıl eklemlendiğinin açıkça ifade edilmesi gerektiğine inanmaktadır ve bu maddenin afet durumundaki müdahalelerin uyması gereken insanî ilkeleri açıklayan 7. madde taslağı ile birleştirilmesinin faydalı olabileceğini öne sürmektedir” (Doc. UN A/CN.4/697, par. 98). Özel raportör, son raporunda, madde 5’in şu şekilde biraz değiştirilmiş bir versiyonunu sunmuştur: “afet hallerinde devletler ve yardım sunan diğer aktörler, insan onuruna saygı duyar ve insan onurunu korur” (Doc. UN A/CN.4/697).

mi? Uluslararası Hukuk Komisyonu, taslak maddelerinde, insanlığı “insancıl ilke”¹⁰ olarak nitelemiştir; öte yandan, ilkenin aynı zamanda uluslararası kamu hukukunun genel bir ilkesi, başka bir deyişle, özetlenmiş bir biçimde ifade edilen bir örf ve âdet kuralı olup olmadığı konusuna açıklık getirmez.

İnsanlık ilkesine, afet hallerine ilişkin pek çok hukuki araçta yer verilmiştir. İlke, pek çok sözleşme, bilhassa 2009 Kampala Sözleşmesi ile tanınmaktadır¹¹. Üstelik, bağlayıcı olmayan hukuk (*soft law*) alanından pek çok metin de bu ilkeye referans verir: BM Genel Kurulu kararları¹², Kuruluşlar Arası Daimî Komite’nin insan hakları ve doğal afetler kılavuz ilkeleri¹³ ile, yine, afet durumlarında uluslararası yardım operasyonları ve ön iyileştirme desteği ilkeleri de bu kapsamdadır¹⁴.

İnsanlık ilkesi, bundan başka, bazı iç hukuklarda da dikkate alınmıştır; afet yönetimine ilişkin 2007 tarihli Endonezya yasası bunun bir örneğidir¹⁵.

Bu hukuki araçlar, insanlığı, uluslararası kamu hukukunun bir genel prensibi gibi düşünmeye imkân verir. İçtihat da bunu doğrulamakta-

¹⁰ Bkz. “İnsanî ilkeler” başlıklı 7. madde taslağı.

¹¹ Afrika’da Yerinden Edilmiş Kişilerin Korunmasına ve Yardıma İlişkin Afrika Birliği Sözleşmesi. Özellikle bkz. Madde 3 paragraf 1/c, madde 5 paragraf 8 ve madde 6 paragraf 3.

¹² Özellikle bkz. 18 Aralık 1988 tarihli ve 43/131 sayılı karar “Doğal afet ve benzeri acil durumların mağdurları için insanî yardım” (giriş) ve 14 Aralık 1990 tarihli 45/100 sayılı karar “Doğal afet ve benzeri acil durumların mağdurları için insanî yardım” (giriş).

¹³ Birleşmiş Milletler Kuruluşlar Arası Daimî Komite İnsan Hakları ve Doğal Afetler Kılavuz İlkeleri/IASC Kılavuzu (United Nations Inter-Agency Standing Committee’s Operational Guidelines on Human Rights and Natural Disasters), Ocak 2011. Özellikle bkz. madde II.2. Çevrim içi ulaşılabilir metin:

http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IDPersons/OperationalGuidelines_IDP.pdf

¹⁴ Kızılhaç ve Kızılay 30. Uluslararası Konferansı sırasında Kasım 2007’de kabul edilen İlkeler (IDRL Kılavuz İlkeleri): bkz. bölüm 1, paragraf 4, fıkra 2. “Yardım sağlayan aktörler, afet hallerindeki yardım operasyonlarının ve ön iyileştirme amaçlı destek faaliyetlerinin insanlık, tarafsızlık ve yansızlık ilkelerine göre yürütülmesini gözlemek zorundadır.” Çevrim içi ulaşılabilir metin:

<http://www.ifrc.org/PageFiles/41203/1205600-IDRL%20Guidelines-FR-LR.pdf>

¹⁵ Endonezya Cumhuriyeti, 2007 tarihli ve 24 sayılı afet yönetimine ilişkin yasa. Bkz. 3, 29 ve 52. maddeler. Bu yasanın metnine çevrim içi ulaşılabilir: http://www.ifrc.org/PageFiles/139604/Indonesia_DMAct_2007.pdf

dır: Uluslararası Adalet Divanı, 1949'dan bu yana, "barış zamanında olduğu kadar savaş zamanında da mutlak olan" "temel insanlık mülahazaları"nın "tanınmış genel ilkeler" kapsamında olduğu kabul etmektedir¹⁶.

Aynı şekilde, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne göre de, "temel insanlık görüşleri" "uluslararası hukukun genel ilkelere biridir."¹⁷ Bu nedenle insanlık, sadece bir ahlak ilkesi değil aynı zamanda ihlali yaptırıma tabi olan bir hukuk ilkesidir.

II. Afet hallerinde insanlık ilkesinin faydası

5. Afet hallerinde insanlık ilkesi neden söz konusu olur? Soru biraz provokatif görülebilir ancak sorulması gereklidir: insanlık ilkesinin tanınması ne işe yarar?

İnsanlık ilkesi taşıdığı yüksek sembolik değer yanında pratik bir fayda da sağlar. Her şeyden evvel, bu ilke, uluslararası antlaşmalardaki boşlukları doldurmakta ve tamamlayıcı bir rol oynamaktadır. Gerçekten de afet hallerinde uygulanabilen uluslararası sözleşmelerin sınırlı bir uygulama alanı vardır. Oysa, bir somut durum bu antlaşmalar ile kapsamadığında, insanlık ilkesi *sözleşmedeki yetersizlikleri giderme* işlevi görür. Öte yandan, *sözleşmedeki engellerin üstesinden gelme* imkânı da verir.

Esasında bu ilke, afet varsayımları kapsamındaki her şart altında uygulanabilir, dokunulamaz sert çekirdek kurallarından birini oluşturur. Uluslararası Adalet Divanı'nın kullandığı terimler ile tekrarlırsak, insanlık ilkesi ile bu ilkedeki doğan temel mülahazalar, "mutlak"¹⁸ ve "ihlal edilemez"¹⁹ dir. Başka bir deyişle, insanlık ilkesine ve bu ilkeye bağlı normlara karşı gelmek yasaktır. Bu açıdan bakıldığında insanlık ilkesi, afet hallerinde ihlalinin hoş görülebilmesi nedeniyle insan hakları bütününden ayrılmaktadır²⁰.

¹⁶ Uluslararası Adalet Divanı, 9 Nisan 1949 kararı, Korfu Boğazı (Birleşik Krallık Arnavutluk'a karşı), Rec. CIJ 1949, s. 22.

¹⁷ Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, Savcılık Kupreskic ve diğerlerine karşı, N° IT-95-16, 14 Ocak 2000, hüküm, § 524.

¹⁸ Uluslararası Adalet Divanı, Korfu Boğazı.

¹⁹ Uluslararası Adalet Divanı, 8 Temmuz 1996 tarihli danışma görüşü, Nükleer silah tehdidinin veya kullanımının meşruluğu, Rec. CIJ 1996, s. 257, § 79.

²⁰ Örneğin bkz. 1966 Medenî ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, madde 4. İnsanlık ilkesi ile insan hakları arasındaki ilişki ve etkileşim için bkz. aşağıda soru 3.

Yine, insanlık ilkesi söz konusu olduğunda mücbir sebepler de öne sürülemez. Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun taslak maddelerindeki sorumluluğa ilişkin 26. maddeye göre²¹, (bilhassa mücbir sebeplerle ancak bunun yanında tehlike, gereklilik hâli gibi sebeplerle) “genel uluslararası hukukun bir emredici normundan kaynaklanan yükümlülüğün” ihlali halinde, gayri kanunilik yolunu kapatan koşullar öne sürülemez. Oysaki insanlık ilkesi ile bu ilkedен doğan kurallar, emredici normlar (*jus cogens*) olarak kabul edilebilir²².

III. İnsanlık ilkesinden doğan yükümlülükler

6. İnsanlık ilkesinden net ve tanımlanabilir ilkeler doğar mı?

Uluslararası Kızılhaç ve Kızılay Hareketi'ne göre, insanlık ilkesi “her şart altında insanların çektikleri acıları önleme ve hafifletme” amacı taşır²³. Böylece insanlık ilkesi, insan doğası ile insana duyulması gereken saygı fikrine gönderme yapar; şefkat anlamına gelir. Bununla birlikte, bu genel tanımdan yola çıkarak afet durumları için açık ve net hukuki sonuçlara ulaşmak zordur. Yunanistan, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun bu konuya ilişkin çalışmaları sırasında BM Genel Kurulu'nda bu zorluğun altını çizmiştir: Yunanistan delegasyonuna göre, “insanlık ilkesi, hukuki kavramlar ile ölçülebilir değildir²⁴.”

²¹ Bir uluslararası haksız fiil açısından devletin sorumluluğuna ilişkin taslak maddeler, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 12 Aralık 2001 tarihli 56/83 sayılı karar ile kabul edilmiştir.

²² Bir uluslararası haksız fiil açısından devletin sorumluluğuna ilişkin taslak maddeler, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 12 Aralık 2001 tarihli 56/83 sayılı karar ile kabul edilmiştir.

²³ Bu konuda bkz. Salmon Jean, “Les antinomies en droit international public” in Les antinomies en droit, Charles Perelman (ed.), Brüksel, Bruylant, 1965, s. 289-290 (insanlık kuralları hakkında) ve Cañado-Trindade Antonio Augusto, Inter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'nun hukuki şartlar ve belgesiz göçmenlerin haklarına ilişkin 17 Eylül 2003 tarihli danışma görüşüne muhalif görüş, § 29 (insanlık kanunları hakkında). Bu konudaki diğer gelişmeler için bkz. Le Bris Catherine, L'humanité saisie par le droit international public, op. cit., s. 187 ve devamı.

²⁴ Bkz. Kızılhaç 20. Uluslararası Konferansı tarafından ilan edilen ilk temel ilke: “Savaş alanındaki yaralılara ayırım gözetmeksizin yardım sağlama amacından doğan Kızılhaç, insanların çektikleri acıları her koşul altında önlemek ve hafifletmek için ulusal ve uluslararası alanda çalışmaktadır. Yaşamı ve sağlığı korumanın yanında insana saygı duyurmayı amaçlar. Karşılıklı anlayışı, dostluğu, iş birliğini ve tüm halklar arasında kalıcı barışı destekler.”

Şu gerçektir ki insanlık, belirsiz bir ilkedir. Ancak, ilkenin içeriği tanımsız olmakla birlikte, tanımlanamaz da değildir. İçeriğini tanımlamak için etik bir normatifliğe veya insan hakları örneğinin dışındaki hukuki bir normatifliğe başvurmak mümkündür²⁵.

7. İnsanlık kuralları nasıl tanımlanmalı? Hukuki normlar söz konusu olduğunda, “insanlık” kuralları dokunulamaz karakterdedir, yani ihlali yasaktır. Bu dokunulmazlık, insanlığın işaretidir. Bu kesin ölçütün uygulanması ile ayırım yapmama, yaşamın korunması, köleliğin veya gayri insanî muamelenin ve işkencenin yasaklanması gibi afet hallerinde uygulanabilecek pek çok insanlık kuralı tanımlamak mümkündür. Bu kurallara, ulusun varlığını tehdit eden istisnai bir tehlike²⁶ varsayımından silahlı çatışma²⁷ hallerine kadar her şart altında uyulması zorunludur.

Bu şekilde tanımlanan insanlık kuralları sadece “medeni ve siyasi” değil “toplumsal ve kültürel” bir boyut da taşımaktadır. Başka bir deyişle, bu kurallar aynı zamanda barınaktan, beslenmeden veya sudan mahrum olmaya veya eğitim hakkının zarar görmesine karşı da koruma sağlar. Afet varsayımlarında, insanlık ilkesine yönelik en ciddi ihlaller, “genellikle yoksulluğun, bilhassa da güvenli ve uygun barınak ve içme suyu ile tedaviye erişim eksikliğinin bir sonucu”dur²⁸. Oysa, BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi’nin altını çizdiği gibi, devletler barınak²⁹ ve beslenme³⁰ konusunda doğal afet mağdurlarına yardım sağlamak zorundadır.

²⁵ İnsanlık ve insan hakları arasındaki ilişki için bkz. Le Bris Catherine, L’humanité saisie par le droit international public, op. cit., özellikle s. 103.

²⁶ Özellikle bkz. 1966 Medenî ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, madde 4.

²⁷ Özellikle bkz. 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri’nin ortak 3. maddesi ile Uluslararası Silahlı Çatışma Mağdurlarının Korunmasına İlişkin 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri’ne Ek Protokol’ün 75. maddesi.

²⁸ Uluslararası Hukuk Komisyonu, 64. oturum (2. kısım), 4 Temmuz 2012 Çarşamba günü saat 10.00’da Palais des Nations, Cenevre’de toplanan 3140. birleşimin geçici analiz raporu, (Doc. UN A/CN.4/SR.3140).

²⁹ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, Genel Gözlem n° 4, Yeterli barınak hakkı (Sözleşme madde 11, paragraf 1), 6. oturum (1991) (Doc. UN E/1992/23), paragraf 8: “(...) doğal afet mağdurları, doğal risk bölgelerinde yaşayan kişiler gibi dezavantajlı gruplar ile diğer gruplar, barınak konusunda belli bir önceliğe sahip olacaktırlar.”

³⁰ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, Genel Gözlem n° 12, Yeterli beslenme hakkı (Sözleşme madde 11), 20. oturum (1999), (Doc. UN E/C.12/1999/5),

Öte yandan, afet hallerinde birçok önemli kural, içtihat tarafından özellikle “temel insanlık mülahazaları” olarak nitelenmiştir. Bilhassa Uluslararası Adalet Divanı tarafından ileri sürülen bilgilendirme yükümlülüğü bu kapsamdadır³¹.

IV. İnsanlık ilkesinin ihmalinden kaynaklanan zararlar

8. İnsanlık ilkesi, ihmalkarlık veya kusur nedeni ile ihlal edilebilir mi? Bu ilkenin ihlali kasıtlı olmak zorunda mıdır? Afet varsayımlarında, insanlık kurallarının ihlali çoğunlukla ihmalden kaynaklanır. Bir devlet, doğrudan yol açmadığı bir durumdan ne ölçüde sorumlu tutulabilir?

Uluslararası Adalet Divanı, *Korfu Boğazı* davasında bu soru ile karşı karşıya kalmıştır. Bir patlamanın söz konusu olduğu bu davada, Divan, Arnavutluk’un felaketi önlemek için hiçbir girişimde bulunmadığını ve temel insanlık mülahazaları gereğince kendisine düşen yükümlülükleri yerine getirmediğini tespit etmiştir. Divan’a göre, “bu ciddi kusurlar” Arnavutluk’un uluslararası sorumluluğunu gündeme getirmiştir³².

Devletlerin kusur ve ihmalleri, aynı şekilde, insan hakları uyuşmazlıkları bakımından da yaptırımı tabidir. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, birçok davada (sözgelimi Öneriyıldız Davası³³, Budayeva Davası³⁴ ve yine Kolyadenko Davası³⁵), davalı devletlerin ihmal sonucu yaşam hakkını ihlal ettiklerine hükmetmiştir. Bu davalarda devletlerin sorumluluğu söz konusu olmuştur çünkü bu devletler, büyük riskleri önleme yükümlülüklerini yerine getirmemişlerdir.

Bu içtihat açısından, devletlerin insanlık ilkesine zarar veren ihmallerinin yaptırımı tabi olduğu görülmektedir. Ancak devletler, her durumda bu ihmalden dolayı suçlu bulunamaz. Devlet sorumluluğundan,

paragraf 6: “Devletler, 11. maddenin 2. paragrafında öngörüldüğü gibi, doğal veya başka türden afet dönemlerinde dahi açlığa karşı mücadele için gerekli önlemleri alma temel yükümlülüğüne sahiptir.”

³¹ Uluslararası Adalet Divanı, 9 Nisan 1949 kararı, *Korfu Boğazı*, op. cit.

³² Uluslararası Adalet Divanı, 9 Nisan 1949 kararı, *Korfu Boğazı*, op. cit.

³³ İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM), 30 Kasım 2004 kararı, Öneriyıldız Türkiye’ye karşı, başvuru numarası 48939/99.

³⁴ İHAM, 20 Mart 2008, Budayeva ve diğerleri Rusya’ya karşı, Başvuru numaraları 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 ve 15343/02.

³⁵ İHAM, 28 Şubat 2012, Kolyadenko ve diğerleri Rusya’ya karşı, Başvuru numaraları 17423/05, 20678/05, 23263/05, 24283/05 ve 35673/05.

sadece, söz konusu devletin bir riskin söz konusu olduğunu bildiği veya bilebileceği ve harekete geçmekten kaçındığı durumlarında bahsedilebilir. Mademki devletin sorumluluğu bir objektif sorumluluk değildir, o halde devletler üzerinde etkili olan devlet yükümlülükleri alanı son derece geniş bir alan olacaktır; bu da olası veya mevcut bir afet halinde devletin yükümlülüklerinden kaçmasını yaptırıma tabi tutma imkânı verir.

V. İnsanlık ilkesinin yardım şartları üzerindeki etkisi

9. İnsanlık ilkesi, afet mağdurları bakımından bir yardım hakkı oluşturur mu? İnsanlık ilkesi, afet hallerindeki insanî yardım uygulaması için bir çerçeve sunar. Bununla birlikte, insanlığın aynı zamanda afet mağdurları için insanî yardım hakkı oluşturduğunu düşünerek bunu daha ileriye taşımak da mümkün müdür?

İnsanlık ilkesi, yardımlaşma ile desteklenir ve bazı durumlarda, bu ilkenin korunmasını sağlamak için tek araç gerçekten de yardımdır. Bununla birlikte, insanlığın uluslararası kamu hukukunun diğer genel ilkeleri, özellikle de egemenlik ilkesi ile birleşmesi gerekir. Bundan başka, bir yardım hakkının tanınması, bununla bağlantılı olarak bir kurtarma yükümlülüğünün ele alınması sonucunu doğurur ve bu durum, pek çok başka soru yanında özellikle şu soruları gündeme getirecektir: bu yükümlülük kime aittir? Yükümlülüğün net içeriği ne olacaktır (önleme mi, müdahale mi, yeniden yapılandırma mı)? Ve hangi şartlar bu yükümlülüğü doğurur?

Bu zorluklar dikkate alınarak, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin taslak maddeleri, devletlerin ve uluslararası örgütlerin sadece yardım teklif etme hakkına sahip olacaklarını öngörmektedir³⁶. Bununla birlikte, bu taslak maddelerin kendi içinde de bazı sınırları vardır. Devletin yükümlülüğü değil de müdahale hakkı varsa, müdahaleler doğal olarak seçici olacak ve bu durum da ihmal edilen krizler fenomenini güçlendirmeye yarayacaktır. Böyle bir sonuç, ayırım yapmamayı temel alan insanlık ilkesinin mantığıyla hiç de uyumlu değildir.

³⁶ Bkz. Madde 16 taslağı: “Devletler, Birleşmiş Milletler Örgütü ve yardım sağlayabilecek tüm diğer aktörler, afetten etkilenen devlete yardım teklif edebilirler.” Uluslararası Hukuk Komisyonu'nda görüşülen taslak maddeler, Valencia-Ospina Eduardo (Özel Rapörtör), Afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin sekizinci rapor, op. cit.

10. İnsanlık ilkesi, afetten etkilenen bir devlete dış yardımı kabul etme zorunluluğu getirir mi? Söz konusu devlet bu yardımı reddedebilir mi? Egemenliğin bir göstergesi olarak insanî yardıma rıza gösterme ilkesi, uygulamada iyice kökleşmiştir. Öte yandan insanlık ilkesi tehdit altındayken devletin rızası meselesinin sınırı vardır. Bu konudaki iki varsayımın belirtilmesi gerekir. İlk varsayımda, afetten etkilenmiş olan devlet gerekli yardımları sağlayamayacak durumdadır. Bu durumda, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun taslak maddelerine göre, devletin dış yardım arama yükümlülüğü vardır³⁷. Bu yükümlülük, insanlık ilkesinin doğrudan bir uzantısı gibidir. Gerçekten, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi'ne göre, özellikle yaşamın, bir insanlık kuralı olarak korunması sadece devletlerin buna saygı duyması demek değildir; yaşamın korunmasının sağlanması için önlemler almalarını da gerektirir³⁸.

İkinci varsayım, afetten etkilenen devletin yardımda bulunmak istemediği hollere ilişkindir. Katı teorik bir bakış açısıyla, bir devletin her koşulda halkını koruması gerektiği kabul edildiğinde böyle bir sorunun ortaya atılmaması gerekir. Bununla birlikte, uygulamada, bu varsayım pek de tartışılmaz değildir. Myanmar'ın, Fransa ve ABD tarafından askerî gemilerle gönderilen insanî yardımı reddettiği 2008 Nargis Kasırgası'nın hemen ertesini hatırlayalım.

Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun taslak maddeleri, tam da bu tip durumlara odaklanır ve "rıza keyfi olarak reddedilemez"³⁹ der. Ret,

³⁷ Bkz. Madde 13 taslağı: "Bir afetin kendi müdahale kapasitesini aşması halinde, afetten etkilenen devletin; diğer devletler, Birleşmiş Milletler Örgütü, yetkili diğer hükümetler arası örgütler ve uygun hükümet dışı örgütler nezdinde uygun şekilde yardım arama yükümlülüğü vardır." Devletlerin çekincelerini göz önünde bulunduran özel raportör, son raporunda, madde 13 taslağı için yeni bir yazım önermiştir: "Afetden etkilenen bir devletin, söz konusu afetin kendi müdahale kapasitesini aştığına hükmetmesi durumunda, diğer devletler, Birleşmiş Milletler Örgütü ve kendisine yardım sağlayabilecek diğer aktörler nezdinde uygun şekilde yardım arama yükümlülüğü vardır." Uluslararası Hukuk Komisyonu'nda görüşülen taslak maddeler, Valencia-Ospina Eduardo (Özel Raportör), Afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin sekizinci rapor, op. cit.

³⁸ Bkz. İnsan Hakları Komitesi, Genel Gözlem n° 6, Yaşam hakkı, 30 Nisan 1982, paragraf 5.

³⁹ Madde 14, fıkra 2 taslağı. Bu taslak maddenin özel raportör tarafından sunulan güncel hali çok daha açıktır ve şu şekilde formüle edilmiştir: "Dış yardıma rıza keyfi olarak reddedilemez veya geri çekilemez." Madde 14 taslağı Uluslararası Hukuk Ko-

ulusal yardımın yokluğunda, teklif edilen bir dış yardımın insanlık, yansızlık ve tarafsızlık ilkelerine uygun olmasına rağmen geri çevrilmesi durumunda “keyfi” olarak kabul edilecektir⁴⁰.

11. Afet hallerinde insanî yardımın keyfi olarak reddi insanlığa karşı suç oluşturur mu? Eğer afet hallerinde yardımın keyfi olarak reddi insanlığa karşı suç olarak nitelenebilirse, Uluslararası Ceza Mahkemesi bundan sorumlu kişileri yargılayabilirdi. Bu fikir daha önce de ortaya atılmıştı. Avrupa Parlamentosu, Nargis Kasırgası’ndan sonra, Birlik üyesi devletlere Myanmar’daki durumla ilgili olarak⁴¹ Güvenlik Konseyi aracılığıyla⁴² Uluslararası Ceza Mahkemesi’ne başvurma tavsiyesinde bulunmuştu.

Sembolik açıdan bakıldığında, insanlığa karşı suç kavramı, insanî yardımın keyfi olarak reddi bağlamında olasıdır. Bununla birlikte, katı bir hukuki bakış açısıyla, insanlığa karşı suç “bir sivil nüfusa karşı girişilen genel veya sistematik saldırı”⁴³ anlamına gelmektedir; başka bir ifadeyle, söz konusu eylemler, “böyle bir saldırıyı amaçlayan (...) bir devlet politikasının uygulanması veya sürdürülmesi”⁴⁴ sonucu ortaya çıkmış olmalıdır. Oysa, bu şart dar anlamda yorumlanmış olsa, yargıçlar şartın yerine getirilmediğine hükmedebilirlerdi. Bu durumda iki çözüm ileri sürülebilir.

İlk çözüm, insanlığa karşı suç kavramını genişletmek olabilir ancak bu çözümün riski, kavramın ciddiyetini azaltmak olacaktır. İkinci yol, tehlikedeki kişiye yardımda bulunmamayı yasaklayan yeni bir ulus-

misyonu’nda görüşülmektedir, Valencia-Ospina Eduardo (Özel Raportör), Afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin sekizinci rapor, op. cit.

⁴⁰ Bu konuda bkz. Uluslararası Hukuk Komisyonu Raporu, 63. oturum 26 Nisan-3 Haziran ve 4 Temmuz-12 Ağustos 2011, Genel Kurul Resmî Belgeler 66. oturum, s. 284 (Doc. UN A/66/10).

⁴¹ Bkz. Avrupa Parlamentosu’nun Myanmar’daki trajik duruma ilişkin 22 Mayıs 2008 tarihli kararı. Avrupa Parlamentosu, “Myanmar makamlarının, yardımların risk altındaki kişilere ulaşmasını engellemeye devam etmeleri halinde, Uluslararası Ceza Mahkemesi’nde insanlığa karşı suç işlemekle yargılanmaları gerektiğine inanmaktadır” ve Birlik’e üye devletleri, karar alınıp dosyanın soruşturma ve kovuşturma amacıyla Uluslararası Ceza Mahkemesi savcısına gönderilmesi için Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi nezdinde ısrarcı olmaya davet etmektedir.

⁴² Bkz. Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, madde 13/b.

⁴³ Bkz. Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, madde 7 paragraf 1.

⁴⁴ Bkz. Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, madde 7 paragraf 2.

lararası suç kategorisi yaratmaktan ibarettir. Bu ikinci yol, zorlu da olsa, afet hallerinde yardımın keyfi olarak reddi varsayımına özellikle uygundur. Tehlikedeki kişiye yardımda bulunmamanın yasaklanması, nihayetinde, “hepimiz savunulması gereken bir çıkar topluluğunun, yani insanlığın bir parçasıyız” fikrine dayanmaktadır ve “bir başkası tehlikedeysen yardımda bulunmayı emreden insanlık görevi” anlamına gelmektedir⁴⁵.

12. *Sonuç yerine: afet hallerinde insanlık ilkesini öngörecekt evrensel bir sözleşmenin faydası üzerine* İnsanlık ilkesi, özü itibarıyla, genel ve soyut olduğundan ilkenin içeriğini ve etkilerini belirlemek gerekmektedir. Bu bakımdan, afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin evrensel bir sözleşmenin kabul edilmesi zorunluluğu vardır. Elbette bu fikir yeni değildir ve geçmişteki deneyimler başarılı olmamıştır⁴⁶ ancak böyle bir antlaşmaya duyulan ihtiyaç devam etmektedir. Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun hazırlanmakta olan taslak maddeleri, bunun ön çalışması niteliğindedir. Dahası, bu olası antlaşma, toplumsal ve kültürel kapsamlarını da göz ardı etmeden afet hallerinde uygulanacak insanlık kurallarını belirlemek zorundadır. Yine, bilhassa insanî yardımın reddi durumunda insanlık ilkesine karşı gelmenin cezai sonuçlarını tespit etmelidir. Böyle bir sözleşme, şüphesiz, afetlerin içinde barındırdığı kötülükleri ortadan kaldırmayacaktır. Fransız filozof Jean-Jacques Rousseau’nun ifadesiyle söylersek, söz konusu olan “doğayı yasalarımıza tabi kılmak⁴⁷” değildir. Söz konusu olan, sadece, “insanlık, son on yıllarda, hiçbir şey yapmamanın trajik sonuçlarından korunabilecek kadar gelişme göstermiştir” fikrini kabul etmektir⁴⁸.

⁴⁵ Goethals Etienne, “L’émergence du droit humanitaire et du droit pénal international”, in Internationalisation du droit, internationalisation de la justice, 21-23 Haziran 2010, Üçüncü AHJUCAF (Fransızca Konuşulan Ülkelerin Yüksek Temyiz Mahkemeleri Birliği) Kongresi, Fransızca Konuşulan Yüksek Yargı Mahkemeleri, s. 120. Çevrim içi ulaşılabilir belge: http://www.ahjucaf.org/IMG/pdf/Internationalisation_du_droit.pdf

⁴⁶ Özellikle bkz. 12 Temmuz 1927 tarihinde Cenevre’de imzalanan Bir Uluslararası Yardım Birliği Kurulmasına İlişin Sözleşme.

⁴⁷ Rousseau Jean-Jacques, Lettre à Voltaire sur la providence, 18 Ağustos 1756.

⁴⁸ “2005-2015 için Hyogo Çerçeve Eylem Planı: Afetlere Karşı Dirençli Uluslar ve Topluluklar”, paragraf 2, in Rapport de la Conférence mondiale sur la prévention des catastrophes (Kobe, Hyogo, Japonya), 18-22 Ocak 2005, (Doc UN A/CONF.206/6).

KAYNAKÇA

J. Benton Heath, “Disasters, relief and neglect: the duty to accept humanitarian assistance and the work of the international law commission”, *New York University Journal of International Law and Politics*, cilt 43, n° 2, pp. 419-477.

J. Bétaille, J.M. Lavieille, M. Prieur (ed.), *Les catastrophes écologiques et le droit: échec du droit, appel au droit*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 599.

Ch. Cournil ve C. Colard-Fabregoule (ed.), *Changements environnementaux globaux et droits de l’homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 648.

A. De Guttry, M. Gestri, G. Venturini (ed.), *International disaster law response*, La Haye, Springer, 2012, p. 740.

C. Focarelli, “Duty to protect in cases of natural disasters”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Ekim 2013. Çevrim içi ulaşılabilir:

www.mpepil.com (03.08.2016).

E. Harper, *International law and standards applicable in natural disasters situations*, Rome, Organisation internationale de droit du développement, 2009, p. 253. Çevrim içi ulaşılabilir belge:

http://www.globalprotectioncluster.org/_assets/files/tools_and_guidance/natural_disasters/Natural_Disaster_Manual_EN.pdf (le 03/08/2016).

F. Kalskhoven (ed.), *Assisting the victims of armed conflict and other disasters: papers delivered at the International conference on humanitarian assistance in armed conflict*, The Hague, 22-24 Haziran 1988, Boston/London, Martinus Nijhoff Publishers, 1989, p. 258.

A. Hassan M. Bélanger, J.M. Crouzatier (ed.), *Sécurité humaine et responsabilité de protéger: l’ordre humanitaire international en question*, Paris, Edition des Archives Contemporaines, 2009, p. 155.

Pictet Jean, “Les principes du droit international humanitaire”, *Revue internationale de la Croix-Rouge (RICR)*, Eylül 1966, 48. yıl, n° 573, pp. 411-425 ve *RICR*, Ekim 1966, n° 574, pp. 461-484.

Pictet Jean, “Les principes fondamentaux de la Croix-Rouge: commentaire”, *RICR* Mayıs-Haziran 1979, n° 717, pp. 130-147 ve *RICR* Temmuz-Ağustos 1979, n° 718, pp. 185-194.

Société française pour le droit international, *La responsabilité de protéger*, colloque de Nanterre, Paris, Pedone, 2008, p. 358.

J. M. Thouvenin, “L’internat ionalisation des secours en cas de catastrophe naturelle”, *Revue générale du droit international public* 1998, n°2, pp. 327-363.

Uluslararası Hukuk Komisyonu, Valencia-Ospina Eduardo (Özel Raportör), Afet hallerinde insanların korunmasına ilişkin sekizinci rapor, 68. oturum, Cenevre, 17 Mart 2016 (Doc. UN A/CN.4/697).

P. Walker, “Victims of natural disaster and the right to humanitarian assistance: a practitioner’s view”, *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 1998, cilt 325, s. 611 ve devamı.

LE PRINCIPE D'HUMANITÉ EN CAS DE CATASTROPHE*

(HUMANITY PRINCIPLE IN THE SITUATION OF DISASTER)

Dr. Catherine Le Bris**

Résumé

Dans son projet d'articles sur la protection des personnes en cas de catastrophe (projet actuellement à l'étude), la Commission du droit international de l'ONU consacre le principe d'humanité. La présente étude propose une exégèse de ce principe et en explore le potentiel pratique. L'humanité est-elle un principe juridique? Des obligations précises et identifiables découlent-elles de ce principe? Le principe d'humanité peut-il être violé par négligence? Cet article examine aussi les conséquences du principe d'humanité sur l'assistance humanitaire: ce principe fonde-t-il un droit à l'assistance pour les victimes des catastrophes? Le refus de l'assistance constitue-t-il un crime contre l'humanité?

Mots clés: Humanité, droits de l'homme, dignité humaine, considérations élémentaires d'humanité, assistance humanitaire, crime contre l'humanité, catastrophe, Commission du droit international.

ABSTRACT

The draft articles on the protection of persons in the event of disasters of the UN International Law Commission enshrines the principle of humanity. This study analyses this principle and explores its practical potential. Is humanity a legal principle? Do precise and identifiable obligations arise from this principle? Can it be infringed by negligence?

* Bu makale 03.09.2016 tarihinde Yayinevimize ulaşmış olup, 10.10.2017 tarihinde birinci hakem; 21.11.2017 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Chargée de recherche au Centre National de la Recherche Scientifique, Institut des Sciences Juridique et Philosophique de la Sorbonne Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne/CNRS (France)

This article also examines the consequences of the principle of humanity for the humanitarian assistance: Do this principle lay down a right to the assistance for the victims of disasters? Do the refusal of humanitarian assistance constitute a crime against humanity?

Keywords: *Humanity, human rights, human dignity, elementary considerations of humanity, humanitarian assistance, crime against humanity, disaster, International Law Commission.*

1. S'il ne devait y avoir qu'un principe applicable en cas de catastrophe, ce serait celui-là: le principe d'humanité.

Dans l'ordre juridique international, ce principe s'est d'abord affirmé dans le contexte de la guerre, forme spécifique de catastrophe¹. S'agissant des catastrophes en temps de paix², dès le 18^{ème} siècle, à la suite du séisme de Lisbonne, Emer de Vattel³, l'un des "pères" du droit international, et l'encyclopédiste De Felice, dans son *Code de l'humanité*, insistaient déjà sur les devoirs des nations en cas de désastre;

¹ Voir notamment l'art. 76 des Instructions de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique (Code Lieber): "Les prisonniers de guerre recevront une nourriture saine et abondante, autant que possible, et seront traités avec humanité".

² Pour une définition de la notion de catastrophe, voir l'article 3 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la protection des personnes en cas de catastrophe: "On entend par "catastrophe" une calamité ou une série d'événements provoquant des pertes massives en vies humaines, de graves souffrances humaines et une détresse aiguë, des déplacements de population, ou des dommages matériels, économiques ou environnementaux de grande ampleur, perturbant ainsi gravement le fonctionnement de la société.". Ce projet d'article est reproduit in Commission du droit international, Valencia-Ospina Eduardo (Rapporteur spécial), 8^{ème} rapport sur la protection des personnes en cas de catastrophe, 68^{ème} session, Genève, 17 mars 2016, (Doc. UN A/CN.4/697).

³ Voir De Vattel Emer, *Le droit des gens ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite des affaires des nations et des souverains*, Paris, Janet et Cotelle Libraires, Livre II, chap. 1, p. 245, 246: "Si un peuple est désolé par la famine, tous ceux qui ont des vivres de reste doivent l'assister dans son besoin, sans toutefois s'exposer eux-mêmes à la disette (...). L'assistance, dans cette dure extrémité, est si essentiellement conforme à l'humanité qu'on ne voit guère de nation un peu civilisée y manquer absolument".

ces devoirs constituaient, selon De Felice, des “offices de l’humanité”⁴. Néanmoins, le droit positif n’a longtemps protégé le principe d’humanité que dans les catastrophes concomitantes ou consécutives à un conflit armé. Les catastrophes naturelles survenant en temps de paix étaient, pour leur part, considérées comme la conséquence d’un aléa et, dès lors, il était admis que le principe d’humanité ne pouvait y avoir sa place. Cette approche a été remise en cause à la fin des années 1980 avec la reconnaissance du “Nouvel ordre humanitaire international”⁵. Dans ce contexte, la catastrophe a été appréhendée, non plus par ses causes, mais par ses conséquences, et plus précisément par ses conséquences humaines. Le principe d’humanité a alors pu déployer tous ses effets.

2. Aujourd’hui, ce principe apparaît comme la “clé de voûte” de la protection des personnes en cas de catastrophe. Il est notamment reconnu dans le projet d’articles de la Commission du droit international⁶ de l’ONU consacré à cette question⁷. Dans ce projet, le principe d’humanité est abordé selon une approche étroite: sa portée est limitée à l’assistance humanitaire⁸. Toutefois, le principe d’humanité peut être

⁴ De Felice Fortuné Barthélemy, *Code de l’humanité ou la législation naturelle, civile et politique*, 1778, Tome 4, Yverdon, Imprimerie de M. De Felice, p. 521 et s. Article “Devoirs des Nations, droit des gens”: l’auteur définit les “devoirs des nations” comme “les offices d’humanité qu’elles se doivent réciproquement par une obligation rigoureuse du droit naturel”.

⁵ Ce concept est né dans les années 70: pour un historique de la notion de “Nouvel ordre humanitaire international”, voir Ballaloud Jacques, *Droits de l’homme et organisations internationales: vers un nouvel ordre humanitaire mondial?*, Paris, Montchrestien, 1984, p. 11 et s.

⁶ Ci-après “CDI”.

⁷ Voir les travaux de la CDI sur la protection des personnes en cas de catastrophe et plus précisément, Valencia-Ospina Eduardo (Rapporteur spécial), 8^{ème} rapport sur la protection des personnes en cas de catastrophe, (Doc. UN A/CN.4/697), op. cit.

⁸ Selon le projet d’article 7 intitulé “Principes humanitaires”, “la réaction en cas de catastrophe intervient conformément aux principes d’humanité, de neutralité et d’impartialité, et sur la base de la non-discrimination mais en tenant compte des besoins des personnes particulièrement vulnérables”. Dans son dernier rapport, le rapporteur spécial a proposé une version quelque peu modifiée de cet article, à savoir: “La réaction en cas de catastrophe intervient conformément aux principes d’humanité, de non-malfaisance, de neutralité et d’impartialité, en particulier sur la base de la non-discrimination, en tenant compte des besoins des personnes les plus vulnérables” (voir Valencia-Ospina Eduardo, 8^{ème} rapport sur la protection des personnes en cas de catastrophe, Doc. UN A/CN.4/697 préc.).

appréhendé de manière plus large. Selon cette seconde approche - qui sera retenue ici-, le principe d'humanité implique le respect de l'humain en toutes circonstances. Il se confond alors avec la dignité humaine et entretient, également, un lien étroit avec les "considérations élémentaires d'humanité" reconnues par la Cour internationale de justice⁹. Cette approche n'est pas totalement occultée dans le projet de la CDI. En effet, plusieurs délégations ont souligné le lien étroit qui unit le principe humanitaire d'humanité, reconnu à l'article 7, et le principe de dignité humaine, consacré, pour sa part, à l'article 5 du projet d'articles¹⁰.

3. Si le principe d'humanité est considéré comme fondamental dans les hypothèses de catastrophes, il se caractérise néanmoins par son haut degré d'abstraction et se prête ainsi aux interprétations les plus subjectives. Il existe, dès lors, un fort contraste entre l'importance reconnue à ce principe et sa portée qui demeure largement indéterminée. L'humanité est-elle un principe *juridique*? Pourquoi reconnaître un tel principe? Ce principe engendre-t-il des obligations précises et identifiables? Et, est-il susceptible de fonder un droit à l'assistance?

Dans un souci de sécurité juridique, il est nécessaire de pouvoir répondre à ces questions, questions que nous examinerons successivement dans les développements et paragraphes à venir.

⁹ Voir notamment CIJ, arrêt du 9 avril 1949, Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), Rec. CIJ 1949, p. 22.

Pour de plus amples développements sur la notion de "considérations d'humanité", nous nous permettons de renvoyer à notre ouvrage: *Le Bris Catherine, L'humanité saisie par le droit international public*, Paris, LGDJ, Tome 127, 2012, p. 119 et s.

¹⁰ Selon cet article 5, "en réagissant aux catastrophes, les États, les organisations intergouvernementales compétentes et les organisations non gouvernementales pertinentes respectent et protègent la dignité inhérente à la personne humaine" (Doc. UN A/CN.4/697 préc.). Dans le commentaire de cet article, il est précisé: «Les Pays-Bas ont estimé qu'il serait nécessaire de préciser comment le projet d'article 5 s'articule avec les projets d'article 7 et 6, et conclu qu'il serait peut-être utile de le fusionner avec le projet d'article 7 qui énonce les principes humanitaires auxquels les interventions en cas de catastrophe doivent se conformer" (Doc. UN A/CN.4/697 préc., par. 98). Dans son dernier rapport, le rapporteur spécial a proposé une version quelque peu modifiée de cet article 5, à savoir: "En réagissant aux catastrophes, les États et les autres acteurs prêtant assistance respectent et protègent la dignité de la personne humaine" (Doc. UN A/CN.4/697 préc.).

I. L'humanité, un principe juridique

4. *L'humanité est-elle un principe juridique?*. L'humanité est, sans nul doute, un principe moral et éthique. Mais constitue-t-elle également un principe juridique? Dans son projet d'articles, la Commission du droit international la qualifie de "principe humanitaire"¹¹ mais elle ne précise pas si elle est, aussi, un principe général du droit international public, c'est-à-dire une règle coutumière exprimée sous une forme abrégée.

Le principe d'humanité est consacré dans de multiples instruments juridiques relatifs aux catastrophes. Plusieurs conventions le reconnaissent, en particulier la Convention de Kampala de 2009¹². Par ailleurs, de nombreux textes de *soft law* y font référence: tel est le cas de résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU¹³, des Directives opérationnelles sur les droits de l'homme et les catastrophes naturelles du Comité permanent interorganisations¹⁴ ou encore des Lignes des opérations internationales de secours en cas de catastrophe et d'assistance au relèvement initial¹⁵.

Ce principe d'humanité est, en outre, pris en compte dans certains droits nationaux, par exemple dans la loi indonésienne de 2007 concernant la gestion des catastrophes¹⁶.

¹¹ Voir le projet d'article 7 préc. intitulé "Principes humanitaires".

¹² Convention de l'Union africaine sur la protection et l'assistance aux personnes déplacées en Afrique: voir notam. l'article 3, par. 1, c), l'art. 5, par. 8 et l'art. 6, par. 3.

¹³ Voir notam. la rés. 43/131 du 18 décembre 1988 "Assistance humanitaire aux victimes de catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre" (préambule) et la rés. 45/100 du 14 décembre 1990 "Assistance humanitaire aux victimes de catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre" (préambule).

¹⁴ United Nations Inter-Agency Standing Committee's Operational Guidelines on Human Rights and Natural Disasters ("IASC guidelines"), Janvier 2011. Voir notam. l'art. II.2. Texte disponible en ligne: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IDPersons/OperationalGuidelines_IDP.pdf

¹⁵ Lignes adoptées en novembre 2007 lors de la XXXe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ("Lignes directrices IDRL"): voir la partie 1, par. 4, al. 2. "Les acteurs prêtant assistance devraient veiller à ce que leurs opérations de secours et d'assistance au relèvement initial en cas de catastrophe soient menées conformément aux principes d'humanité, de neutralité et d'impartialité". Texte disponible en ligne: <http://www.ifrc.org/PageFiles/41203/1205600-IDRL%20Guidelines-FR-LR.pdf>

¹⁶ Law of the Republic of Indonesia number 24 of 2007 concerning disaster management. Voir les art. 3, 29 et 52. Texte de cette loi disponible en ligne: http://www.ifrc.org/PageFiles/139604/Indonesia_DMAct_2007.pdf

Ces instruments juridiques permettent de penser que l'humanité est un principe général du droit international public. La jurisprudence le confirme: dès 1949, la Cour internationale de justice a estimé que "les considérations élémentaires d'humanité", qui sont "plus absolues encore en temps de paix qu'en temps de guerre", constituent des "principes généraux et bien reconnus"¹⁷. Dans le même sens, selon le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, les "considérations élémentaires d'humanité" "illustrent un principe général de droit international"¹⁸. Ainsi, l'humanité n'est pas qu'un principe moral; elle est aussi un principe juridique dont la violation est sanctionnée.

II. L'utilité du principe d'humanité en cas de catastrophe

5. Pourquoi consacrer le principe d'humanité en cas de catastrophe? La question pourrait paraître quelque peu provocatrice, mais elle mérite d'être posée: reconnaître le principe d'humanité sert-il à quelque chose?

Si le principe d'humanité a une haute valeur symbolique, il présente, en outre, un intérêt pratique. Tout d'abord, ce principe comble les lacunes des traités internationaux et joue ainsi un rôle supplétif. Les conventions internationales applicables aux catastrophes ont, en effet, un champ d'application limité. Or, lorsqu'une situation concrète n'est pas encadrée par ces traités, le principe d'humanité vient *combler les carences conventionnelles*.

Par ailleurs, le principe d'humanité permet aussi de *contourner les obstacles conventionnels*. Il constitue, en effet, un noyau dur de règles intangibles applicables en toutes circonstances dans les hypothèses de catastrophes. Pour reprendre les termes de la Cour internationale de justice, le principe d'humanité et les considérations élémentaires qui en découlent sont "absolus"¹⁹ et "intransgressibles"²⁰. En d'autres termes, il

¹⁷ CIJ, arrêt du 9 avril 1949, Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), Rec. CIJ 1949, p. 22.

¹⁸ TPIY, Le Procureur c. Kupreskic et consorts, aff. n° IT-95-16, 14 janvier 2000, jugement, § 524.

¹⁹ CIJ, Détroit de Corfou, préc.

²⁰ CIJ, Avis consultatif du 8 juillet 1996, Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, Rec. CIJ 1996, p. 257, § 79.

est interdit de déroger au principe d'humanité et aux normes attachées à ce principe. De ce point de vue, le principe d'humanité se distingue du corps des droits de l'homme dans la mesure où des dérogations à certains de ces droits sont tolérées en cas de catastrophe²¹.

Dans le même sens, la force majeure ne peut être opposée lorsque le principe d'humanité est en cause. Conformément à l'article 26 du projet d'articles de la CDI sur la responsabilité²², les circonstances excluant l'illicéité –la force majeure notamment, mais aussi la détresse, l'état de nécessité– ne peuvent être invoqués en cas de violation d'une "obligation découlant d'une norme impérative du droit international général". Or, le principe d'humanité et les règles qui en découlent peuvent être considérés comme des normes de *jus cogens*²³.

III. Les obligations découlant du principe d'humanité

6. Des obligations précises et identifiables découlent-elles du principe d'humanité?- Selon le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge, le principe d'humanité vise à "prévenir et alléger en toutes circonstances les souffrances des hommes"²⁴. Le principe d'humanité renvoie ainsi à l'idée de nature humaine et au respect

²¹ Voir par exemple l'art. 4 du Pacte international sur les droits civils et politiques de 1966. Sur les liens et l'articulation entre principe d'humanité et droits de l'homme, voir infra question 3.

²² Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, adopté par l'AGONU dans sa rés. 56/83 du 12 déc. 2001.

²³ En ce sens, voir Salmon Jean, "Les antinomies en droit international public" in Les antinomies en droit, sous la direction de Charles Perelman, Bruxelles, Bruylant, 1965, p. 289/290 (à propos des règles d'humanité) et Cançado-Trindade Antonio Augusto, Opinion séparée à l'avis consultatif de la CIDH du 17 septembre 2003 relatif à la Condition juridique et aux droits des migrants sans papiers, § 29 (à propos des lois de l'humanité). Pour plus de développements sur cette question, voir Le Bris Catherine, L'humanité saisie par le droit international public, op. cit., p. 187 et s.

²⁴ Voir le premier des principes fondamentaux proclamés par la XXème Conférence internationale de la Croix Rouge: "Née du souci de porter secours sans discrimination aux blessés des champs de bataille, la Croix Rouge, sous son aspect international et national, s'efforce de prévenir et d'alléger en toutes circonstances les souffrances des hommes. Elle tend à protéger la vie et la santé ainsi qu'à faire respecter la personne humaine.

Elle favorise la compréhension mutuelle, l'amitié, la coopération et une paix durable entre tous les peuples".

qui lui est dû; il implique la compassion. Toutefois, il est difficile de déduire de cette définition générale des effets juridiques précis pour les situations de catastrophes. La Grèce a souligné cette difficulté à l'Assemblée Générale de l'ONU, lors des travaux de la CDI sur la question: de l'avis de cette délégation, "le principe d'humanité n'est guère mesurable en termes juridiques"²⁵.

L'humanité, il est vrai, est un principe flou. Toutefois, si le contenu de ce principe est indéterminé, il n'est pas pour autant indéterminable. Pour en identifier le contenu, il est possible de se référer à une normativité éthique ou à une normativité juridique extérieure à l'instar des droits de l'homme²⁶.

7. Comment identifier les règles d'humanité?- S'agissant des normes juridiques, les règles dites d'"humanité" sont celles qui présentent un caractère intangible, c'est-à-dire celles auxquelles il est interdit de déroger. Cette intangibilité est la marque de l'humanité. En application de ce critère formel, il est possible d'identifier plusieurs règles d'humanité applicables aux catastrophes, à savoir la non-discrimination, la protection de la vie, l'interdiction de l'esclavage, de la traite et de la torture ou des traitements inhumains. Ces règles, en effet, doivent être respectées en toutes circonstances, tant dans l'hypothèse d'un danger exceptionnel menaçant l'existence de la nation²⁷ qu'en cas de conflit armé²⁸.

Les règles d'humanité ainsi identifiées présentent, une dimension non seulement "civile et politique", mais également "sociale et culturelle". Autrement dit, elles protègent également contre les privations de logement, de nourriture ou d'eau ou contre les atteintes à l'éducation. Dans les hypothèses de catastrophes, les violations les plus graves du principe d'humanité sont "souvent le résultat de la pauvreté, notamment

²⁵ Voir Commission du droit international, Sixième Commission, Compte rendu analytique de la 22ème séance tenue au Siège, à New York, le mercredi 27 octobre 2010 à 15 heures, par. 50 (Doc. UN A/C.6/65/SR.22).

²⁶ Sur les liens entre humanité et droits de l'homme, voir Le Bris Catherine, *L'humanité saisie par le droit international public*, op. cit., notam. p. 103.

²⁷ Voir notamment l'art. 4 du Pacte international sur les droits civils et politiques de 1966.

²⁸ Voir notamment l'article 3 commun aux Conventions de Genève du 12 août 1949 et l'art. 75 du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux.

l'absence de logements sûrs et adéquats et d'accès à l'eau potable et à l'assainissement"²⁹. Or, ainsi que le Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU a pu le souligner, les Etats doivent fournir une aide en matière de logement³⁰ et de la nourriture³¹ aux victimes des catastrophes naturelles.

Par ailleurs, plusieurs règles essentielles en cas de catastrophe ont spécifiquement été qualifiées de "considérations élémentaires d'humanité" par la jurisprudence.

Tel est le cas notamment de l'obligation d'information, qui a été mise en avant par la Cour internationale de justice³².

IV. Les atteintes par négligence au principe d'humanité

8. Le principe d'humanité peut-il être violé par négligence ou par omission? La violation de ce principe doit-elle être délibérée?- Dans les hypothèses de catastrophes, la violation des règles d'humanité résulte, bien souvent, d'une négligence. Dans quelle mesure un Etat peut-il être tenu responsable d'une situation qu'il n'a pas directement provoquée?

La Cour internationale de justice a été confrontée à cette question dans l'affaire du *Détroit de Corfou*. Dans cette affaire, où était en cause une explosion, la Cour a constaté que l'Albanie n'avait rien tenté pour prévenir la catastrophe et qu'elle avait manqué aux obligations qui s'imposaient à elle en vertu des considérations élémentaires d'humanité.

²⁹ Commission du droit international, 64^{ème} session (2nd partie), Compte rendu analytique provisoire de la 3140^{ème} réunion, tenue au Palais des Nations, Genève, le mercredi 4 juillet 2012 à 10 h, (Doc. UN A/CN.4/SR.3140).

³⁰ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 4, Le droit à un logement suffisant (art. 11, par. 1, du Pacte), Sixième session (1991) (Doc. UN E/1992/23), par. 8: "Les groupes défavorisés tels que (...) les victimes de catastrophes naturelles, les personnes qui vivent dans des régions à risques naturels et d'autres groupes devraient bénéficier d'une certaine priorité en matière de logement".

³¹ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 12, Le droit à une nourriture suffisante (art. 11 du Pacte), Vingtième session (1999), (Doc. UN E/C.12/1999/5), par. 6: "Les États ont l'obligation fondamentale d'adopter les mesures nécessaires pour lutter contre la faim, comme le prévoit le paragraphe 2 de l'article 11, même en période de catastrophe naturelle ou autre".

³² CIJ, arrêt du 9 avril 1949, *Détroit de Corfou*, op. cit.

Selon la Cour, “ces graves *omissions*” engageaient la responsabilité internationale de l’Albanie³³.

Les omissions et négligences étatiques sont également sanctionnées dans le contentieux des droits de l’homme. En effet, dans plusieurs affaires (l’affaire *Oneryildiz*³⁴, l’affaire *Budayeva*³⁵ ou encore dans l’affaire *Kolyadenko*³⁶), la Cour européenne des droits de l’homme a estimé que les Etats en cause avaient, à la suite de négligences, violé le droit à la vie. Dans ces affaires, la responsabilité des Etats était engagée car ils avaient manqué à leur obligation de prévenir des risques majeurs.

Au vu de cette jurisprudence, il apparaît que la négligence étatique conduisant à une atteinte au principe d’humanité peut être sanctionnée. Toutefois, l’Etat ne peut se voir imputer cette négligence dans tous les cas. La responsabilité de l’Etat sera engagée uniquement si celui-ci savait ou aurait dû savoir qu’un risque existait et qu’il s’est abstenu d’agir. Si la responsabilité de l’Etat n’est donc pas de type objective, reste que le champ des obligations étatiques pesant sur l’Etat est particulièrement étendu, ce qui permet de sanctionner un désengagement de sa part en cas de catastrophe potentielle ou avérée.

V. L’influence du principe d’humanité sur les conditions de l’assistance

9. Le principe d’humanité fonde-t-il un droit à l’assistance pour les victimes des catastrophes?- Le principe d’humanité fournit un cadre pour l’exercice de l’assistance humanitaire en cas de catastrophe. Est-il cependant possible d’aller plus loin en considérant que l’humanité fonde également un *droit* à l’assistance humanitaire pour les victimes de catastrophes?

Le principe d’humanité est sous-tendu par la solidarité et dans certains cas, il est vrai que l’assistance constitue le seul moyen d’assurer la

³³ CIJ, arrêt du 9 avril 1949, Détroit de Corfou, op. cit.

³⁴ Cour européenne des droits de l’homme (“CEDH”), arrêt du 30 novembre 2004, *Oneryildiz c. Turquie*, requête n. 48939/99.

³⁵ CEDH, 20 mars 2008, *Budayeva et a. c. Russie*, Requêtes n. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 et 15343/02.

³⁶ CEDH, 28 février 2012, *Kolyadenko et a. c. Russie*, n° 17423/05, 20678/05, 23263/05, 24283/05 et 35673/05.

protection de ce principe. Toutefois, l'humanité doit composer avec les autres principes généraux du droit international public, en particulier le principe de souveraineté. En outre, reconnaître un *droit* à l'assistance conduit corrélativement à consacrer une *obligation* de secours, ce qui ne manque pas de soulever de nombreuses questions, notamment: qui serait le débiteur de cette obligation? Quelle en serait la teneur précise (prévention, intervention, reconstruction)? Et quelles circonstances déclencheraient sa mise en œuvre?

Compte tenu de ces difficultés, le projet d'articles de la Commission du droit international relatif à la protection des personnes en cas de catastrophe prévoit que les Etats et les organisations internationales ont seulement un *droit d'offrir* leur assistance³⁷. Ce projet d'article, toutefois, porte en soi ses propres limites. En effet, si les Etats ont un *droit* d'intervenir et non une *obligation*, les interventions seront nécessairement sélectives, ce qui contribuera à renforcer le phénomène des crises négligées. Une telle conséquence ne paraît guère compatible avec la logique du principe d'humanité, principe fondée sur la non-discrimination.

10. Le principe d'humanité impose-t-il à l'Etat affecté par une catastrophe d'accepter l'aide extérieure? Cet Etat peut-il la refuser? - Le principe du consentement à l'assistance humanitaire, marque de la souveraineté, reste fortement ancré dans la pratique. Néanmoins, lorsque le principe d'humanité est menacé, le consentement de l'Etat est très encadré. Deux hypothèses doivent, à cet égard, être distinguées. La première hypothèse est celle où l'Etat affecté par la catastrophe ne *peut* pas apporter les secours nécessaires. Dans ce cas, conformément au projet de la CDI, l'Etat a l'obligation de rechercher l'assistance extérieure³⁸. Cette

³⁷ Voir le projet d'article 16: "Les Etats, l'Organisation des Nations Unies et tout autre acteur susceptible de prêter assistance peuvent offrir leur assistance à l'Etat affecté". Projet d'article reproduit in CDI, Valencia-Ospina Eduardo (Rapporteur spécial), 8^{ème} rapport sur la protection des personnes en cas de catastrophe, op. cit.

³⁸ Voir le projet d'article 13: "Dans la mesure où une catastrophe dépasse sa propre capacité d'intervention, l'Etat affecté a l'obligation de rechercher l'assistance d'autres Etats, de l'Organisation des Nations Unies, d'autres organisations intergouvernementales compétentes et d'organisations non gouvernementales pertinentes, selon qu'il y a lieu". Compte tenu des réticences étatiques, le rapporteur spécial a, dans son dernier rapport, proposé une nouvelle rédaction pour ce projet d'article 13: "Lorsque l'Etat affecté juge qu'une catastrophe dépasse sa propre capacité d'intervention, il a l'obligation de rechercher l'assistance d'autres Etats, de

obligation apparaît comme le prolongement direct du principe d'humanité. En effet, selon le Comité des droits de l'homme des Nations Unies, la protection de la vie, notamment, en tant que règle d'humanité, n'implique pas seulement que les Etats la respectent mais exige aussi qu'ils prennent des mesures pour en assurer la sauvegarde³⁹.

La seconde hypothèse est celle où l'Etat affecté ne *veut* pas apporter les secours. D'un strict point de vue théorique, ce problème ne devrait pas se poser considérant qu'un État doit, en toutes circonstances, protéger sa population. En pratique, toutefois, cette hypothèse n'est pas qu'un cas d'école. On se souvient ainsi qu'après le cyclone Nargis, en 2008, le Myanmar a refusé l'aide humanitaire de la France et des Etats Unis envoyée par des navires militaires.

Le projet de la CDI encadre strictement ce type de cas en prévoyant que "le consentement ne peut être refusé arbitrairement"⁴⁰. Le refus sera considéré comme "arbitraire" si, en l'absence d'assistance nationale, l'aide extérieure proposée est rejetée alors qu'elle est conforme aux principes d'humanité, de neutralité et d'impartialité⁴¹.

11. *Le refus arbitraire de l'assistance humanitaire en cas de catastrophe est-il un crime contre l'humanité?*- Si le refus arbitraire de l'assistance en cas de catastrophe peut être qualifié de crime contre l'humanité, la Cour pénale internationale pourrait juger les individus qui en sont responsables. Cette idée a déjà été évoquée. Ainsi, après le passage du cyclone Nargis, le Parlement européen a recommandé aux Etats

l'Organisation des Nations Unies et d'autres acteurs susceptibles de lui prêter assistance, selon qu'il y a lieu". Projets d'article reproduits in CDI, Valencia-Ospina Eduardo (Rapporteur spécial), 8^{ème} rapport sur la protection des personnes en cas de catastrophe, op. cit.

³⁹ Voir Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 6, Le droit à la vie, 30 avril 1982, par. 5.

⁴⁰ Projet d'article 14, al. 2. La version la plus récente de ce projet d'article proposée par le rapporteur spécial est plus précise; elle est ainsi formulée: "Le consentement à l'assistance extérieure ne peut être ni refusé ni retiré arbitrairement.". Ces projets d'article 14 sont reproduits in CDI, Valencia-Ospina Eduardo (Rapporteur spécial), 8^{ème} rapport sur la protection des personnes en cas de catastrophe, op. cit.

⁴¹ Voir en ce sens, Rapport de la Commission du droit international, Soixante-troisième session 26 avril-3 juin et 4 juillet-12 août 2011, Assemblée générale Documents officiels Soixante-sixième session, p. 284 (Doc. UN A/66/10).

membres de l'Union de saisir, par l'entremise du Conseil de sécurité⁴², la Cour Pénale internationale du cas birman⁴³.

D'un point de vue symbolique, la notion de crime contre l'humanité fait sens dans les contextes de refus arbitraires de l'assistance humanitaire. Toutefois, d'un strict point de vue juridique, le crime contre l'humanité implique une "attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile"⁴⁴, c'est-à-dire que les actes en cause doivent être commis "en application ou dans la poursuite d'une politique d'un Etat (...) ayant pour but une telle attaque"⁴⁵. Or, si cette condition était interprétée de manière étroite, les juges pourraient considérer qu'elle n'est pas remplie. Deux solutions seraient alors envisageables. La première serait d'élargir la notion de crime contre l'humanité; toutefois, le risque est de diluer cette notion. La seconde voie consisterait à créer une nouvelle incrimination internationale prohibant la non-assistance à personne en danger. Cette seconde voie, si elle est exigeante, serait particulièrement bien adaptée à l'hypothèse du refus arbitraire de secours en cas de catastrophe. L'interdit de la non-assistance à personne en danger, en effet, repose sur l'idée que "nous avons donc tous une communauté d'intérêts à défendre, qui est celle de notre commune humanité"; elle implique "un devoir d'humanité qui commande de porter secours lorsqu'autrui est en danger"⁴⁶.

12. *Propos conclusifs: de l'intérêt d'une convention de portée universelle précisant le principe d'humanité en cas de catastrophe-* Parce

⁴² Voir l'art. 13, b du Statut de la Cour pénale internationale.

⁴³ Voir Résolution du Parlement européen du 22 mai 2008 sur la situation tragique en Birmanie: le Parlement européen "estime que si les autorités birmanes continuent d'empêcher l'aide d'arriver aux personnes en péril, elles devraient être jugées pour crime contre l'humanité devant la Cour pénale internationale" et invite les États membres de l'Union à insister pour que le Conseil de sécurité des Nations unies adopte une résolution renvoyant le dossier au procureur de la Cour pénale internationale aux fins d'enquête et de poursuites".

⁴⁴ Voir l'art. 7, par. 1 du Statut de la Cour pénale internationale.

⁴⁵ Voir l'art. 7, par. 2 du Statut de la Cour pénale internationale.

⁴⁶ Goethals Etienne, "L'émergence du droit humanitaire et du droit pénal international", in Internationalisation du droit, internationalisation de la justice, 21-23 juin 2010, 3ème congrès de l'AHJUCAF, Cours judiciaires suprêmes francophones, p. 120. Document disponible en ligne: http://www.ahjucaf.org/IMG/pdf/Internationalisation_du_droit.pdf

que le principe d'humanité est, par essence, général et abstrait, il est nécessaire d'en préciser le contenu et les implications. A cet égard, l'adoption d'une convention universelle relative à la protection des personnes en cas de catastrophe s'impose. Certes, l'idée n'est pas nouvelle et les expériences passées ne se sont pas révélées concluantes⁴⁷, mais le besoin d'un tel traité demeure. Le projet d'articles de la Commission du droit international en cours d'élaboration en constitue une ébauche. Par ailleurs, ce futur traité devrait préciser les règles d'humanité applicables en cas de catastrophe, sans omettre leur portée sociale et culturelle. Il pourrait aussi déterminer les conséquences pénales des atteintes au principe d'humanité, en particulier en cas de refus de l'assistance humanitaire. Une telle convention ne fera, bien entendu, pas disparaître l'aléa inhérent aux catastrophes: il ne s'agit nullement de soumettre la "nature à nos lois"⁴⁸ pour reprendre le terme du philosophe français Jean-Jacques Rousseau; il s'agit seulement d'admettre que "l'humanité a suffisamment progressé au cours des décennies écoulées pour pouvoir se prémunir contre les conséquences tragiques de l'immobilisme"⁴⁹.

Bibliographie indicative

J. Benton Heath, "Disasters, relief and neglect: the duty to accept humanitarian assistance and the work of the international law commission", *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 43, n° 2, p. 419 à 477.

J. Bétaille, J.M. Lavieille, M. Prieur (dir.), *Les catastrophes écologiques et le droit: échec du droit, appel au droit*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 599 p.

Commission du droit international, Valencia-Ospina Eduardo (Rapporteur spécial), 8^{ème} rapport sur la protection des personnes en cas de catastrophe, 68^{ème} session, Genève, 17 mars 2016 (Doc. UN A/CN.4/697).

⁴⁷ Voir notam. la Convention établissant une union internationale de secours, conclue à Genève le 12 juillet 1927.

⁴⁸ Rousseau Jean-Jacques, Lettre à Voltaire sur la providence, 18 août 1756.

⁴⁹ Par. 2 du "Cadre d'action de Hyogo pour 2005-2015: Pour des nations et des collectivités résilientes face aux catastrophes" in Rapport de la Conférence mondiale sur la prévention des catastrophes (Kobe, Hyogo, Japon), 18-22 janvier 2005, (Doc UN A/CONF.206/6).

Ch. Cournil et C. Colard-Fabregoule (dir.), *Changements environnementaux globaux et droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 648 p.

A. De Guttry, M. Gestri, G. Venturini (dir.), *International disaster law response*, La Haye, Springer, 2012, 740 p.

C. Focarelli, "Duty to protect in cases of natural disasters", *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, octobre 2013. Disponible en ligne: www.mpepil.com (le 03/08/2016).

E. Harper, *International law and standards applicable in natural disasters situations*, Rome, Organisation internationale de droit du développement, 2009, 253 p. Document disponible en ligne: http://www.globalprotectioncluster.org/_assets/files/tools_and_guidance/natural_disasters/Natural_Disaster_Manual_EN.pdf (le 03/08/2016).

F. Kalskhoven (dir.), *Assisting the victims of armed conflict and other disasters: papers delivered at the International conference on humanitarian assistance in armed conflict*, The Hague, 22-24 June 1988, Boston/London, Martinus Nijhoff Publishers, 1989, 258 p.

A. Hassan M. Bélanger, J.M. Crouzatier (dir.), *Sécurité humaine et responsabilité de protéger: l'ordre humanitaire international en question*, Paris, Edition des Archives Contemporaines, 2009, 155 p.

Pictet Jean, "Les principes du droit international humanitaire", *Revue internationale de la Croix-Rouge (RICR)*, septembre 1966, 48^{ème} année, n° 573, p. 411 à 425 et *RICR*, octobre 1966, n° 574, p. 461 à 484.

Pictet Jean, "Les principes fondamentaux de la Croix-Rouge: commentaire", *RICR* mai-juin 1979, n° 717, p. 130 à 147 et *RICR* juillet-août 1979, n° 718, p. 185 à 194.

Société française pour le droit international, *La responsabilité de protéger*, colloque de Nanterre, Paris, Pedone, 2008, 358 p.

J. M. Thouvenin, "L'internationalisation des secours en cas de catastrophe naturelle", *Revue générale du droit international public* 1998, n°2, p. 327 à 363.

P. Walker, "Victims of natural disaster and the right to humanitarian assistance: a practitioner's view", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 1998, vol. 325, p. 611 et s.