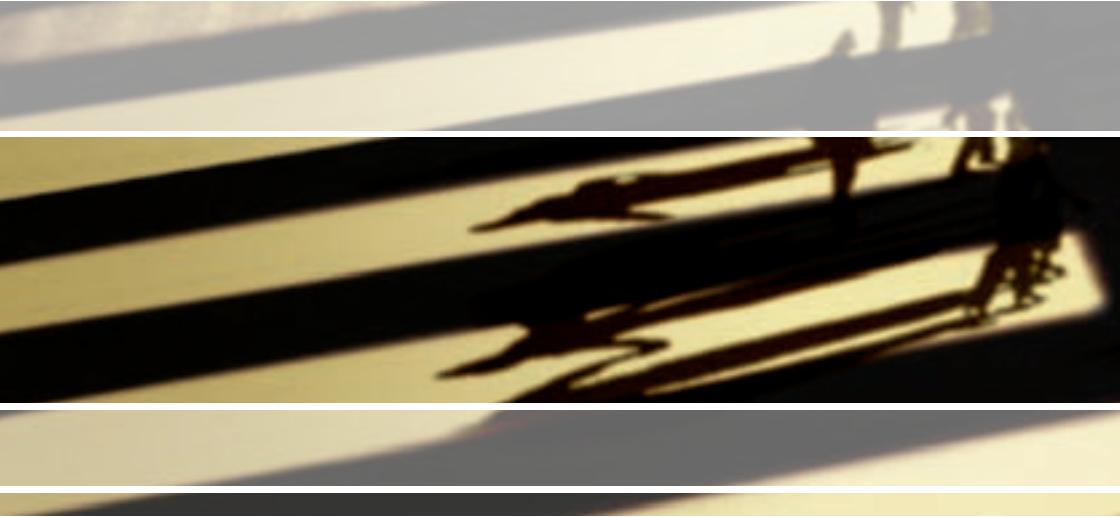


HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME



# Les droits des non-ressortissants



NATIONS UNIES

HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME



# Les droits des non-ressortissants



Nations Unies  
New York et Genève, 2006

Les cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une cote signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

Les appellations employées dans le présent document et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du Secrétariat de l'Organisation aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones, ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites.

HR/PUB/06/11
--------------

PUBLICATION DES NATIONS UNIES
-------------------------------

<i>Numéro de vente:</i> F.07.XIV.2
------------------------------------

ISBN: 978-92-1-254159-4
-------------------------

# Table des matières

<b>Introduction</b>	<b>5</b>
<b>I. LE PRINCIPE GÉNÉRAL DE L'ÉGALITÉ DES NON-RESSORTISSANTS</b>	<b>8</b>
A. Pacte international relatif aux droits civils et politiques	8
B. Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale	10
C. Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels	14
D. Organismes régionaux	14
E. Constitutions nationales	15
<b>II. DROITS SPÉCIFIQUES DES NON-RESSORTISSANTS</b>	<b>16</b>
A. Droits et libertés fondamentaux	16
B. Droits civils et politiques	23
C. Droits économiques, sociaux et culturels	26
<b>III. DROITS DE CERTAINS GROUPES DE NON-RESSORTISSANTS</b>	<b>29</b>
A. Apatrides	29
B. Réfugiés et demandeurs d'asile	30
C. Travailleurs non ressortissants et leur famille	32
D. Victimes de la traite des êtres humains	35
E. Enfants non ressortissants	35
<b>Conclusions et recommandations</b>	<b>37</b>
<b>Annexe</b>	<b>51</b>
Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale XXX (2004) concernant la discrimination contre les non-ressortissants	51



# Introduction<sup>1</sup>

Chacun, en sa qualité d'être humain, doit jouir de tous les droits de l'homme. Des distinctions exceptionnelles, par exemple entre ressortissants et non-ressortissants, ne peuvent être opérées que si elles servent un objectif légitime de l'État et qu'elles sont proportionnelles à la recherche de cet objectif.

Les ressortissants sont des personnes qui ont été reconnues par un État comme ayant un lien effectif avec lui<sup>2</sup>. Le droit international confère généralement à chaque État le pouvoir de déterminer qui remplit les conditions nécessaires pour être ressortissant. La citoyenneté s'acquiert ordinairement par la naissance dans le pays (*jus soli* ou droit du sol), par le fait d'être né d'un ressortissant du pays (*jus sanguinis* ou droit du sang), par la naturalisation ou par une combinaison de ces éléments.

Le non-ressortissant est une personne qui n'a pas été reconnue comme ayant des liens effectifs avec le pays dans lequel elle se trouve. Il existe différents groupes de non-ressortissants, qui comprennent les résidents permanents, les migrants, les réfugiés, les demandeurs d'asile, les victimes de la traite des personnes, les étudiants étrangers, les visiteurs temporaires et d'autres catégories de personnes comme les non-immigrants et les apatrides. Si chacun de ces groupes jouit éventuellement de droits fondés sur des régimes juridiques distincts, les difficultés auxquelles se heurtent la plupart des non-ressortissants, sinon tous, sont extrêmement semblables. Ces difficultés touchent quelque 175 millions de personnes à la surface du globe, soit 3 % de la population mondiale<sup>3</sup>.

Les non-ressortissants ne doivent pas être exposés à une mort arbitrairement infligée, à des traitements inhumains, à l'esclavage, à des arrestations arbitraires, à des procès injustes, à des atteintes à leur vie privée, au refoulement, au travail forcé, à l'exploitation de la main-d'œuvre enfantine ni à des violations du droit humanitaire. Ils ont également le droit de se marier, d'être protégés en tant que mineurs, de se réunir pacifiquement et de s'associer librement; ils ont droit à l'égalité, à la liberté de religion et de conviction; ils doivent jouir des droits économiques, sociaux et culturels, des droits du travail (négociations collectives, réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, conditions de travail salubres et sûres) et de la protection consulaire. Tous les êtres humains sont égaux en dignité et en droits, mais les États peuvent établir d'étroites distinctions entre ressortissants et non-ressortissants pour ce qui est des droits politiques expressément garantis aux ressortissants et de la liberté de circulation.

Pour les non-ressortissants, il existe néanmoins un important fossé entre les droits que le droit international relatif aux droits de l'homme leur garantit et les réalités auxquelles ils sont confrontés. Dans de nombreux pays, ils se heurtent à des problèmes institutionnels et endémiques. Presque toutes les catégories de non-ressortissants sont l'objet de discriminations – officielles ou non. Même s'il existe

dans un certain nombre de pays des garanties juridiques de l'égalité de traitement et si l'on y reconnaît l'importance des non-ressortissants pour la réalisation de la prospérité économique, ces derniers doivent faire face à des réalités sociales et pratiques hostiles. Ils sont aux prises avec la xénophobie, le racisme et le sexisme, des barrières linguistiques et des usages qu'ils connaissent mal, l'absence de représentation politique, la difficulté de jouir de leurs droits économiques, sociaux et culturels – en particulier du droit au travail, du droit à l'éducation et du droit aux soins de santé; ils éprouvent des difficultés à obtenir des documents d'identité et ne disposent pas des moyens nécessaires pour contester les violations de leurs droits de l'homme efficacement et obtenir réparation. Certains non-ressortissants sont victimes de détentions arbitraires, souvent pour des durées non définies. Alors qu'ils ont peut-être été traumatisés par des persécutions ou des brutalités dans leur pays d'origine, ils sont détenus aux côtés de criminels dans des prisons qui sont souvent surpeuplées, insalubres et dangereuses. De plus, les non-ressortissants qui sont détenus se voient parfois refuser les contacts avec leur famille, l'accès à une assistance juridique et la possibilité de contester leur détention. L'hostilité officielle – que traduit souvent la législation nationale – est particulièrement flagrante en période de guerre, d'animosité raciale et de chômage élevé. Ainsi, la situation s'est aggravée depuis le 11 septembre 2001, certains gouvernements ayant arrêté des non-ressortissants par suite des craintes de terrorisme. Les exceptions étroitement limitées au principe de non-discrimination qui sont autorisées par le droit international relatif aux droits de l'homme ne justifient pas des violations aussi répandues des droits des non-ressortissants.

Le principal objet de la présente publication est de mettre en lumière toutes les différentes sources du droit international et des normes internationales naissantes qui protègent les droits des non-ressortissants, et en particulier:

- Les dispositions pertinentes de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et des autres traités relatifs aux droits de l'homme;
- Les Observations générales, les conclusions relatives aux rapports établis par les pays, et les appréciations du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale et des autres organes conventionnels;
- Les rapports établis par la Commission des droits de l'homme de l'ONU dans le cadre des procédures thématiques relatives aux droits de l'homme des migrants et au racisme;
- Les travaux pertinents d'autres institutions mondiales telles que l'Organisation internationale du Travail et le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés;
- Les rapports d'institutions régionales telles que la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance.

Le chapitre I étudie le principe général de l'égalité des non-ressortissants. Le chapitre II expose de manière plus détaillée les sources et la portée des droits spécifiques des non-ressortissants, y compris les droits et libertés universels, les droits civils et politiques, et les droits économiques sociaux et culturels. Le chapitre III analyse l'application de ces droits à des groupes spécifiques de non-ressortissants tels que les apatrides, les réfugiés, les demandeurs d'asile, les travailleurs non ressortissants et les enfants.

# I. LE PRINCIPE GÉNÉRAL DE L'ÉGALITÉ DES NON-RESSORTISSANTS

Le droit international relatif aux droits de l'homme repose sur le principe que chacun, en sa qualité d'être humain, doit jouir de tous les droits de l'homme sans discrimination<sup>4</sup>, à moins que des distinctions exceptionnelles – par exemple entre ressortissants et non-ressortissants – servent un objectif légitime de l'État<sup>5</sup> et soient proportionnées à la poursuite de cet objectif<sup>6</sup>. Toute démarche destinée à combattre la discrimination à l'égard des non-ressortissants devrait prendre en considération:

- a) L'intérêt de l'État quant à certains droits (droits politiques, droit à l'éducation, sécurité sociale, ou droits économiques, par exemple);
- b) Les différents non-ressortissants et leurs relations avec cet État (résidents permanents, travailleurs migrants, demandeurs d'asile, résidents temporaires, touristes, travailleurs sans papiers, par exemple);
- c) Le point de savoir si l'intérêt ou la motivation de l'État à établir des distinctions entre les ressortissants et les non-ressortissants, ou entre les non-ressortissants eux-mêmes (réciprocité, promotion du développement, par exemple) est légitime et proportionné.

«**Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi.**»

[Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 26]

## A. Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques illustre le principe général d'égalité qui sous-tend le droit international relatif aux droits de l'homme dans ses applications aux non-ressortissants, et le caractère étroitement limité des exceptions à ce principe. Aux termes de l'article 2, paragraphe 1, du Pacte, les divers États parties:

*«s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation».*

De plus, l'article 26 dispose que:

*«Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. À cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur ... d'origine nationale ou sociale ... ou de toute autre situation.».*

Le Comité des droits de l'homme a expliqué que:

*«... les droits énoncés dans le Pacte s'appliquent à toute personne, sans considération de réciprocité, quelle que soit sa nationalité ou même si elle est apatride. Ainsi, la règle générale est que chacun des droits énoncés dans le Pacte doit être garanti, sans discrimination entre les citoyens et les étrangers»<sup>7</sup>.*

**Comité des droits de l'homme: «La règle générale est que chacun des droits énoncés dans le Pacte doit être garanti sans discrimination entre les citoyens et les étrangers.»**

Le Comité des droits de l'homme a également relevé que les droits des non-ressortissants ne peuvent subir que les limitations qui peuvent légitimement leur être apportées dans le cadre du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Plus précisément, le Pacte autorise les États à établir des distinctions entre ressortissants et non-ressortissants au regard de deux catégories de droits: les droits politiques expressément garantis aux citoyens et la liberté de circulation. En ce qui concerne les droits politiques, l'article 25 dispose que «tout citoyen» a le droit de prendre part à la direction des affaires publiques, de voter et d'être élu, et d'accéder aux fonctions publiques<sup>8</sup>.

En ce qui concerne la liberté de circulation, c'est seulement à «quiconque se trouve légalement sur le territoire d'un État» que l'article 12, paragraphe 1, accorde «le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence», permettant apparemment que des restrictions soient apportées à l'exercice de ce droit dans le cas des migrants sans papiers.

## **B. Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale**

La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale illustre également le caractère étroitement limité des exceptions au principe général d'égalité. Elle indique que les États peuvent établir des distinctions entre ressortissants et non-ressortissants mais – à la différence du Pacte international relatif aux droits civils et politiques – elle exige que tous les non-ressortissants soient traités de la même manière. Au paragraphe 1 de son article premier, elle définit la discrimination raciale comme suit:

*«l'expression "discrimination raciale" vise toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, qui a pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des conditions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique».*

Les paragraphes 2 et 3 de l'article premier de la Convention, cependant, semblent tout d'abord limiter l'application de cet instrument pour ce qui est de la discrimination à l'égard des non-ressortissants. Le paragraphe 2 de cet article se lit ainsi: «La présente Convention ne s'applique pas aux distinctions, exclusions, restrictions ou préférences établies par un État partie à la Convention selon qu'il s'agit de ses ressortissants ou de non-ressortissants.». Le paragraphe 3 du même article précise le contenu du paragraphe 2 en spécifiant: «Aucune disposition de la présente Convention ne peut être interprétée comme affectant de quelque manière que ce soit les dispositions législatives des États parties à la Convention concernant la nationalité, la citoyenneté ou la naturalisation, à condition que ces dispositions ne soient pas discriminatoires à l'égard d'une nationalité particulière.» (sans italiques dans l'original).

Toutefois, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a indiqué dans sa recommandation générale XI que ces dispositions doivent être lues à la lumière de l'ensemble du droit relatif aux droits de l'homme:

*«... le paragraphe 2 de l'article premier ne saurait être interprété de manière à porter atteinte de quelque façon que ce soit aux droits et aux libertés reconnus et énoncés dans d'autres instruments, en particulier la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques»<sup>9</sup>.*

Dans ses observations finales concernant les rapports des États ainsi que dans ses opinions relatives aux communications individuelles, le Comité a souligné en outre la nécessité pour les États parties:

- De condamner publiquement tous les actes d'intolérance ou la haine à l'égard de personnes appartenant à des groupes raciaux, ethniques, nationaux ou religieux déterminés<sup>10</sup>, et de promouvoir une meilleure appréciation du principe de non-discrimination et de la situation des non-ressortissants;
- De veiller à ce que les non-ressortissants jouissent d'une protection et d'une reconnaissance égales devant la loi<sup>11</sup>;
- De centrer l'attention sur les problèmes rencontrés par les non-ressortissants en matière de droits économiques, sociaux et culturels, en particulier dans des domaines comme le logement, l'éducation et l'emploi;
- De faire en sorte que les non-ressortissants puissent exercer leur droit à un logement suffisant sur un pied d'égalité avec les ressortissants<sup>12</sup>, et de garantir aux non-ressortissants un accès égal aux services sociaux qui assurent un minimum vital<sup>13</sup>;
- De prendre des mesures pour éliminer la discrimination à l'égard des non-ressortissants en ce qui concerne les conditions de travail et les exigences linguistiques<sup>14</sup>, y compris les règles et les pratiques en matière d'emploi qui peuvent avoir des effets discriminatoires<sup>15</sup>;
- D'appliquer de manière égale les normes internationales et régionales relatives aux réfugiés, quelle que soit la nationalité du demandeur d'asile<sup>16</sup>, et de recourir à tous les moyens disponibles, y compris la coopération internationale, pour se préoccuper de la situation des réfugiés et personnes déplacées, notamment en ce qui a trait à leur accès à l'éducation, au logement et à l'emploi<sup>17</sup>.

En août 2004, le Comité a adopté la recommandation générale XXX concernant la discrimination contre les non-ressortissants. Certains des grands principes en sont résumés ci-après, et le texte intégral de la recommandation est reproduit en annexe.

- Les États sont tenus de garantir un exercice égal des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels par les ressortissants et les non-ressortissants dans toute la mesure prévue par le droit international et énoncée en particulier dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques;

- L'application d'un traitement différent en raison de la situation du point de vue de la citoyenneté ou de l'immigration constitue une discrimination si les critères de différenciation ne visent pas un but légitime et ne sont pas proportionnés à la poursuite de ce but;
- Les États doivent s'abstenir d'appliquer des règles différentes aux non-ressortissants, comme les conjointes non ressortissantes de ressortissants et les conjoints non ressortissants de ressortissantes;
- Les politiques d'immigration et toutes mesures prises dans le cadre de la lutte contre le terrorisme ne doivent pas avoir pour but ou pour effet d'instaurer une discrimination en fonction de la race, de la couleur, de l'ascendance ou de l'origine nationale ou ethnique;
- Les États ont le devoir de protéger les non-ressortissants contre les attitudes et les comportements xénophobes;
- Les États ont l'obligation de veiller à ce que des groupes particuliers de non-ressortissants ne subissent pas de discrimination en matière d'accès à la citoyenneté ou de naturalisation, et à ce que tous les non-ressortissants jouissent de l'égalité de traitement dans l'administration de la justice;
- Le refoulement ou autres procédures de rapatriement ne doivent pas instaurer une discrimination entre les non-ressortissants en fonction de la race ou de l'origine ethnique, ni se traduire par une atteinte disproportionnée au droit à la vie familiale;
- Les non-ressortissants ne doivent pas être renvoyés ou rapatriés dans un pays ou un territoire où ils risquent d'être soumis à des violations graves des droits de l'homme;
- Les obstacles à l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels par les non-ressortissants, notamment dans les domaines de l'éducation, du logement, de l'emploi et de la santé, doivent être éliminés.

**Comité pour l'élimination de la discrimination raciale.**

**« Les États parties sont tenus de garantir un exercice égal [des] droits [civils, politiques, économiques, sociaux et culturels] par les ressortissants et les non-ressortissants... ».**

La recommandation générale XXX s'appuie sur toutes les protections déjà prévues pour les non-ressortissants et sur les interprétations qu'en ont données non seulement le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, mais aussi le Comité des droits de l'homme et les autres institutions compétentes en matière de droits de l'homme. Aussi cette recommandation offre-t-elle un cadre analytique approfondi des droits de l'homme des non-ressortissants, de nature à guider tous les pays, et en particulier ceux qui ont ratifié la Convention. Les incidences détaillées de chaque paragraphe de cette recommandation sont examinées plus loin, au chapitre II.

Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a indiqué que les États ne peuvent établir des distinctions entre ressortissants et non-ressortissants que si elles n'ont pas pour effet de limiter l'exercice par les non-ressortissants des droits consacrés par les autres instruments. Ainsi, dans *A (FC) and Others v. Secretary of State for the Home Department*, neuf personnes soupçonnées de terrorisme ont obtenu gain de cause en contestant leur détention au motif que le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord avait violé les dispositions de l'article 5 (le droit à la liberté et à la sécurité) de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>18</sup>. Une différence de traitement fondée sur la situation du point de vue de la citoyenneté ou de l'immigration constituera une discrimination prohibée si les critères de cette différenciation sont incompatibles avec les buts et objectifs de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, ne sont pas proportionnés à la poursuite de ces buts et objectifs, ou n'entrent pas dans le cadre des dispositions du paragraphe 4 de l'article premier de la Convention, relatif aux mesures spéciales<sup>19</sup>. Ainsi, dans l'affaire d'un ressortissant tunisien qui avait un titre de séjour permanent au Danemark et était marié à une Danoise, et à qui une banque danoise avait refusé un prêt au motif qu'il n'avait pas la nationalité danoise, le Comité a considéré que le Tunisien s'était vu refuser ce prêt «au seul motif qu'il n'avait pas la nationalité danoise, le critère de nationalité lui ayant été présenté comme étant motivé par la nécessité d'une garantie de recouvrement de créance. De l'avis du Comité, toutefois, la nationalité n'est pas la condition exigible la plus pertinente lorsqu'on enquête sur l'intention d'une personne de rembourser un prêt ou sa capacité à le faire. La résidence permanente du demandeur ou l'endroit où il a son emploi, ses biens ou ses liens familiaux sont probablement plus pertinents en l'occurrence. Un citoyen peut s'installer à l'étranger ou avoir tous ses biens dans un autre pays et échapper ainsi à toute tentative de recouvrement de créance<sup>20</sup>». En conséquence, le Comité a conclu que le ressortissant tunisien avait été victime d'une discrimination.

## C. Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

Comme l'article 2, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'article 2 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels déclare, dans son paragraphe 2, que les États garantissent les droits énoncés dans le Pacte «sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur ... l'origine nationale ou sociale ... ou toute autre situation». Cependant, le paragraphe 3 de ce même article crée une exception en faveur des pays en développement: «Les pays en voie de développement, compte dûment tenu des droits de l'homme et de leur économie nationale, peuvent déterminer dans quelle mesure ils garantiront les droits économiques reconnus dans le présent Pacte à des non-ressortissants.». En tant qu'exception à la règle de l'égalité, ce paragraphe 3 doit être entendu dans une acception étroite; il ne peut être invoqué que par les pays en développement et seulement pour ce qui concerne les droits économiques<sup>21</sup>. Les États ne peuvent pas établir de distinctions entre les ressortissants et les non-ressortissants en ce qui a trait aux droits sociaux et culturels.

## D. Organismes régionaux

Le droit régional relatif aux droits de l'homme reprend dans une large mesure les protections accordées par les normes mondiales, mais il apporte plusieurs développements importants par rapport à ces normes, ainsi que des exceptions particulières au principe général de l'égalité. Ainsi, le paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention européenne des droits de l'homme) réaffirme le principe général du droit à la liberté et à la sûreté de la personne, mais il développe cette norme en précisant que «Nul ne peut être privé de sa liberté», sauf dans un certain nombre de cas qu'il précise, et «selon les voies légales». La liste des exceptions au droit à la liberté énoncées au paragraphe 1 de l'article 5 est exhaustive, et seule une interprétation étroite de ces exceptions est compatible avec le but de l'article 5, qui est de protéger la personne contre la détention arbitraire<sup>22</sup>.

La Cour européenne des droits de l'homme a établi une distinction entre les «citoyens» européens et les individus de nationalité non européenne en ce qui concerne l'expulsion admissible. Dans l'affaire *C. c. Belgique*, un arrêté a ordonné l'expulsion d'un ressortissant marocain qui vivait en Belgique depuis trente-sept ans au motif qu'il avait été condamné pour destruction volontaire, détention de stupéfiants et association de malfaiteurs. L'intéressé s'est affirmé victime d'une discrimination fondée sur la race et la nationalité en violation de l'article 14 de la Convention européenne parce que «son expulsion lui aurait infligé un sort moins favorable que celui des délinquants que la citoyenneté d'un pays membre de l'Union européenne protégeait en Belgique contre pareille mesure». La Cour a statué qu'il n'y avait pas de violation de l'article 14 de la Convention européenne parce que pareil traitement préférentiel «reposait sur une justification objective

et raisonnable, dès lors que les États de l'Union européenne forment un ordre juridique spécifique ayant instauré une citoyenneté propre»<sup>23</sup>. Cette distinction est semblable à la déclaration du Comité des droits de l'homme selon laquelle, bien qu'un accord économique régional instituant un traitement préférentiel en faveur des ressortissants d'un État partie puisse «constituer un critère raisonnable et objectif de différenciation, on ne peut pas pour autant en dégager une règle générale...»<sup>24</sup> en vertu de laquelle «un tel accord constituerait en soi un critère suffisant au regard de l'article 26 du Pacte [international relatif aux droits civils et politiques]»<sup>25</sup>. Il faut statuer en fonction des faits pour chaque affaire.

Adoptant la même approche que la Cour européenne des droits de l'homme<sup>26</sup>, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a jugé non discriminatoire un amendement proposé aux dispositions de la Constitution costa-ricienne relatives à la naturalisation qui établissait des règles de naturalisation préférentielles à l'intention des nationaux des autres pays d'Amérique centrale, des Espagnols et des Ibéro-Américains, parce qu'ils «avaient avec les Costa-Riciens des liens historiques, culturels et spirituels beaucoup plus étroits» et qu'ils «s'assimileraient plus facilement et plus rapidement à la communauté nationale». La Cour a expliqué qu'«il n'y avait pas de discrimination si la différence de traitement avait une fin légitime et si elle ne conduisait pas à des situations contraires à la justice, à la raison ou à la nature des choses»<sup>27</sup>.

## **E. Constitutions nationales**

Certaines constitutions nationales garantissent des droits aux «ressortissants», alors que le droit international relatif aux droits de l'homme a tendance à accorder des droits à toutes les personnes – à l'exception des droits de participation à la gestion des affaires publiques et de libre circulation, et des droits économiques dans les pays en développement<sup>28</sup>. Ainsi, la Constitution vietnamienne ne garantit les droits de l'homme qu'aux ressortissants du Viet Nam. D'autres constitutions, comme celle du Nigéria, établissent une distinction entre les droits accordés aux personnes qui ont obtenu leur nationalité par la naissance et les autres citoyens<sup>29</sup>. En revanche, la Constitution de l'Azerbaïdjan garantit la jouissance, sans discrimination, de la plupart des droits énoncés dans la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, mais le Comité s'est déclaré préoccupé quant à l'exercice effectif de ces droits par les personnes qui appartiennent à des groupes ethniques, et en particulier aux minorités arménienne, russe et kurde, lorsqu'elles sont à la recherche d'un emploi, d'un logement ou de services éducatifs<sup>30</sup>. De plus, il ne suffit pas de mentionner le principe général de non-discrimination dans une constitution pour répondre aux exigences du droit relatif aux droits de l'homme en matière d'égalité<sup>31</sup>. Les États sont tenus de disposer d'une législation efficace pour combattre toutes les formes de discrimination, ainsi que de voies de recours efficaces qui permettent d'obtenir réparation en cas de violation de cette législation<sup>32</sup>.

## II. DROITS SPÉCIFIQUES DES NON-RESSORTISSANTS

### A. Droits et libertés fondamentaux

#### 1. *Droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de la personne*

*Protection contre la détention arbitraire; protection contre la torture et les traitements ou les châtiments cruels, inhumains ou dégradants; droit des non-ressortissants détenus de se mettre en rapport avec des agents consulaires*

Les non-ressortissants ont un droit inhérent à la vie qui est juridiquement protégé, et ils ne peuvent pas être arbitrairement privés de la vie<sup>33</sup>. Ils ont également droit à la liberté et à la sécurité de la personne. Toutes les personnes, y compris les non-ressortissants, doivent être protégées contre la détention arbitraire<sup>34</sup>. Si des non-ressortissants sont légalement privés de leur liberté, ils doivent être traités avec humanité et dans le respect de la dignité inhérente à leur personne. Ils ne doivent pas être soumis à la torture ni à des traitements ou des châtiments cruels, inhumains ou dégradants; ils ne peuvent pas non plus être réduits en servitude ou en esclavage. Lorsqu'ils sont détenus, les non-ressortissants ont le droit de se mettre en rapport avec des agents consulaires, et l'État de résidence doit les informer de ce droit<sup>35</sup>.

Les États sont dans l'obligation de respecter les droits de l'homme des détenus, y compris leurs protections juridiques, qu'ils se trouvent ou non sur le territoire de l'État considéré<sup>36</sup>. Lorsque des personnes se trouvent sous l'autorité et le pouvoir d'un État et qu'il règne des conditions de conflit armé, leurs droits fondamentaux peuvent être déterminés en fonction non seulement du droit international relatif aux droits de l'homme mais aussi, pour une part, du droit international humanitaire. Les États doivent permettre à un tribunal compétent de déterminer la situation juridique de chaque détenu eu égard au droit international humanitaire, et en particulier aux dispositions de l'article 5 de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre. Si, toutefois, il est estimé que les protections du droit international humanitaire ne sont pas applicables, ces personnes demeurent en tout état de cause les bénéficiaires des protections intangibles prévues par le droit international relatif aux droits de l'homme.

Bref, quelles que soient les circonstances, aucune personne placée sous l'autorité et le pouvoir d'un État n'est privée d'une protection juridique de ses droits de l'homme fondamentaux et intangibles. Si la situation juridique des détenus n'est pas clarifiée, on ne peut pas dire que les droits et garanties dont ils doivent pouvoir se prévaloir au titre du droit international ou national fassent l'objet d'une protection juridique efficace de la part de l'État. Les «zones internationales» qui sont administrées par des États pour y détenir des non-ressortissants, et où ceux-ci sont privés de toute assistance juridique ou sociale, sont une fiction juridique, et

les États ne peuvent se soustraire à leurs responsabilités internationales en matière de droits de l'homme en affirmant que ces zones ont un statut extraterritorial<sup>37</sup>.

Les États et les organisations internationales doivent également veiller à ce que les mesures prises pour lutter contre le terrorisme n'aient pas pour but ou pour effet d'entraîner une discrimination fondée sur la race ou l'origine nationale ou ethnique<sup>38</sup>.

Les États peuvent néanmoins arrêter ou détenir des non-ressortissants contre lesquels une action est engagée en vue de les refouler ou de les extradier, que cette détention soit ou non raisonnablement considérée comme nécessaire, par exemple, pour les empêcher de commettre des délits ou de s'enfuir<sup>39</sup>.

## **2. Protection contre le refoulement**

Les non-ressortissants ont le droit d'être protégés contre le refoulement ou l'expulsion vers un pays où ils risquent d'être soumis à des persécutions ou des sévices. Ce principe du non-refoulement est consacré par un certain nombre d'instruments internationaux, avec de légères différences de portée<sup>40</sup>. Les expulsions de non-ressortissants ne doivent pas être opérées sans qu'il soit tenu compte des risques éventuels pour leur vie et leur intégrité physique dans les pays de destination<sup>41</sup>. En ce qui concerne le non-refoulement, l'article 3 de la Convention contre la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants dispose ce qui suit:

*«1. Aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture.*

*2. Pour déterminer s'il y a de tels motifs, les autorités compétentes tiendront compte de toutes les considérations pertinentes, y compris, le cas échéant, de l'existence, dans l'État intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives.».*

Pour savoir si un arrêté d'expulsion viole l'article 3, il faut déterminer si l'intéressé serait exposé à un danger réel et personnel d'être soumis à la torture dans le pays vers lequel il serait refoulé<sup>42</sup>. En vertu du paragraphe 2 de cet article, toutes les considérations pertinentes – y compris l'existence d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives – doivent être prises en compte, mais le fait qu'un tel ensemble n'existe pas ne signifie pas qu'une personne ne puisse pas, dans son cas particulier, être soumise à la torture<sup>43</sup>. Le danger à cet égard doit être évalué en fonction d'éléments qui ne se limitent pas à de simples supputations ou soupçons. Il n'est cependant pas indispensable que le risque encouru soit hautement probable. Une personne sous le coup d'une décision d'expulsion doit établir qu'elle serait en danger d'être torturée, que les

motifs de le croire sont sérieux au sens indiqué ci-dessus, et que le risque est encouru personnellement et actuellement. Sans que la liste en soit exhaustive, les réponses aux questions suivantes seront également utiles pour déterminer si une décision d'expulsion viole l'article 3 de la Convention:

- a) Y a-t-il dans l'État intéressé des preuves de l'existence d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives (voir par. 2 de l'article 3)?
- b) L'auteur d'allégations de violation de l'article 3 a-t-il été torturé ou maltraité dans le passé par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite? Dans l'affirmative, s'agit-il d'un passé récent?
- c) Existe-t-il des éléments de preuve de nature médicale ou d'autres éléments de preuve de sources indépendantes à l'appui des allégations de l'auteur qui affirme avoir été torturé ou maltraité dans le passé? La torture a-t-elle laissé des séquelles?
- d) La situation visée à l'alinéa a ci-dessus a-t-elle changé? La situation interne en ce qui concerne les droits de l'homme a-t-elle changé?
- e) L'auteur s'est-il livré, à l'intérieur ou à l'extérieur de l'État intéressé, à des activités politiques qui font qu'il court un risque particulier d'être soumis à la torture s'il est renvoyé, refoulé ou extradé dans l'État en question?
- f) Existe-t-il des preuves de la crédibilité de l'auteur<sup>44</sup>?

Cette analyse a servi à la Cour européenne des droits de l'homme à déterminer, dans l'affaire *Chahal c. Royaume-Uni*<sup>45</sup>, si un responsable sikh de nationalité indienne risquait d'être maltraité au cas où il était expulsé du Royaume-Uni vers l'Inde.

La formulation du paragraphe 1 de l'article 3 de la Convention contre la torture est semblable, mais non totalement conforme, à celle du paragraphe 1 de l'article 33 de la Convention relative au statut des réfugiés. Tandis que le premier instrument protège du refoulement les seules personnes qui risquent d'être soumises à la torture, le second étend cette protection aux personnes susceptibles d'être victimes de différentes sortes de persécution.

On ne peut s'attendre que les victimes de la torture se remémorent de façon parfaitement cohérente des événements extrêmement traumatisants, mais elles doivent être prêtes à fournir les éventuels éléments de preuve à l'appui de leur plainte<sup>46</sup>.

### **3. Liberté de circulation et droit d'entrer dans son pays**

Une personne n'a pas le droit d'entrer ou de résider dans des pays dont elle n'est pas ressortissante<sup>47</sup>. Toutefois, les non-ressortissants qui se trouvent légalement sur le territoire d'un État ont droit à la liberté de circulation et au libre choix de leur lieu de résidence<sup>48</sup>. Les restrictions et quotas concernant les lieux du territoire d'un État où les non-ressortissants sont admis à s'établir peuvent violer leur droit à la liberté de circulation – notamment lorsque ces restrictions et quotas comportent un élément contraignant<sup>49</sup>. Les États sont encouragés à veiller à ce que la répartition géographique des non-ressortissants sur leur territoire soit conforme au principe de l'équité et ne donne pas lieu à des violations des droits qui leur sont reconnus par la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale<sup>50</sup>. La liberté de circulation doit être garantie aux demandeurs d'asile dans toute la mesure possible<sup>51</sup>. Tous les non-ressortissants doivent être libres de quitter le territoire d'un État<sup>52</sup>.

Le paragraphe 4 de l'article 12 du Pacte relatif aux droits civils et politiques dispose que: «Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrer dans son propre pays.». Le Comité des droits de l'homme a interprété cette disposition dans un sens large, de manière à conférer des droits aux apatrides qui sont résidents d'un pays et à d'autres personnes qui ont un lien durable avec un pays mais n'en sont pas ressortissants<sup>53</sup>. Les États sont vivement encouragés à veiller à ce que les permis de séjour des non-ressortissants résidant de longue date dans le pays ne soient retirés que dans des circonstances exceptionnelles et clairement définies, et à garantir l'existence d'un droit de recours contre de telles décisions<sup>54</sup>. Exiger des titulaires d'un permis de séjour permanent dans un pays qu'ils obtiennent un visa de retour pour pouvoir rentrer dans ce pays peut être contraire aux dispositions du paragraphe 4 de l'article 12. Tout État où il existe une mesure de ce genre doit réviser sa législation pour la mettre en conformité avec ledit paragraphe<sup>55</sup>.

### **4. Protection contre l'expulsion arbitraire**

Un non-ressortissant ne peut être expulsé vers un pays qui accepte de l'accueillir, et il doit être autorisé à s'y rendre<sup>56</sup>.

Des instruments comme la Déclaration de l'ONU sur les droits de l'homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent, qui n'est pas contraignante, et le Protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme interdisent l'expulsion collective de non-ressortissants. Est interdite toute mesure tendant à contraindre des non-ressortissants, en tant que groupe, à quitter un pays, sauf si elle est prise sur la base d'un examen raisonnable et objectif de la situation particulière de chacun des non-ressortissants du groupe<sup>57</sup>. En d'autres termes, la procédure d'expulsion d'un groupe de non-ressortissants doit garantir de manière adéquate que les circonstances propres à *chacun* de ces non-ressortissants ont été véritablement et *individuellement* prises en considération<sup>58</sup>. Si, par exemple, il est établi qu'un membre d'un groupe de non-ressortissants n'a pas qualité pour obtenir le statut de réfugié parce que son pays d'origine est sûr

et si son refoulement est ordonné, le refoulement de chacun des autres membres du groupe ne peut être décidé que s'il est établi que lui aussi, individuellement, ne remplit pas les conditions requises pour acquérir le statut de réfugié<sup>59</sup>.

Les États ne peuvent pas faciliter délibérément la détention de non-ressortissants dans le cadre d'une opération planifiée d'expulsion en les incitant à se manifester auprès des autorités sous un prétexte quelconque<sup>60</sup>. L'affaire *Conka c. Belgique* concernait une famille de quatre personnes – les parents et deux enfants – de nationalité slovaque et d'ascendance rom. Après avoir, en Slovaquie, subi de la part de skinheads une violente agression qui avait entraîné l'hospitalisation de M. Conka, la famille avait fui la Slovaquie pour la Belgique, où elle avait demandé l'asile. Les demandes avaient cependant été rejetées au motif que les intéressés n'apportaient pas assez d'éléments indiquant qu'en Slovaquie leur vie serait en danger au sens de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés. Les décisions refusant à la famille l'autorisation de demeurer en Belgique étaient accompagnées de décisions de refus d'accès au territoire, elles-mêmes assorties d'un ordre de quitter le territoire dans les cinq jours. À la fin de septembre 1999, la famille a reçu une convocation écrite à se présenter le 1<sup>er</sup> octobre à la police de Gand pour «compléter le dossier relatif à leur demande d'asile». À son arrivée au commissariat, elle s'est vu remettre un ordre de quitter le territoire, daté du 29 septembre 1999 et accompagné d'une décision de reconduite à la frontière slovaque et de privation de liberté à cette fin. Arrêtée de nouveau, la famille a été emmenée au centre fermé de transit de Steenokkerzeel.

La Cour européenne des droits de l'homme a statué que, s'il n'est pas exclu que la police puisse user de stratagèmes afin, par exemple, de mieux déjouer des activités criminelles, le comportement de l'administration qui cherche à donner confiance à des non-ressortissants – et en particulier à des demandeurs d'asile – en vue de les arrêter, puis de les expulser, n'est pas à l'abri de la critique au regard des principes généraux énoncés par la Convention européenne des droits de l'homme ou impliqués par elle. Il s'ensuit que, même en ce qui concerne des personnes dont le visa a expiré, une décision délibérée des autorités de les tromper sur le but d'une convocation pour mieux pouvoir les priver de leur liberté n'est pas compatible avec l'article 5 la Convention, qui garantit le droit de chacun à la liberté et à la sécurité de sa personne, mais qui autorise «l'arrestation ou la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours». Les communications adressées à des demandeurs d'asile – qu'ils soient dans le pays légalement ou non – ne doivent donc pas induire en erreur ni être fallacieuses.

Cela n'empêche pas les États d'appliquer leurs politiques d'immigration et d'exiger le départ des personnes qui se trouvent illégalement sur leur territoire – celles qui y demeurent au-delà du délai fixé par un visa de durée limitée, par exemple<sup>61</sup>. Cependant, leur pouvoir à cet égard n'est pas illimité et ne peut pas être exercé de manière arbitraire. Ainsi, l'affaire *Winata et Lan Li c. Australie* concernait un ménage d'apatrides originaires d'Indonésie qui avaient perdu leur nationalité

indonésienne et résidaient en Australie depuis de nombreuses années. Leurs visas ayant expiré, ils tombaient sous le coup d'une expulsion, mais ils ont présenté une requête en leur nom et en celui de leur fils âgé de 13 ans, qui avait la nationalité australienne. Le Comité des droits de l'homme a estimé que l'expulsion du couple constituerait une violation des droits qui leur étaient reconnus par l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>62</sup> lu conjointement avec l'article 23<sup>63</sup>, et une violation du paragraphe 1 de l'article 24 à l'égard de leur fils<sup>64</sup>. Il a également conclu que, si le simple fait que des parents non ressortissants eussent un enfant ayant la nationalité du pays ne rendait pas en lui-même arbitraire l'expulsion envisagée des parents, l'État, du fait qu'en l'espèce l'enfant avait grandi en Australie au cours des treize années écoulées depuis sa naissance, avait «fréquenté l'école australienne comme tout autre enfant et s'était fait ainsi des camarades», devait «justifier l'expulsion de ses parents, en présentant d'autres éléments que la simple mise en œuvre de sa loi sur l'immigration pour éviter que l'expulsion ne soit qualifiée d'arbitraire».

Les non-ressortissants – même lorsqu'ils sont soupçonnés de terrorisme – ne doivent pas être expulsés sans avoir pu contester juridiquement leur expulsion<sup>65</sup>. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, cependant, n'accorde certaines protections de procédure en cas de mesures d'expulsion qu'aux non-ressortissants qui se trouvent «légalement sur le territoire d'un État partie»<sup>66</sup>.

## **5. Liberté de pensée et de conscience**

*Droit d'avoir des opinions et de les exprimer; droit de réunion pacifique; droit d'association*

Les non-ressortissants ont droit à la liberté de pensée et de conscience; ils ont également le droit d'avoir des opinions et de les exprimer<sup>67</sup>. De même, ils bénéficient du droit de réunion pacifique et du droit d'association. C'est ainsi que les non-ressortissants doivent pouvoir s'affilier à des partis politiques<sup>68</sup>.

## **6. Protection contre les immixtions arbitraires dans la vie privée, la famille, le domicile ou la correspondance**

Les non-ressortissants ne peuvent être soumis à des immixtions arbitraires ou illégales dans leur vie privée, leur famille, leur domicile ou leur correspondance<sup>69</sup>. Ainsi, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose que:

*«1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*

*2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale,*

*à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.».*

Lorsqu'un non-ressortissant a des liens familiaux réels sur le territoire d'un État qui a ordonné son expulsion et que la mesure d'expulsion est de nature à mettre ces liens en péril, l'expulsion n'est justifiée au regard de l'article 8 que si elle est proportionnée au but légitime poursuivi. En d'autres termes, l'expulsion n'est justifiée que si l'ingérence dans la vie familiale n'est pas excessive par rapport à l'intérêt public à protéger<sup>70</sup>. L'intérêt public qui est souvent opposé au respect de la vie familiale est l'intérêt de l'État à maintenir l'ordre public. Cette question se pose lorsque des non-ressortissants sont reconnus coupables de délits. Un migrant non ressortissant ne bénéficie pas du droit d'entrer dans un pays déterminé ou d'y demeurer après avoir commis un grave délit, mais expulser une personne d'un pays où elle a des proches parents peut être une violation du droit au respect de la vie familiale garanti par l'article 8, paragraphe 1, de la Convention, en particulier lorsque cette personne ne présente que peu de danger pour la sécurité ou l'ordre publics<sup>71</sup>.

L'affaire *Berrehab c. Pays-Bas* est une de celles où aucune condamnation pénale n'était en cause. M. Berrehab était un ressortissant marocain résidant aux Pays-Bas par suite de son mariage avec une néerlandaise. Sa femme et lui ont divorcé en 1979. M. Berrehab a été désigné subrogé tuteur de sa fille, et autorisé à avoir avec elle des rencontres régulières et fréquentes. En 1983, l'autorisation de séjour de M. Berrehab n'a pas été renouvelée à cause de son divorce, après quoi il a été arrêté et son expulsion a été décidée. La Cour européenne des droits de l'homme, appliquant le critère énoncé ci-dessus, a statué que l'expulsion violerait les droits reconnus à M. Berrehab par l'article 8 de la Convention.

Dans certains cas, l'expulsion peut violer le droit du non-ressortissant au respect de sa vie familiale, même s'il s'est rendu coupable d'un délit. Ainsi, dans l'affaire *Beldjoudi c. France*<sup>72</sup>, M. Beldjoudi, considéré comme ressortissant algérien, avait été condamné pour un certain nombre de délits en France – coups et blessures volontaires, vol, vol qualifié, conduite d'un véhicule sans permis et détention d'armes – et un arrêté d'expulsion avait été pris contre lui. M. Beldjoudi, cependant, était né en France et avait perdu sa nationalité française dans sa jeunesse du seul fait que ses parents avaient omis de souscrire une déclaration récongnitive de cette nationalité à la suite des Accords d'Évian du 19 mars 1962 et conformément à la législation ultérieure. Parvenu à l'âge adulte, M. Beldjoudi avait tenté de recouvrer sa nationalité française, avait servi dans l'armée française, avait épousé une Française; ses proches parents résidaient en France depuis des décennies. Eu égard à ces éléments, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que l'arrêté d'expulsion n'était pas proportionné au but légitime visé par l'article 8 de la Convention et qu'il violait donc les droits de M. Beldjoudi et de son épouse.

## **B. Droits civils et politiques**

### **1. Droit à la reconnaissance de la personnalité juridique et à une égale protection de la loi**

*Égalité devant les tribunaux et les cours de justice; droit de faire entendre sa cause publiquement et équitablement; droit de ne pas être soumis à une législation pénale rétroactive*

Les non-ressortissants ont droit à la reconnaissance de leur personnalité juridique et à une égale protection de la loi. Ils sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice, et ont droit à ce que leur cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial établi par la loi, qui décidera du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre eux, ou des contestations sur leurs droits et obligations de caractère civil. Les non-ressortissants ne sont pas soumis à une législation pénale rétroactive et ne peuvent être détenus pour inexécution d'une obligation contractuelle<sup>73</sup>.

### **2. Droit d'acquérir, de conserver et de transmettre la nationalité**

Les États doivent prendre des mesures efficaces pour que tous les non-ressortissants jouissent du droit d'acquérir la nationalité du pays sans discrimination<sup>74</sup>. Ils ne doivent donc pas établir, à l'égard de groupes particuliers de non-ressortissants, des discriminations fondées sur la race ou l'origine ethnique ou nationale en ce qui concerne la naturalisation ou l'enregistrement des naissances<sup>75</sup>; ils doivent éliminer de leur législation toute discrimination entre hommes et femmes pour ce qui est de l'acquisition et de la transmission de la nationalité<sup>76</sup>. Les conjointes et conjoints non ressortissants de nationaux doivent pouvoir acquérir la citoyenneté de la même manière, quel que soit leur sexe<sup>77</sup>. L'article 9 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes dispose que:

*«1. Les États parties accordent aux femmes des droits égaux à ceux des hommes en ce qui concerne l'acquisition, le changement et la conservation de la nationalité, ils garantissent en particulier que ni le mariage avec un étranger, ni le changement de nationalité du mari pendant le mariage ne change automatiquement la nationalité de la femme, ni ne la rend apatride, ni ne l'oblige à prendre la nationalité de son mari.*

*2. Les États parties accordent à la femme des droits égaux à ceux de l'homme en ce qui concerne la nationalité de leurs enfants.»*

Un certain nombre d'États, cependant, continuent d'établir des discriminations en ce qui concerne la capacité des femmes de transmettre leur nationalité à leurs enfants<sup>78</sup>, et plusieurs d'entre eux ont formulé des réserves concernant l'article 9 de la Convention<sup>79</sup>. Certains de ces États n'autorisent les femmes à transmettre leur nationalité à leurs enfants que si elles sont célibataires ou si leur conjoint est apatride.

Les parents doivent pouvoir transmettre leur nationalité à leurs enfants, quel que soit leur sexe et qu'ils soient ou non mariés l'un à l'autre<sup>80</sup>. Dans le même temps, le principe du *jus soli* (nationalité dépendant du lieu de naissance) est devenu la norme internationale régissant la nationalité des enfants nés de parents non ressortissants, surtout lorsqu'à défaut, ils seraient apatrides<sup>81</sup>. Les enfants de non-ressortissants dont le statut juridique n'a pas encore été déterminé doivent être protégés contre toute difficulté d'acquisition de la nationalité<sup>82</sup>. Les États pourraient être encouragés à faciliter la naturalisation des enfants et des personnes handicapées.

Les gouvernements devraient prêter une attention accrue aux politiques d'immigration qui ont des effets discriminatoires à l'égard des personnes d'une origine nationale ou ethnique particulière<sup>83</sup>, et ils sont encouragés à enquêter sur les obstacles éventuels à la naturalisation, tenant aussi bien à la procédure à suivre qu'à une motivation insuffisante à demander la nationalité<sup>84</sup>.

Les États doivent également régulariser la situation d'anciens ressortissants de l'État prédécesseur qui relèvent désormais de leur juridiction<sup>85</sup>. Les États sont instamment invités à faire en sorte que ces personnes puissent se faire enregistrer comme résidentes et qu'elles jouissent des droits et des avantages de la citoyenneté. Ils sont également vivement encouragés à veiller à ce que les autorités ne forcent pas ces personnes à s'établir hors de leur territoire. De plus, ils doivent s'assurer que les anciens ressortissants des États prédécesseurs ne se heurtent pas à des difficultés administratives au moment de s'acquitter des obligations particulières prévues par la loi pour leur permettre d'acquérir la citoyenneté, et que la législation relative à la citoyenneté est appliquée de manière non discriminatoire<sup>86</sup>. Les apatrides et les anciens ressortissants d'États prédécesseurs qui ont pris la nationalité d'un autre État pendant la période de transition de l'État successeur doivent être en mesure d'acquérir la nationalité de l'État successeur<sup>87</sup>. En Estonie, par exemple, d'anciens militaires soviétiques basés dans le pays ont été empêchés d'acquérir la nationalité estonienne<sup>88</sup>. Les demandes d'acquisition de la nationalité d'un État successeur par d'anciens membres des forces armées d'un État prédécesseur doivent être examinées au cas par cas. En ce qui concerne la nationalité et la succession d'États, les États sont instamment invités à appliquer les dispositions contenues dans les articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États<sup>89</sup>. D'après ces articles, par exemple, tout national d'un État prédécesseur a droit à la nationalité d'un au moins des États successeurs, et les États concernés «prennent toutes les mesures appropriées pour empêcher que les personnes qui

possédaient la nationalité de l'État prédécesseur à la date de la succession d'États ne deviennent apatrides du fait de cette succession».

S'agissant de la succession d'États, les normes du Conseil de l'Europe semblent autoriser les pays à exiger une connaissance de la langue ainsi qu'à faire des distinctions en fonction de l'origine ethnique, dans la mesure où le critère ethnique sert à déterminer une aptitude à s'intégrer à la société<sup>90</sup>. Cette approche concorde avec les arrêts des Cours européenne et interaméricaine des droits de l'homme<sup>91</sup>. Lorsqu'un État est lui-même responsable de la perte de nationalité d'un ancien ressortissant, il serait incompatible avec le Pacte international relatif aux droits civils et politiques que l'État partie exige de l'ancien ressortissant qu'il acquière la nationalité pour pouvoir obtenir la restitution de ses biens<sup>92</sup>.

Bien que ni l'acquisition ni la perte de la nationalité ne soient directement visées par la Convention européenne des droits de l'homme, les décisions d'accorder ou de retirer la nationalité sont subordonnées aux dispositions de fond et de procédure de cet instrument. Ainsi, une privation arbitraire de la citoyenneté peut constituer un traitement inhumain ou dégradant interdit par l'article 3 de la Convention, ou violer le droit au respect de la vie privée et de la vie familiale, garanti par son article 8<sup>93</sup>. Le refus d'un État d'accorder la citoyenneté, associé à un ordre d'expulsion, peut laisser présumer que le refus avait pour but de rendre possible l'expulsion d'un ressortissant, qui est interdite par l'article 3 du Protocole n° 4 à la Convention<sup>94</sup>.

### **3. Protection contre la discrimination fondée sur le sexe**

Les États doivent éliminer de leur législation toute discrimination entre hommes et femmes en matière d'acquisition et de transmission de la nationalité<sup>95</sup>.

Dans plusieurs pays, les lois relatives à la nationalité et à l'immigration établissent une différence entre leurs ressortissants hommes et femmes pour ce qui est du mariage et de la vie commune avec un non-ressortissant. Ainsi, Maurice a adopté une loi relative à l'immigration qui dispose que, si une Mauricienne épouse un homme d'un autre pays, son conjoint doit demander un permis de séjour, qui peut lui être refusé. Mais si un Mauricien épouse une étrangère, celle-ci est automatiquement autorisée à résider à Maurice. Le Comité des droits de l'homme a estimé que Maurice avait violé le Pacte international relatif aux droits civils et politiques en établissant une discrimination entre hommes et femmes sans justification suffisante et en manquant au respect du droit des membres d'une famille de vivre ensemble<sup>96</sup>. Hommes ou femmes, les non-ressortissants mariés à des ressortissants doivent pouvoir acquérir la nationalité de la même manière, conformément à l'alinéa *d* iii) de l'article 5 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale<sup>97</sup>.

## C. Droits économiques, sociaux et culturels

### 1. Droits des non-ressortissants en tant que membres de minorités

*Droit d'avoir sa vie culturelle, de professer et de pratiquer sa propre religion et d'employer sa propre langue*

Les non-ressortissants étant souvent d'une origine nationale ou raciale différente de celle des ressortissants, les États sont encouragés à les considérer comme appartenant à des minorités nationales<sup>98</sup>, et à veiller à ce qu'ils bénéficient des droits qui découlent de ce statut.

Des exemples des droits dont jouissent les non-ressortissants en tant que membres de minorités sont offerts par plusieurs instruments juridiques et la jurisprudence de leurs organes de surveillance. Ainsi, le Comité des droits de l'homme a déclaré que: «Dans les cas où les étrangers constituent une minorité au sens de l'article 27 [du Pacte international relatif aux droits civils et politiques], il ne peut leur être refusé le droit, en commun avec les autres membres de leur groupe, d'avoir leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion et d'employer leur propre langue.»<sup>99</sup>. Le droit des minorités nationales et raciales de jouir de ces droits ne peut donc pas être limité aux ressortissants.

De plus, la Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques, de l'ONU, même si elle n'est pas juridiquement contraignante, approfondit l'analyse des droits des minorités nationales et ethniques, qui ont été interprétées comme comprenant les communautés de migrants<sup>100</sup>.

Aux termes du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, la Cour a apparemment compétence pour protéger les non-ressortissants contre les persécutions et les violences commises avec l'intention d'anéantir leur groupe national. L'article 5 du Statut de Rome énumère les quatre crimes qui sont du ressort de la Cour: le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression. L'article 6 définit le crime de génocide comme constitué par certains actes «commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel». Ces actes sont donc des crimes qui relèvent de la compétence de la Cour. De plus, aux termes de l'article 7, la «persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste ... ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international» est également considérée comme un crime contre l'humanité.

En outre, le Comité consultatif et le Comité des ministres, qui ont pour mission de superviser la mise en œuvre de la Convention-cadre européenne pour la protection

des minorités nationales, ont tous deux indiqué que la Convention s'applique aux non-ressortissants<sup>101</sup>.

Les Roms (Tziganes) ne sont pas des non-ressortissants en tant que tels, mais leurs droits à la citoyenneté leur sont souvent déniés. Ils sont l'objet de discriminations en matière d'éducation, d'emploi, d'avantages sociaux et d'accès à la terre. Dans certains pays, ils n'ont pas le statut de minorité ethnique<sup>102</sup>. L'idée qu'ils puissent constituer une «minorité nationale» – terme qui implique la citoyenneté – complique encore davantage les questions relatives à leurs droits. Cependant, la communauté internationale commence à se pencher attentivement sur les problèmes particuliers des Roms. Ainsi, depuis 1991, le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l'Europe a commencé à organiser des auditions pour traiter de la question de la situation des Roms en Europe. De plus, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a recommandé que les États veillent «à ce que la législation relative à la nationalité et à la naturalisation n'ait pas un effet discriminatoire à l'égard des membres des communautés roms»<sup>103</sup>.

Les non-ressortissants ont droit à la liberté de religion<sup>104</sup>. De plus, les États sont instamment invités à prendre les mesures nécessaires pour prévenir les pratiques qui dénie aux non-ressortissants leur identité culturelle et ethnique, comme celle qui consiste à leur demander de changer de nom pour se faire naturaliser<sup>105</sup>. L'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels met les États dans l'obligation de prendre des mesures pour que chacun, quelle que soit sa nationalité, jouisse du droit de prendre part à la vie culturelle. Les non-ressortissants ont le droit de se marier lorsqu'ils ont atteint l'âge légal du mariage<sup>106</sup>.

## **2. Droit à la santé, à l'éducation, au logement, à un niveau de vie minimal et à la sécurité sociale**

Les États doivent éviter d'appliquer aux ressortissants et aux non-ressortissants des normes de traitement différentes qui risquent d'aboutir à l'inégalité dans la jouissance des droits économiques, sociaux et culturels<sup>107</sup>. Les gouvernements prendront progressivement, dans la mesure des ressources disponibles, des mesures pour protéger les droits de toute personne, quelle que soit sa nationalité: à la sécurité sociale; à un niveau de vie suffisant, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, et à l'amélioration constante de ses conditions d'existence; à la jouissance du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre; à l'éducation.

Les États doivent prendre des mesures efficaces pour que les agences immobilières et les propriétaires ne se livrent pas à des pratiques discriminatoires. Ainsi, dans l'affaire *F. A. c. Norvège*<sup>108</sup>, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a été informé de l'existence en Norvège d'annonces immobilières contenant des mentions discriminatoires telles que «Étrangers s'abstenir», «Blancs seulement», «Norvégiens ayant un emploi permanent seulement». En conséquence, le

Comité a exhorté la Norvège à prendre des mesures efficaces pour que les agences immobilières s'abstiennent d'appliquer des pratiques discriminatoires, et «a recommandé à la Norvège de s'acquitter pleinement des obligations qui lui incombaient en vertu de l'alinéa e iii) de l'article 5 de la Convention [internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale]». Les États doivent garantir le droit à un logement suffisant à tous, ressortissants et non-ressortissants<sup>109</sup>.

Les États doivent faire en sorte que les services sociaux assurent aux non-ressortissants un niveau de vie minimal<sup>110</sup>. Les initiatives prises pour admettre les non-ressortissants au bénéfice des régimes nationaux d'assurance maladie sont les bienvenues<sup>111</sup>.

Les établissements éducatifs doivent être accessibles à tous, sans discrimination, à l'intérieur de la juridiction d'un État partie. Ce «principe de non-discrimination s'étend à toutes les personnes d'âge scolaire qui résident sur le territoire d'un État partie, y compris les non-nationaux, indépendamment de leur statut juridique». De plus, «l'interdiction de la discrimination, qui est consacrée au paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte [international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels], n'est ni sujette à une mise en œuvre progressive ni tributaire des ressources disponibles: elle s'applique sans réserve et directement à tous les aspects de l'enseignement et vaut pour tous les motifs sur lesquels le droit international interdit de fonder l'exercice d'une discrimination quelle qu'elle soit»<sup>112</sup>.

Les non-ressortissants qui sont d'anciens ressortissants de l'État prédécesseur de celui sur le territoire duquel ils résident ne peuvent pas être privés de leurs droits à pension, des appartements qu'ils occupaient, de soins de santé et d'autres droits<sup>113</sup>.

### III. DROITS DE CERTAINS GROUPES DE NON-RESSORTISSANTS

Différentes catégories de non-ressortissants sans papiers – apatrides, réfugiés et demandeurs d’asile, migrants économiques sans papiers, femmes victimes de la traite aux fins de prostitution, enfants – doivent chacune être traitée de manière appropriée à sa situation particulière<sup>114</sup>.

#### A. Apatrides

Certains non-ressortissants sont des apatrides. Ils n’ont pas acquis la nationalité du pays où ils sont nés ou ils l’ont perdue, et ils n’ont pas qualité pour acquérir la nationalité d’un autre pays<sup>115</sup>. Il y a parmi eux des personnes originaires du pays où elles vivent qui ne se sont pas fait enregistrer pour obtenir la nationalité dans les délais prescrits et à qui celle-ci a été refusée depuis<sup>116</sup>, et des enfants nés, dans des pays qui n’accordent la nationalité qu’en vertu du principe du *jus sanguinis*, de parents non ressortissants, nationaux d’États qui admettent exclusivement le principe du *jus soli*<sup>117</sup>. Les droits des apatrides sont énoncés dans un certain nombre d’instruments internationaux, dont la Convention relative au statut des apatrides et la Convention sur la réduction des cas d’apatridie.

**Les droits des apatrides sont énoncés dans un certain nombre d’instruments internationaux, dont la Convention relative au statut des apatrides et la Convention sur la réduction des cas d’apatridie.**

La situation juridique des personnes apatrides – surtout lorsqu’elles ont été empêchées de demander un permis de séjour ou la nationalité – devrait être régularisée à la faveur, par exemple d’une simplification des procédures de demande des permis de séjour et de campagnes destinées à bien faire comprendre que les apatrides qui se feraient connaître des autorités n’auraient pas à craindre d’être expulsés<sup>118</sup>. Les États doivent s’employer à réduire le nombre des apatrides, et donner la priorité à cet égard aux enfants, notamment en encourageant les parents à demander la citoyenneté en leur nom<sup>119</sup>. Les apatrides ne doivent pas être rapatriés contre leur gré dans les pays d’origine de leurs ancêtres<sup>120</sup>. Les personnes qui ont adopté la nationalité d’un pays autre que leur pays de naissance doivent pouvoir acquérir celle de leur pays de naissance<sup>121</sup>.

En vertu de l’article 12, paragraphe 4, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les personnes apatrides ne peuvent être arbitrairement privées du droit d’entrer dans leur pays de résidence ou dans un pays avec lequel ils ont un lien de longue date.

## B. Réfugiés et demandeurs d'asile

Cinq instruments de l'Organisation des Nations Unies forment la base des droits des réfugiés dans le droit international relatif aux droits de l'homme<sup>122</sup>: la Convention relative au statut des réfugiés, de 1951, et son Protocole de 1967; le Statut du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés; la Déclaration sur l'asile territorial; le Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié.

Les normes internationales relatives aux réfugiés et aux demandeurs d'asile doivent être appliquées de manière égale, quelle que soit la nationalité du demandeur d'asile ou du réfugié<sup>123</sup>. Les conditions faites aux réfugiés dans les centres d'accueil et les conditions de détention des migrants et des demandeurs d'asile sans papiers doivent être conformes aux normes internationales<sup>124</sup>. Les États doivent veiller à ce que les personnes en situation irrégulière, tels les demandeurs d'asile qui se trouvent dans un pays illégalement et dont les allégations ne sont pas jugées recevables par les autorités, ne soient pas traitées comme des délinquants<sup>125</sup>.

La Rapporteuse spéciale sur les droits de l'homme des migrants a centré plus particulièrement son rapport de 2003<sup>126</sup> sur la détention des migrants et leurs conditions de détention. Parmi les préoccupations exprimées figuraient notamment la détention de demandeurs d'asile, la longueur des périodes de détention, le caractère arbitraire des décisions de détention, la détention sur la base d'allégations imprécises touchant au terrorisme ou à la sécurité nationale, la détention de victimes de la traite, la détention d'enfants de migrants, l'absence d'aide juridique et de procédures de réexamen judiciaire, la détention aux côtés de délinquants de droit commun, la détention en régime cellulaire, l'utilisation de méthodes de contrainte menaçant l'intégrité physique<sup>127</sup>, la détention dans des installations inadéquates, le surpeuplement et la médiocrité des conditions d'hygiène, le manque de soins médicaux, l'absence de services éducatifs à l'intention des jeunes détenus, et d'autres problèmes.

### 1. Réfugiés

La Convention de 1951 et le Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés disposent que les réfugiés ont droit à un traitement au moins aussi favorable que celui accordé aux ressortissants en ce qui concerne: la religion (art. 4); la protection de la propriété intellectuelle (art. 14); l'accès aux tribunaux et à l'assistance judiciaire (art. 16); les mesures de rationnement (art. 20); l'enseignement élémentaire (art. 22, par. 1); le secours et l'assistance publics (art. 23); la législation du travail et la sécurité sociale (art. 24); la fiscalité (art. 29). La Convention et le Protocole exigent également que les États parties accordent aux réfugiés un traitement non moins favorable que celui accordé aux non-ressortissants en général pour ce qui est: de la dispense de réciprocité législative (art. 7, par. 1); de l'acquisition de biens (art. 13); des syndicats et associations à but non politique et non lucratif (art. 15); de l'emploi salarié (art. 17); de l'emploi indépendant (art. 18); des professions libérales (art. 19); du logement (art. 21); de l'enseignement postprimaire (art. 22,

par. 2); de la liberté de circulation (art. 26). L'emploi, le logement et l'assistance sociale ne doivent pas être refusés aux réfugiés reconnus comme tels, et surtout pas en raison de leur appartenance ethnique<sup>128</sup>.

Les États doivent assurer un contrôle plus rigoureux de l'application des mesures destinées à faciliter l'intégration des réfugiés, en particulier à l'échelon local<sup>129</sup>. Certains États ont déployé de réels efforts pour mettre sur pied un plan détaillé d'intégration à l'intention des nouveaux arrivants et leur offrir les outils nécessaires pour réussir dans la société du pays d'accueil<sup>130</sup>.

## **2. Demandeurs d'asile**

Certains droits sont particuliers aux demandeurs d'asile. Le droit de bénéficier de l'asile ne doit pas dépendre de l'origine ethnique ou nationale du demandeur<sup>131</sup>. Les demandeurs d'asile ne doivent pas être laissés dans le dénuement en attendant de connaître le sort réservé à leur demande<sup>132</sup>, car ces conditions d'indigence risquent de renforcer les préjugés et l'hostilité à leur égard ainsi que les stéréotypes dont ils sont l'objet. La procédure d'examen des demandes d'asile ne doit pas être lente et les États doivent veiller à ce que leurs auteurs reçoivent une assistance juridique suffisante<sup>133</sup>. Les États doivent être encouragés à offrir aux demandeurs des conseils juridiques gratuits<sup>134</sup>. Les délais à respecter pour déposer les demandes d'asile ne doivent pas être brefs au point de priver les personnes de la protection qui leur revient au titre du droit international<sup>135</sup>. Le droit international relatif aux droits de l'homme s'applique également à la définition de normes suffisantes d'accueil des personnes en quête d'asile<sup>136</sup>. Ces personnes doivent être autorisées à travailler<sup>137</sup>. Les droits de l'homme des demandeurs d'asile sont également protégés en Afrique<sup>138</sup>, en Europe<sup>139</sup> et dans les Amériques<sup>140</sup> par les instruments régionaux des droits de l'homme applicables à toutes les personnes qui relèvent de la juridiction des États parties à ces divers instruments, quel que soit leur statut juridique dans le pays d'asile.

La rétention des demandeurs d'asile doit être évitée dans toute la mesure possible, surtout lorsqu'il s'agit de familles<sup>141</sup>. En cas de détention, celle-ci ne doit pas être de durée indéterminée<sup>142</sup>, et il faut veiller attentivement aux logements et aux équipements mis à la disposition des familles – et en particulier des enfants – des demandeurs d'asile placés en détention<sup>143</sup>. Les demandeurs d'asile et les réfugiés ne doivent pas être détenus aux côtés de délinquants condamnés<sup>144</sup>; ils ne doivent pas non plus être détenus pour défaut de papiers d'identité ou pour cause d'incertitude quant à l'itinéraire qui les a menés dans le pays d'accueil<sup>145</sup>. Dans toute la mesure possible, les demandeurs d'asile doivent bénéficier de la liberté de circulation<sup>146</sup>.

## C. Travailleurs non ressortissants et leur famille

Chacun – ressortissant ou non – a le droit de travailler et les gouvernements sont tenus de prendre progressivement des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit<sup>147</sup>. Les non-ressortissants légalement présents dans un pays ont droit à un traitement égal à celui des ressortissants dans le domaine de l'emploi et du travail<sup>148</sup>. Toutes les personnes, y compris les non-ressortissants, ont le droit de jouir de conditions de travail justes et favorables<sup>149</sup>, et les normes internationales qui offrent une protection en matière de traitement et de conditions de travail dans des domaines comme la sécurité, la santé, les horaires de travail et la rémunération s'appliquent à tous les travailleurs, quels que soient leur citoyenneté ou leur statut. Les États doivent assurer le droit de chacun de former avec d'autres des syndicats et de s'affilier à un syndicat. Les travailleurs non ressortissants ne doivent pas être empêchés d'exercer des responsabilités syndicales et leur droit de grève ne doit pas être limité<sup>150</sup>.

### 1. Organisation internationale du Travail

Les conventions et recommandations de l'Organisation internationale du Travail (OIT) (concernant, par exemple, la négociation collective, la discrimination, l'indemnisation des travailleurs, la sécurité sociale, les conditions de travail et l'environnement professionnel, l'abolition du travail forcé et du travail des enfants) protègent en règle générale les droits des travailleurs, quelle que soit leur nationalité. Les huit conventions fondamentales de l'OIT<sup>151</sup> et les recommandations qui les accompagnent s'appliquent à tous les travailleurs, sans considération de nationalité. Plusieurs instruments de l'OIT protègent expressément les travailleurs migrants et leur famille. Les plus importants d'entre eux sont: la Convention n° 97 concernant la migration pour l'emploi, la Convention n° 143 concernant les conditions de travail et l'égalité de traitement des travailleurs migrants, et la Convention n° 118 concernant l'égalité de traitement en matière de sécurité sociale. Bien souvent, ces instruments garantissent certains droits – égalité de rémunération et salaire minimum eu égard aux emplois antérieurs et maintien des prestations de sécurité sociale, par exemple<sup>152</sup> – aux non-ressortissants, abstraction faite de la légalité de leur présence sur le territoire. D'autres droits sont reconnus seulement aux personnes en situation régulière – droit à l'égalité des chances et à la formation professionnelle, par exemple<sup>153</sup>.

La Convention n° 143 de l'OIT offre des principes directeurs concernant le traitement des migrants en situation irrégulière et de ceux qui sont employés illégalement. En énonçant les normes minimales applicables à ces personnes, l'article premier, par exemple, établit que les États parties doivent «respecter les droits fondamentaux de l'homme de tous les travailleurs migrants»<sup>154</sup>, quels que soient leur statut migratoire ou leur situation au regard de la loi. La Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations a considéré qu'il s'agissait là de droits fondamentaux consacrés par la Charte internationale des droits de l'homme, la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, et la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail<sup>155</sup>.

## **2. Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille**

La Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, qui se fonde sur les Conventions n° 97 et n° 143 de l'OIT, protège tous les travailleurs migrants et leur famille, mais ne s'applique pas en principe au personnel des organisations internationales, aux personnes qui participent à l'étranger à des programmes de développement, aux réfugiés, aux apatrides, aux étudiants et aux stagiaires (art. 1<sup>er</sup> et 3).

La Convention prévoit:

- La non-discrimination (art. 7);
- Le droit des migrants de quitter tout pays et de rentrer dans leur pays d'origine (art. 8);
- Le droit à la vie (art. 9);
- La protection contre la torture et les mauvais traitements (art. 10);
- La protection contre l'esclavage et le travail forcé (art. 11);
- La liberté de pensée, de conscience et de religion (art. 12);
- La liberté d'opinion et d'expression (art 13);
- La protection contre les immixtions arbitraires ou illégales dans la vie privée, la famille, le domicile, la correspondance ou les autres modes de communication (art. 14);
- Des droits de propriété (art. 15);
- La liberté et la sécurité de la personne (art. 16);
- Le droit des migrants privés de leur liberté d'être traités avec humanité (art. 17);
- Le droit du migrant à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial (art. 18);
- L'interdiction d'une application rétroactive des lois pénales (art. 19);
- L'interdiction de sanctionner par une peine d'emprisonnement l'inexécution d'une obligation contractuelle (art. 20);
- L'interdiction de détruire des documents de voyage ou d'identité (art. 21);
- L'interdiction d'expulsions qui aient un caractère collectif ou qui ne fassent pas suite à une procédure équitable (art. 22);
- Le droit à l'assistance des autorités consulaires ou diplomatiques (art. 23);
- Le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique (art. 24);

- L'égalité de traitement entre nationaux et travailleurs migrants en matière de rémunération et de conditions de travail (art. 25);
- Le droit de participer aux activités de syndicats (art. 26);
- L'égalité d'accès à la sécurité sociale (art. 27);
- Le droit de recevoir des soins médicaux d'urgence (art. 28);
- Le droit d'un enfant à un nom, à l'enregistrement de sa naissance et à une nationalité (art. 29);
- L'égalité d'accès à l'enseignement public (art. 30).

De plus, les États parties doivent assurer le respect de l'identité culturelle des migrants (art. 31), garantir leur droit de transférer leurs gains, leurs économies et leurs objets personnels (art. 32), et les informer des droits que leur confère la Convention (art. 33).

### 3. Cour interaméricaine des droits de l'homme

La Cour interaméricaine des droits de l'homme a confirmé l'applicabilité des normes internationales du travail aux non-ressortissants, et en particulier à ceux qui sont en situation irrégulière. Dans un avis consultatif rendu en septembre 2003, la Cour a affirmé que la non-discrimination et le droit à l'égalité relevaient du *jus cogens* et s'appliquaient donc à tous les résidents, quel que soit leur statut migratoire. Les gouvernements ne pouvaient donc pas invoquer ce statut pour restreindre l'emploi des travailleurs clandestins ou leurs droits dans le domaine du travail, comme les droits à la sécurité sociale. La Cour a estimé que les gouvernements avaient le droit de refouler des personnes dépourvues de documents de travail et de refuser de leur offrir un emploi, mais qu'une fois la relation de travail établie, les travailleurs sans papiers devaient bénéficier de tous les droits reconnus aux travailleurs en situation régulière en matière d'emploi et de travail<sup>156</sup>. La Cour a considéré que:

*«... le statut migratoire d'une personne ne peut justifier qu'elle soit privée de la jouissance et de l'exercice de ses droits de l'homme, y compris ceux qui ont trait au travail. Quand il s'engage dans une relation de travail, le migrant acquiert, en sa qualité de travailleur, des droits qui doivent être reconnus et garantis, que sa situation dans l'État ou il est employé soit régulière ou non. Ces droits sont la conséquence de la relation de travail»<sup>157</sup>.*

**Cour interaméricaine des droits de l'homme: La non-discrimination et le droit à l'égalité relèvent du *jus cogens* et sont applicables à tous les résidents, quel que soit leur statut migratoire.**

#### **4. Comité pour l'élimination de la discrimination raciale**

Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale s'est souvent déclaré préoccupé de constater que des non-ressortissants employés de maison sont astreints à la servitude pour dette, victimes d'autres pratiques illégales dans le domaine de l'emploi, privés de passeport, illégalement mis au secret, violés et brutalisés<sup>158</sup>. Les États sont exhortés à mettre fin à la pratique des employeurs qui consiste à retenir les passeports de leurs employés étrangers, en particulier leur personnel domestique<sup>159</sup>.

#### **D. Victimes de la traite des êtres humains**

Les non-ressortissants sont souvent les cibles de la traite. Les personnes qui émigrent à travers des filières irrégulières, telles que les réseaux de trafiquants et de passeurs clandestins, risquent d'être étouffées dans des conteneurs ou de mourir noyées lors du naufrage d'un bateau surchargé<sup>160</sup>. Il convient de fournir une assistance et un soutien adéquats, y compris une protection, une aide et des services éducatifs, aux victimes de la traite<sup>161</sup>.

#### **E. Enfants non ressortissants**

Aux termes de l'article 2 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, «Les États parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune...». Le Comité des droits de l'enfant encourage les États à poursuivre et renforcer leurs efforts pour intégrer pleinement le droit à la non-discrimination consacré par l'article 2 dans toute la législation pertinente, et à faire en sorte que ce droit soit dûment pris en compte dans toutes les décisions politiques, judiciaires et administratives et dans les projets, programmes et services ayant un impact sur tous les enfants, y compris les étrangers et les enfants appartenant à des groupes minoritaires<sup>162</sup>. Le Comité recommande que les États élaborent des politiques globales et coordonnées pour faire face au phénomène grandissant de l'immigration, y compris le lancement de campagnes d'information visant à promouvoir la tolérance; qu'ils surveillent les actes à motivation raciste et recueillent des données à leur sujet; qu'ils étudient la situation des enfants immigrés, en particulier dans le système scolaire, et l'efficacité des mesures prises pour faciliter leur intégration<sup>163</sup>. Les États doivent aussi prendre des mesures pour lutter efficacement contre les attitudes ou préjugés discriminatoires, en particulier à l'égard des enfants non ressortissants, appliquer pleinement et effectivement la législation déjà adoptée pour prévenir la discrimination, et faire en sorte que leur législation soit pleinement conforme à l'article 2 de la Convention des droits de l'enfant<sup>164</sup>.

**Le critère du lieu de naissance est devenu la norme internationale par défaut régissant l'octroi de la nationalité aux enfants nés de parents non ressortissants, en particulier dans les cas où, faute de cela, les enfants seraient apatrides.**

Les enfants de non-ressortissants ont le droit d'avoir un nom et celui d'acquérir une nationalité. Aux termes de l'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant, «l'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a dès celle-ci le droit à un nom, le droit d'acquérir une nationalité... Les États parties veillent à mettre ces droits en œuvre ... en particulier dans les cas où faute de cela l'enfant se trouverait apatride». Compte tenu de la ratification quasi universelle de la Convention, le principe du *jus soli* (citoyenneté fondée sur le lieu de naissance) est devenu la norme internationale par défaut régissant l'octroi de la nationalité aux enfants nés de parents non ressortissants, en particulier lorsque les enfants seraient apatrides s'il en allait autrement<sup>165</sup>. Le droit des parents de transmettre leur nationalité à leurs enfants doit être mis en œuvre sans discrimination liée au sexe du parent<sup>166</sup>. L'article 7 de la Convention exige également la transmission de la nationalité du parent à son enfant adoptif<sup>167</sup>. L'article 7 doit se lire conjointement avec l'article 8 (préservation de l'identité, y compris de la nationalité, du nom et des relations familiales), l'article 9 (séparation d'avec les parents), l'article 10 (réunification familiale) et l'article 20 (continuité dans l'éducation de l'enfant privé de son milieu familial)<sup>168</sup>. En application de l'approche globale recommandée par le Comité des droits de l'enfant pour l'interprétation du texte de la Convention, ces articles doivent être lus à la lumière des principes généraux de la Convention énoncés dans ses articles 2 (droit à la non-discrimination), 3 (principe de l'intérêt supérieur de l'enfant), 6 (droit à la vie et au développement) et 12 (droit au respect de l'opinion de l'enfant sur toute question l'intéressant et possibilité pour l'enfant d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative le concernant).

Les enfants des non-ressortissants doivent bénéficier des mesures de protection nécessitées par leur état de mineur<sup>169</sup>. Les enfants de non-ressortissants qui ne sont pas en situation régulière ne doivent pas être exclus des écoles<sup>170</sup>, et les écoles qui permettent aux enfants de non-ressortissants de suivre des programmes d'enseignement conçus dans leurs pays d'origine doivent être encouragées<sup>171</sup>.

En ce qui concerne les demandeurs d'asile qui sont des enfants, la Convention relative aux droits de l'enfant offre d'importants principes directeurs pour la conception et la mise en œuvre de politiques d'admission reposant sur le principe de «l'intérêt supérieur». Les États doivent: garantir une protection et une attention particulières à tous les enfants demandeurs d'asile en vue de répondre aux besoins qui leur sont propres, éviter toute forme de détention aux demandeurs d'asile de moins de 18 ans et faciliter l'accès des enfants à l'aide juridique et psychologique, y compris en les mettant en mesure d'entrer en contact avec les ONG qui fournissent ce type d'assistance<sup>172</sup>. Les demandeurs d'asile et les réfugiés qui sont des enfants ne doivent pas être placés dans des institutions qui ne sont pas équipées pour les prendre en charge d'une manière appropriée à leurs besoins spécifiques<sup>173</sup>. Ces enfants ne doivent pas subir de discrimination dans la jouissance de leurs droits économiques, sociaux et culturels – accès à l'éducation, aux soins de santé et aux services sociaux, par exemple<sup>174</sup>. Les États doivent veiller à ce que tous les enfants non ressortissants en détention jouissent de leurs droits économiques, sociaux et culturels, en particulier de leur droit à l'éducation, pleinement et sans discrimination, et assurer leur droit à l'intégration dans la société<sup>175</sup>.

## CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

Le plaidoyer en faveur des non-ressortissants a presque toujours été centré sur les droits de groupes spécifiques – demandeurs d’asile, réfugiés, apatrides, victimes de la traite, etc. Malheureusement, cependant, on ne s’est guère préoccupé de déterminer les difficultés et les besoins communs aux différents groupes de non-ressortissants et les moyens d’y remédier selon une approche conjointe. À vrai dire, les divers groupes non ressortissants – et leurs groupes de pression ou de défense – se considèrent depuis toujours comme distincts et tiennent leurs difficultés pour particulières, alors qu’ils poursuivent des objectifs analogues et vivent les mêmes situations. De plus, le droit international et les mécanismes relatifs aux non-ressortissants ont, jusqu’à ces derniers temps, été axés sur des sous-groupes, et se sont peu intéressés à des protections élargies à l’ensemble des non-ressortissants. C’est ainsi que différentes institutions du système des Nations Unies ont chargé des rapporteurs spéciaux d’étudier des questions telles que la traite, les migrants, les populations autochtones, les réfugiés, et la discrimination raciale ou la xénophobie. De même, plusieurs traités ont été conçus pour protéger les victimes de la traite, les travailleurs migrants, les peuples autochtones et tribaux, les réfugiés et les apatrides. S’il est vrai que toutes ces mesures sont essentielles et ne se chevauchent pas au point de devenir superflues, un effort unifié pour la protection des non-ressortissants n’en demeure pas moins nécessaire.

Un objectif fondamental de tout effort international visant à protéger les droits des non-ressortissants consiste tout d’abord à démontrer que – comme l’indique la présente publication – à défaut de normes claires et détaillées régissant ces droits, leur respect par les États et une surveillance plus efficace, le traitement discriminatoire des non-ressortissants, en violation des instruments internationaux relatifs aux droits de l’homme, se poursuivra.

De plus, comme les sept principaux traités relatifs aux droits de l’homme portent sur bon nombre des problèmes rencontrés par les non-ressortissants, les États devraient s’attacher à ce qu’ils soient universellement ratifiés et mis en œuvre – en particulier la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille. Les États devraient aussi, le cas échéant, ratifier et appliquer ces autres instruments pertinents que sont le Protocole relatif au statut des réfugiés, les Conventions n<sup>os</sup> 97, 118, 143, etc. de l’OIT, la Convention sur la réduction des cas d’apatridie et la Convention relative au statut des apatrides, la Convention de Vienne sur les relations consulaires et ses Protocoles facultatifs, les Protocoles n<sup>os</sup> 4 et 7 à la Convention européenne des droits de l’homme, et la Convention-cadre européenne pour la protection des minorités nationales. Les États devraient être encouragés à appliquer la Déclaration sur les droits de l’homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent.

Comme des problèmes liés au traitement des non-ressortissants se posent au titre de chacun des sept principaux instruments relatifs aux droits de l'homme, il serait bon que les organes conventionnels coordonnent leurs travaux plus efficacement. Ainsi, ces organes pourraient élaborer des observations/recommandations générales conjointes, qui offrirait un cadre cohérent et structuré pour la protection des droits des non-ressortissants. À tout le moins, les organes conventionnels qui ont adopté des normes spécifiques devraient envisager de les mettre à jour, et ceux qui n'ont pas encore diffusé d'avis interprétatifs concernant les non-ressortissants devraient le faire<sup>176</sup>. De plus, ces organes devraient, dans leurs domaines de compétence respectifs, intensifier leur dialogue avec les États parties au sujet des droits accordés aux non-ressortissants et de la situation effective de ces derniers.

## Notes

<sup>1</sup> La présente publication a été élaborée par le Rapporteur spécial sur les droits des non-ressortissants, M. David Weissbrodt, qui a présenté son rapport final à la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme en août 2003 (E/CN.4/Sub.2/2003/23 et Add.1 à 3). L'auteur souhaite remercier tout particulièrement la *John D. and Catherine T. MacArthur Foundation* de son appui à ce projet, ainsi que Shervon Cassim, Marta Baró i Vilà, Chantal Bostock, Christopher Chinn, Clay Collins, Noriko Kurotsu, Sasha Mackin, Rosalyn Park, Nandana Perera, Virginie Roux, Mary Rumsey, Bret Thiele, Mark Thieroff, Erik Williamsen et Zemeney Wondesen du concours qu'ils ont apporté aux travaux de recherche.

<sup>2</sup> Voir l'arrêt du 6 avril 1955 rendu par la Cour internationale de Justice dans l'affaire *Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)*.

<sup>3</sup> «Tendances démographiques à l'échelle mondiale: Rapport du Secrétaire général.» (E/CN.9/2003/5, par. 53). Ce chiffre de 175 millions correspond au nombre des personnes qui résident actuellement dans un pays autre que celui où elles sont nées. Il peut inclure des personnes qui ont acquis la nationalité de leur nouveau pays par voie de naturalisation, mais n'en comprend aucune dont la nationalité n'ait pas été reconnue dans son pays d'origine.

<sup>4</sup> La Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 reconnaît ce principe dans son article 2, dont le paragraphe 1 se lit ainsi: «*Chacun* peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, *sans distinction aucune*, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.» (sans italiques dans le texte de la Déclaration). Cette disposition s'applique à «chacun» et, par voie de conséquence, aux non-ressortissants. L'emploi du terme «notamment» indique que cette liste n'est pas exhaustive et précise que l'élément clef est l'expression «sans distinction aucune» (sans italiques dans le texte de la Déclaration). Comme l'a fait observer le professeur Richard Lillich, même si la liste ne mentionne pas la nationalité, «cette omission n'est pas réhibitoire ... car la liste est manifestement conçue à titre d'illustration, et non pour être exhaustive». Le professeur Lillich constate en outre que «la notion de nationalité semblerait être sous-entendue dans l'expression "sans distinction aucune"». Richard B. Lillich, *The Human Rights of Aliens in Contemporary International Law* (Manchester University Press, 1984), p. 43. Des principes analogues de non-discrimination à l'égard des non-ressortissants figurent dans la Charte des Nations Unies, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Convention américaine relative aux droits de l'homme, la Convention [européenne] de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la Convention-cadre [européenne] pour la protection des minorités nationales, et dans nombre d'autres instruments, ainsi que dans les interprétations de ces instruments qui font autorité.

<sup>5</sup> Voir la recommandation générale XIV (1993) du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le paragraphe 1 de l'article premier de la Convention: «Le Comité fait observer qu'un traitement différencié ne constitue pas un acte de discrimination si, comparés aux objectifs et aux buts de la Convention, les critères de différenciation sont légitimes ou conformes aux dispositions du paragraphe 4 [relatif aux mesures spéciales] de l'article premier de la Convention. En examinant les critères qui auront pu être appliqués, le Comité prendra acte que certaines mesures peuvent avoir plusieurs objectifs. Pour savoir si une mesure a un effet contraire à la Convention, il se demandera si elle a une conséquence distincte abusive sur un groupe différent par la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique.». Dans son Observation générale no 18 (1989) sur la non-discrimination, le Comité des droits de l'homme a relevé de même que des différences de traitement peuvent être acceptables dans le cadre du Pacte «si [la différenciation] est fondée sur des critères raisonnables et objectifs et si le but visé est légitime au regard du Pacte».

<sup>6</sup> Voir Joan Fitzpatrick, «*The Human Rights of Migrants*», Conférence on International Legal Norms and Migration (Genève, 23-25 mai 2002). Voir, par exemple, l'arrêt du 21 juin 1988 rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Berrehab c. Pays-Bas*, requête no 10730/84.

<sup>7</sup> Voir l'Observation générale no 15 (1986) du Comité des droits de l'homme concernant la situation des étrangers au regard du Pacte.

<sup>8</sup> Il convient cependant de se préoccuper de l'approche du «travailleur invité» appliquée par certains États à l'immigration, qui nuit à la capacité des ressortissants de s'organiser et de défendre leurs intérêts communs, et qui contrarie l'émergence d'une élite sociale, intellectuelle et économique d'origine immigrée. Voir le second rapport sur l'Autriche (CRI (2001) 3, par. 16 à 21) de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance. Les États devraient envisager d'accorder aux non-ressortissants résidant de longue date sur leur territoire le droit de participer à la vie publique à l'échelon local, y compris celui de voter aux élections locales. Voir le second rapport sur l'Autriche (par. 16 à 21), le second rapport sur la Belgique (CRI (2000) 2, par. 11 à 15) et le second rapport sur la France (CRI (2000) 31, par. 15 à 19) de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance.

<sup>9</sup> Recommandation générale XI (1993) du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, relative aux non-ressortissants. Cette recommandation a été remplacée par la recommandation générale XXX (2004). Cependant, le paragraphe 2 de ce texte réaffirme essentiellement le même principe: «Le paragraphe 2 de l'article premier doit être interprété de manière à éviter d'affaiblir l'interdiction fondamentale de la discrimination et, par conséquent, de diminuer de quelque façon que ce soit les droits et libertés reconnus et énoncés en particulier dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.».

<sup>10</sup> Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, conclusions concernant les treizième et quatorzième rapports périodiques du Canada (A/57/18, par. 338).

<sup>11</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme (par. 1).

<sup>12</sup> Voir l'Observation générale no 4 (1991) du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, concernant le droit à un logement suffisant. La nécessité d'une protection à cet égard est illustrée par la situation qui règne en France; le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale s'est déclaré préoccupé par «la situation défavorable des immigrés et des populations issues de l'immigration dans le domaine du logement ... de l'emploi et de l'éducation, malgré les efforts substantiels de l'État partie en la matière...» (A/60/18, par. 106 à 117).

<sup>13</sup> Voir les observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels concernant le troisième rapport périodique de l'Ukraine (E/1996/22, par. 266).

<sup>14</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le seizième rapport périodique du Costa Rica (A/57/18, par. 64 à 86) et le cinquième rapport périodique de l'Estonie (ibid., par. 344 à 366). Ainsi, le Comité a été saisi de la plainte d'une femme turque résidant aux Pays-Bas qui avait été licenciée parce qu'elle était enceinte – voir l'avis du 10 août 1988 relatif à la communication no 1/1984, *Yilmaz-Dogan c. Pays-Bas* (A/43/18, annexe IV).

<sup>15</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les huitième et neuvième rapports périodiques de la Chine (A/56/18, par. 248)

<sup>16</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les neuvième, dixième et onzième rapports périodiques du Soudan (A/56/18, par. 215). Exemple d'un cas de discrimination fondée sur la nationalité: le refus systématique des États-Unis de considérer les demandes d'asile émanant des Guatémaltèques et des Salvadoriens sur le même pied que les requêtes des autres demandeurs. Voir *American Baptist Church c. Thornburgh*, 760 F. Supp. 796 (N. D. Cal. 1991).

<sup>17</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le premier et le second rapports périodiques de l'Azerbaïdjan (A/54/18, par. 497).

<sup>18</sup> *A. (FC) and Others (FC) v. Secretary of State for the Home Department* [2004] UKHL 56, [2005] 2 W.L.R. 87. La Chambre des lords a également conclu qu'une détention pour une durée indéterminée constituait une dérogation disproportionnée, au titre de l'article 15, au droit à la liberté et à la sûreté de la personne consacré par l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme.

<sup>19</sup> Aux termes du paragraphe 4 de l'article premier, les mesures spéciales sont «prises à seule fin d'assurer comme il convient le progrès de certains groupes raciaux ou ethniques ou d'individus ayant besoin de la protection qui peut être nécessaire pour leur garantir la jouissance et l'exercice des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans des conditions d'égalité...». Voir également l'Observation générale no 18 du Comité des droits de l'homme, par. 13.

<sup>20</sup> Décision concernant la communication no 10/1997, *Ziad Ben Ahmed Habassi c. Danemark*, adoptée le 17 mars 1999 (A/54/18, annexe III).

<sup>21</sup> Les mesures prises par les États pour protéger leurs ressortissants et leurs économies à l'égard des non-ressortissants ne doivent pas être appliquées au détriment de la jouissance des droits de l'homme. Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Union Interafricaine des Droits de l'Homme and others v. Angola*, communication no 159/96, par. 16 (11 novembre 1997); voir Carmen Tiburcio, *The Human Rights of Aliens under International and Comparative Law*, International Studies in Human Rights, vol. 65 (La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, 2001), p. 145 à 147.

<sup>22</sup> Arrêt du 5 mai 2002 rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Conka c. Belgique*, no 51564/99. L'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose que: «Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales: a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent; b) s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi; c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci; d) s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente; e) s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond; f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.»

<sup>23</sup> Arrêt du 7 août 1996 rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *C. c. Belgique*, no 21794/93, par. 37 et 38.

<sup>24</sup> Voir, par exemple, les constatations adoptées le 4 avril 2002 par le Comité des droits de l'homme au sujet de la communication no 965/2000, *Karakurt c. Autriche* (A/57/40 (vol. II), annexe IX, sect. II, par. 8.4).

<sup>25</sup> Ibid.; décision du Comité des droits de l'homme concernant la communication no 658/1995, *van Oord c. Pays-Bas*. Cependant, «instaurer en matière d'éligibilité à un comité d'entreprise une distinction visant certains étrangers fondée sur leur seule nationalité n'est pas raisonnable». Les États sont tenus d'offrir aux non-ressortissants qui ont subi une discrimination de cette nature un recours utile au sens de l'article 2, par. 3 a) du Pacte (ibid., par. 8.4 et 10).

<sup>26</sup> Cour européenne des droits de l'homme, affaire «relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique» c. *Belgique* (régime linguistique de l'enseignement en Belgique), nos 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, arrêt du 23 juillet 1968.

<sup>27</sup> Avis consultatif OC-4/84, du 19 janvier 1984, de la Cour interaméricaine des droits de l'homme sur les amendements proposés aux dispositions de la Constitution du Costa Rica relatives à la naturalisation.

<sup>28</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, concernant le rapport initial et le rapport spécial de la Croatie (A/48/18, par. 474 à 508).

<sup>29</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les dixième, onzième et douzième rapports périodiques du Nigéria (ibid., par. 306 à 329).

<sup>30</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le second rapport de l'Azerbaïdjan (ibid., par. 491).

<sup>31</sup> Voir, par exemple, les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les neuvième, dixième, onzième et douzième rapports périodiques du Qatar (A/57/18, par. 191).

<sup>32</sup> Avis du 1er mars 2002 du Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales sur l'Allemagne, par. 18 et 30.

<sup>33</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme.

<sup>34</sup> *Conka c. Belgique*, op. cit.

<sup>35</sup> Convention de Vienne sur les relations consulaires, art. 36. Cette procédure n'est pas toujours suivie – même dans les affaires qui relèvent de la peine capitale et même après indication de mesures conservatoires par la Cour internationale de Justice. Voir l'ordonnance du 9 avril 1998 de la Cour internationale de Justice dans l'affaire relative à la Convention de Vienne sur les relations consulaires (*Paraguay c. États-Unis d'Amérique*) et son ordonnance du 3 mars 1999 dans l'affaire *LaGrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique)*, les arrêts rendus par la Cour suprême des États-Unis le 17 avril 1998 dans l'affaire *Breard c. Greene* et le 3 mars 1999 dans l'affaire *République fédérale d'Allemagne c. États-Unis d'Amérique*, ainsi que l'avis consultatif OC-16/99, du 1er octobre 1999, de la Cour interaméricaine des droits de l'homme sur le droit à l'information relative à l'assistance consulaire dans le cadre des garanties d'une procédure régulière.

<sup>36</sup> Décision de la Commission interaméricaine des droits de l'homme du 12 mars 2002 au sujet de la requête de mesures conservatoires (détenus de Guantánamo Bay, Cuba).

<sup>37</sup> Arrêt du 25 juin 1996 rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Amuur c. France*, no 19776/92, par. 43.

<sup>38</sup> Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, Déclaration sur la discrimination raciale et les mesures de lutte contre le terrorisme (A/57/18, par. 514); conclusions du Comité sur l'élimination de la discrimination raciale, concernant les quatorzième, quinzième et seizième rapports périodiques du Maroc (A/58/18, par. 147).

<sup>39</sup> *Conka c. Belgique*; arrêt du 15 novembre 1996 rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Chahal c. Royaume-Uni*, no 22414/93, par. 112.

<sup>40</sup> Voir, par exemple, la Convention relative au statut des réfugiés; le Protocole relatif au statut des réfugiés; la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants; le Pacte international relatif aux droits civils et politiques; la Convention européenne des droits de l'homme. Voir également: Organisation des Nations Unies, *Récapitulatif de la jurisprudence de l'Organisation des Nations Unies et des organisations régionales concernant la protection des droits de l'homme dans la lutte antiterroriste* (HR/PUB/03/1).

<sup>41</sup> Observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le troisième rapport périodique du Yémen (A/57/40 (vol. I) par. 83 (18)); voir l'arrêt du 17 décembre 1996 de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Ahmed c. Autriche*, no 25964/94.

<sup>42</sup> Voir: Comité contre la torture, décision du 14 novembre 2000 concernant la communication no 144/1999, *A. M. c. Suisse* (A/56/44, annexe VII) et décision du 30 avril 2002 concernant la communication no 180/2001, *F. F. Z. c. Danemark* (A/57/44, annexe VII).

<sup>43</sup> Voir *A. M. c. Suisse*.

<sup>44</sup> Voir l'Observation générale no 1 (1997) du Comité contre la torture concernant l'application de l'article 3 de la Convention dans le contexte de l'article 22.

<sup>45</sup> *Chahal c. Royaume-Uni*.

<sup>46</sup> Décision du Comité contre la torture concernant la communication no 146/1999, *E. T. B. c. Danemark*, 30 avril 2002, A/57/44, annexe VII.

<sup>47</sup> Arrêt du 2 novembre 2001 rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Boultif c. Suisse*, no 54273/00.

<sup>48</sup> Voir plus haut, chap. I, sect. B. Les instruments régionaux des droits de l'homme établissent des distinctions analogues pour les non-ressortissants. La Convention américaine relative aux droits de l'homme étend la liberté de déplacement et de résidence (art. 22, par. 1) et les protections concernant la procédure d'expulsion (art. 22, par. 6) à «quiconque se trouve légalement sur le territoire» d'un État partie. Le Protocole no 4 à la Convention européenne des droits de l'homme garantit le droit de circuler librement et de choisir librement sa résidence à «quiconque se trouve régulièrement sur le territoire» d'un État partie (art. 2, par. 1). Le Protocole no 7 à la Convention européenne des droits de l'homme étend les garanties procédurales en cas d'expulsion aux étrangers «résidant régulièrement» sur le territoire d'un État (art. 1, par. 1).

<sup>49</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur le Danemark (CRI (2001) 4, par. 18 à 25).

<sup>50</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le quatorzième rapport périodique du Danemark (A/55/183, par. 63).

<sup>51</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur Malte (CRI (2002) 22, par. 19); voir également plus loin la section B. 2 du chapitre III.

<sup>52</sup> Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme.

<sup>53</sup> Voir les observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le quatrième rapport périodique de la Nouvelle-Zélande (A/57/40 (vol. I), par. 81 (12)).

<sup>54</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Suisse (CRI (2000) 6, par. 35 à 39).

<sup>55</sup> Observations finales du Comité des droits de l'homme, concernant le quatrième rapport périodique de la Nouvelle-Zélande.

<sup>56</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme (par. 9).

<sup>57</sup> *Conka c. Belgique*. Des expulsions massives en fonction de la nationalité, de la religion, ou de considérations ethniques, raciales ou autres constituent des violations des droits de l'homme; voir Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Union Interafricaine des Droits de l'Homme and others c. Angola*.

<sup>58</sup> *Conka c. Belgique*; Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Finlande (CRI (2002) 20, par. 46 à 57).

<sup>59</sup> Voir la décision du 23 février 1999 de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Andric c. Suède*, no 45917/99; voir également Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *World Organization against Torture and others c. Rwanda*, communications nos 27/89, 46/91, 49/91, 99/93 (octobre 1996).

<sup>60</sup> *Conka c. Belgique*.

<sup>61</sup> Constatations adoptées le 26 juillet 2001 par le Comité des droits de l'homme au sujet de la communication no 930/2000, *Winata c. Australie* (A/56/40 (vol. II), annexe X, sect. T, par. 7.3).

<sup>62</sup> Le paragraphe 1 de l'article 17 dispose que «Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation.».

<sup>63</sup> Aux termes du paragraphe 1 de l'article 23 «La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'État.».

<sup>64</sup> Le paragraphe 1 de l'article 24 se lit ainsi: «Tout enfant, sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'origine nationale ou sociale, la fortune ou la naissance, a droit, de la part de sa famille, de la société et de l'État, aux mesures de protection qu'exige sa condition de mineur.».

<sup>65</sup> Observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le troisième rapport du Yémen. En fait, avant d'expulser un non-ressortissant, l'État doit lui offrir des garanties et des voies de recours utiles. Observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le second rapport périodique de la République arabe syrienne (A/56/40 (vol. I), par. 81 (22)).

<sup>66</sup> Les permis de séjour de non-ressortissants résidant dans un pays de longue date ne doivent être retirés que dans des circonstances exceptionnelles et clairement définies, et les intéressés doivent disposer de moyens de recours adéquats contre ces décisions. Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Suisse (par. 39). Les mineurs sans papiers sont parfois mieux protégés par la Convention relative aux droits de l'enfant; son article 2 étend les garanties à tout enfant relevant de la juridiction d'un État partie.

<sup>67</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme.

<sup>68</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le cinquième rapport périodique de l'Estonie (par. 359) et les observations finales du Comité des droits de l'homme au sujet du second rapport périodique de l'Estonie (A/58/40 (vol. I), par. 79 (17)).

<sup>69</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme.

<sup>70</sup> *Berrehab c. Pays-Bas*; voir également l'arrêt du 26 mars 1992 de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Beldjoudi c. France*, no 12083/86, son arrêt du 26 septembre 1997 dans l'affaire *Mehemi c. France*, no 25017/94, et son arrêt du 26 septembre 1997 dans l'affaire *El Boujaïdi c. France*, no 25613/94.

<sup>71</sup> *Boultif c. Suisse*, par. 55.

<sup>72</sup> *Beldjoudi c. France*.

<sup>73</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme.

<sup>74</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les onzième, douzième, treizième et quatorzième rapports périodiques du Yémen (A/57/18, par. 464).

<sup>75</sup> Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels concernant le second rapport périodique de la République dominicaine (E/1997/22, par. 225); conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale au sujet des onzième, douzième, treizième et quatorzième rapports périodiques du Yémen (A/57/18, par. 464).

<sup>76</sup> Comité des droits de l'homme, observations finales concernant le troisième rapport périodique du Yémen (par. 83 (11)); Rapport du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes sur les travaux de sa vingt-septième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-septième session, Supplément no 38 (A/57/38, partie II, par. 254)*.

<sup>77</sup> Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, art. 5 d) iii). Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le second rapport périodique de l'Arabie saoudite (A/58/18, par. 214).

<sup>78</sup> Organisation des Nations Unies, Département des affaires économiques et sociales, Division de la promotion de la femme, *Femmes en l'an 2000 et au-delà – Femmes, nationalité et citoyenneté* (juin 2003); voir également plus loin, sect. 3 et chap. III, sect. E.

<sup>79</sup> Pour les renseignements les plus récents concernant les ratifications et les réserves, voir <http://untreaty.un.org>.

<sup>80</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le second rapport de l'Arabie saoudite et les observations finales du Comité des droits de l'enfant au sujet du deuxième rapport périodique du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (CRC/C/15/Add.188, par. 23 d)).

<sup>81</sup> Voir plus loin, chap. III, sect. E.

<sup>82</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le cinquième rapport périodique de l'Estonie (par. 353).

<sup>83</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les treizième et quatorzième rapports périodiques du Canada (par. 336).

<sup>84</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, concernant le cinquième rapport périodique de l'Estonie.

<sup>85</sup> *Ibid.*; conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les quizième, seizième et dix-septième rapports périodiques de la Fédération de Russie (A/58/18, par. 169 à 200).

<sup>86</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, concernant le cinquième rapport périodique de la Slovénie (*ibid.*, par. 240).

<sup>87</sup> Observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le second rapport périodique de l'Estonie (par. 79 (14)) et résolution 55/153 adoptée par l'Assemblée générale le 12 décembre 2000, relative à la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États, annexe.

<sup>88</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le cinquième rapport périodique de l'Estonie (par. 354).

<sup>89</sup> Résolution 55/153 de l'Assemblée générale.

<sup>90</sup> Voir le Rapport des experts du Conseil de l'Europe sur les lois de la République tchèque et de la Slovaquie relatives à la citoyenneté et leur mise en œuvre, ainsi que les réponses des Gouvernements de la République tchèque et de la Slovaquie, 2 avril 1996 (DIR/JUR (96) 4, par. 164); voir également la Convention-cadre européenne pour la protection des minorités nationales.

<sup>91</sup> Voir chap. I, sect. D.

<sup>92</sup> Voir la décision du 16 mars 1995 du Comité des droits de l'homme concernant la communication no 586/1994, *Josef Frank Adam c. République tchèque* (A/51/40 (vol. II), annexe VIII, sect. V, par. 12.6).

<sup>93</sup> Voir le Rapport des experts du Conseil de l'Europe sur les lois de la République tchèque et de la Slovaquie relatives à la citoyenneté et leur mise en œuvre, par. 164.

<sup>94</sup> Voir P. van Dijk et G. J. H. van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention*, 3e éd. (La Haye, Kluwer, 1998), p. 674.

<sup>95</sup> Observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le troisième rapport périodique du Yémen; Rapport du Comité sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes.

<sup>96</sup> Constatations adoptées le 9 avril 1981 par le Comité des droits de l'homme au sujet de la communication no R.9/35, *Shirin Aumeeruddy-Cziffra et consorts c. Maurice* (A/36/40, annexe XIII). Il ne faut pas modifier les conditions à remplir pour obtenir une autorisation de résidence ni retirer les permis de séjour temporaire aux non-ressortissantes victimes de violences domestiques sans avoir pleinement évalué l'incidence de telles mesures sur ces femmes. Voir le Rapport du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (par. 348). La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, encourage également, à l'alinéa b de son article 2, l'égalité entre hommes et femmes au regard des mesures législatives et autres, ce qui comprendrait l'accueil des demandeurs d'asile.

<sup>97</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le second rapport périodique de l'Arabie saoudite.

<sup>98</sup> Voir, par exemple, les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et les deuxième, troisième et quatrième rapports périodiques de l'Estonie (A/55/18, par. 79).

<sup>99</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme (par. 7). Cependant, la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires établit une claire distinction entre les «minorités» et les «non-ressortissants» dans sa définition des «langues régionales ou minoritaires». Son article premier indique que «l'expression "langues régionales ou minoritaires" ... n'inclut ... [pas] les langues des migrants». Néanmoins, le Conseil de l'Europe considère que «les relations communautaires» englobent tous les aspects des relations entre les migrants ou les groupes ethniques issus de l'immigration et la société d'accueil. Voir Conseil de l'Europe, *Combattre le racisme et la xénophobie: action pratique au niveau local* (Strasbourg, les éditions du Conseil de l'Europe, 1998).

<sup>100</sup> Minority Rights Group International, *Public Participation and Minorities* (Londres, 2001), p. 10.

<sup>101</sup> Voir, par exemple, l'avis du Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales sur l'Estonie (ACFC/INF/OP/I(2002)005, par. 17).

<sup>102</sup> Voir, par exemple, les observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le rapport initial de l'Autriche (CRC/C/15/Add.98, par. 30).

<sup>103</sup> Voir la recommandation générale XXVII (2000) du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, concernant la discrimination à l'égard des Roms.

<sup>104</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme.

<sup>105</sup> Voir les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le deuxième rapport périodique du Japon (A/56/18, par. 176).

<sup>106</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme.

<sup>107</sup> Voir, par exemple, les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le deuxième rapport périodique du Japon (A/56/18, par. 173).

<sup>108</sup> Décision du 21 mars 2001 du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, concernant la communication no 18/2000, *F. A. c. Norvège* (A/56/18, annexe III).

<sup>109</sup> Voir l'Observation générale no 4 du Comité des droits économiques, sociaux et culturels; Pacte international relatif aux droits sociaux, économiques et culturels, art. 2, par. 2.

<sup>110</sup> Voir observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels concernant le troisième rapport de l'Ukraine.

<sup>111</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le second rapport périodique de l'Arabie saoudite (par. 206).

<sup>112</sup> Voir l'Observation générale no 13 (1999) du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, relative au droit à l'éducation (par. 6, al. b, 34 et 31).

<sup>113</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le cinquième rapport périodique de la Slovénie (par. 241). Voir également l'*Annuaire de la Commission du droit international*, 1999, vol. II (partie II), projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États (art. 6, observation 4).

<sup>114</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Croatie (CRI (2001) 34, par. 31)

<sup>115</sup> Voir, par exemple, Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, «*The international legal framework concerning statelessness and access for stateless persons*», communication de Carol A. Batchelor au Séminaire de l'Union européenne sur le contenu et la portée de la protection internationale, organisé par le Ministère espagnol de l'intérieur (Madrid, 8 et 9 janvier 2002).

<sup>116</sup> Voir, par exemple, Human Rights Watch, *The Bedoons of Kuwait: Citizens Without Citizenship* (1995); *Beldjoudi c. France*.

<sup>117</sup> Voir, par exemple, les conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes concernant le rapport initial et les deuxième et troisième rapports périodiques de la Guinée (A/56/38, par. 97 à 144); Convention européenne sur la nationalité, art. 6 par. 2: «Chaque État partie doit prévoir dans son droit interne l'acquisition de sa nationalité par les enfants nés sur son territoire qui n'acquiescent pas à la naissance une autre nationalité.». La conception la plus répandue de l'acquisition de la nationalité est celle du *jus soli* (nationalité en fonction du lieu de naissance), mais certains États appliquent le *jus sanguinis* (nationalité en fonction de celle des parents). Certains États acceptent les deux conceptions.

<sup>118</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur l'Estonie (CRI (2002) I, par. 38 à 42).

<sup>119</sup> Voir les observations finales du Comité des droits de l'enfant relatives au rapport initial de la Lituanie (CRC/C/15/Add.146, par. 24) et les observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le second rapport périodique de l'Estonie.

<sup>120</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, concernant les septième, huitième et neuvième rapports périodiques de Sri Lanka (A/56/18, par. 321 à 342).

<sup>121</sup> Observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le second rapport périodique de l'Estonie. Voir également plus haut, chap. II, sect. B. 2.

<sup>122</sup> Ralph G. Steinhardt, «The United Nations and refugees: 1945-1988», *Human Rights, the United Nations and Amnesty International* (New York, Amnesty International, 1988).

<sup>123</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les neuvième, dixième et onzième rapports périodiques du Soudan.

<sup>124</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les quatorzième, quinzième, seizième et dix-septième rapports périodiques de la Hongrie (A/57/18, par. 380).

<sup>125</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Croatie (par. 31) et second rapport sur la Belgique (par. 11 à 15).

<sup>126</sup> Groupes et individus particuliers: travailleurs migrants (E/CN.4/2003/85).

<sup>127</sup> Voir, par exemple, les observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le second rapport périodique de la Suisse (A/57/40 (vol. I), par.76 (13)).

<sup>128</sup> Voir, par exemple, Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la République tchèque (CRI (2000) 4, par. 14).

<sup>129</sup> Ibid.

<sup>130</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur le Danemark (par. 18 à 25).

<sup>131</sup> Voir, par exemple, l'article 12 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et l'article 3 de la Convention relative au statut des réfugiés.

<sup>132</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur l'Autriche (par. 16 à 21).

<sup>133</sup> Voir, par exemple, les constatations adoptées le 4 avril 1995 par le Comité des droits de l'homme au sujet de la communication no 560/1993, A. c. *Australie* (A/52/40 (vol. II), annexe VI).

<sup>134</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Bulgarie (CRI (2000) 3, par. 20).

<sup>135</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Turquie (CRI (2001) 37, par. 44).

<sup>136</sup> Voir, par exemple, la conclusion no 82 (XLVIII) du Comité exécutif du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, sur la sauvegarde de l'asile.

<sup>137</sup> Voir, par exemple, Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Turquie (par. 45).

<sup>138</sup> Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant.

<sup>139</sup> Convention européenne des droits de l'homme; Protocoles nos 1, 2, 3, 4 et 5; Charte sociale européenne.

<sup>140</sup> Convention américaine relative aux droits de l'homme; Convention sur l'asile territorial et Convention sur l'asile diplomatique de l'Organisation des États américains; Déclaration sur l'asile territorial, adoptée par l'Assemblée générale par sa résolution 2312 (XXII) du 14 décembre 1967.

<sup>141</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur Malte (par. 19).

<sup>142</sup> Voir, par exemple, Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur le Royaume-Uni (CRI (2001) 6, par. 63).

<sup>143</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Finlande (par. 21, 46 à 57).

<sup>144</sup> Voir, par exemple, Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur le Royaume-Uni (par. 63).

<sup>145</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Finlande (par. 21, 46 à 57).

<sup>146</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur Malte (par. 19). Voir plus haut, chap. II, sect. A. 3.

<sup>147</sup> Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, art. 6.

<sup>148</sup> Voir: Bureau international du Travail, «*The key role of international labour standards in defending rights of non-nationals*», communication présentée par Patrick A. Taran à la Réunion d'experts sur la clarification et l'élargissement des droits des non-ressortissants (*Expert Meeting on clarifying and expanding the rights of non-nationals*) organisée par la Open Society Justice Initiative (New York, 9 et 10 novembre 2003).

<sup>149</sup> Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, art. 7.

<sup>150</sup> Comité des droits économiques, sociaux et culturels, observations finales sur le rapport initial du Sénégal (E/1994/23).

<sup>151</sup> Convention sur le travail forcé (no 29), Convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical (no 87), Convention sur le droit d'organisation et de négociation collective (no 98), Convention sur l'égalité de rémunération (no 100), Convention sur l'abolition du travail forcé (no 105), Convention concernant la discrimination (emploi et profession) (no 111), Convention sur l'âge minimum (no 138), et Convention sur les pires formes de travail des enfants (no 182).

<sup>152</sup> Convention sur les travailleurs migrants (dispositions complémentaires) (no 143), art. 9.

<sup>153</sup> Recommandation sur les travailleurs migrants (no 151), par. 2 b).

<sup>154</sup> Convention sur les travailleurs migrants (dispositions supplémentaires) (no 143).

<sup>155</sup> Taran, op. cit. Aux termes de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail (1998), tous les membres de l'OIT ont l'obligation, du seul fait de leur appartenance à l'Organisation, «de respecter, promouvoir et réaliser ... les principes concernant les droits fondamentaux» énoncés dans les huit conventions fondamentales, même lorsqu'ils n'ont pas ratifié ces conventions.

<sup>156</sup> Taran, op. cit.

<sup>157</sup> Avis consultatif OC-18/03, du 17 septembre 2003, de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, sur la condition juridique et les droits des migrants sans papiers.

<sup>158</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant les dixième, onzième et douzième rapports périodiques du Koweït (A/48/18, par. 359 à 381).

<sup>159</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le second rapport périodique de l'Arabie saoudite.

<sup>160</sup> Prevention of discrimination: examples of practices in regard to non-citizens (E/CN.4/Sub.2/2002/25/Add.3).

<sup>161</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, second rapport sur la Turquie (par. 52); voir principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains: recommandations (E/2002/68/Add.1).

<sup>162</sup> Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le second rapport périodique de la République tchèque (CRC/C/15/Add.201, par. 29).

<sup>163</sup> Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le second rapport périodique de l'Islande (CRC/C/15/Add.203, par. 23).

<sup>164</sup> Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le second rapport périodique de la Roumanie (CRC/C/15/Add.199, par. 26).

<sup>165</sup> Voir: Asbjørn Eide, «Citizenship and international law with specific reference to human rights law: status, evolution and challenges» (2001) et Citoyenneté et applicabilité des droits des minorités aux non-citoyens (document de travail E/CN.4/Sub.2/AC.5/1999/WP.3); voir également les observations finales du Comité des droits de l'enfant sur le rapport initial de la Lettonie (CRC/C/15/Add.142, par. 26) et sur celui de la Lituanie (par. 23 et 24). Il convient d'encourager les États à s'employer à mettre fin, dans leur législation relative à la nationalité, à toute discrimination entre les enfants nés de parents mariés et les enfants nés hors mariage. Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le second rapport périodique du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (par. 22); voir plus haut, chap. II, sect. B. 2.

<sup>166</sup> Voir: Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, conclusions relatives aux treizième, quatorzième, quinzième et seizième rapports périodiques de l'Égypte (A/56/18, par. 278 à 297); Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, conclusions concernant le rapport initial et le second rapport périodique de Singapour (A/56/38, par. 54 à 96) et le rapport initial et les deuxième et troisième rapports périodiques de la Guinée; Comité des droits de l'enfant, observations finales concernant le rapport initial de Monaco (CRC/C/15/Add.158, par. 21) et le second rapport périodique du Liban (CRC/C/15/Add.169, par. 32).

<sup>167</sup> Voir, par exemple, les observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le rapport initial des Palaos (CRC/C/15/Add.149, par. 40): en cas d'adoption internationale, les parents adoptifs doivent pouvoir transmettre leur nationalité aux enfants qu'ils ont adoptés, lesquels doivent pouvoir acquérir des biens fonciers ou en hériter, et bénéficier des soins de santé, des services éducatifs et des services sociaux subventionnés.

<sup>168</sup> Voir Rachel Hodgkin et Peter Newell, *Manuel d'application de la Convention relative aux droits de l'enfant* (édition entièrement révisée) (Fonds des Nations Unies pour l'enfance, New York, 2002) numéro de vente E.02.XX.6.

<sup>169</sup> Voir l'Observation générale no 15 du Comité des droits de l'homme.

<sup>170</sup> La Convention relative aux droits de l'enfant dispose que les États parties «reconnaissent le droit de l'enfant à l'éducation, et en particulier, en vue d'assurer l'exercice de ce droit progressivement et sur la base de l'égalité des chances: a) Ils rendent l'enseignement primaire obligatoire et gratuit pour tous...» (art. 28). Elle spécifie aussi que: «Les États parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur ... ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux ... ou de toute autre situation.» (art. 2, par. 1), expression qui englobe en principe la situation illégale. Voir aussi les observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le rapport initial de la Lettonie (par. 23).

<sup>171</sup> Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant le rapport initial et le second rapport périodique de l'Arabie saoudite.

<sup>172</sup> Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le rapport initial de la République tchèque (par. 57) et le second rapport périodique des Pays-Bas (CRC/C/15/Add.227, par. 30 et 31, et 53 et 54). À tout le moins, les enfants des demandeurs d'asile ne doivent pas être séparés de leurs parents pendant leur détention. Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le second rapport périodique du Liban (par. 52).

<sup>173</sup> Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le second rapport périodique de la République tchèque (par. 56).

<sup>174</sup> Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le rapport initial d'Israël (CRC/C/15/Add.195, par. 26) et le second rapport périodique du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord.

<sup>175</sup> Observations finales du Comité des droits de l'enfant concernant le second rapport périodique de l'Italie (CRC/C/15/Add.198, par. 21).

<sup>176</sup> Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a déjà suivi cette suggestion; voir l'annexe au présent document.

# Annexe

## **Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale XXX (2004) concernant la discrimination contre les non-ressortissants**

*Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale,*

*Rappelant* les termes de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration des droits de l'homme, selon lesquels tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits et peuvent se prévaloir de tous les droits qui y sont proclamés sans distinction aucune, et du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale,

*Rappelant* les termes de la Déclaration de Durban dans laquelle la Conférence mondiale contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance qui y est associée a constaté que la xénophobie dont les non-ressortissants, en particulier les migrants, les réfugiés et les demandeurs d'asile, sont l'objet est l'une des grandes sources du racisme contemporain et que les violations des droits fondamentaux de ces groupes relèvent pour la plupart de pratiques discriminatoires, xénophobes et racistes,

*Constatant*, eu égard à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et aux recommandations générales XI et XX, qu'il ressort de façon évidente de l'examen des rapports des États parties à la Convention que d'autres groupes que les migrants, les réfugiés et les demandeurs d'asile suscitent des préoccupations, notamment les non-ressortissants sans papiers et les personnes qui ne sont pas en mesure d'établir qu'elles possèdent la nationalité de l'État sur le territoire duquel elles vivent, même lorsqu'elles y ont vécu toute leur vie,

*Ayant organisé* un débat thématique sur la question de la discrimination à l'encontre des non-ressortissants et reçu les contributions de membres du Comité et d'États parties, ainsi que des contributions provenant d'experts d'autres organes ou institutions spécialisées des Nations Unies et d'organisations non gouvernementales,

*Conscient* de la nécessité de donner des éclaircissements sur les responsabilités des États parties à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale à l'égard des non-ressortissants,

*Se fondant* sur les dispositions de la Convention, en particulier l'article 5 aux termes duquel les États parties sont tenus d'interdire et d'éliminer la discrimination raciale fondée sur la race, la couleur, l'ascendance et l'origine nationale ou ethnique dans l'exercice par tous des droits et libertés civils, politiques, économiques, sociaux et culturels,

*Affirme* ce qui suit:

## **1. RESPONSABILITÉS DES ÉTATS PARTIES À LA CONVENTION**

1. Le paragraphe 1 de l'article premier de la Convention définit la discrimination raciale. Le paragraphe 2 de l'article premier permet d'établir une distinction entre les ressortissants et les non-ressortissants. Le paragraphe 3 de l'article premier déclare que, en matière de nationalité, de citoyenneté ou de naturalisation, les dispositions légales des États parties ne doivent pas être discriminatoires à l'égard d'une nationalité particulière;
2. Le paragraphe 2 de l'article premier doit être interprété de manière à éviter d'affaiblir l'interdiction fondamentale de la discrimination et, par conséquent, de diminuer de quelque façon que ce soit les droits et libertés reconnus et énoncés en particulier dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques;
3. L'article 5 de la Convention prévoit que les États parties ont l'obligation d'interdire et d'éliminer la discrimination dans la jouissance des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels. Quoique certains de ces droits, tels que le droit de participer aux élections, de voter et d'être candidat, puissent être réservés aux ressortissants, les droits de l'homme doivent être, en principe, exercés par tous. Les États parties sont tenus de garantir un exercice égal de ces droits par les ressortissants et les non-ressortissants dans toute la mesure prévue par le droit international;
4. Aux termes de la Convention, l'application d'un traitement différent fondé sur le statut quant à la citoyenneté ou à l'immigration constitue une discrimination si les critères de différenciation, jugés à la lumière des objectifs et des buts de la Convention, ne visent pas un but légitime et ne sont pas proportionnés à l'atteinte de ce but. Une différenciation située dans les limites fixées au paragraphe 4 de l'article premier de la Convention, relatives à des mesures spéciales, n'est pas considérée comme étant discriminatoire;
5. Les États parties sont tenus de fournir des informations complètes sur la législation relative aux non-ressortissants et sur sa mise en œuvre. En outre, les États parties devraient faire figurer dans leurs rapports, d'une manière appropriée, des données socioéconomiques sur les non-ressortissants soumis à leur juridiction, notamment des données ventilées selon le sexe et l'origine nationale ou ethnique;

*Recommande*, en se fondant sur ces principes généraux, que les États parties à la Convention, compte tenu de leur situation particulière, adoptent les mesures suivantes:

## **2. MESURES DE CARACTÈRE GÉNÉRAL**

6. Réexaminer et réviser la législation, selon qu'il conviendra, afin de la rendre pleinement conforme à la Convention, concernant en particulier la jouissance effective, sans discrimination, des droits énoncés à l'article 5;
7. Veiller à ce que les protections légales contre la discrimination raciale s'appliquent aux non-ressortissants indépendamment de leur statut quant à l'émigration et à ce que la mise en œuvre de la législation n'ait pas d'effet discriminatoire sur les non-ressortissants;
8. Accorder une attention plus importante à la question des discriminations multiples auxquelles sont confrontés les non-ressortissants, en ce qui concerne notamment les enfants et les conjoints des travailleurs non ressortissants, s'abstenir d'appliquer des règles différentes aux conjointes non ressortissantes de ressortissants et aux conjoints non ressortissants de ressortissantes, soumettre des renseignements sur de telles pratiques, et prendre toutes les mesures nécessaires pour y remédier;
9. Veiller à ce que les politiques d'immigration n'aient pas d'effet discriminatoire sur les personnes en raison de leur race, leur couleur, leur ascendance ou origine nationale ou ethnique;
10. Veiller à ce que les mesures prises dans le cadre de la lutte contre le terrorisme ne soient pas discriminatoires par leur but ou par leurs effets en fonction de la race, de la couleur, de l'ascendance ou de l'origine nationale ou ethnique, et à ce que les non-ressortissants ne fassent pas l'objet de profils ou stéréotypes raciaux ou ethniques;

## **3. PROTECTION CONTRE L'INCITATION À LA HAINE ET LA VIOLENCE RACIALES**

11. Prendre des mesures pour lutter contre les attitudes et les comportements xénophobes à l'égard des non-ressortissants, en particulier l'incitation à la haine et la violence raciales, et promouvoir une meilleure compréhension du principe de non-discrimination en ce qui concerne la situation des non-ressortissants;
12. Prendre des mesures énergiques pour combattre toute tendance à viser, stigmatiser, stéréotyper ou caractériser par leur profil les membres de groupes de population «non-ressortissants» sur la base de la race, la couleur, l'ascendance et l'origine nationale ou ethnique, en particulier de la part des politiciens, des responsables, des éducateurs et des médias, sur Internet, dans d'autres réseaux de communication électroniques et dans la société en général;

#### **4. ACCÈS À LA CITOYENNETÉ**

13. Veiller à ce que des groupes particuliers de non-ressortissants ne subissent pas des discriminations en matière d'accès à la citoyenneté ou de naturalisation, et accorder l'attention requise aux éventuels obstacles à la naturalisation des résidents de longue date ou des résidents permanents;
14. Reconnaître que la privation de citoyenneté en raison de la race, de la couleur, de l'ascendance ou de l'origine nationale ou ethnique est une violation des obligations des États parties d'assurer la jouissance sans discrimination du droit à une nationalité;
15. Prendre en considération le fait que, dans certains cas, la privation de citoyenneté de résidents de longue date ou de résidents permanents peut les placer dans une situation désavantageuse en matière d'accès à l'emploi et aux prestations sociales, en violation des principes antidiscriminatoires énoncés dans la Convention;
16. Réduire le nombre d'apatrides, en particulier parmi les enfants, en encourageant par exemple leurs parents à demander la citoyenneté en leur nom et en autorisant les deux parents à transmettre leur citoyenneté à leurs enfants;
17. Régulariser le statut des anciens ressortissants d'États prédécesseurs qui vivent actuellement sous la juridiction de l'État partie;

#### **5. ADMINISTRATION DE LA JUSTICE**

18. Veiller à ce que les non-ressortissants jouissent d'une protection et d'une reconnaissance égales en vertu de la loi; à cet égard, prendre des mesures contre la violence raciste et veiller à ce que les victimes aient accès à des recours juridiques utiles et le droit de demander une indemnisation juste et adéquate pour tout préjudice causé par de telles violences;
19. Assurer la sécurité des non-ressortissants, en particulier face à la détention arbitraire, et veiller à ce que les conditions de vie dans les centres d'accueil des réfugiés et des demandeurs d'asile soient conformes aux normes internationales;
20. S'assurer que les non-citoyens détenus ou arrêtés dans le cadre de la lutte contre le terrorisme soient correctement protégés par des lois internes conformes au droit international relatif aux droits de l'homme, aux instruments relatifs aux réfugiés et au droit humanitaire;
21. Combattre les mauvais traitements et la discrimination contre les non-ressortissants du fait de la police, d'autres organes chargés de l'application

des lois et des fonctionnaires publics, en appliquant strictement les lois et les dispositions pertinentes et en veillant à ce que tous les fonctionnaires s'occupant des non-ressortissants reçoivent une formation spéciale portant en particulier sur les droits de l'homme;

22. Inscrire dans la loi pénale une disposition prévoyant que le fait de commettre une infraction comportant des motivations ou des buts racistes constitue une circonstance aggravante passible d'une peine plus lourde;
23. Veiller à ce que les plaintes pour discrimination raciale émanant de non-ressortissants fassent l'objet d'une enquête approfondie et à ce que les plaintes déposées contre des fonctionnaires, notamment celles concernant un comportement discriminatoire ou raciste, fassent l'objet d'un examen indépendant et sérieux;
24. Aménager la charge de la preuve dans les procès civils concernant une discrimination fondée sur la race, la couleur, l'ascendance et l'origine nationale ou ethnique, de telle manière que, dès lors qu'un non-ressortissant a établi à première vue qu'il a été victime d'une discrimination de cette nature, il incombe au défendeur d'apporter la preuve qu'il existait une raison objective et raisonnable d'appliquer un traitement différent;

## **6. EXPULSION ET REFOULEMENT DES NON-RESSORTISSANTS**

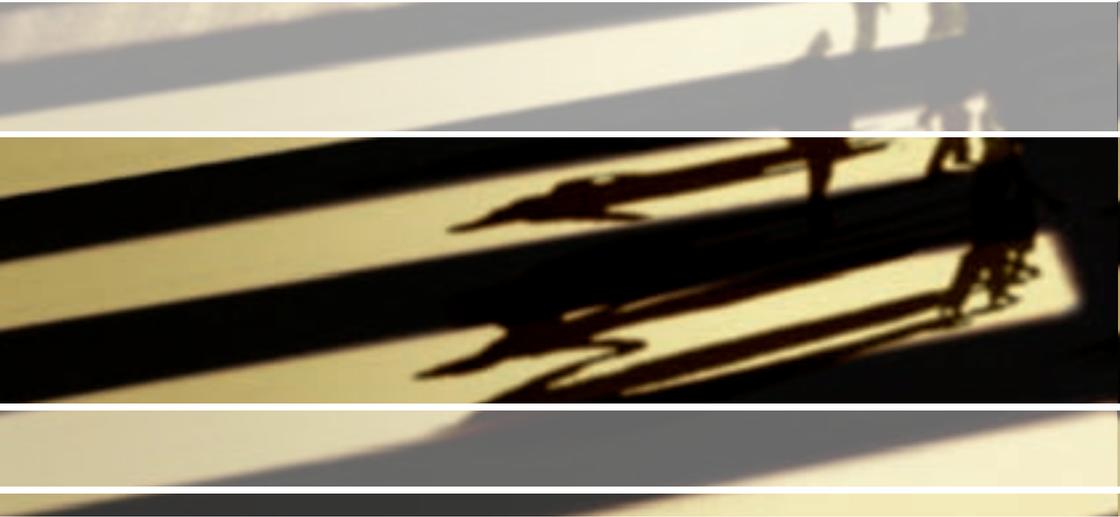
25. Veiller à ce que les lois relatives au refoulement ou à toute autre mesure tendant à soustraire des non-ressortissants à la juridiction de l'État partie ne causent pas, par leur but ou par leurs effets, une discrimination entre les non-ressortissants, fondée sur la race, la couleur ou l'origine ethnique ou nationale, et à ce que les non-ressortissants aient un accès égal à des recours efficaces, notamment le droit de contester une mesure d'expulsion, et qu'ils soient autorisés à utiliser ces recours effectivement;
26. Veiller à ce que les non-ressortissants ne fassent pas l'objet d'une expulsion collective, en particulier lorsqu'il n'est pas établi de façon suffisante que la situation personnelle de chacune des personnes concernées a été prise en compte;
27. Veiller à ce que les non-ressortissants ne soient pas renvoyés ou rapatriés dans un pays ou un territoire où ils risquent d'être soumis à des violations graves des droits de l'homme, notamment à la torture et à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants;
28. S'abstenir de procéder à toute expulsion de non-ressortissants, en particulier de résidents de longue date, qui se traduirait par une atteinte disproportionnée au droit à la vie familiale;

## 7. DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS

29. Supprimer les obstacles empêchant ou limitant l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels par les non-ressortissants, notamment dans les domaines de l'éducation, du logement, de l'emploi et de la santé;
30. Veiller à ce que les établissements d'enseignement public soient ouverts aux non-ressortissants et aux enfants des immigrants sans papiers résidant sur le territoire de l'État partie;
31. S'abstenir d'appliquer aux non-ressortissants des systèmes de scolarisation fondés sur la ségrégation et des normes différentes en raison de leur race, couleur, ascendance et origine nationale ou ethnique dans l'enseignement élémentaire et secondaire et en matière d'accès à l'enseignement supérieur;
32. Garantir la jouissance égale du droit à un logement adéquat pour les ressortissants et les non-ressortissants, notamment en évitant la ségrégation dans le logement et en veillant à ce que les organismes de logement s'abstiennent de recourir à des pratiques discriminatoires;
33. Prendre des mesures en vue d'éliminer la discrimination à l'encontre des non-ressortissants dans le domaine des conditions de travail et des exigences professionnelles, en ce qui concerne notamment les règles et pratiques relatives à l'emploi discriminatoires par leur but ou par leurs effets;
34. Prendre des mesures concrètes pour prévenir et régler les problèmes graves auxquels les travailleurs non ressortissants sont généralement confrontés, en particulier les travailleurs domestiques non ressortissants, notamment le servage pour dettes, la rétention du passeport, l'enfermement illégal, le viol et les violences physiques;
35. Considérer que, s'il est vrai que les États parties peuvent refuser d'offrir des emplois aux non-ressortissants démunis de permis de travail, tous les individus doivent pouvoir jouir de droits relatifs au travail et à l'emploi, notamment le droit à la liberté de réunion et d'association, dès le début et jusqu'à la fin d'une relation d'emploi;
36. Veiller à ce que les États parties respectent le droit des non-ressortissants de jouir d'un niveau de santé physique et mentale adéquat en s'abstenant, entre autres, d'empêcher ou de limiter leur accès à des services de santé préventifs, curatifs et palliatifs;

37. Prendre les mesures nécessaires pour prévenir les pratiques qui privent les non-ressortissants de leur identité culturelle, telles que les exigences légales ou de fait obligeant les non-ressortissants à changer de nom pour obtenir la citoyenneté, et prendre des mesures en vue de permettre aux non-ressortissants de préserver et de développer leur culture;
38. Garantir le droit des non-ressortissants, sans discrimination fondée sur la race, la couleur, l'ascendance et l'origine nationale ou ethnique, d'avoir accès à tous lieux ou services destinés à l'usage du public tels que les moyens de transport, les hôtels, les restaurants, les cafés, les spectacles et les parcs;
39. La présente recommandation générale remplace la recommandation générale XI (1993).





HAUT-COMMISSARIAT  
DES NATIONS UNIES  
AUX DROITS DE L'HOMME

Designed and printed at United Nations, Geneva  
GE.06-45933-June 2009-1,745

**HR/PUB/06/11**

United Nations publication  
Sales No F.07.XIV.2  
ISBN 978-92-1-254159-4

