

RELEVÉ DES CONCLUSIONS : L'EXCLUSION DU STATUT DE RÉFUGIÉ

TABLE RONDE D'EXPERTS ORGANISÉE PAR LE HAUT COMMISSARIAT
DES NATIONS UNIES POUR LES RÉFUGIÉS ET LA FONDATION CARNEGIE
POUR LA PAIX INTERNATIONALE, ACCUEILLIE PAR LA FONDATION LUSO-AMÉRICAINNE
POUR LE DÉVELOPPEMENT, LISBONNE (PORTUGAL), DU 3 AU 4 MAI 2001



La première journée de la table ronde d'experts de Lisbonne a porté sur la question des clauses d'exclusion de la *Convention de 1951 relative au statut des réfugiés*. Les discussions se sont appuyées sur un document de travail rédigé par le professeur Geoff Gilbert, Université d'Essex, intitulé *Questions d'actualité relatives à l'application des clauses d'exclusion*. De plus, les participants se sont vu remettre les *Principes directeurs du HCR relatifs aux clauses d'exclusion* et des contributions écrites des gouvernements néerlandais et turc. D'autres contributions écrites ont, par la suite, été reçues d'experts gouvernementaux du Canada, de la France, de la Turquie et du Royaume-Uni et seront prises en compte dans le rapport. Trente-deux experts émanant de gouvernements, d'ONG, d'universités, d'instances judiciaires et des professions juridiques et provenant de vingt-cinq pays y participaient. Le professeur Georges Abi-Saab, ancien juge auprès du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, a animé les débats.

En raison des contraintes de temps, les discussions se sont concentrées sur les aspects du document de travail et des *Principes directeurs du HCR* pour lesquels des éclaircissements ont été jugés nécessaires. S'ils ne représentent pas nécessairement l'opinion individuelle de chaque participant ou du HCR, les paragraphes ci-dessous reflètent, dans les grandes lignes, les points qui sont ressortis des discussions.

Considérations générales

- 1 — Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, les rédacteurs de la Convention ont estimé que certains crimes étaient si atroces qu'ils justifiaient que leurs auteurs soient exclus des avantages conférés par le statut de réfugié. Dans ce sens, les auteurs de tels actes sont considérés comme « ne méritant pas la protection inhérente au réfugié ». Les clauses d'exclusion sont également nécessaires pour que les personnes qui fuient la justice ne se servent pas de la protection fournie par la *Convention de 1951* pour échapper aux poursuites, et pour protéger la communauté d'accueil des grands criminels. Le but des clauses d'exclusion est donc de refuser la protection inhérente au réfugié à certaines personnes, tout en laissant l'application du droit à d'autres procédures juridiques.
- 2 — L'interprétation et l'application de l'article 1 F doivent se faire selon une « approche évolutive » et s'inspirer des évolutions intervenues dans d'autres domaines du droit international depuis 1951, en particulier celles du droit pénal international, du droit de l'extradition ainsi que des droits de l'Homme et du droit international humanitaire.
- 3 — Le droit des réfugiés, le droit de l'extradition, le droit pénal international et le droit international des droits de l'Homme offrent des principes et des mécanismes complémentaires permettant de concilier la nécessité d'éviter l'impunité et celle d'apporter une protection.
- 4 — Les clauses d'exclusion sont de nature exceptionnelle et doivent être appliquées de manière scrupuleuse et restrictive en raison des conséquences potentiellement graves que peut avoir l'exclusion du statut de réfugié pour la personne concernée.

Article 1 F a) : crimes contre la paix, crimes contre l'humanité, crimes de guerre

- 5 — L'article 1 F a) est une disposition dynamique devant être interprétée à la lumière d'un certain nombre de sources de droit pénal international évoluant rapidement.
- 6 — Le *Statut de Rome* instituant la Cour pénale internationale et les Statuts des deux tribunaux *ad hoc* (le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda) constituent les instruments globaux les plus récents dont peut s'inspirer l'interprétation des crimes énoncés à l'article 1 F a). Ces textes, ainsi que les dispositions d'autres instruments du droit international humanitaire, précisent l'interprétation des crimes énoncés à l'article 1 F a). La publication prochaine par le Comité international de la Croix-Rouge d'une étude sur les règles coutumières du droit international humanitaire pourra être une autre source d'interprétation.

Article 1 F b) : crimes graves de droit commun

- 7 — La pratique des États varie en ce qui concerne l'interprétation de l'expression « crimes graves de droit commun » énoncée à l'article 1 F b).

- 8 — Il est difficile de parvenir à un consensus sur la signification exacte du terme « droit commun », surtout qu'une certaine marge d'interprétation de ce terme reste du domaine des prérogatives nationales. Dans ce contexte, il importe de souligner que les traités d'extradition précisent que certains crimes, en particulier certains actes terroristes, doivent être considérés comme des crimes de droit commun bien que ces traités contiennent aussi des clauses de non-persécution.
- 9 — Les participants ont reconnu qu'il n'existait pas de définition du terrorisme acceptée de manière générale. De nombreux auteurs d'actes terroristes peuvent craindre des poursuites judiciaires, et non des persécutions, et ne pourraient donc pas relever de la définition du réfugié. S'ils entraient dans le cadre de la définition, l'article 1F.b) suffirait dans la plupart des cas à les exclure.
- 10 — Le contexte, les méthodes, la motivation et la proportionnalité d'un crime par rapport à ses objectifs sont importants pour déterminer si celui-ci est politique ou de droit commun. Le test de la « prédominance » (qui consiste à savoir si le délit peut être considéré comme étant à prédominance politique et pourrait dans ce cas être proportionné à l'objectif politique) est utilisé dans la plupart des juridictions pour définir les crimes « politiques ».
- 11 — Un délit « grave » est un délit qui, au vu des faits, aboutirait à une longue période d'emprisonnement et doit nécessiter une participation directe et personnelle. Le terme « grave » est aussi lié au principe de proportionnalité, la question étant de savoir si la conséquence (renvoi éventuel vers un endroit où la personne risque d'être persécutée) est proportionnée au type de crime commis. Chaque cas doit être examiné à la lumière de ses propres éléments constitutifs, en s'interrogeant sur l'existence de refus automatiques du statut de réfugié fondés sur la sévérité de toute peine déjà infligée.
- 12 — Les questions de proportionnalité et de mise en balance ont suscité d'abondants débats. À cet égard,
- (i) La pratique des États montre que le test de la mise en balance n'est plus utilisé dans les juridictions de *common law* ainsi que dans certaines juridictions de droit civil.
 - (ii) Dans ces juridictions une autre protection contre le refoulement est prévue, dans le cadre des droits de l'Homme.
 - (iii) Lorsqu'une telle protection est inexistante ou inefficace, par exemple en cas de détermination du statut de réfugié sous le mandat du HCR, dans un pays qui n'est pas partie aux instruments pertinents relatifs aux droits de l'Homme, l'application de l'exclusion doit prendre en compte les normes fondamentales des droits de l'Homme pour pratiquer le test de mise en balance.

Les participants ne sont pas parvenus à un consensus sur le point iii) bien que des voix se soient élevées en sa faveur. Ils ont suggéré de revenir sur cet aspect lors

de la deuxième table ronde dans le cadre des discussions relatives à l'article 33 de la *Convention de 1951*.

Article 1 F c) : agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies

- 13 — L'article 1 F c) n'est pas redondant, bien que la plupart des cas d'exclusion puissent être couverts par les autres dispositions. Certains États l'ont utilisé comme catégorie résiduelle, par exemple en relation avec certains actes terroristes ou avec le trafic de stupéfiants. L'exclusion de terroristes en vertu de l'article 1 F c) a suscité d'abondants débats. Les participants n'ont, cependant, pas trouvé d'accord sur les types de crimes qui devraient être couverts par l'article 1 F c).
- 14 — Étant donné sa formulation vague et imprécise, cet article doit être interprété de manière restrictive et prudente. Il doit se limiter aux agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies, tels qu'ils sont définis par les Nations Unies.

Inclusion avant exclusion

- 15 — La détermination du statut de réfugié doit se faire selon une approche holistique et les éléments d'inclusion de la définition du réfugié doivent, en principe, être examinés avant ceux d'exclusion. Un certain nombre de raisons d'ordre pratique, juridique et politique justifient une telle démarche :
 - l'exclusion avant l'inclusion risque de criminaliser les réfugiés ;
 - l'exclusion est exceptionnelle et il n'est pas approprié d'examiner une exception en premier lieu ;
 - la non-inclusion est possible dans un certain nombre de cas, sans que la question de l'exclusion ne se pose, évitant ainsi des situations complexes ;
 - l'examen de l'inclusion en premier permet de prendre en considération les obligations de protection envers les membres de la famille ;
 - l'inclusion avant l'exclusion permet de faire clairement la distinction entre les poursuites judiciaires et les persécutions ;
 - il semble que le texte de la *Convention de 1951* prévoit de manière plus claire l'inclusion avant l'exclusion, une telle interprétation étant notamment conforme à la formulation de l'article 1 F b) ; et
 - les entretiens qui prennent en considération l'ensemble de la définition du réfugié permettent de recueillir des informations plus complètes et plus précises.
- 16 — L'exclusion peut être examinée en premier dans les cas de mise en accusation par des tribunaux internationaux et dans les procédures d'appel. Une autre attitude possible face à une mise en accusation consiste à différer les procédures de détermination du statut jusqu'à ce que la procédure pénale soit achevée. Le résultat de cette procédure aurait alors une influence sur la décision en matière de détermination du statut de réfugié.

Niveau de preuve

- 17 — Les procédures d'exclusion n'équivalent pas à un procès pénal complet. Pour déterminer le niveau de preuve applicable aux procédures d'exclusion, les « raisons sérieuses » doivent être interprétées au minimum comme signifiant qu'il existe suffisamment de preuves claires en faveur d'une mise en accusation, en gardant à l'esprit les normes internationales. Des garanties procédurales appropriées issues des droits de l'Homme doivent être mises en place compte tenu de la gravité des enjeux et des conséquences qu'entraînerait une décision incorrecte. Le bénéfice du doute doit, en particulier, exister dans les cas d'exclusion.
- 18 — L'association avec/l'appartenance à un groupe qui pratique la violence, ou qui commet de graves violations des droits de l'Homme, ne suffit pas en soi à fonder une décision d'exclusion. Toutefois, en fonction de la nature de l'organisation, l'appartenance à une certaine organisation peut parfois suffire comme fondement de l'exclusion.
- 19 — Des connaissances très spécifiques sont souvent nécessaires lorsque des questions d'exclusion se posent. Il conviendrait d'accorder une plus grande attention à la formation des personnes chargées de prendre les décisions dans les différents domaines juridiques pertinents en matière d'exclusion, en particulier en droit international des droits de l'Homme et en droit pénal international.

Motifs d'exonération

- 20 — De manière générale, les motifs d'exonération exposés dans les *Principes directeurs du HCR* et existant normalement en droit pénal national et international doivent pouvoir être invoqués dans le cadre de l'examen de l'applicabilité des clauses d'exclusion. L'absence de l'élément psychologique (*mens rea*) n'est pas un motif d'exonération en soi mais elle indique qu'un élément constitutif du délit est manquant.
- 21 — Il n'y a pas de place pour le motif d'exonération tiré de l'obéissance aux ordres des supérieurs dans l'examen de l'applicabilité des clauses d'exclusion. D'un autre côté, la contrainte, qui est un motif d'exonération différent, peut s'appliquer. La question de savoir si des lois d'amnistie peuvent être invoquées à titre de motif d'exonération dépend des circonstances du cas d'espèce.

Membres de la famille

- 22 — Lorsqu'un chef de famille est exclu de la protection de réfugié, le droit des membres de sa famille à bénéficier du statut de réfugié doit être examiné séparément. Il ne doit pas y avoir d'exclusion par association.

Mineurs

- 23 — En vertu de l'article 40 § 3 a) de la *Convention relative aux droits de l'enfant*, les États sont tenus de fixer un âge minimum pour la responsabilité pénale. L'exclusion ne doit pas s'appliquer aux enfants qui ont moins que cet âge.

- 24 — Les mineurs ne doivent pas être exclus lorsque le nécessaire élément psychologique (*mens rea*) ne peut être établi.
- 25 — Comme le soulignent les *Principes directeurs du HCR relatifs à l'exclusion*, même si l'article 1 F s'applique à un enfant, celui-ci doit être protégé contre le refoulement.

Exclusion dans les situations d'afflux massif

- 26 — Deux principes directeurs clés régissent les situations d'afflux massif :
- (i) les clauses d'exclusion s'appliquent aux situations d'afflux massif ; et
 - (ii) l'exclusion doit être examinée au moyen de procédures individuelles.
- 27 — Il convient de faire clairement la distinction entre d'une part, les dispositifs opérationnels visant à séparer des éléments armés de la population réfugiée et d'autre part, les procédures individuelles liées à certains groupes suspects aux fins d'exclusion du statut de réfugié.
- 28 — Les éléments armés, bien que protégés en vertu des dispositions pertinentes du droit international humanitaire, ne doivent pas être considérés comme des demandeurs d'asile tant qu'ils n'ont pas déposé leurs armes. Leur identification et leur séparation relèvent de la responsabilité de l'État d'accueil mais ces questions présentent souvent une pléthore de problèmes opérationnels ne pouvant être résolus que si la communauté internationale, y compris le Conseil de sécurité, fournissent l'appui nécessaire, y compris un environnement sûr et sécurisé.
- 29 — La question des personnes exclues du statut de réfugié dans des situations d'afflux massif doit aussi être traitée, car les pays en développement qui se trouvent confrontés à ces problèmes n'ont ni la capacité ni les ressources nécessaires pour faire face à ces cas.
- 30 — L'application de la clause d'exclusion dans les situations d'afflux massif nécessite un examen et une analyse plus approfondis, portant notamment sur la pertinence de l'inclusion avant l'exclusion lorsqu'il y a reconnaissance *prima facie* des réfugiés, ainsi que sur d'autres problèmes de fond, de procédure et de preuves. Compte tenu des aspects opérationnels, juridiques et politiques que comportent ces problèmes, le HCR devrait se livrer à une étude plus poussée sur le sujet en coopération avec les États, les ONG et les spécialistes.

Remarques finales

- 31 — Il est nécessaire d'étudier plus avant la pertinence de l'exclusion dans le contexte des personnes qui bénéficient du non-refoulement en tant que principe de droit international coutumier. Cette question pourrait être discutée lors de la table ronde de Cambridge sur l'article 33.
- 32 — Le non-renvoi en vertu des droits de l'Homme est beaucoup plus étendu que la protection offerte au titre de la *Convention de 1951*. Ce non-renvoi pourrait s'appliquer aux personnes exclues du statut de réfugié.

- 33 — Les clauses d'exclusion sont énumérées de manière exhaustive dans la *Convention de 1951*. Aucune autre disposition d'exclusion ne peut donc être introduite dans la législation nationale.
- 34 — Le principe central qui doit présider au développement de l'interprétation et de l'application des clauses d'exclusion doit rester orienté vers la protection, tout en veillant à ce que des personnes qui fuient la justice n'aient pas recours à la protection fournie par la *Convention de 1951* pour éviter les poursuites judiciaires. Le cas échéant, les États doivent poursuivre les personnes relevant de l'exclusion qui ne sont pas refoulées conformément au droit national et international. L'objectif doit viser à élaborer un système normatif qui intègre les différents régimes juridiques applicables de manière cohérente et logique.

