

CRIMINALITÉ ET JUSTICE SANS SOUVERAINETÉ DANS LES CAMPS DE RÉFUGIÉS DU HCR : DES SYSTÈMES DE JUSTICE PARALLÈLE À L'IMPUNITÉ POUR LE PERSONNEL HUMANITAIRE

Éloïse Benoit

Numéro hors-série, décembre 2015

La justice pénale internationale comme projet politique et sélectif

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1068010ar>
DOI : <https://doi.org/10.7202/1068010ar>

[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

Benoit, É. (2015). CRIMINALITÉ ET JUSTICE SANS SOUVERAINETÉ DANS LES CAMPS DE RÉFUGIÉS DU HCR : DES SYSTÈMES DE JUSTICE PARALLÈLE À L'IMPUNITÉ POUR LE PERSONNEL HUMANITAIRE. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 129–155. <https://doi.org/10.7202/1068010ar>

Résumé de l'article

L'établissement de camps de réfugiés n'est pas spécifiquement prévu en droit international des réfugiés. C'est informellement que les camps de réfugiés du Haut Commissariat des Nations unies (HCR) pour les réfugiés sont mis sur pied, puis gérés. Les structures d'autorité qui gouvernent les camps de réfugiés diffèrent de celles retrouvées au sein des États : absence de souveraineté comme source du droit et inexistence de toute forme de contrat social comme assise légitimant cette autorité au sein des camps. Les camps – comme espaces de contrôle des *indésirables* – sont administrés par les différents acteurs non-étatiques présents. Ces derniers tentent d'y asseoir leur autorité et leur légitimité en calquant les pouvoirs normalement exercés par l'État. Dans cet espace d'exception qu'est le camp, les réfugiés n'ont pas accès aux mécanismes étatiques de justice comme l'exige pourtant la *Convention relative au statut des réfugiés*. À l'inverse, par l'instauration de systèmes de règlement des différends (*Camp Dispute Resolution System* (DRS)), les Nations unies et l'État hôte semblent régulièrement encourager les réfugiés à y organiser eux-mêmes et de façon informelle leur justice. C'est ainsi qu'au nom d'un certain *relativisme culturel*, les réfugiés d'un camp sont hiérarchisés et que des dominations d'exception sont exercées par certains groupes contre d'autres, plus vulnérables. Par ailleurs, ces systèmes se révèlent inadéquats pour s'attaquer à une réalité dérangeante des camps; le personnel humanitaire commettant des atteintes à l'égard des droits des réfugiés échappent à ces systèmes, en plus de passer entre les mailles des systèmes juridiques étatiques et de se dérober à toute obligation de répondre de ces actes.

CRIMINALITÉ ET JUSTICE SANS SOUVERAINETÉ DANS LES CAMPS DE RÉFUGIÉS DU HCR : DES SYSTÈMES DE JUSTICE PARALLÈLE À L'IMPUNITÉ POUR LE PERSONNEL HUMANITAIRE

Éloïse Benoit*

L'établissement de camps de réfugiés n'est pas spécifiquement prévu en droit international des réfugiés. C'est informellement que les camps de réfugiés du Haut Commissariat des Nations unies (HCR) pour les réfugiés sont mis sur pied, puis gérés. Les structures d'autorité qui gouvernent les camps de réfugiés diffèrent de celles retrouvées au sein des États : absence de souveraineté comme source du droit et inexistence de toute forme de contrat social comme assise légitimant cette autorité au sein des camps. Les camps – comme espaces de contrôle des *indésirables* – sont administrés par les différents acteurs non-étatiques présents. Ces derniers tentent d'y asseoir leur autorité et leur légitimité en calquant les pouvoirs normalement exercés par l'État. Dans cet espace d'exception qu'est le camp, les réfugiés n'ont pas accès aux mécanismes étatiques de justice comme l'exige pourtant la *Convention relative au statut des réfugiés*. À l'inverse, par l'instauration de systèmes de règlement des différends (*Camp Dispute Resolution System* (DRS)), les Nations unies et l'État hôte semblent régulièrement encourager les réfugiés à y organiser eux-mêmes et de façon informelle leur justice. C'est ainsi qu'au nom d'un certain *relativisme culturel*, les réfugiés d'un camp sont hiérarchisés et que des dominations d'exception sont exercées par certains groupes contre d'autres, plus vulnérables. Par ailleurs, ces systèmes se révèlent inadéquats pour s'attaquer à une réalité dérangeante des camps; le personnel humanitaire commettant des atteintes à l'égard des droits des réfugiés échappent à ces systèmes, en plus de passer entre les mailles des systèmes juridiques étatiques et de se dérober à toute obligation de répondre de ces actes.

The establishment of refugee camps is not legally provided for by international refugee law. The refugee camps are rather set up and handled informally by the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR). Therefore, the structures of authority that govern refugee camps differ from those found within states : these camps suffer from a lack of sovereignty as a source of law and a lack of any form of social contract as the basis legitimizing the authority in the camps. As areas of control for *undesirables*, refugee camps are administered by various non-state actors attempting to establish their authority and legitimacy by reproducing the state powers. The camp exists as a space of exception, where refugees cannot access to the existing state justice mechanisms as required by the *Convention relating to the Status of Refugees*. By establishing the alternative *Camp Dispute Resolution System* (DRS) the United Nations and the host State appear to encourage justice to be informally managed and enforced by the refugees themselves. Thus in the name of *cultural relativism*, a hierarchy among refugees is formed within the camps, which leads some members of the camps to dominate vulnerable groups. Moreover, this exceptional justice system is inadequate to address a disturbing reality in the camps: humanitarian workers committing violations against the rights of refugees remain immune from prosecution, managing to slip through the state legal systems and avoiding any accountability for their acts.

El establecimiento de campos de refugiados no está previsto de manera específica dentro del derecho internacional de los refugiados. Es informalmente, que los campos de refugiados del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) son instalados y posteriormente administrados. Las estructuras de autoridad que gobiernan los campos de refugiados difieren de las encontradas en el seno de los Estados : la ausencia de soberanía como fuente del derecho y la inexistencia de toda forma de contrato

* Université du Québec à Montréal, LLB (2015); LLM (2014); BA (2010). Le présent article est inspiré du mémoire de maîtrise de l'auteure. Elle remercie les évaluateurs externes pour leurs précieux conseils et commentaires. L'auteure tient également à exprimer sa gratitude à Mme Marie-Laurence Hébert-Dolbec et au professeur Julien Pieret pour l'organisation du colloque ainsi que la publication du numéro spécial.

social que constituye la base, legitimando esta autoridad en el seno de los campos. Estos, como espacios de control de los *indeseables*, son administrados por diferentes actores no estatales presentes. Estos últimos intentan sentar allí su autoridad y su legitimidad calcando los poderes normalmente ejercidos por el Estado. En este espacio de excepción que es el campo de refugiados, donde estos últimos no tienen acceso a los mecanismos estatales de justicia como lo exige sin embargo la *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*. A la inversa, por la instauración de sistemas de resolución de controversias (*Camp Dispute Resolution System* (DRS)), las Naciones Unidas y el Estado huésped parecen regularmente animar a los refugiados a organizar entre ellos mismos y de modo informal su justicia. Así es como en nombre de un cierto *relativismo cultural*, los refugiados de un campo son jerarquizados y las dominaciones de excepción son ejercidas por ciertos grupos contra otros, más vulnerables. Por otro lado, estos sistemas se revelan inadecuados para enfrentarse a una realidad inquietante de los campos; el personal humanitario que atenta contra los derechos de los refugiados escapa de estos sistemas, además de escaparse de los sistemas jurídicos estatales y de librarse de toda obligación de responder de estos actos.

Si l'État est tenu de protéger les individus sur lesquels il exerce un contrôle, de respecter et garantir les droits humains à tous les individus se trouvant sur son territoire ainsi que de leur offrir un recours lorsque ces droits sont bafoués¹, la situation se complique lorsque le contrôle sur une population est ambigu, en l'occurrence dans les camps de réfugiés, l'objet de notre étude. La prise en charge des réfugiés *encampés*² n'est pas sans équivoque et les rôles joués par l'État sur le territoire duquel est établi le camp et le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (ci-après « HCR ») sont loin d'être clairement distincts. Les fonctions que le HCR y exerce se rapprochent de celles généralement réservées à l'entité étatique et le transfert de ces compétences n'est généralement pas effectué de façon orthodoxe. Cela entraîne confusion lorsqu'il faut déterminer qui exerce le contrôle effectif dans les camps et à qui doit être attribuée la responsabilité pour la prévention et la répression des crimes et violations qui y sont commis.

Nous proposons, dans un premier temps, d'étudier les camps de réfugiés, leur dynamique et leur organisation. Dans un second temps, nous soulèverons les problèmes juridiques qu'entraîne l'*encampement* en termes, notamment, de criminalité et d'application du droit. Finalement, nous traiterons de l'organisation informelle de la justice dans les camps, – des *Camp Dispute Resolution Systems* (DRS) – des systèmes parallèles au système judiciaire de l'État hôte. À la lumière de ce modèle, nous constaterons que l'administration de la justice échappe dans cette situation aux tentacules de l'État et que le camp, espace sans exercice de souveraineté, devient le théâtre de l'impunité humanitaire.

I. Fonctionnement et activité des camps de réfugiés du HCR

A. Statistiques relatives aux réfugiés et cadre juridique des camps

Selon les plus récentes données fournies par le HCR³, plus de 42 millions de personnes relevaient de sa compétence en 2013, que ce soit à titre de réfugiés, de déplacés internes ou autrement en situation d'apatridie ou de déplacement. De ce nombre, près du quart de ces personnes (11,7 millions) pouvaient être qualifiées de réfugiés – c'est-à-dire ayant fui leur pays et traversé une frontière pour trouver l'asile. Près de trois millions d'entre elles vivaient dans des camps sous les auspices du HCR, principalement en Afrique et en Asie. Plus du quart des réfugiés mondiaux sont donc directement pris en charge par le HCR plutôt que par les autorités nationales des territoires qui les accueillent.

¹ *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 RTNU 171, art 2 (entrée en vigueur : 23 mars 1976) [PIDCP].

² On réfère à l'*encampement* pour désigner le choix politique de mise en camp des réfugiés. À ce sujet, voir en général : Michel Agier, *Gérer les indésirables : Des camps de réfugiés au gouvernement humanitaire*, Paris, Flammarion, 2008 [Agier].

³ Voir les dernières données disponibles : UNHCR, *Statistical Yearbook 2013*, 13^e éd, Genève, UNHCR, 2013.

Créé en 1949 pour répondre à la situation des réfugiés victimes de la Deuxième Guerre mondiale en Europe⁴, le HCR se voit alors confier un double mandat : la protection internationale des réfugiés et la recherche de solutions durables à leur situation, avec la coopération des gouvernements⁵. Premier volet de ce mandat, la protection internationale garantie par le HCR pallie la perte de protection par son État des droits fondamentaux et de la sécurité physique dont le réfugié pouvait se prévaloir en tant que citoyen. Aussi, la mission du HCR est d'assurer le non-refoulement et de protéger les réfugiés contre l'expulsion. Le rôle du HCR est également de veiller à l'application par les États parties de la *Convention relative au statut des réfugiés*⁶ et du *Protocole relatif au statut des réfugiés*⁷, adopté en 1967 devant l'apparition de nouveaux groupes de réfugiés et la nécessaire prolongation du mandat du Haut Commissaire⁸. Second aspect de son mandat, le HCR doit contribuer à la réalisation de solutions durables à la situation des réfugiés, soit le rapatriement volontaire dans l'État d'origine, l'intégration dans l'État hôte et la réinstallation dans un État tiers⁹.

Or, qu'en est-il de l'établissement et de la gestion des camps de réfugiés? Le droit international des réfugiés, qu'il soit conventionnel ou coutumier, est muet quant à l'existence de ces camps et donc au droit qui aurait à s'y appliquer. Il n'existe tout simplement pas de définition juridique de ce qu'est un camp de réfugiés¹⁰. Encore que le rôle initial du HCR se soit grandement transformé et ouvert à l'assistance matérielle dans les camps de réfugiés au fil des crises humanitaires, ni le *Statut*, ni la *Convention* ou le *Protocole* ne font état d'une mission quelconque de pourvoir ou superviser quelque abri physique ou camp pour loger les réfugiés¹¹.

Ainsi, c'est un véritable vide juridique qui affecte les camps de réfugiés et la sécurité physique de celles et ceux qui s'y trouvent¹². L'*encampement* – et plus particulièrement lorsqu'il prend place dans les camps établis et chapeautés par le HCR

⁴ *Réfugiés et apatrides*, Rés AG 319(IV), Doc off AG NU, 4^e sess (1949) 37.

⁵ Guy S Goodwin-Gill et Jane McAdam, *The Refugee in International Law*, 3^e éd, Oxford, Oxford University Press, 2007 à la p 426 [Gill et McAdam]; *Statut du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés*, Rés AG 428(V), Doc off AGNU, 5^e sess (1950) 51, art 1 [*Statut du HCR*].

⁶ *Convention relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, 189 RTNU 137 (entrée en vigueur : 22 avril 1954) [*Convention de 1951*].

⁷ *Protocole relatif au statut des réfugiés*, 31 janvier 1967, 606 RTNU 267 (entrée en vigueur : 4 octobre 1967) [*Protocole de 1967*].

⁸ Danièle Lochak, « Qu'est-ce qu'un réfugié? La construction politique d'une catégorie juridique » (2013) 1:144 *Pouvoirs* 33 à la p 46.

⁹ Gill et McAdam, *supra* note 5 à la p 426.

¹⁰ Maja Janmyr, *Protecting Civilians In Refugee Camps: Unable And Unwilling States, UNHCR And International Responsibility*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2014 aux pp 103-04 [Janmyr].

¹¹ Kelsey Kofford, « An Examination of the Law, or Lack Thereof, in Refugee and Displacement Camps » (2012) 35 *Hastings Int'l & Comp L Rev* 173 aux pp 179-180 [Kofford]; Alice Farmer, « Refugee Responses, State-Like Behavior, and Accountability for Human Rights Violations: A Case Study of Sexual Violence in Guinea's Refugee Camps » (2006) 9:1 *Yale Hum Rts & Dev LJ* 44 à la p 63: « *Even though UNHCR plays a crucial practical role in responding to refugee influxes, it does not have a formal role under the Convention* » [Farmer].

¹² Kofford, *supra* note 11 à la p 190.

–, même s’il ne représente pas la réalité de tous les réfugiés¹³, n’en demeure pas moins la seule solution envisageable par les États hôtes et le HCR pour près de trois millions de personnes des plus démunies et vulnérables. Le glissement identitaire du HCR opéré depuis la fin des années 1980 confine le HCR au rôle pragmatique de fournisseur d’aide humanitaire dont le rendement est compris en termes logistiques, au détriment de son mandat de protection¹⁴ : « *UNHCR has been fundamentally transformed during the 1990s from an agency whose job was essentially to serve as trustee or guardian of refugee rights as implemented by states to an agency that is now primarily focused on direct service delivery* ». ¹⁵

Constamment tourné vers l’urgence, le changement de rôle du HCR est dommageable pour la protection des réfugiés, car cette agence est devenue un pourvoyeur d’abris et de nourriture, plutôt qu’un gardien des droits des réfugiés¹⁶.

B. Organisation des camps de réfugiés du HCR

Les camps de réfugiés, pour reprendre les termes de l’anthropologue Michel Agier, se structurent d’une manière « standardisée, planifiée et officielle »¹⁷. Ils sont organisés sur le modèle de véritables villes en dépit qu’ils soient exclusivement soutenus par l’aide extérieure, dépendants de l’aide humanitaire et contrôlés par les autorités locales ou internationales qui les prennent en charge¹⁸. Ils sont pour la plupart installés sur des terrains vagues, des espaces peu hospitaliers de régions éloignées des zones habitées au sein de l’État hôte qui les abrite; l’éloignement des camps permet aux États, inquiets des enjeux de sécurité, d’assurer une ségrégation entre les réfugiés et la population nationale¹⁹. Leur aménagement, progressif, reproduit les structures urbaines : les tentes collectives initiales sont remplacées par des tentes familiales alors que des infrastructures sont mises en place (rues de terre, puits, citernes, tuyauterie, latrines, fosses septiques, centres de santé, écoles, administration)²⁰.

¹³ Certains réfugiés s’établissent en effet dans des villes et villages, au sein de l’État hôte. Les cas des communautés de réfugiés urbains au Cameroun, en République centrafricaine, au Gabon et au Congo sont étudiés dans : Laurent Lardeux, « Collectifs cosmopolitiques de réfugiés urbains en Afrique centrale » (2009) 59:4 *Revue française de science politique* 783.

¹⁴ Gil Loescher, « UNHCR and the Erosion of Refugee Protection » (2001) 10 *Forced Migration Review* 28 à la p 28.

¹⁵ James C Hathaway, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005 à la p 995 [Hathaway].

¹⁶ Mark Pallis, « The Operation of UNHCR’s Accountability Mechanisms » (2005) 37 *NYU J Int’l L & Pol* 869 aux pp 905-07 [Pallis].

¹⁷ Agier, *supra* note 2 à la p 85.

¹⁸ Richard Black, « Putting Refugees in Camps » (1998) 2 *Forced Migration Review* 4 à la p 4 [Black]; Barbara Harrell-Bond et Eftihia Voutira, « In Search of Invisible Actors: Barriers to Access in Refugee Research » (2007) 20:2 *J Refugee Stud* 281 à la p 283.

¹⁹ Janmyr, *supra* note 10 à la p 156.

²⁰ Agier, *supra* note 2 à la p 88.

Ces camps constituent la politique favorisée par le HCR en Afrique et dans le Tiers monde en général, voire dans les *pays en développement*²¹. Ils sont généralement établis par le HCR selon un modèle identique, bien que le nombre d'habitants qu'ils accueillent varie entre vingt mille et deux cent mille²². Depuis les années 2000, le HCR privilégie davantage les camps de taille « modérée », accueillant plutôt de cinq mille à dix mille personnes. Cette tendance à la diminution de taille des camps de réfugiés est motivée par les impacts environnementaux de leur surpopulation et les défis entourant la sécurité des camps accueillant plus de vingt mille personnes, plus sujets à des conflits interethniques ou à des manifestations violentes²³. On estime à environ trois cent le nombre de camps chapeautés par le HCR mondialement²⁴.

Le passage par ce type de camps est l'étape intermédiaire dans le parcours du réfugié, suivant la fuite et précédant le rapatriement, l'intégration dans l'État hôte ou la réinstallation dans un État tiers²⁵. Ce passage dans les camps est en théorie provisoire et temporaire, mais en réalité, il se prolonge et s'étend sur des années, voire des décennies. Les caractéristiques marquantes de ces camps sont la restriction de mouvement et leur gouvernance : les réfugiés y sont littéralement *entreposés* et administrés par le HCR, dans un univers distinct de l'environnement social et légal de l'État hôte²⁶.

Quoiqu'étant considérés comme une solution de dernier recours, les camps de réfugiés présentent certains avantages organisationnels qui permettent au HCR d'acheminer l'aide et les services nécessaires à ses bénéficiaires ainsi que de contrôler plus efficacement l'identification des réfugiés²⁷. De fait, les services essentiels et la gestion quotidienne sont des responsabilités qui incombent généralement au HCR, même si ces fonctions ne sont pas formellement prévues à son mandat; aucune obligation ou encadrement juridique en la matière n'existe pour orienter les activités de cette nature dans les camps de réfugiés²⁸.

²¹ Pallis, *supra* note 16 à la p 883 : On fait parfois référence à ces camps en termes de « camps de développement ».

²² Agier, *supra* note 2 à la p 85.

²³ Jeff Crisp, « Forms and Sources of Violence in Kenya's Refugee Camps » (2000) 19:1 *Refugee Survey Quarterly* 54 à la p 69 [Crisp].

²⁴ Michel Agier, « Humanity as an Identity and Its Political Effects (A Note on Camps and Humanitarian Government) » (2010) 1:1 *Humanity : An International Journal of Human Rights, Humanitarianism, and Development* 29 à la p 35 [Agier, « Humanity as an Identity »]; Janmyr, *supra* note 10 à la p 105.

²⁵ Le rapatriement demeure la seule solution réellement envisagée et mise en oeuvre à la situation des réfugiés, après l'encampement prolongé. Voir à ce sujet Gaim Kibreab, « Revisiting the Debate on People, Place, Identity and Displacement » (1999) 12:4 *J Refugee Stud* 384 à la p 399. L'auteur développe cet argument à la section « *Refugees as Guests* ».

²⁶ Guglielmo Verdirame, *The UN and Human Rights: Who Guards the Guardians?*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011 à la p 270 [Verdirame]; Guglielmo Verdirame et Barbara E Harrell-Bond, *Rights in Exile: Janus-faced Humanitarianism*, New York, Berghahn, 2005 à la p 287 [Verdirame et Harrell-Bond]; Federico Rahola, « La forme-camp. Pour une généalogie des lieux de transit et d'internement du présent » (2007) 68 *Cultures & Conflits* 31; Merrill Smith, « Warehousing Refugees: A Denial of Rights, a Waste of Humanity » (2004) *World Refugee Survey* 38.

²⁷ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, 3^e éd, Genève, UNHCR, 2007 à la p 208 [UNHCR, *Handbook for Emergencies*]; Black, *supra* note 18 à la p 5.

²⁸ Kofford, *supra* note 11 à la p 181.

L'action du HCR sur le terrain, dans les camps de réfugiés, est particulièrement frappante en ce qu'elle s'opère généralement dans un cadre informel. C'est que la présence physique du HCR n'était pas initialement envisagée à l'extérieur du siège de Genève, l'agence ayant d'abord un mandat de liaison, une fonction non opérationnelle de sollicitation des États qui ne requérait pas sa présence sur le terrain²⁹. En outre, si la *Convention de 1951* exige des États un certain niveau de coopération avec le HCR³⁰, ni l'autorisation de la présence de ses représentants ou l'accès physique à leurs territoires ne constitue le corolaire de cette obligation. Elle renvoie plutôt à l'obligation de protéger les droits des réfugiés sur les territoires de ces États.

Néanmoins, l'évolution du mandat du HCR a entraîné l'élargissement de son champ d'action, qui s'est traduit par une présence physique accrue auprès des populations relevant de son mandat et donc par l'ouverture de bureaux ainsi que de représentations à l'extérieur de son siège. Pour ce faire, le HCR conclut des accords de coopération selon un modèle prédéterminé, qui existe sous cette forme depuis 1989³¹. Toutefois, la conclusion de tels accords est pour le moins optionnelle, puisque l'absence d'un accord n'est pas réellement un obstacle à l'établissement de représentations du HCR³². Le HCR précise dans son manuel opérationnel qu'en l'absence d'un accord, c'est sous l'égide du Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) qu'il opère dans l'État hôte³³.

On constate par ailleurs que la dénomination de ces accords n'est pas uniforme et que moins du tiers de ceux-ci arborent explicitement dans leur titre le terme « coopération », laissant l'ensemble des accords conclus selon cette pratique passablement hétéroclite³⁴. De plus, il n'est pas nécessaire pour la signature d'accords de coopération que les États soient signataires de la *Convention de 1951* ou du *Protocole de 1967*, les accords pouvant simplement être conclus en vertu du *Statut du HCR*. En ce qui a trait au contenu des accords, il est relativement abstrait, non spécifique et peu personnalisé. Les accords ne diffèrent que légèrement du schéma universel du modèle, en plus de rester vagues sur les fonctions du HCR dans l'État

²⁹ Marjoleine Zieck, *UNHCR's Worldwide Presence in the Field: A Legal Analysis of UNHCR's Cooperation Agreements*, Nijmegen (Netherlands), Wolf Legal Publishers, 2006 à la p 252 [Zieck].

³⁰ *Convention de 1951*, *supra* note 6, art 35(1) : « Les États Contractants s'engagent à coopérer avec le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, ou toute autre institution des Nations Unies qui lui succéderait, dans l'exercice de ses fonctions et en particulier à faciliter sa tâche de surveillance de l'application des dispositions de cette Convention ». Voir aussi UNHCR, *Accord type de coopération entre le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés et le Gouvernement de pays X*, Rev SM 24/10/01 (2009), art 3(1) [*Accord type*] : « La coopération entre le Gouvernement et le HCR dans les domaines de la protection internationale et de l'assistance humanitaire aux réfugiés et autres personnes relevant de la compétence du HCR, sera régie par le Statut du HCR, les autres décisions et résolutions pertinentes concernant le HCR, adoptées par les organes des Nations Unies, l'article 35 de la *Convention de 1951 relative au statut des réfugiés* et l'article 2 du *Protocole de 1967 relatif au statut des réfugiés* ».

³¹ Zieck, *supra* note 29 à la p 79.

³² *Ibid* aux pp 52-53.

³³ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, *supra* note 27 à la p 468.

³⁴ Zieck, *supra* note 29 aux pp 83-84.

hôte³⁵. Leur teneur est donc plutôt standardisée et se limite à la déclinaison des responsabilités mutuelles des parties ainsi que des privilèges et immunités dont doit jouir l'organisation. En effet, Verdirame souligne :

*Authority for the exercise of these functions is not generally found in the cooperation agreements concluded by UNHCR with the host state, which are intended to govern the terms of UNHCR's presence in the country but seldom do more than repeat guarantees for the organisation and its staff, such as immunity from the jurisdiction of domestic courts.*³⁶

Aussi, la cohérence de tels accords ne s'impose pas, à première vue. L'accord de coopération fait référence aux modalités de la présence du HCR, sans préciser sa finalité, autrement dit, les raisons et actions concrètes à être menées par l'organisation³⁷. Il permet au HCR d'exercer ses fonctions sur le territoire d'un État, sans pour autant faire explicitement référence à leur nature³⁸. Ces accords sont d'ailleurs les mêmes, que ce soit dans un État hôte de réfugiés ou dans un État d'origine où le HCR veille au rapatriement librement consenti des réfugiés. La pratique révèle aussi la présence de plusieurs bureaux du HCR dans des États n'ayant pas signé d'accords de coopération, présence justifiée par la nécessité de l'intervention du HCR lorsque surviennent des événements impliquant des réfugiés³⁹.

En définitive, que faut-il conclure des accords de coopération pour la présence du HCR sur le terrain? Nous constatons que, bien qu'ils visent à établir la base juridique de la présence du HCR sur le territoire des États, ces accords représentent somme toute des outils marginaux dans la poursuite des activités de l'agence. Dénués de toute référence substantielle aux activités du HCR au sein des camps, n'étant pas mis en place systématiquement, ne faisant essentiellement que réitérer les immunités fonctionnelles du HCR et de son personnel, nous contestons la valeur des accords de coopération. Ils n'encadrent pas les activités du HCR, pas plus qu'ils n'établissent clairement les modalités de coopération entre l'État signataire et le HCR à l'égard des réfugiés. Ces accords méconnus sont passés sous silence dans la littérature académique et demeurent inaccessibles en raison de leur absence de la base de données publique du HCR ainsi que du manque de clarté et d'uniformité des dénominations utilisées pour les identifier.

C. Acteurs présents dans les camps

En ce qui a trait à la gestion des camps de réfugiés, le manuel opérationnel du HCR identifie trois acteurs centraux parmi les divers acteurs présents⁴⁰ : (1) le gouvernement de l'État hôte responsable de la supervision et l'administration; (2) le

³⁵ *Ibid* aux pp 250-251.

³⁶ Verdirame, *supra* note 26 à la p 271.

³⁷ Zieck, *supra* note 29 aux pp 6 et 78.

³⁸ *Ibid* aux pp 89-90.

³⁹ *Ibid* aux pp 52-53.

⁴⁰ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, *supra* note 27 aux pp 108-09.

HCR responsable de la coordination; et, finalement (3) les ONG locales et internationales responsables de la gestion, de concert avec le HCR qui les a désignées.

L'État hôte est donc en charge de l'administration des camps de réfugiés, c'est-à-dire de veiller au maintien de la loi et l'ordre ainsi que du caractère civil (et non militaire) du camp, à l'émission de documents officiels et de permis et à la sécurité des lieux⁴¹. Or, dans les faits, lorsque la situation est particulièrement urgente, le HCR peut assumer une responsabilité opérationnelle accrue, notamment si l'État hôte est dans l'incapacité de répondre adéquatement à la situation des réfugiés. Par contre, le gouvernement de l'État hôte demeure en théorie responsable de la mise en œuvre des opérations, bien qu'assisté par le HCR⁴². La plupart des gouvernements de pays en développement cèdent la responsabilité des camps de réfugiés au HCR⁴³. Dans d'autres cas, il arrive également que le HCR doive transiger avec des États peu enclins à coopérer, voire hostiles aux réfugiés⁴⁴.

Le HCR, lorsque présent sur le terrain, est quant à lui généralement garant de la coordination des camps. Il doit s'assurer de l'application et du maintien de standards internationaux notamment la *Circulaire du Secrétaire général (Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les abus sexuels)*⁴⁵ et le *Code de conduite*⁴⁶ diffusés en réponse aux scandales relatifs à l'exploitation sexuelle de réfugiés mineurs dans des camps par son personnel et ses partenaires opérationnels⁴⁷. La coordination, qui implique le recrutement du personnel et l'approvisionnement matériel, a lieu sous la supervision du siège de Genève, des bureaux régionaux du HCR, ainsi que des bureaux de correspondance et auxiliaires⁴⁸. Afin d'assurer la coordination et la gestion des activités dans les camps, le HCR conclut des accords avec ses partenaires, pour ne nommer que des agences gouvernementales, d'autres agences onusiennes, des organisations internationales diverses et des ONG (organisations non gouvernementales) spécialisées, et dans une moindre mesure, des entreprises privées⁴⁹.

⁴¹ *Ibid* à la p 108.

⁴² *Ibid* aux pp 116-17.

⁴³ Gil Loescher, Alexander Betts et James Milner, *The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR): The Politics and Practice of Refugee Protection into the 21st Century*, Londres, Routledge, 2008 à la p 112 [Loescher, Betts et Milner]; Farmer, *supra* note 11 à la p 75 (l'auteure présente le cas précis du gouvernement de la Guinée).

⁴⁴ Gil Loescher et James Milner, « UNHCR and the Global Governance of Refugees » dans Alexander Betts, dir, *Global Migration Governance*, Reprint, Oxford, Oxford University Press, 2011 à la p 82.

⁴⁵ *Circulaire du Secrétaire général : Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les abus sexuels*, Doc off AG NU, Doc NU ST/SGB/2003/13 (2005) [*Circulaire du Secrétaire général*]; *Enquête sur l'exploitation sexuelle de réfugiés du fait d'agents des services d'aide humanitaire en Afrique de l'Ouest*, Rés AG 306(57), Doc off AG NU, 57^e sess, Doc NU A/RES/57/306 (2003) [*Résolution 306*].

⁴⁶ UNHCR, *Code de Conduite et Commentaires sur le Code*, Genève, UNHCR, 2004.

⁴⁷ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, *supra* note 27 à la p 108.

⁴⁸ Mario Bettati, « Le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) » (2013) 1:144 Pouvoirs 91 à la p 104.

⁴⁹ Zieck, *supra* note 29 à la p 76.

La gestion du camp relève conjointement du HCR et des ONG spécialisées, partenaires du HCR. Elle consiste en la gouvernance des camps et en l'action participative de la communauté de réfugiés. Elle comprend l'entretien des infrastructures, la compilation de données statistiques, la prestation de services, la surveillance des services et la garantie des mécanismes de plaintes pour les populations de réfugiés⁵⁰. Ainsi, deux catégories de partenariats sont envisagées. Premièrement, les partenariats d'exécution⁵¹ encadrent des projets financés par le HCR, où l'ONG ou le partenaire institutionnel mène un projet spécifique que le HCR lui délègue et qui sont officialisés par des accords de mise en œuvre (*implementing agreements*). Les projets de gestion de camp, d'approvisionnement en eau, de santé publique avec l'International Rescue Committee, CARE, OXFAM ou Médecins sans frontières⁵², mais également de mesures de santé avec l'Organisation mondiale de la santé (OMS), d'éducation avec l'UNESCO, de protection de l'enfance avec l'UNICEF, de formation professionnelle avec l'Organisation internationale du travail (OIT) et d'aide au développement avec le PNUD, sont des exemples de partenariats d'exécution⁵³. Deuxièmement, les partenariats opérationnels⁵⁴ proprement dits désignent des projets communs où le HCR agit en guise de coordonnateur avec des organismes mettant bénévolement à disposition leurs compétences spécialisées (*partnership agreements*)⁵⁵.

La présence de plusieurs centaines d'ONG et de leur personnel sur le terrain soutient en grande partie les activités du HCR. Le but supposé de ces partenariats est triple : une coopération bénéfique aux deux parties; une collaboration mutuelle basée sur l'égalité des parties; et un partenariat empreint de transparence et de stabilité⁵⁶. Le HCR tire avantage à coopérer avec des ONG dont certaines disposent de personnel qualifié dans des domaines spécialisés concernant les réfugiés et d'autres, locales, disposent de personnel et de ressources sur place⁵⁷. Or, une majorité de ces dernières dépendent du financement du HCR pour assurer leur subsistance et celle de leur personnel⁵⁸ : elles sont, conséquemment, moins portées à critiquer ouvertement le HCR et à remettre en question ses pratiques⁵⁹. La coopération entre les deux entités n'est pas, en pratique, bilatérale et mutuelle. Elle relève plutôt de relations de pouvoir

⁵⁰ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, *supra* note 27 à la p 109.

⁵¹ *Ibid* à la p 569. Les partenaires d'exécution sont des « partenaires opérationnels qui signent un accord d'exécution et bénéficient d'un financement du HCR ».

⁵² Loescher, Betts et Milner, *supra* note 43 à la p 90.

⁵³ UNHCR, *Partnership: An Operations Management Handbook for UNHCR's Partners*, éd révisée, Genève, UNHCR, 2003 à la p 30.

⁵⁴ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, *supra* note 27 à la p 569 : Les partenaires opérationnels sont des « organisations gouvernementales, intergouvernementales et non gouvernementales, et institutions des Nations Unies qui travaillent en partenariat avec le HCR pour apporter protection et assistance aux réfugiés et, ainsi, trouver des solutions durables à leurs difficultés ».

⁵⁵ Loescher, Betts et Milner, *supra* note 43 aux pp 89-90.

⁵⁶ Christian Mommers et Margit van Wesel, « Structures, Values, and Interaction in Field-Level Partnerships: The Case of UNHCR and NGOs » (2009) 19:2 *Development in Practice* 160 aux pp 162-63 [Mommers et Wesel].

⁵⁷ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, *supra* note 27 à la p 117.

⁵⁸ Mommers et Wesel, *supra* note 56 à la p 165.

⁵⁹ Pallis, *supra* note 16 à la p 912.

au travers desquelles le HCR impose des politiques et des activités à exécuter par les ONG partenaires, sans dialogue possible quant à la façon de procéder⁶⁰.

Le fait que le HCR délègue ses responsabilités à des ONG comporte du reste des risques de gestion, notamment l'absence de formation adéquate du personnel sur place et la question de la responsabilité du HCR en cas d'incapacité à remplir les obligations inhérentes à son mandat de protection⁶¹.

II. Le camp de réfugiés : une zone de non-droit?

A. Vulnérabilité exacerbée et criminalité

Le contexte d'*encampement* réunit les conditions menant différents acteurs à être susceptibles de porter atteinte aux droits humains des réfugiés : l'État et ses agents, les réfugiés entre eux ainsi que le HCR et le personnel humanitaire sur place⁶². À ce titre, un débat persiste dans la doctrine quant à la distinction à faire entre les *violations* des droits humains – qui ne pourraient être commises que par l'État (ses agents, son gouvernement), détenteur du monopole de la violence légitime, en contradiction avec ses obligations internationales – et les *atteintes* portées aux droits humains – que l'on attribuerait à des personnes privées ou morales, des individus, ou divers groupes et organisations⁶³. Néanmoins, il n'existe pas de consensus quant à la présomption que l'État soit la seule entité à qui des *violations* puissent être attribuables, par des actes ou des omissions⁶⁴, malgré qu'il soit le seul acteur à être lié formellement par les traités et instruments de droits humains⁶⁵. La responsabilité des organisations internationales pour les violations des droits humains est largement admise, considérant que les sujets de droit international, y compris les acteurs non étatiques, sont soumis à des obligations de droit international public⁶⁶. L'incertitude du contrôle effectif sur les populations des camps de réfugiés vient donc s'inscrire au débat s'agissant des obligations en matière de droits humains imputables aux acteurs non étatiques.

⁶⁰ Mommers et Wesel, *supra* note 56 à la p 166.

⁶¹ Zieck, *supra* note 29 à la p 73.

⁶² Rosa da Costa, *The Administration of Justice in Refugee Camps: A Study of Practice*, PPLA/2006/01, coll Legal and Protection Policy Research Series, Genève, UNHCR Department of International Protection, 2006 [Da Costa].

⁶³ Au sujet du débat des violations de droits humains pouvant être commises par des acteurs non-étatiques, voir Andrew Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford, Oxford University Press, 2006 aux pp 33-35 [Clapham]; Frédéric Mégret et Florian Hoffmann, « The UN as a Human Rights Violator? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibilities » (2003) 25:2 Hum Rts Q 314 aux pp 318-20 [Mégret et Hoffmann].

⁶⁴ Parmi les omissions constituant des violations de droits humains, on inclut le défaut de protéger adéquatement ou d'offrir des recours effectifs contre les atteintes aux droits humains commises par des acteurs non-étatiques.

⁶⁵ Clapham, *supra* note 63 à la p 28; Mégret et Hoffmann, *supra* note 63 à la p 320.

⁶⁶ Clapham, *supra* note 63 à la p 28; Janmyr, *supra* note 10, ch 6; Commission du droit international, *Projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales*, Doc off NU A/CN.4/L.778, 2011.

Les transgressions les plus courantes aux droits des réfugiés incluent le vol, les violences sexuelles et basées sur le genre (SGBV), le meurtre, l'enlèvement et les disparitions forcées, les voies de fait, l'inceste, le travail forcé; ces circonstances soulèvent la question de violations du droit fondamental de ne pas être soumis à l'esclavage, des droits à la vie, à la liberté et à la sécurité et à la libre circulation⁶⁷. S'ajoutent à ces manquements aux droits humains différents aléas qui guettent les camps – à savoir, la prostitution, le trafic, la possession et l'usage de drogues, l'incendie criminel, la fraude, la possession illégale d'armes, la corruption et l'extorsion, les accusations de sorcellerie, les questions de nature civile (mariages, divorces, enregistrement des naissances, garde d'enfants, successions, propriété, dettes, etc.), le non-respect de règlements internes spécifiques aux camps⁶⁸ – et dont l'administration en justice pose problème. La pratique démontre que les États tendent à ne pas intervenir dans l'administration de la justice au sein des camps, préférant laisser les réfugiés gérer entre eux les questions qui en relèvent⁶⁹, créant de ce fait un monde parallèle où pour un même problème juridique, des solutions totalement distinctes peuvent être appliquées.

Les réfugiés sont couramment victimes d'actes commis par des représentants de l'État (par exemple : policiers et fonctionnaires), allant du mauvais traitement (agression physique, torture, viol, meurtre) à la privation de voies de recours et d'accès à la justice⁷⁰. Il est alors aisé d'établir une responsabilité pour les violations des droits humains. À l'inverse, lorsque le HCR – à qui l'on n'associe pas d'office l'exercice de compétences réservées à l'État, ni même la perpétration d'actes répréhensibles⁷¹ – se retrouve dans la position d'ordinaire réservée à l'État et commet le même type d'actes, l'établissement de la responsabilité n'a pas la même suite. L'absence de l'État dans le camp et la prise en charge de fonctions étatiques par le HCR ainsi que le personnel humanitaire sont une conjoncture propice à la mise en péril des droits humains des réfugiés. Tel que le soulignent Verdirame et Harrell-Bond, « *governments bore the main responsibility for the violations that were perpetrated outside the camps, while UNHCR and humanitarian NGOs were at fault*

⁶⁷ Da Costa, *supra* note 62 aux pp 10-12; Crisp, *supra* note 23 aux pp 55-59; Janmyr, *supra* note 10 aux pp 19 et ss.

⁶⁸ Da Costa, *supra* note 62 à la p 13.

⁶⁹ *Ibid* à la p 68; Kofford, *supra* note 11; Jan Rachel Reyes, « Deliver Us from Our Protectors: Accountability for Violations Committed by Humanitarian Aid Staff against Refugee Women and Children » (2009) 44:1 USF L Rev 211 [Reyes].

⁷⁰ Da Costa, *supra* note 62 aux pp 14-15; Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 aux pp 276-77.

⁷¹ Reyes, *supra* note 69 à la p 212. L'auteure souligne l'émoi qu'ont causé les révélations des scandales d'exploitation sexuelle par le personnel humanitaire : « *To the shock of the international community, the report revealed that many of these violators were staff members of notable and large humanitarian agencies - the very people entrusted with the safety and protection of refugee rights. In Sierra Leone, Guinea, and Liberia alone, almost seventy aid workers from forty agencies were allegedly involved* »; Da Costa, *supra* note 62 à la p 14. L'auteure du rapport souligne : « *While the questions in the survey were general and did not specifically seek information on justice issues between refugees and persons in authority or other actors such as staff of international agencies, NGOs, or the host country government [...] some of the responses regarding the types of violations and disputes occurring in camps do provide information on this as well* »; Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p ix : Dans la préface, le juge Albie Sachs commente : « *Brace yourself. This is a painful book. Not only is the information in it extremely distressing; the main targets of its critique are "the good guys"* ».

for many of the violations committed in refugee camps and settlements, where they exercised governmental powers of administration. »⁷²

Des exemples patents d'atteintes aux droits humains commis à l'égard des réfugiés sont les cas d'exploitation sexuelle commis par des travailleurs humanitaires, qu'ils soient au service du HCR, d'autres agences de l'ONU ou d'ONG partenaires, employés internationaux expatriés ou locaux. La perpétration de tels actes d'exploitation sexuelle représente une violation de droits humains protégés par de nombreuses conventions internationales⁷³. En 2002, un rapport conjoint de l'ONG britannique Save the Children et du HCR⁷⁴ révélait une pratique répandue parmi le personnel humanitaire des agences ainsi que des ONG locales et internationales présentes dans les camps en Guinée, au Libéria et en Sierra Leone, qui se livraient à l'exploitation sexuelle de réfugiés – principalement d'enfants – grâce au pouvoir qu'ils détenaient et à la précarité des conditions de vie des réfugiés⁷⁵. En effet, l'attribution de l'aide passant par le personnel humanitaire, la distribution de nourriture et la prestation de services devenaient le levier de l'exploitation sexuelle : « *In all three countries, agency workers from international and local NGOs as well as UN agencies were reportedly the most frequent sex exploiters of children, often using the very humanitarian aid and services intended to benefit the refugee population as a tool of exploitation.* »⁷⁶

Si plusieurs auteurs ont écrit sur l'exploitation sexuelle dans les camps en Guinée, au Libéria et en Sierra Leone⁷⁷, le phénomène n'est pourtant pas limité à ces seuls camps. Des études de terrain ont exposé des comportements similaires dans d'autres camps – par exemple au Kenya et en Ouganda⁷⁸. En outre, des rapports

⁷² Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p 201.

⁷³ Notamment : *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984, 1465 RTNU 85, RT Can 1987 no 36 (entrée en vigueur : 26 juin 1987); *Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage*, 7 septembre 1956, 266 RTNU 3 (entrée en vigueur : 30 avril 1957); *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 18 décembre 1979, 1249 RTNU 13 (entrée en vigueur : 3 septembre 1981); *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*, Rés AG 217(III), Doc off AG NU, 3^e sess, supp no 13, Doc NU A/810 (1948) 71; PIDCP.

⁷⁴ Save the Children et UNHCR, « *Note for Implementing and Operational Partners - Sexual Violence & Exploitation: The experience of refugee children in Guinea, Liberia and Sierra Leone* » en ligne (2002) : Save the Children <http://www.savethechildren.org.uk/sites/default/files/docs/sexual_violence_and_exploitation_1.pdf> [Save the Children et UNHCR].

⁷⁵ Hathaway, *supra* note 15 à la p 443. L'auteur souligne : « *The workers were able to abuse their power in large measure because of the endemic scarcity of food and other resources that characterizes life in so many refugee camps* ».

⁷⁶ Save the Children et UNHCR, *supra* note 74 à la p 4.

⁷⁷ Farmer, *supra* note 11; Agier, *supra* note 2 aux pp 127-28 et 135.

⁷⁸ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26. Les auteurs ont étudié les camps gérés par le HCR au Kenya et en Ouganda à la fin des années 1990; Agier, *supra* note 2 : L'auteur a étudié les camps de réfugiés gérés par le HCR au Kenya, en Zambie, en Guinée, en Sierra Leone, au Libéria de 2000 à 2007; Marilyn Osome, « *Abduction, Confinement & Sexual Violence against South Sudanese Woman & Girls in Kakuma Refugee Camp, Kenya* » dans Elke Grawert, dir, *After the Comprehensive Peace Agreement in Sudan*, coll Eastern Africa Series, Woodbridge, James Currey, 2010 : L'auteure réfère aux entrevues menées auprès de réfugiées du camp de Kakuma (Kenya) entre avril et juin 2006.

subséquents de Save the Children indiquent que, malgré le scandale mis au jour en 2002, l'exploitation sexuelle de réfugiés se poursuit dans les camps déjà affectés et se propage aux nouveaux camps établis, par exemple au Soudan, en Côte d'Ivoire, en Haïti et en République démocratique du Congo⁷⁹.

À la problématique de l'exploitation sexuelle dans les camps de réfugiés, qui constituent les principaux cas dénoncés, s'ajoutent d'autres situations tout aussi troublantes. Bien que l'on fasse peu de cas de ces circonstances, certains chercheurs ont constaté l'étendue d'entorses fréquentes, même chroniques, aux droits humains des réfugiés de la main du personnel humanitaire chapeauté par le HCR :

*The UNHCR-refugee relationship was characterized by an even greater power imbalance than the one between national welfare institutions and their beneficiaries. Petty abuse, systematic humiliations and, not infrequently, beatings were inflicted on refugees by guards who were following the instructions of UNHCR and NGO staff. Such abuse did not occur simply because of individual wickedness; they were a symptom of power relations between refugees and their "helpers" that were so imbalanced as to give rise to this "socio-pathology".*⁸⁰

En effet, au nom de l'efficacité du rationnement alimentaire et pour déjouer les fraudes de cartes de rationnement par des réfugiés « tricheurs »⁸¹, on pratique des dénombrements, c'est-à-dire des opérations lors desquelles les réfugiés sont entassés, en plein soleil, et enfermés dans des lots clôturés, parfois des heures durant, puis marqués physiquement à l'encre, tels des troupeaux de bétail, pour éviter qu'ils soient comptés plus d'une fois⁸². Les auteurs rapportent le décalage entre la réalité des réfugiés et la perception des membres du personnel humanitaire intervenant auprès d'eux, qui ne semblent pas conscients du caractère humiliant et dégradant des dénombrements auxquels ils procèdent⁸³.

En outre, les réfugiés sont en proie à l'abus d'autorité du personnel censé leur venir en aide⁸⁴. Il arrive régulièrement que le personnel humanitaire et les agents d'ONG partenaires et sous-traitants du HCR présents dans les camps battent et maltraitent des réfugiés. Harrell-Bond relate que la violence physique ou la menace de celle-ci est utilisée pour discipliner et contrôler les réfugiés et cite l'exemple d'un représentant du HCR (*field officer*) battant avec une branche d'arbre un groupe de

⁷⁹ Reyes, *supra* note 69 à la p 213; Save the Children, *No One To Turn To*, 2008, en ligne : Save the Children <http://www.savethechildren.org.uk/sites/default/files/docs/No_One_to_Turn_To_1.pdf>.

⁸⁰ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p 294.

⁸¹ Agier, *supra* note 2 à la p 167.

⁸² Barbara Harrell-Bond, « Can Humanitarian Work with Refugees Be Humane » (2002) 24:1 Hum Rts Q 51 à la p 61; Verdirame, *supra* note 26 aux pp 282-85.

⁸³ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 aux pp 139-41. Les auteurs ont assisté à la présentation d'une vidéo destinée à la formation de membres du personnel du HCR. Ces derniers ne semblaient pas conscients du caractère déshumanisant de cette pratique, ni ne démontraient aucune empathie pour les réfugiés, trop occupés à ricaner lorsqu'ils reconnaissaient l'un d'entre eux dans la vidéo : « *Yet, headcounting is so ingrained in humanitarian practices that its inhuman and degrading nature is not perceived. As Elder explains, the fact that refugees are construed as liars explains this blindness to the consequences of this practice* ».

⁸⁴ Da Costa, *supra* note 62 à la p 15.

réfugiées somaliennes n'obtempérant pas à ses directives⁸⁵. Ces comportements ne sont pas des cas isolés et dénotent une pratique répandue – surtout dans les régions éloignées de l'attention médiatique et du contrôle gouvernemental⁸⁶ – ancrée dans un climat général d'impunité et de non-droit⁸⁷. Par exemple, Verdirame et Harrell-Bond détaillent la façon dont l'agence sous-traitante du HCR, *InterAid*, a autorisé ses agents de sécurité à battre un réfugié « encombrant » qui requerrait des soins⁸⁸. Agier décrit la violence verbale et physique dont l'agent d'une ONG désignée par le HCR fait preuve à l'endroit de réfugiés dans le camp de Maheba (Zambie) en 2001⁸⁹.

B. Ambiguïté juridique et droit applicable

La pratique dans les camps de réfugiés décrite ci-haut soulève des problèmes d'application du droit. En cédant la prise en charge des camps de réfugiés au HCR, l'État hôte ne remplit pas ses obligations en vertu de la *Convention de 1951*, en plus de manquer à ses obligations générales en matière de droits humains. Conséquemment, le HCR exerce des fonctions bien au-delà de ses compétences statutaires, une situation qui mène à l'escamotage de ses fonctions liées à la protection des réfugiés.

Au regard du droit applicable en matière de droits humains, il est évident que ces normes ont vocation à s'appliquer dans les camps de réfugiés⁹⁰. Cela sous-entend que l'État hôte applique le droit sur son territoire et s'engage à ne pas manquer à ses obligations au regard des droits humains, en vertu de son droit interne et du droit international (traités, coutume, etc.). En outre, la mise en œuvre du droit relève de l'État hôte, qui a la responsabilité d'assurer le maintien de l'ordre ainsi que la sécurité physique des réfugiés⁹¹. Une telle proposition suggère également que le HCR, en exerçant ses fonctions statutaires sur le territoire de l'État – et particulièrement à l'endroit des réfugiés – est soumis au droit interne de l'État. Ces normes en matière de droits humains dépendent de la législation nationale en vigueur dans l'État hôte ainsi que des conventions et traités internationaux et régionaux relatifs aux droits humains auxquels cet État est partie⁹². De plus, au regard de ses obligations de droits humains, le HCR est lié par son propre ordre institutionnel, son statut, en plus de la *Charte des Nations Unies*⁹³ et par le droit international.

L'exercice de fonctions quasi étatiques par le HCR est inversement proportionnel à l'implication de celle de l'État hôte dans les camps établis sur son territoire. À cet effet, Verdirame et Harrell-Bond soulignent :

⁸⁵ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 aux pp 137-38.

⁸⁶ *Ibid* à la p 138.

⁸⁷ Da Costa, *supra* note 62 à la p 68.

⁸⁸ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p 293.

⁸⁹ Agier, *supra* note 2 à la p 128.

⁹⁰ Janmyr, *supra* note 10 aux pp 162-163; Kofford, *supra* note 11 aux pp 192-93.

⁹¹ Kofford, *supra* note 11 à la p 195.

⁹² Gill et Jane McAdam, *supra* note 5 à la p 466.

⁹³ *Charte des Nations Unies*, 26 juin 1945, RT Can 1945 n° 7 (entrée en vigueur : 24 octobre 1945) [*Charte des Nations Unies*].

it is not entirely clear whether the 'power shift' from the governments to UNHCR happened as a result of pressure from UNHCR, or whether governments requested a reluctant UNHCR to take over. The most likely explanation is that this handover of refugee matters to UNHCR was seen by both governments and UNHCR as in their mutual interest, and, from UNHCR's point of view, it was also seen as in the refugees' interests.⁹⁴

Le faible degré d'implication étatique semble inhérent au dispositif des camps de réfugiés. Bien qu'ils soient responsables des réfugiés au sens de la *Convention de 1951*, tous les États hôtes, surtout s'ils ont des moyens limités, n'ont pas la capacité ni la volonté d'intervenir auprès de réfugiés, quand ils ne sont pas franchement hostiles à ces derniers⁹⁵. La volonté politique des États hôtes étant rarement au rendez-vous pour s'attaquer au problème que représente la situation des réfugiés, il en découle que ces populations sont perçues par ces États comme étant uniquement du ressort du HCR. Ainsi, Verdirame observe :

Refugee camps are instituted and administered as spaces separate from the legal and social environment of the host state. Although the degree of 'separateness' varies from one camp to the other, parallel systems for settling disputes and for providing health and welfare services are established as a rule in camps. In this sense, the lack of integration of refugees in the host country is not merely a consequence of their encampment, but the very essence and purpose of camps.⁹⁶

Les chercheurs ayant mené des études sur le terrain observent que tant le droit national que le droit international n'ont que peu d'effet sur la situation des réfugiés confinés aux camps gérés par le HCR⁹⁷. À ce titre, Verdirame et Harrell-Bond relatent l'expérience des camps établis au Kenya et en Ouganda depuis les années 1990. Ils concluent que ces deux États, bien que dotés de législations pour encadrer les activités d'ONG sur leur territoire, étaient peu enclins à intervenir et à mettre en œuvre les dispositions destinées à cette fin, à plus forte raison à l'endroit d'ONG internationales. Les ONG présentes menaient donc leurs activités sans que la législation de l'État hôte ne leur soit appliquée, hormis l'obligation de soumettre un rapport d'activités annuel. Les auteurs présentent le cas de médecins au service d'ONG œuvrant dans les camps de réfugiés des deux États, ayant toutefois négligé de s'inscrire auprès des ministères de la Santé et pratiquant la médecine sans autorisation expresse. Cette tendance à se soustraire à un processus normalisé en l'espèce a eu de lourdes conséquences quand, par exemple, les rapports de ces médecins ne pouvaient être utilisés devant les tribunaux nationaux pour des cas d'agressions sexuelles⁹⁸.

⁹⁴ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p 273.

⁹⁵ Janmyr, *supra* note 10 aux pp 170-171; Farmer, *supra* note 11 à la p 80.

⁹⁶ Verdirame, *supra* note 26 à la p 270.

⁹⁷ *Ibid* à la p 271; Kofford, *supra* note 11 à la p 195 (l'auteure souligne : « While host states bear this responsibility, it is often the case they fail to abide by these guidelines and responsibilities. Field reports indicate as much. Even though domestic law should be applied, it is not actually enforced in many camps, if not most of them »); Janmyr, *supra* note 10 à la p 111.

⁹⁸ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p 275.

Relatant les observations faites sur le terrain en Ouganda et au Kenya, Verdirame constate que

*in a situation characterised by the lack of a formal legal framework for identifying the responsibilities of different actors, personalities also end up playing a very important role. Law, both domestic and international, plays a surprisingly minor role in the assumption and exercise of governmental powers by UNHCR in refugee camps.*⁹⁹

Il ajoute que le droit national de l'État hôte est souvent marginalisé, voire exclu de l'administration des camps. Si l'appareil policier national est parfois présent, ses activités de maintien de l'ordre public sont en général négociées avec le HCR, tant et si bien que ni le droit privé ou pénal national n'y sont réellement appliqués, reléguant plutôt l'administration de la justice à des agences humanitaires ou à un système informel de « tribunaux coutumiers »¹⁰⁰. Ainsi, Verdirame et Harrell-Bond observent :

*The Uganda Human Rights Commission (UHRC), a quasi-judicial body set up under the new Constitution and entrusted with the promotion of human rights, took an active interest in refugee matters. The UHRC also began to investigate a case involving a refugee's claim against UNHCR, but concluded that it has no jurisdiction because of the provision that prevents it from investigating "a matter involving the relations or dealings between the Government and any doctrine of the State or international organization".*¹⁰¹

Lors même que des normes de droits humains applicables aux camps de réfugiés existent, elles lient d'abord l'État hôte dans ses relations avec les réfugiés. Les obligations claires et fermes de l'État souverain en matière de droits humains ne trouvent toutefois pas application dans le quotidien des camps. Les réfugiés transigent plutôt sur une base régulière avec une agence onusienne agissant en lieu et place de gouvernement, mais à qui ne sont imposées que des obligations ambiguës et floues en matière de droits humains. La situation quant au droit applicable dans les camps reste confuse : aucun instrument en droit des réfugiés ne fait référence aux camps de réfugiés ni ne mentionne la mise en œuvre du droit ou la sécurité physique de ses bénéficiaires¹⁰². La *Convention de 1951* ne fait référence qu'aux actions des États : ils en sont les uniques parties et elle leur est directement adressée. En contrepartie, les accords de coopération – qui gèrent les relations entre l'État hôte et le HCR¹⁰³ – sont silencieux quant aux camps et à leur administration, mais, et surtout, s'agissant des obligations touchant aux droits humains auxquelles devrait être soumis le HCR dans ses activités.

⁹⁹ Verdirame, *supra* note 26 à la p 271.

¹⁰⁰ *Ibid* aux pp 272-73.

¹⁰¹ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p 274.

¹⁰² Kofford, *supra* note 11 à la p 190.

¹⁰³ Il existe un modèle d'accord auquel les États peuvent se référer. *Accord type*, *supra* note 30. La signature d'un accord reste toutefois facultative.

Nonobstant que le droit ne soit pas appliqué par l'État et que le HCR n'ait ni le mandat ni les compétences pour l'appliquer, ce dernier est tenu de le respecter. Comme le souligne Wilde : « [i]t is suggested that the UN should generally be bound by the principles of international human rights law when it takes over governmental function of territorial administration »¹⁰⁴. Abondant dans le même sens, Farmer affirme que

*as a state-like entity with considerable policy-setting capabilities, UNHCR also has a limited duty to prevent others from committing human rights violations. UNHCR has no criminal law function that would allow it to prosecute individual suspects, but it must enforce existing policies designed to reduce systemic occurrences of sexual violence.*¹⁰⁵

Le matériel opérationnel du HCR met par ailleurs l'accent sur l'importance d'informer son personnel des principaux instruments juridiques sur lesquels les activités du HCR sont basées¹⁰⁶. La *Convention de 1951*, le *Protocole de 1967* et le *Statut du HCR* constituent en quelque sorte une « Charte des droits des réfugiés »¹⁰⁷, droits s'inscrivant à l'avenant dans d'autres instruments de protection des droits humains. À demeure, comme le souligne encore une fois Farmer : « *UNHCR certainly has a duty not to violate human rights norms while operating in Guinea; staff members and volunteers, for example, must not commit acts of sexual violence* »¹⁰⁸. Pourtant, du propre aveu du HCR dans son manuel opérationnel, le droit ne joue pas un rôle central dans la gestion humanitaire d'urgence : « *Protection in emergencies frequently depends less on the fine print of a law and more on swift, appropriate action by UNHCR staff in the field* »¹⁰⁹.

Conséquemment, les camps de réfugiés sont comparables à des zones de non-droit, où le droit applicable y est pour le moins incertain, considérant que tant les normes de droit international que la législation nationale y sont rarement – voire nullement – appliquées¹¹⁰.

¹⁰⁴ Ralph Wilde, « International Territorial Administration and Human Rights » dans *The UN, Human Rights and Post-Conflict Situations*, Manchester, Manchester University Press, 2005 à la p 167.

¹⁰⁵ Farmer, *supra* note 11 à la p 78.

¹⁰⁶ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, *supra* note 27 aux pp 18-19.

¹⁰⁷ Brian Gorlick, « Human Rights and Refugees: Enhancing Protection through International Human Rights Law » (2000) 69:2 *Nordic J Int'l L* 117 à la p 122.

¹⁰⁸ Farmer, *supra* note 11 à la p 78.

¹⁰⁹ UNHCR, *Handbook for Emergencies*, *supra* note 27 à la p 19.

¹¹⁰ Kofford, *supra* note 11 à la p 194.

III. L'établissement de systèmes de justice parallèle : une solution adéquate?

A. La nécessité d'une justice parallèle : obstacles à l'accès au système de justice de l'État hôte

Selon l'article 16(1) de la *Convention de 1951*¹¹¹ les réfugiés peuvent ester en justice et les États hôtes sont tenus de leur assurer l'accès aux tribunaux nationaux. Or, en pratique, les réfugiés confinés aux camps n'y ont pas accès ou n'en font pas usage en cas d'atteinte à leurs droits. Parmi les obstacles faisant entrave à un plein accès à la justice¹¹², on peut relever : les distances physiques – les camps étant souvent éloignés des régions où le système de justice national est accessible et étant mal desservis par le transport; la restriction de la liberté de mouvement – empêchant les réfugiés de quitter les camps; le manque d'infrastructures permettant une représentation adéquate et l'aide juridique nécessaire; la mauvaise compréhension ou la méconnaissance du système national de justice; la peur de représailles et les pressions sociales de leur communauté; la crainte de discrimination et de partialité; l'incertitude quant aux délais et à l'issue de procédures; le manque de ressources inhérent à leur condition; la nécessité de pot-de-vin et la crainte de la corruption; les barrières linguistiques et culturelles rencontrées; la méconnaissance de leurs droits par les réfugiés et les autres acteurs impliqués dans la gestion des camps; l'incertitude de leur statut pour certains réfugiés.

Outre ces barrières considérables, les pratiques en matière de traitement des problématiques relevant du règlement judiciaire minent également le plein accès à la justice des réfugiés. En ce qui a trait aux différends entre réfugiés, le recours à un système interne aux camps de règlement des différends est privilégié au système judiciaire de l'État hôte. Quant aux affaires impliquant des ressortissants ou des agents de l'État hôte, elles sont portées dans une mesure minimale par les réfugiés devant les tribunaux nationaux. Malgré les craintes susmentionnées qu'inspirent les tribunaux des États hôte auprès des populations réfugiées, ils sont tout de même perçus comme le seul moyen d'obtenir effectivement justice dans ce type de situation¹¹³.

En revanche, lorsque les cas d'atteintes aux droits des réfugiés impliquent des membres du personnel du HCR, des obstacles supplémentaires se présentent. D'une part, les réfugiés font face à des difficultés situationnelles liées au contexte

¹¹¹ *Convention de 1951*, *supra* note 6, art 16(1): « Tout réfugié aura, sur le territoire des États Contractants, libre et facile accès devant les tribunaux ».

¹¹² Da Costa, *supra* note 62 aux pp 27-31; Kofford, *supra* note 11 à la p 195.

¹¹³ Da Costa, *supra* note 62 à la p 34. L'auteure constate que « *some countries report that refugees (including victims, the refugee leadership and communities) appear most committed to pursue prosecution within the state legal system when the perpetrator is a non-refugee, i.e., a national, and when the refugees' basic and fundamental rights have been seriously harmed. One reason for this is the perception on the part of the refugee population that in many cases in the past involving local villagers, local authorities or the military, the victim was seriously disadvantaged if the State judicial system was not invoked. At the same time, there continue to be substantial fears about the risk to victims and witnesses* ».

particulier des camps et de la présence du personnel humanitaire. En 2008, le second rapport de Save the Children, *No One To Turn To*, offrait des pistes de réflexion au regard de la réticence des autorités locales à entreprendre des démarches contre les membres du personnel humanitaire fautifs : elles peuvent se sentir impuissantes face à des acteurs internationaux, qui quittent bien souvent le territoire de l'État avant même d'avoir pu être poursuivis ou accusés; elles craignent les conséquences d'une prise d'action, notamment des représailles ou la mise en péril de l'assistance fournie par l'organisation; elles détiennent rarement des preuves suffisantes afin de mener une cause convenablement; elles peuvent se montrer réfractaires à agir considérant l'effet négatif potentiel sur leurs autres intérêts en commun avec l'organisation; elles ne sont pas toujours conscientes que les actes commis nécessitent d'entreprendre des démarches¹¹⁴.

D'autre part, des obstacles juridiques complexifient les démarches éventuelles des autorités de l'État hôte à l'endroit du personnel humanitaire, en raison entre autres des immunités fonctionnelles dont ils jouissent sur le territoire de l'État hôte. Les accords de coopération prévoient que le personnel du HCR bénéficie d'une immunité de juridiction pour les actes accomplis dans l'exercice de fonctions de l'organisation et qu'en plus, les fonctionnaires ainsi que les experts en mission jouissent d'une immunité d'arrestation personnelle et de détention¹¹⁵. Il est donc délicat, même impossible, pour les autorités locales de tenter de traduire en justice des individus ainsi protégés. Si les membres du personnel du HCR commettent des atteintes aux droits humains des réfugiés lors de l'exercice de leurs fonctions dans les camps, ils sont certes réputés agir en excès de pouvoir (conduite *ultra vires*), mais peuvent engager la responsabilité internationale du HCR et de l'ONU.

Ainsi, l'exploitation sexuelle de réfugiés par le personnel humanitaire par exemple tel qu'elle s'est produite en Haïti ou en Côte-d'Ivoire en 2008, n'a jamais été traitée devant les tribunaux nationaux des États hôtes¹¹⁶. Cette réalité enraye l'accès à la justice pour les réfugiés. Si les gouvernements des États hôtes ne sont pas en mesure d'organiser une réponse aux violations des droits humains commises dans les camps et d'entreprendre les démarches qui s'imposent pour poursuivre en justice les auteurs de ces crimes, aucune instance ne défend les droits des réfugiés¹¹⁷.

B. Utilité et conséquences des systèmes de justice parallèle établis dans les camps de réfugiés

Bien que les États soient souverains en matière d'administration de la justice sur leur territoire, l'absence de volonté politique – parfois doublée de la précarité – combinée aux déficiences du système de justice national fait obstacle à l'accès effectif

¹¹⁴ Save the Children et UNHCR, *supra* note 74 à la p 16.

¹¹⁵ *UNHCR Accord type*, *supra* note 30, art 10–11.

¹¹⁶ Save the Children et UNHCR, *supra* note 74 à la p 16.

¹¹⁷ Reyes, *supra* note 69 à la p 224.

aux tribunaux des États hôtes pour les réfugiés¹¹⁸. Le HCR n'a en contrepartie pas les moyens ni même l'autorité d'administrer un système de justice dans les camps¹¹⁹.

Conséquemment, la méfiance des réfugiés et le défaut d'accessibilité de la justice étatique furent et sont un terrain propice à l'établissement de systèmes de justice parallèle à celui de l'État hôte, nommés systèmes de résolution des différends (DRS)¹²⁰. Ces systèmes de justice informelle sont d'ordinaire organisés par les réfugiés faisant du camp un « espace d'exception »¹²¹ au sein de l'État hôte; une zone où la législation nationale n'a que peu d'emprise sur ceux qui y sont confinés. De par ces initiatives, encouragées et même financées par le HCR ainsi que les gouvernements des États hôtes¹²², les réfugiés mettent en place leur propre système de normes et d'infrastructures juridiques en matière de conflits internes aux camps qui concernent les réfugiés entre eux¹²³. Cette situation témoigne du peu d'emprise du système de justice national pour l'application du droit. Malgré la pratique répandue des DRS¹²⁴, il n'existe pas de modèle unique de système juridique; chaque camp se révèle distinct par ses normes et ses codes de conduites¹²⁵. Si cette pratique peut sembler à première vue présenter des avantages, notamment au regard du respect de certaines pratiques culturelles, certaines nuances doivent être apportées.

Premièrement, l'édification de tels systèmes ne profite qu'à certains groupes de réfugiés et défavorise les minorités présentes dans les camps ainsi que les groupes plus vulnérables (par exemple les femmes, les mineurs non accompagnés, les handicapés). Ainsi, Agier note leur caractère arbitraire et leur contribution à la domination masculine et générationnelle, renforçant la discrimination genrée : « dans tel ou tel camp, ou secteur de camp, d'autres individus ou organisations peuvent énoncer d'autres règles qui leur sont propres et exercer ainsi des *dominations d'exception* »¹²⁶. Abondant dans le même sens, Verdirame constate que « *much of the administration of civil and criminal justice is handled informally either by the humanitarian agencies or by the "customary courts", which apply the customs of particular communities as interpreted by those in power.* »¹²⁷

Deuxièmement, il n'est pas rare que le fonctionnement des DRS soit en contradiction avec la législation nationale ou le droit international des droits humains¹²⁸, particulièrement en ce qui a trait à la discrimination basée sur le genre,

¹¹⁸ Da Costa, *supra* note 62 à la p 6; Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 aux pp 182-83.

¹¹⁹ *Ibid* à la p 1.

¹²⁰ *Ibid*. Le terme anglais « *camp dispute resolution system* » (DRS) qualifie ces systèmes de résolution des différends.

¹²¹ Agier, *supra* note 2.

¹²² Da Costa, *supra* note 62 aux pp 30, 37 et 38; Verdirame, *supra* note 26 à la p 273.

¹²³ Kofford, *supra* note 11 à la p 196.

¹²⁴ Da Costa, *supra* note 62. Le rapport de l'auteure concerne cinquante-deux camps répartis dans treize États principalement en Afrique et en Asie.

¹²⁵ Kofford, *supra* note 11 à la p 193.

¹²⁶ Agier « *Humanity as an Identity* », *supra* note 24 aux pp 126-28.

¹²⁷ Verdirame, *supra* note 26 à la p 273.

¹²⁸ Janmyr, *supra* note 10 à la p 111; Anna Lise Purkey, « *Whose Right to What Justice - The Administration of Justice in Refugee Camps* » (2011) 17 *New Eng J Int'l & Comp L* 121 à la p 131. Néanmoins, nuançant la critique des DRS, Purkey précise que la législation nationale de l'État hôte ou

souvent justifiée par des motifs dits *culturels*¹²⁹. Les tribunaux informels composés de membres de la communauté de réfugiés *jugent* parfois sommairement des cas, *condamnant* arbitrairement des pairs réfugiés pour des crimes qui n'en sont pas au sens de la législation de l'État hôte. Ces condamnations peuvent parfois se révéler être elles-mêmes des offenses au droit international des droits humains (par exemple, des peines de détention pour des femmes accompagnées de leurs enfants accusées d'adultère ou de sorcellerie)¹³⁰. À l'inverse, elles mènent parfois à des peines dérisoires et inappropriées pour des délits sérieux (par exemple le paiement d'une amende ou encore l'obligation pour l'agresseur sexuel d'épouser sa victime)¹³¹.

Troisièmement, ces types de tribunaux informels sont inefficaces pour s'attaquer aux atteintes de droits humains commises par les membres du personnel du HCR sur qui les DRS n'ont ni compétence ni emprise. La littérature portant sur les DRS nous porte plutôt à conclure que ces systèmes contribuent à marginaliser davantage les réfugiés au sein de l'État hôte. L'encouragement par le HCR à la mise en place d'un système judiciaire distinct au sein des camps, parallèlement et au détriment de l'application du droit interne de l'État hôte, nuit à l'accès des réfugiés à la justice et contribue à faire du camp un univers juridique distinct. La tenue de *procès informels* devant des tribunaux improvisés, constitués d'autres réfugiés, supplée souvent dans le désordre au système de justice pénale de l'État hôte¹³². Nous doutons de la pertinence de favoriser le recours à de tels mécanismes plutôt que de favoriser l'accès à la justice et la protection des droits des réfugiés dans le système préexistant de l'État.

C. Impunité et absence d'obligation redditionnelle du HCR

Lorsque les scandales d'exploitation sexuelle ont éclaté en 2002, l'AGNU a chargé le Bureau des services de contrôle interne (Office of Internal Oversight Services, [OIOS]) d'une enquête sur l'exploitation sexuelle de réfugiés du fait d'agents des services d'aide humanitaire en Afrique de l'Ouest¹³³. Le rapport a donné lieu à diverses recommandations visant à éliminer de tels actes et l'adoption d'une résolution condamnant toutes les formes d'exploitation de réfugiés¹³⁴. Le Secrétaire général a par la suite publié la *Circulaire du Secrétaire général sur les dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les abus sexuels*¹³⁵ dans laquelle étaient énoncées, notamment, l'interdiction explicite de telles pratiques et la nécessité de

son application ne sont pas nécessairement respectueuses des normes de droit international de droits humains.

¹²⁹ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 aux pp 121-22; Da Costa, *supra* note 62 à la p 78.

¹³⁰ Verdirame et Harrell-Bond, *idem*; Da Costa, *ibid* à la p 43.

¹³¹ *Ibid* aux pp 43-44.

¹³² Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p 182.

¹³³ *Rapport du Secrétaire général sur les activités du Bureau des services de contrôle interne : Enquête sur l'exploitation sexuelle de réfugiés du fait d'agents des services d'aide humanitaire en Afrique de l'Ouest*, Doc off AG NU, 57^e sess, Doc NU A/57/465 (2002) [*Rapport du Secrétaire général*].

¹³⁴ *Résolution 306*, *supra* note 45.

¹³⁵ *Circulaire du Secrétaire général*, *supra* note 47.

déferer les cas, après enquête interne, aux autorités nationales à des fins de poursuites pénales.

Diverses mesures ont été adoptées pour tenter de pallier spécifiquement la situation d'exploitation sexuelle des réfugiés aux mains du personnel humanitaire. L'une d'entre elles a été la mise en place de codes de conduites pour sensibiliser le personnel au phénomène de l'exploitation sexuelle et visant à l'interdire clairement¹³⁶. Pourtant, les codes de conduite développés par l'ensemble des agences onusiennes, bien que fondés sur des principes juridiques internationaux, n'ont pas force de loi¹³⁷. Malgré les efforts déployés, ces mesures ne donnent pas lieu à des recours effectifs pour répondre aux actes subis par les réfugiés aux mains de leurs protecteurs en position d'autorité. Au niveau du HCR et de l'ONU, bien qu'il y ait des outils administratifs en matière de gestion et de sanction du personnel, il n'existe pas de recours ou de mécanismes judiciaires destinés à rendre justice aux victimes des bévues de l'agence¹³⁸.

En outre, il existe à Genève un mécanisme centralisé de surveillance interne au HCR, le Bureau de l'inspecteur général, auquel les réfugiés peuvent s'adresser pour formuler des plaintes et dont l'activité la plus commune est l'inspection de bureaux locaux du HCR¹³⁹. Toutefois, il s'agit d'un organe d'enquête et disciplinaire – et non pas punitif. Les réfugiés ne sont les auteurs que d'une maigre proportion (1 %) des communications transmises, puisque ces dispositifs ne sont accessibles que dans un nombre limité de bureaux locaux du HCR et que l'accès aux courriels ou au téléphone pour communiquer directement avec le bureau de Genève est impossible¹⁴⁰. Ces mécanismes sont d'autant plus inadéquats au regard des rapports de force qui s'opèrent dans les camps de réfugiés. Un rapport conjoint de Save the Children et du HCR dénonce le climat d'impunité et la loi du silence qui règnent entre les travailleurs humanitaires, ainsi que les vaines tentatives des réfugiés de porter plainte :

*Refugees complained that they have tried to send written complaints through other staff but that the information has been held back. Children complained that they are harassed or labelled or denied services when they tried to complain. Refugees spoke of trying to see senior staff but being stopped by security guards outside their offices.*¹⁴¹

De plus, la transparence des enquêtes du Bureau de l'inspecteur général est discutable, considérant qu'elles ne sont pas rendues publiques¹⁴².

Les mécanismes de contrôle du HCR sont ainsi critiqués en raison de leur inadéquation et de leur défaillance dans le traitement des plaintes :

¹³⁶ Rapport du Secrétaire général, *supra* note 133 à la p 18 sous « recommandations ».

¹³⁷ Reyes, *supra* note 69 à la p 229.

¹³⁸ Verdirame, *supra* note 26 à la p 332.

¹³⁹ Pallis, *supra* note 16 à la p 893.

¹⁴⁰ *Ibid* à la p 897.

¹⁴¹ Save the Children et UNHCR, *supra* note 74 à la p 6.

¹⁴² Pallis, *supra* note 16 à la p 895.

Many of the cases [...] reflect the inadequacy of existing mechanisms to monitor UNHCR and improve its performance: the problem was not limited to the injustice and abuses that refugees were exposed to; it also had to do with their powerlessness to challenge decisions and obtain a remedy. The only channel for complaint (not a legal redress) against violations of rights committed by the staff of UNHCR was by writing to "Geneva". [...] UNHCR Geneva routinely referred such letters back to the local office and to the specific official who stood accused, asking "for comment". This practice was based on the notion that "colleagues" could do no wrong and, even if they did make a mistake, it would be inappropriate and discourteous to use it against them. In some cases, refugees who wrote to Geneva were punished.¹⁴³

Verdirame et Harrell-Bond rapportent en outre que le personnel du HCR, dans un milieu de travail compétitif, est peu prédisposé à dénoncer des collègues ou des supérieurs hiérarchiques, de qui dépendent des promotions, ou encore, à signaler des situations trahissant leurs échecs professionnels notamment en termes d'objectifs et de gestion d'opérations¹⁴⁴.

L'absence de recours effectifs offerts par le HCR et l'ONU, conjuguée à l'immunité de juridiction, a d'importantes répercussions sur l'accès à la justice des réfugiés touchés par des atteintes à leurs droits commises par le personnel du HCR. L'immunité de juridiction dont jouissent le HCR et son personnel a pour effet de limiter la portée de la législation nationale et la compétence des tribunaux nationaux. En contrepartie, une telle immunité devrait avoir pour corollaire la nécessité de fournir aux personnes privées des procédures alternatives pour le règlement de différends et l'accès à un forum adéquat¹⁴⁵.

Néanmoins, les réfugiés ne jouissent pas de ce forum alternatif auquel ils devraient prétendre. Le HCR et l'ONU ne remplissent pas leur contrepartie en ce sens, leur immunité demeurant totale. Ainsi, les recours dans l'ordre interne du HCR et de l'ONU sont limités, voire inexistantes, en ce qui a trait aux atteintes aux droits humains perpétrées par le personnel du HCR à l'encontre des réfugiés. Bien que l'ONU et ses agences soient tenues au respect des principes édictés par leurs actes constitutifs, tels que le respect des droits humains¹⁴⁶, il n'est pas aisé pour une personne privée, qui plus est un réfugié confiné à un camp, d'identifier et de saisir les entités compétentes. Tel que le constate Klein, le défaut par le HCR et l'ONU de fournir des alternatives aux tribunaux nationaux de l'État hôte mine l'accès à la justice pour les personnes privées confrontées au non-respect des obligations d'une organisation internationale, par exemple en matière de droits humains :

L'impossibilité pour une personne privée de mettre en cause l'illégalité d'un acte institutionnel – et, par là, la responsabilité de l'organisation – dans de pareilles circonstances pourrait, *in fine*, s'analyser en un déni de justice de la part de cette dernière¹⁴⁷.

¹⁴³ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 aux pp 306-07.

¹⁴⁴ *Ibid* aux pp 309-12.

¹⁴⁵ Pierre Klein, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Bruxelles, Bruylant, 1998 à la p 247 [Klein].

¹⁴⁶ *Charte des Nations Unies*, *supra* note 93.

¹⁴⁷ Klein, *supra* note 145 à la p 78.

Si la situation des camps de réfugiés administrés par le HCR pose problème, c'est entre autres parce que le HCR se retrouve en position d'exercer des fonctions étatiques, largement au-delà de ce que son mandat prévoit. Malgré cela, les organisations internationales en général ne disposent pas des mécanismes de contrôle des pouvoirs qui sont inhérents aux gouvernements des États dans l'exercice de telles fonctions¹⁴⁸. Par conséquent, le HCR évacue de ses activités le suivi du sort des réfugiés aux mains des États et exécute précisément les fonctions que son mandat l'enjoint de surveiller¹⁴⁹. La substitution du HCR au rôle de l'État pour assurer l'assistance aux réfugiés sur son territoire soulève de nombreux problèmes, dont la perte de garantie de la protection des droits des réfugiés¹⁵⁰, en plus de remettre en question l'absence de surveillance des activités de cette agence¹⁵¹.

En 2010, deux hauts fonctionnaires du HCR rendaient compte des efforts de l'agence dans le développement d'une plus grande *obligation redditionnelle*¹⁵² à tous les niveaux de son champ d'action. Les auteurs concluaient à la nécessité de miser sur les mécanismes de contrôle internes ainsi que sur la formation et la sensibilisation de son personnel¹⁵³. Les stratégies proposées afin d'accroître l'*obligation redditionnelle* du HCR envers les populations de réfugiés qu'il « sert »¹⁵⁴ s'apparentent à celles d'une entreprise orientée vers les résultats, soucieuse d'améliorer son service à la clientèle et s'articulent en des termes semblables : « *corporate commitment to achieving the right results in the most efficient and effective manner* »¹⁵⁵. Des logiciels informatiques¹⁵⁶ ont été créés afin d'uniformiser la pratique des différentes antennes du HCR en matière de protection et d'analyser les résultats, les performances et les impacts du HCR sur le terrain. Un programme de responsabilisation de gestion vise également à informer adéquatement le personnel du HCR de ses obligations et de ses responsabilités, tout en favorisant la réalisation des objectifs personnels et l'apport individuel des membres du personnel¹⁵⁷. Pourtant, les auteurs n'abordent pas la part réservée aux réfugiés dans ces stratégies

¹⁴⁸ Elizabeth Abraham, « The Sins of the Savior: Holding the United Nations Accountable to International Human Rights Standards for Executive Order Detentions on Its Mission in Kosovo » (2002) 52:5 Am U L Rev 1291 à la p 1332; Volker Türk et Elizabeth Eyster, « Strengthening Accountability in UNHCR » (2010) 22:2 Int J Refugee Law 159 [Türk et Eyster]; Amy Slaughter et Jeff Crisp, *A Surrogate State? The Role of UNHCR in Protracted Refugee Situations*, Research Paper No 168, coll New Issues in Refugee Research, Genève, UNHCR Policy Development and Evaluation Service, 2009.

¹⁴⁹ Ralph Wilde, « Quis Custodiet Ipsos Custodes: Why and How UNHCR Governance of Development Refugee Camps Should be Subject to International Human Rights Law » (1998) 1 Yale Hum Rts & Dev LJ 107 à la p 113 [Wilde].

¹⁵⁰ Verdirame et Harrell-Bond, *supra* note 26 à la p 289.

¹⁵¹ Verdirame, *supra* note 26; Wilde, *supra* note 149.

¹⁵² Notre traduction du terme anglais « *accountability* ». Les expressions de langue française « responsabilité » ou « imputabilité » ne rendent qu'approximativement et inadéquatement le sens de « *accountability* », d'être tenu à « rendre des comptes ». Sur la difficulté de rendre le sens de « *accountability* » dans une autre langue que l'anglais, voir Verdirame, *supra* note 26 à la p 52; Türk et Eyster, *supra* note 148 à la p 160.

¹⁵³ Türk et Eyster, *Ibid* à la p 148.

¹⁵⁴ *Ibid* à la p 168.

¹⁵⁵ *Ibid*.

¹⁵⁶ *Ibid* à la p 169, « *Results-based management software (Focus)* ».

¹⁵⁷ *Ibid* à la p 170.

d'accroissement de l'*obligation redditionnelle* qui leur est présumée destinée ni ne prévoient la nécessité d'instruments externes indépendants.

Force est de constater qu'il serait illusoire de miser uniquement sur des mécanismes internes pour assurer l'*obligation redditionnelle*. Faire du HCR la seule entité habilitée à contrôler la responsabilisation de ses opérations maintient en réalité cette agence à la fois juge et partie au problème de l'*obligation redditionnelle*. En ce sens, Verdirame critique la piètre performance des mécanismes internes de contrôle promus par l'ONU :

The overall performance of political and administrative mechanisms of accountability within the UN gives little cause for congratulation. With the few exceptions and qualifications considered above, the standard modus operandi of such mechanisms appears to reflect this sequence: a committee or commission of enquiry is (at times) established to examine a particular problem; a report is published and ceremoniously presented to the Security Council and the General Assembly, which inexorably “welcome” the findings of the report and invite the Secretary General to follow up; various committees, groups, and task forces are created to deal with the follow up and produce endless reports, feeding on each other’s information; focal points and units (often endowed with a generous consultancy budget) are created at the field level to promote “awareness” and report to the superiors.¹⁵⁸

Afin d'assurer une réelle *obligation redditionnelle* du HCR, il est impératif que cette agence et l'ONU ne se limitent pas à des enquêtes en vases clos ayant pour seul impact l'amélioration de pratiques de gouvernance institutionnelle ou l'imposition aléatoire de sanctions administratives envers son personnel, mais visent aussi à assurer des recours et des moyens de réparation à ses bénéficiaires victimes d'atteintes à leurs droits. Un contrôle politique plus serré devrait être assuré par les principaux organes de l'ONU que sont l'AGNU, l'ECOSOC et le Conseil de sécurité, ainsi que par les organes de surveillance des instruments internationaux relatifs aux droits humains¹⁵⁹. De même, un contrôle judiciaire devrait pouvoir être exercé sur le HCR. Considérant que les privilèges et immunités dont il jouit limitent les recours possibles contre lui devant les instances nationales des États où le HCR opère, il conviendrait qu'une cour internationale ait la compétence pour assurer qu'il respecte les principes du droit international¹⁶⁰.

L'*encampement*, surtout s'il est prolongé, demeure depuis longtemps critiqué en raison de ses effets négatifs aux plans social, économique,

¹⁵⁸ Verdirame, *supra* note 26 aux pp 334-35.

¹⁵⁹ *Ibid* à la p 335.

¹⁶⁰ *Ibid* à la p 343.

environnemental et sanitaire, tant pour les réfugiés eux-mêmes que pour les populations locales des États hôtes¹⁶¹. Nous avons constaté, par ailleurs, la grande insécurité dans laquelle il maintient les réfugiés, ainsi que la vulnérabilité dont souffrent ces populations face à l'autorité – étatique ou humanitaire.

Notre étude permet de conclure que l'administration de la justice dans les camps de réfugiés est un phénomène hautement préjudiciable aux réfugiés : les DRS risquent de marginaliser les réfugiés les plus vulnérables, ils sont parfois en contradiction avec le droit de l'État hôte ou les principes de droits humains et, surtout, ils sont inadéquats pour répondre au fléau des abus commis par le personnel humanitaire. Nous croyons qu'il est nécessaire de mettre fin à l'*encampement* prolongé pour répondre à ces problèmes et qu'il est urgent de doter l'ONU et ses agences de mécanismes de surveillance et de redevabilité afin de s'assurer que son mandat ne soit pas entaché en toute impunité.

¹⁶¹ Black, *supra* note 18 à la p 4; Janmyr, *supra* note 10 aux pp 112–13.