



**Conseil Économique
et Social**

Distr.
GÉNÉRALE

E/CN.4/Sub.2/1999/7/Add.1
31 mai 1999

FRANÇAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME
Sous-Commission de la lutte contre
les mesures discriminatoires et
de la protection des minorités
Cinquante et unième session
Point 3 de l'ordre du jour provisoire

**EXAMEN GLOBAL DE SUJETS PRÉCIS RELATIFS À L'ÉLIMINATION
DE LA DISCRIMINATION RACIALE**

Les droits des non-ressortissants

**Document de travail présenté par M. David Weissbrodt conformément
à la décision 1998/103 de la Sous-Commission**

Additif

Questions relatives aux migrants

1. Dans sa décision 1998/103, la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités a décidé de confier à M. David Weissbrodt l'établissement d'un document de travail sur les droits des personnes qui ne sont pas ressortissantes du pays dans lequel elles vivent. Elle a également évoqué plusieurs questions qui pourraient être examinées dans ce document, afin de faire l'objet d'une étude ultérieure. Il s'agit notamment des moyens de surmonter les obstacles à la ratification de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et des moyens de contribuer aux efforts du Groupe de travail intergouvernemental d'experts sur les droits de l'homme des migrants mandaté par la Commission des droits de l'homme; ces deux questions sont analysées dans le présent document.

**I. CONVENTION INTERNATIONALE SUR LA PROTECTION DE TOUS LES TRAVAILLEURS
MIGRANTS ET DES MEMBRES DE LEUR FAMILLE**

A. Contexte de la ratification de la Convention

2. Comme il est dit dans le rapport principal (par. 47 à 49), la ratification de la Convention sur les travailleurs migrants se fait avec lenteur; toute évaluation du rythme auquel se déroule ce processus doit toutefois tenir compte du temps qui a été nécessaire pour que d'autres conventions relatives aux droits de l'homme soient ratifiées. La Convention sur les travailleurs migrants a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies il y a plus de huit ans, mais n'est toujours pas entrée en vigueur. Bien que cela constitue un motif de préoccupation, il importe d'avoir à l'esprit que les autres conventions sont entrées en vigueur après des périodes plus ou moins longues.

3. Certaines conventions sont entrées en vigueur très rapidement car elles ont été ratifiées par un nombre suffisant d'États tandis que cela a pris plusieurs années pour d'autres conventions. Par exemple, la Convention relative aux droits de l'enfant a été adoptée par l'Assemblée générale le 20 novembre 1989 et est entrée en vigueur le 2 septembre 1990, moins d'un an plus tard. En revanche, deux des principaux instruments compris dans la Charte internationale des droits de l'homme sont entrés en vigueur près de 10 ans après leur adoption. En effet, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adoptés tous deux le 16 décembre 1966, ne sont, respectivement, entrés en vigueur que le 3 janvier et le 23 mars 1976. La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale sont respectivement entrées en vigueur deux ans et demi (1984-1987) et près de trois ans (1966-1969) après leur adoption.

B. Obstacles à la ratification de la Convention

4. Afin de repérer les obstacles à la ratification de la Convention sur les travailleurs migrants et de définir les moyens de les surmonter, deux réunions d'experts gouvernementaux de haut niveau ont été organisées, l'une pour le continent africain à Addis-Abeba, du 14 au 17 mai 1996, et l'autre pour la région de l'Asie et du Pacifique à Amman, du 1er au 4 septembre 1997. En outre, Shirley Hune et Jan Niessen ont examiné d'une manière approfondie les facteurs qui entravent ou favorisent actuellement la ratification de la Convention ¹.

**1. Conflit de compétence juridictionnelle entre l'Organisation
des Nations Unies et l'Organisation internationale du Travail**

5. À l'origine, l'OIT devait s'occuper des droits des migrants en tant que travailleurs et l'Organisation des Nations Unies de leur statut en tant qu'étrangers. Il semblerait toutefois que l'adoption de la Convention sur les travailleurs migrants ait enlevé à cet accord passé entre les deux organisations une grande partie, voire la totalité, de sa raison d'être ².

Certains États estiment qu'un nouvel instrument sur les droits des travailleurs migrants ne s'impose pas car ceux-ci font déjà l'objet de dispositions de l'OIT³. Ils mentionnent en particulier deux instruments multilatéraux à savoir les Conventions Nos 97 et 143⁴, et concluent qu'il n'est donc pas nécessaire de ratifier la nouvelle Convention des Nations Unies⁵.

2. Avantages et inconvénients des Conventions de l'OIT

6. D'aucuns considèrent que les Conventions de l'OIT sont supérieures à la Convention des Nations Unies car "la contribution tripartite unique des gouvernements, des employeurs et des travailleurs à l'élaboration de ces conventions fait qu'elles constituent un bon point de départ pour renforcer les garanties dont jouissent les travailleurs migrants et leur famille"⁶. Toutefois, l'OIT a "des compétences restreintes dans des domaines tels que la culture, l'éducation et la participation politique"⁷. En outre, le Secrétaire général de l'ONU estime que les normes de l'OIT applicables aux migrants ne constituent que des garanties minimums pour leur protection⁸.

a) Avantages de la Convention des Nations Unies

7. La Convention des Nations Unies accorde des droits à plusieurs groupes de travailleurs qui n'étaient pas visés par les Conventions de l'OIT, à savoir les travailleurs frontaliers, itinérants, employés au titre de projets, admis pour un emploi spécifique et indépendants⁹. Elle est considérée en outre comme "l'affirmation la plus forte à ce jour de la préoccupation de la communauté internationale au sujet de la condition problématique des migrants clandestins"¹⁰.

b) Risque de double emploi

8. Certains analystes estiment que les normes de l'OIT et la Convention sur les travailleurs migrants font double emploi car "des textes rédigés dans des instances internationales différentes ne sauraient être identiques"¹¹. D'autres considèrent par contre que le problème ne se pose que "si le nouveau texte offre des garanties inférieures à celles des dispositions en vigueur car les droits de l'homme doivent se développer par l'adoption de nouveaux instruments plus favorables aux droits des individus que les anciens"¹². Étant donné que la Convention des Nations Unies accorde davantage de droits aux travailleurs migrants que les normes en vigueur de l'OIT, on ne peut pas dire qu'elle fait double emploi avec ces dernières, même si certains États ne souhaitent peut-être pas octroyer de nouveaux droits aux migrants.

c) Rôle de la Convention des Nations Unies en ce qui concerne les migrants clandestins

9. "L'opinion dominante dans le droit international classique est que les États peuvent établir des restrictions et subordonner l'entrée des étrangers sur leur territoire à leur bon vouloir"¹³. "Ceux qui s'opposent à ce que des droits soient accordés aux migrants clandestins font valoir que ces

étrangers ne sont pas parties au contrat social qui lie les membres de la communauté nationale et qu'en conséquence, les États ne devraient pas être contraints à leur accorder une protection allant au-delà des garanties minimales relatives aux droits de l'homme" ¹⁴.

10. Étant donné que "les risques les plus graves d'atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales des travailleurs migrants surviennent lorsque ces derniers sont recrutés, transportés et employés en violation de la loi" ¹⁵, prévenir la migration illégale contribuera à diminuer les cas de violation des droits de l'homme. Un des objectifs de l'adoption de la Convention sur les travailleurs migrants est donc de décourager ce type de migration ¹⁶. Aux termes de l'article 68 de la Convention, les États parties doivent "coopérer afin de prévenir et d'éliminer les mouvements et l'emploi illégaux ou clandestins de travailleurs migrants en situation irrégulière". "Ils doivent en particulier prendre des mesures appropriées ... visant à détecter et à éliminer les mouvements illégaux ou clandestins, et des mesures visant à infliger des sanctions efficaces aux personnes, groupes ou entités qui organisent ou assurent ces migrations illégales ou clandestines, ou aident à les assurer ou à les organiser" ¹⁷. La Convention devrait donc contribuer à terme à diminuer le nombre de migrants en situation irrégulière résidant dans les États parties et à réduire les coûts qu'ils occasionnent à la collectivité.

11. En outre, la Convention n'impose pas de restrictions en ce qui concerne les critères sur lesquels les États parties se fondent pour déterminer l'admissibilité des migrants. L'article 79 stipule qu'"aucune disposition de la présente Convention ne porte atteinte au droit de chaque État partie de fixer les critères régissant l'admission des travailleurs migrants et des membres de leur famille".

d) Questions économiques

12. Hune et Niessen estiment que le principal obstacle à la ratification de la Convention sur les travailleurs migrants est l'instabilité économique, sociale et politique dans le monde. Ils évoquent en particulier la faiblesse de la croissance économique, la restructuration des industries de base, la contraction des salaires et le chômage ¹⁸. Du fait de la concentration dans le temps et dans l'espace des flux de groupes de migrants et des différences culturelles et linguistiques entre ces derniers et les populations des pays où ils émigrent, les gouvernements ont plus de mal à absorber la forte augmentation de nouveaux arrivants tout en assurant le même niveau de prestations sociales à leur population ¹⁹.

13. C'est précisément en raison de la situation économique décrite plus haut, telle qu'elle est perçue dans les pays concernés, et de la tendance des gouvernements à considérer les migrants comme un fardeau économique que les droits énoncés dans la Convention sont nécessaires pour garantir les droits de l'homme et les libertés fondamentales des travailleurs migrants.

14. De plus, les craintes d'ordre économique sont infondées. Loin de représenter un fardeau, "les migrations internationales de main-d'oeuvre ont généralement un effet bénéfique sur l'économie des pays d'origine et des pays d'accueil car elles permettent de réaffecter des ressources limitées

(comme la main-d'oeuvre) à des tâches plus rentables ou mieux rémunérées" ²⁰. Des chercheurs ont constaté que les pays d'accueil tiraient un avantage particulier de la présence de migrants étrangers qui constituaient un réservoir de main-d'oeuvre probablement moins chère, abondante, efficace, généralement jeune, souvent très qualifiée et acceptant de faire des travaux pénibles ²¹.

e) Climat politique

15. Selon Hune et Niessen, les orientations politiques actuelles ne sont pas favorables aux travailleurs migrants en général ²². Les facteurs politiques qui expliquent un tel climat sont les suivants : la fin de la guerre froide et l'instabilité qui en a résulté en Europe centrale et orientale, la guerre dans l'ex-Yougoslavie, la crainte d'un afflux massif vers les pays occidentaux de migrants venant de l'Est, et l'importance accordée à la sécurité et à la stabilité - au sein des États et entre ces derniers - auxquelles l'arrivée de migrants est supposée porter atteinte ²³.

16. La Convention stipule expressément que les droits de l'homme et les libertés fondamentales des travailleurs migrants doivent être respectés, quelles que soient les situations d'instabilité temporaire que connaît le monde. Il importe d'autant plus de protéger les migrants que l'opinion que l'on se fait d'eux est souvent fondée sur des informations erronées (voir la section d) ci-dessus).

f) Obstacles généraux

17. Il existe également des obstacles d'ordre plus général à la ratification de la Convention, qui devraient être surmontés plus facilement : populations non informées de l'existence de la Convention et perception erronée de la nature de l'instrument et des conséquences de la ratification ²⁴. Ces problèmes sont largement répandus, et des efforts concertés de sensibilisation devraient être déployés pour dissiper les craintes sur lesquelles reposent les autres motifs qui expliquent la non-ratification de la Convention.

II. LIEN ENTRE LE DOCUMENT DE TRAVAIL ET LES EFFORTS DÉPLOYÉS PAR LE GROUPE DE TRAVAIL INTERGOUVERNEMENTAL D'EXPERTS SUR LES DROITS DE L'HOMME DES MIGRANTS ET PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL SUR LES DROITS DE L'HOMME DES MIGRANTS

18. Dans sa résolution 1997/15 du 3 avril 1997, la Commission des droits de l'homme a créé le Groupe de travail intergouvernemental d'experts sur les droits de l'homme des migrants et lui a confié le mandat de : a) recueillir auprès des gouvernements, organisations non gouvernementales et toutes autres sources pertinentes tous les renseignements utiles sur les obstacles rencontrés pour assurer la protection effective et entière des droits de l'homme des migrants et b) formuler des recommandations visant à renforcer la promotion, la protection et l'exercice de ces droits.

19. Le Groupe de travail a commencé par envoyer un questionnaire à tous les États, dans lequel il leur a demandé d'indiquer quelles mesures avaient été prises en vue de la ratification de la Convention internationale de 1990 sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres

de leur famille, ainsi que des Conventions Nos 97 et 143 de l'OIT concernant respectivement les travailleurs migrants (révisée en 1949) et les migrations dans des conditions abusives et la promotion de l'égalité de chances et de traitement des travailleurs migrants (1975).

20. Dans son rapport sur ses première et deuxième sessions (E/CN.4/1998/76), le Groupe de travail a précisé qu'il comptait examiner la question de la promotion de la ratification des conventions pertinentes de l'ONU et de l'OIT, notamment de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille. Dans son rapport sur ses troisième et quatrième sessions (E/CN.4/1999/80), il a constaté que "la Convention n'était pas encore entrée en vigueur et [qu'] il fallait intensifier les efforts visant à sa ratification" (par. 66). À cette fin, il a recommandé à la Commission de nommer un rapporteur spécial pour une durée de trois ans en vue de promouvoir, favoriser et surveiller la protection des droits de l'homme des migrants.

21. À sa cinquante-quatrième session, la Commission des droits de l'homme a décidé, dans sa résolution 1999/44, de remplacer le Groupe de travail par un Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants. Celui-ci a été prié, dans l'exercice de son mandat, d'examiner attentivement les diverses recommandations du Groupe de travail relatives à la promotion et à la protection des droits de l'homme des migrants, et de prendre en considération les instruments pertinents des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme visant à promouvoir et à protéger les droits de l'homme des migrants.

22. La Commission a souvent exhorté la Sous-Commission à éviter les doubles emplois avec les travaux de la Commission (voir, par exemple, la résolution 1999/81 en date du 28 avril 1999). Pour éviter tout double emploi avec les travaux du Rapporteur spécial de la Commission sur les droits de l'homme des migrants, la Sous-Commission devrait adresser le présent document de travail à ce dernier, afin de l'aider à promouvoir la ratification de la Convention et dans l'espoir que ce document contribue à mieux appréhender les moyens de surmonter les obstacles qui entravent ce processus. On peut toutefois se demander s'il serait opportun que la Sous-Commission consacre une étude à ces questions pour les raisons suivantes : le présent document de travail constitue la contribution la plus réaliste que puisse apporter la Sous-Commission; toutes ces questions font d'ores et déjà partie du mandat du Rapporteur spécial; et les problèmes particuliers des migrants ne représentent qu'un aspect de la question plus large des droits des non-ressortissants.

23. Aucun rapporteur spécial de la Commission ou mécanisme des Nations Unies ne s'occupe des autres aspects importants de cette question. C'est pourquoi, afin d'éviter les doubles emplois et de ne pas empiéter sur le mandat du Rapporteur spécial de la Commission, dont les ressources et la notoriété sont plus grandes, le document de travail examinera essentiellement les autres aspects des droits des non-ressortissants.

Notes

1/ S. Hune et J. Niessen, *Ratifying the UN Migrant Workers Convention: Current Difficulties and Prospects*, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 12, No 4 (1994), p. 12.

2/ Ryszard Cholewinski, Migrant Workers in International Human Rights Law 1997, p. 138.

3/ Commission des droits de l'homme, quarante-neuvième session, exposé de la position des États-Unis, "Measures to improve the situation and ensure the human rights and dignity of all migrant workers", 21 janvier 1993.

4/ Les Conventions Nos 97 et 143 de l'OIT ont été ratifiées respectivement par 41 et 18 États.

5/ *Supra* note 3.

6/ Cholewinski, *supra* note 2, p. 136.

7/ *Ibid.*, p. 199.

8/ *Ibid.*, p. 135, l'auteur fait référence au chapitre consacré à l'intégration sociale du rapport que le Secrétaire général a présenté à la Commission du développement social, à sa vingt-huitième session, sur les dispositions concernant la protection des travailleurs migrants et de leur famille (E/CN.5/1983/10).

9/ Roger Böhning, "The ILO and the New UN Convention on Migrant Workers: The Past and Future", International Migration Review, vol. 25 (1991), p. 698.

10/ Linda Bosniak, "Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants Under the International Migrant Workers Convention", *ibid.*, p. 737 et 740.

11/ *Ibid.*, p. 705.

12/ *Ibid.*

13/ *Ibid.*, p. 737 et 743.

14/ *Ibid.*, p. 750.

15/ Les droits des travailleurs migrants, fiche d'information No 24, Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, 1996, p. 7 et 8.

16/ G. Fonteneau, "The Rights of Migrants, Refugees or Asylum Seekers under International Law", *International Migration*, vol. 30 (1992), p. 57 et 58.

17/ *Supra* note 15, p. 8.

18/ Voir Hune et Niessen, *supra* note 1.

19/ Ibid.

20/ Cholewinski, *supra* note 2, p. 22.

21/ Ibid, p. 23.

22/ Hune et Niessen, *supra* note 1.

23/ Ibid.

24/ Ibid., p. 9 et 13.
