



Assemblée générale

Distr. générale
22 septembre 2004
Français
Original: espagnol

Cinquante-neuvième session

Point 105 b) de l'ordre du jour

Questions relatives aux droits de l'homme :
questions relatives aux droits de l'homme,
y compris les divers moyens de mieux assurer
l'exercice effectif des droits de l'homme
et des libertés fondamentales

Rapport sur les droits de l'homme des migrants présenté par la Rapporteuse spéciale de la Commission des droits de l'homme

Note du Secrétaire général

Le Secrétaire général a l'honneur de transmettre à l'Assemblée générale le rapport sur les droits de l'homme des migrants établi par la Rapporteuse spéciale de la Commission des droits de l'homme, M^{me} Gabriela Rodríguez Pizarro, conformément à la résolution 58/190 de l'Assemblée générale et à la résolution 2004/53 de la Commission des droits de l'homme.

Résumé

On trouvera dans le présent rapport un exposé des activités que la Rapporteuse spéciale chargée de la question des droits de l'homme des migrants a menées depuis la publication de son cinquième rapport à la Commission des droits de l'homme (E/CN.4/2004/76 et Add.1 à 4).

Les activités menées pendant la période à l'examen sont brièvement décrites dans le rapport. La Rapporteuse spéciale a constaté une détérioration continue de la situation des droits de l'homme des migrants, en particulier de ceux qui se trouvent en situation irrégulière.

La Rapporteuse spéciale mentionne toute une série de faits qui se sont produits pendant la période à l'examen et qui contribuent à renforcer la protection des droits de l'homme des migrants. Elle mentionne le peu de cas qu'il est fait des droits de l'homme de ce groupe vulnérable dans les débats sur les politiques d'immigration et insiste sur le fait que ces droits doivent être reconnus dans la pratique. Elle se félicite de ce que la gestion des migrations commence à faire l'objet d'un grand nombre de consultations. Elle juge néanmoins nécessaire de faire part à l'Assemblée générale d'une série de réflexions sur diverses questions particulièrement préoccupantes, qui, à son avis, devraient être examinées d'urgence.

La Rapporteuse spéciale demande aux États Membres d'envisager de ratifier la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, ainsi que le Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer et le Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants. En ce qui concerne la régularisation de la situation des immigrés en situation irrégulière, elle doit être régie par le strict respect des droits de l'homme des intéressés afin d'écarter le risque que ces derniers ne soient exploités si elle était laissée au soin des employeurs. Enfin, la Rapporteuse spéciale demande instamment à l'Assemblée générale de poursuivre les travaux de codification du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite élaboré par la Commission du droit international, et à la Commission des droits de l'homme de poursuivre les travaux relatifs aux « Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violation du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire ».

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction	1–2	4
II. Mandat	3–4	4
III. Activités de la Rapporteuse spéciale	5–20	4
A. Exposé des activités	5	4
B. Observations	6–20	6
IV. Droits de l’homme des migrants	21–58	10
A. Faits intervenus pendant la période 2003-2004	21–28	10
B. Reconnaissance des droits de l’homme des immigrants	29–46	11
C. Vers une gestion des flux migratoires fondée sur les droits	47–58	16
V. Conclusions et recommandations	59–65	19

I. Introduction

1. Le présent rapport est le troisième que la Rapporteuse spéciale de la Commission des droits de l'homme chargée de la question des droits de l'homme des migrants, M^{me} Gabriela Rodríguez Pizarro, présente à l'Assemblée générale conformément à la résolution 58/190 de l'Assemblée générale et à la résolution 2004/53 de la Commission des droits de l'homme.

2. Le rapport porte sur les activités menées pendant la période comprise entre le 1^{er} août 2003 et le 30 août 2004; il met l'accent sur diverses questions particulièrement préoccupantes, qui, de l'avis de la Rapporteuse spéciale, demandent à être examinées d'urgence. En raison du manque de place et pour éviter les redites, le lecteur sera renvoyé, selon qu'il conviendra, aux rapports antérieurs dans lesquels les questions soulevées sont examinées à fond. La Rapporteuse spéciale expose aussi dans son rapport les faits importants concernant la protection des droits de l'homme des migrants qui se sont produits pendant la période à l'examen.

II. Mandat

3. La Rapporteuse spéciale agit conformément aux dispositions de la résolution 1999/44 de la Commission des droits de l'homme relatives à son mandat. C'est en effet par cette résolution que la Commission a créé la charge de rapporteur spécial en la matière et en a défini les fonctions. À sa cinquante-huitième session, la Commission a décidé, par sa résolution 2002/62, de proroger de trois ans le mandat de la Rapporteuse spéciale.

4. Les normes internationales qui guident les travaux de la Rapporteuse spéciale sont énumérées dans le deuxième rapport qu'elle a présenté à la Commission des droits de l'homme, à sa cinquante-septième session (E/CN.4/2001/83 et Add.1). Les méthodes de travail qu'elle a adoptées ont été décrites dans le premier rapport qu'elle a présenté à l'Assemblée générale (A/57/292).

III. Activités de la Rapporteuse spéciale

A. Exposé des activités

5. Dans le rapport que la Rapporteuse spéciale a présenté à la Commission des droits de l'homme à sa soixantième session (E/CN.4/2004/76 et Add. 1 à 4) figurait un résumé des réunions et activités auxquelles elle avait participé pendant la période comprise entre juillet et novembre 2003. Pendant la période sur laquelle ne porte pas le rapport, les activités de la Rapporteuse spéciale ont été les suivantes :

a) Les 10 et 11 novembre 2003, elle a participé au séminaire consacré à la gestion des migrations dans une perspective internationale, européenne et nationale, organisé à Oslo par la Direction de l'immigration;

b) Les 20 et 21 janvier 2004, elle a participé, à Genève, à une réunion d'experts organisée par la Commission mondiale sur les migrations internationales;

c) Les 22 et 23 janvier, elle a été invitée au colloque sur les migrations et la nouvelle division internationale du travail organisé à Genève par l'Institut universitaire d'études du développement;

d) Du 26 au 30 janvier, elle a participé à un atelier régional sur la traite des personnes et les droits de l'homme organisé au Costa Rica par l'organisation Global Rights Partner for Justice. Elle y a fait un exposé sur les dispositions du Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, qui complète la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée;

e) Du 22 au 29 février, elle s'est rendue en visite officielle dans la République islamique d'Iran;

f) Le 1^{er} mars, elle a participé au débat thématique sur les non-ressortissants et la discrimination raciale organisé par le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale. La réunion avait pour objet de faire progresser la rédaction de la recommandation générale révisée relative aux non-ressortissants;

g) Le 2 mars, elle a participé, sur invitation, à la première session du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille. La Rapporteuse spéciale et les membres du Comité ont décidé d'avoir périodiquement des contacts pour procéder à des échanges de vues sur des questions précises et coordonner leurs activités;

h) Du 5 au 8 avril, elle a présenté son cinquième rapport à la Commission des droits de l'homme, à sa soixantième session. Le rapport portait essentiellement sur les conditions de vie, de travail et d'emploi des migrantes qui travaillent comme employées de maison. Les quatre additifs étaient consacrés respectivement au contenu des communications avec les gouvernements et aux rapports sur les visites en Espagne, au Maroc et dans la République islamique d'Iran. Le 6 avril, la Rapporteuse spéciale a participé à un groupe d'étude sur les droits de l'homme des migrants, organisé par Migrants Rights International, Migrant Forum in Asia et RESPECT: European Network of Migrant Domestic Workers. Le 7 avril, la Rapporteuse spéciale a organisé une réunion d'information sur le contenu de son rapport annuel à l'intention des organisations non gouvernementales présentes à la soixantième session de la Commission. Le 8 avril, elle a participé au Groupe d'étude sur les migrations de main-d'œuvre et les droits de l'homme organisé par le Directeur de la campagne mondiale pour la ratification de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille;

i) Les 13, 14 et 15 avril, à l'invitation de l'organisation Observatori DESC, elle s'est rendue à Barcelone pour présenter son rapport sur sa visite en Espagne à la faculté de droit de l'Université Pompeu Fabra. Elle s'est entretenue avec les autorités de la Communauté autonome de Catalogne et des représentants de la société civile;

j) Du 17 au 21 mai, elle a participé à la neuvième réunion de la Conférence régionale sur les migrations, qui s'est tenue à Panama. Assistaient à la réunion des représentants ministériels du Belize, du Canada, de Costa Rica, d'El Salvador, des États-Unis d'Amérique, du Guatemala, du Honduras, du Mexique, du Nicaragua, du Panama et de la République dominicaine;

k) Du 9 au 18 juin, elle s'est rendue en visite officielle en Italie; elle en rendra compte à la Commission des droits de l'homme à sa prochaine session;

l) Du 21 au 25 juin, elle a participé à la onzième réunion annuelle des rapporteurs et représentants spéciaux, experts indépendants et présidents des groupes de travail chargés de l'application des procédures spéciales de la Commission des droits de l'homme. La Réunion a adopté, notamment, une déclaration conjointe sur les droits de l'homme des migrants (voir E/CN.4/2005/5, annexe I);

m) Les 20 et 21 juin, elle a participé, à Genève, à un atelier organisé par l'Université des Nations Unies dans le cadre du projet de recherche d'approches structurelles pour appréhender et combattre le fléau de la traite des êtres humains;

n) Du 26 au 29 juillet, elle a assisté, à Quito, à la Journée consacrée aux politiques migratoires dans l'hémisphère, organisée pendant le premier Forum social des Amériques, qui s'inscrit dans le cadre des forums sociaux régionaux et thématiques du Forum social mondial;

o) Du 2 au 5 septembre, elle a participé, sur invitation, à la réunion plénière du Congrès mondial Mouvements humains et Immigration, organisée dans le cadre du Forum de Barcelone 2004. La Rapporteuse spéciale y a en outre organisé un échange de vues sur le sujet de la bonne gouvernance et de la responsabilité partagée;

p) Les 9 et 10 septembre, elle a participé à la Réunion consultative régionale pour les Amériques organisée à Santiago du Chili par l'Initiative de Berne;

q) Du 20 au 30 septembre, elle s'est rendue en visite officielle au Pérou.

B. Observations

1. Déplacements

6. Pendant la période à l'examen, la Rapporteuse spéciale s'est rendue en visite officielle en Espagne, au Maroc, dans la République islamique d'Iran et en Italie. Elle a présenté à la Commission des droits de l'homme, à sa soixantième session, les rapports relatifs à ses visites officielles en Espagne et au Maroc (E/CN.4/2004/76/Add.2 et E/CN.4/2004/76/Add.3), qui ont eu lieu en 2003, et une note préliminaire (E/CN.4/2004/76/Add.4) sur sa visite officielle dans la République islamique d'Iran, qui a eu lieu en février 2004. Depuis lors, la Rapporteuse spéciale s'est rendue en Italie et elle prévoit de se rendre au Pérou en septembre 2004. En outre, elle a exprimé le désir de se rendre au Burkina Faso et en Côte d'Ivoire au début de 2005 et tente actuellement de trouver les dates qui conviendraient à toutes les parties.

7. Depuis qu'elle a commencé ses travaux, la Rapporteuse spéciale a concentré une bonne partie de ses activités autour de « zones de fracture ». Ainsi, alors que pendant les premières années de son mandat elle a analysé les flux migratoires engendrés par la fracture économique existant entre les pays situés de part et d'autre de la frontière entre les États-Unis d'Amérique et le Mexique¹, pendant la période qui fait l'objet du présent rapport elle a porté son attention sur le contexte migratoire euroméditerranéen. Après s'être rendue l'année précédente en Espagne,

au Maroc et en Italie, elle espère pouvoir compléter ses travaux en se rendant en Afrique subsaharienne au début de 2005.

8. Par ailleurs, l'existence de migrations mixtes et leur lien avec les exodes de réfugiés ont amené la Rapporteuse spéciale à se rendre en 2004 dans la République islamique d'Iran, où elle a fait porter ses travaux sur les programmes dits de rapatriement librement consenti. Elle a présenté à la Commission des droits de l'homme, à sa soixantième session, une note préliminaire sur cette visite en attendant le rapport qu'elle lui présentera à sa prochaine session.

9. La Rapporteuse spéciale a poursuivi ses travaux de suivi des recommandations figurant dans les rapports relatifs à ses visites officielles dans les pays. Ainsi, le 7 novembre 2003, elle a adressé une communication au Gouvernement canadien au sujet de la mise en pratique des recommandations formulées dans son rapport (E/CN.4/2001/83/Add.1)². D'autres communications de cette nature seront bientôt envoyées aux autres États dans lesquels elle s'est rendue. La Rapporteuse spéciale remercie l'Institut national mexicain des migrations de l'invitation qu'il lui a adressée à participer à une réunion de travail, qui aura lieu en janvier 2005, en vue d'examiner les mesures que cet organisme a prises sur la base des recommandations formulées dans le document (E/CN.4/2003/85/Add.2).

2. Études

10. Dans toutes ses activités, conformément aux dispositions du mandat que lui a confié la Commission des droits de l'homme, la Rapporteuse spéciale adopte une approche sexospécifique dans l'analyse des informations qu'elle reçoit et accorde une attention particulière aux cas de discrimination et de violence qui s'exercent contre les femmes. En outre, elle juge essentiel de tenir compte de la composition et de l'origine des flux migratoires afin de mieux protéger les droits de l'homme des migrants des risques et abus qui pourraient se produire dans le cadre du processus migratoire.

11. Le rapport présenté par la Rapporteuse spéciale à la Commission des droits de l'homme à sa soixantième session (E/CN.4/2004/76) portait essentiellement sur l'examen des conditions de vie, de travail et d'emploi des migrantes travaillant comme employées de maison. La Rapporteuse spéciale considère que la situation de ce groupe est un exemple typique des trois principaux problèmes que posent les migrations internationales contemporaines : en premier lieu, leur généralisation et leur féminisation. La nouveauté n'est pas l'amplitude des flux migratoires, mais l'augmentation du nombre de pays d'origine des migrants et le pourcentage élevé de femmes qui participent à ce mouvement, surtout dans certains pays asiatiques. En deuxième lieu, les difficultés auxquelles se heurte la reconnaissance des droits de l'homme des migrants, en particulier de ceux qui sont en situation irrégulière. Enfin, la nécessité d'une gestion migratoire fondée sur des droits.

12. Partant de la définition générale donnée par l'Organisation internationale du Travail des tâches des employées de maison³, la Rapporteuse spéciale a analysé dans son rapport le traitement réservé aux travailleuses migrantes employées dans ce secteur à la lumière des principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et par rapport aux règles élaborées par l'Organisation internationale du Travail en la matière. Dans son rapport, la Rapporteuse spéciale constate une fois de plus que, bien qu'il existe une série de règles fondamentales régissant les droits de l'homme applicables aux non-ressortissants, la réalité à laquelle sont confrontées les

migrantes, en particulier celles qui travaillent comme employées de maison, est bien éloignée de ce que prévoit le droit international. En effet, les migrantes qui travaillent comme employées de maison doivent s'accommoder de contrats comportant des clauses inéquitables, sont poussées à s'endetter par les agences de placement, se voient confisquer leurs papiers et sont fréquemment victimes de mauvais traitements et de violence sexuelle de la part des employeurs. La Rapporteuse spéciale décrit comment de nombreuses femmes sélectionnées par les agences de placement se retrouvent victimes de réseaux de trafiquants et, par conséquent, en situation d'exploitation de la main-d'œuvre, ce qui équivaut parfois à des conditions analogues à l'esclavage ou au travail forcé. Elle considère que ces femmes sont victimes d'exactions et de discrimination en raison de leur triple condition de femme, d'immigrante et, dans bien des cas, de sans-papiers.

13. Dans son rapport, la Rapporteuse spéciale encourage les États qui ont des systèmes de parrainage et de visas spéciaux pour ces travailleuses à revoir leur législation en la matière de façon que la situation administrative des intéressées ne dépende pas directement de la relation de travail établie avec l'employeur, dépendance qui laisse ces femmes sans défense, les amenant même à ne pas dénoncer les abus dont elles sont victimes par crainte d'être renvoyées ou expulsées.

3. Violations des droits de l'homme des migrants

14. Pendant la période considérée, la Rapporteuse spéciale a continué de recevoir des plaintes sur des violations présumées des droits de l'homme des migrants. L'additif 1 au rapport présenté à la Commission (E/CN.4/2004/76/Add.1) fait état des plaintes transmises aux gouvernements intéressés de janvier à décembre 2003, ainsi que des réponses reçues. On trouvera un résumé de la correspondance envoyée et reçue depuis lors dans le rapport que la Rapporteuse spéciale présentera à la prochaine session de la Commission.

15. Conformément aux méthodes de travail adoptées, les plaintes reçues ont été transmises aux gouvernements intéressés dans le cadre des procédures d'action urgente et sous couvert de « lettres d'allégation ». Les situations qui, parce qu'elles donnaient à penser qu'elles constituaient violation présumée des droits de l'homme de ce groupe, ont donné lieu à une intervention de la Rapporteuse spéciale durant la période considérée sont notamment les suivantes : a) détentions arbitraires; b) conditions de détention pénibles; c) torture et mauvais traitements pendant la détention, notamment de mineurs non accompagnés; d) déni du droit à la protection consulaire d'immigrants détenus, y compris d'immigrants condamnés à mort; e) décès d'immigrants placés sous la garde des autorités; f) décès du fait d'un recours abusif à la force par des agents de l'ordre public; g) non-respect des garanties minimales pour la tenue d'un procès équitable; h) refoulement aux frontières par suite de décisions arbitraires; i) expulsions sommaires; j) expulsions massives et violation des droits de l'homme des personnes expulsées; k) impunité dont jouissent les auteurs de crimes commis contre des immigrants; l) violence à caractère sexiste.

16. Dans les communications envoyées aux gouvernements, la Rapporteuse spéciale s'est également déclarée préoccupée par une série de situations qui portent atteinte aux droits de l'homme des migrants en tant que travailleurs. Il s'agit notamment des situations ci-après : a) imposition par les employeurs de conditions de travail inacceptables qui sont parfois proches de l'esclavage ou du travail forcé;

b) rétention de passeports; c) non-paiement des salaires; d) restriction de la liberté de mouvement, insultes et brutalités et précarité des logements que les employeurs peuvent être tenus de fournir; e) déni du droit d'association ou de réunion; et f) abus de la part des agences de recrutement de travailleurs immigrants en l'absence de réglementation de ce secteur.

17. Comme par le passé, la Rapporteuse spéciale a fait part aux gouvernements intéressés de la préoccupation que lui inspiraient les actes d'intimidation dont auraient fait l'objet des membres d'associations d'immigrants, de syndicats et d'organisations non gouvernementales s'occupant de droits de l'homme et des migrations.

18. Dans les lettres d'allégation qu'elle a envoyées, la Rapporteuse spéciale a demandé à certains gouvernements des informations sur l'application de la législation en vigueur en matière d'immigration et les accords bilatéraux de recrutement de travailleurs migrants dans leurs pays d'origine. Ce type de communications a pour objet de vérifier que les normes minimales protégeant les droits de l'homme de ce groupe vulnérable sont respectées. Par ailleurs, il est fréquent que la Rapporteuse spéciale envoie des communications demandant des informations sur les mesures prises par un État donné pour lutter contre le trafic d'immigrants et la traite d'être humains et pour protéger les victimes de ces types de crimes.

19. Pendant la période considérée, des communications conjointes avec les mécanismes spéciaux ci-après de la Commission des droits de l'homme ont été envoyées : Rapporteuse spéciale sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, Rapporteur spécial sur la question de la torture, Rapporteur spécial sur les formes contemporaines de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie et de l'intolérance qui y est associée, Rapporteuse spéciale sur la violence à l'égard des femmes, Groupe de travail sur la détention arbitraire, Représentant spécial du Secrétaire général chargé de rendre compte de la situation des défenseurs des droits de l'homme, Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des magistrats et Rapporteur spécial sur la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie impliquant des enfants. La Rapporteuse spéciale tient à souligner que, si les communications adressées aux gouvernements intéressés portent sur des cas individuels ou des situations concrètes de violation présumée des droits de l'homme, elles sont néanmoins représentatives de la réalité à laquelle ce groupe est confronté au quotidien.

20. La Rapporteuse spéciale est en train d'établir son prochain rapport à la Commission des droits de l'homme, dans lequel elle examinera les progrès enregistrés dans le domaine de la protection des droits de l'homme des migrants depuis la nomination du premier Rapporteur spécial en 1999 de même que les difficultés rencontrées à cet égard.

IV. Droits de l'homme des migrants

A. Faits intervenus pendant la période 2003-2004

21. La Rapporteuse spéciale tient à signaler une série de faits intervenus au cours de la période 2003-2004, qui témoignent d'importants progrès dans le domaine de la protection des droits de l'homme des migrants.

22. Après l'entrée en vigueur, le 1^{er} juillet 2003, de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, et conformément aux dispositions de son article 72, les membres de l'organe chargé de surveiller l'application de cet instrument ont été désignés lors d'une réunion des États parties convoquée par le Secrétaire général en décembre 2003 au Siège de l'Organisation des Nations Unies. La Rapporteuse spéciale se félicite de la création du Comité et a le plaisir d'informer l'Assemblée générale qu'elle a eu l'occasion de rencontrer ses membres au cours de sa première session, tenue à Genève du 1^{er} au 5 mars 2004. Au cours de cette session, les membres du Comité et la Rapporteuse spéciale sont convenus qu'il importait de renforcer la collaboration entre les mécanismes des Nations Unies chargés de protéger les droits de l'homme pendant le processus migratoire, et ils ont décidé de continuer à tenir des réunions périodiques permettant l'échange de points de vue sur des questions données et la coordination de leurs activités respectives.

23. Dans le cadre des mécanismes conventionnels de protection des droits de l'homme des Nations Unies, la Rapporteuse spéciale appelle également l'attention sur la recommandation générale XXX, intitulée « Discrimination contre les non-ressortissants », récemment adoptée par le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale au cours de sa soixante-cinquième session en août 2004, qui remplace la recommandation générale XI (1993). La Rapporteuse spéciale partage l'avis du Rapporteur spécial de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, M. David Weissbrodt, lorsqu'il affirme que, « étant donné que les problèmes liés au traitement des non-ressortissants sont traités dans chacun des sept principaux instruments relatifs aux droits de l'homme, il serait souhaitable que les organes conventionnels élaborent [...] une méthode cohérente et structurée pour aborder la question de la protection des droits des non-ressortissants » (E/CN.4/Sub.2/2003/23, par. 33), et elle estime que l'adoption de la recommandation générale XXX permettra de progresser dans ce sens.

24. La Rapporteuse spéciale accueille avec satisfaction l'entrée en vigueur, le 29 septembre 2003, de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée. Elle juge également encourageante l'entrée en vigueur, le 25 décembre 2003 et le 28 janvier 2004, respectivement, des deux protocoles qui complètent cet instrument, à savoir le Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, et le Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air. Conformément aux dispositions de l'article 32 de la Convention, la première session de la Conférence des Parties à la Convention a eu lieu à Vienne du 28 juin au 9 juillet 2004.

25. En ce qui concerne les instruments non conventionnels, la Rapporteuse spéciale appelle l'attention sur la décision 2004/110, adoptée par la Commission des droits de l'homme au cours de sa soixantième session, dans laquelle est nommé, pour une période de trois ans, un rapporteur spécial dont le mandat sera axé sur les

droits de l'homme des victimes de la traite des êtres humains, en particulier les femmes et les enfants. La Commission a demandé au futur Rapporteur spécial de lui présenter un rapport annuel, assorti de recommandations, sur les mesures requises pour défendre et protéger les droits fondamentaux de ces victimes.

26. De même, les organismes des Nations Unies et autres organisations internationales ont accordé une attention particulière au phénomène migratoire ces derniers mois. La Rapporteuse spéciale se félicite de la création du Groupe de Genève sur les migrations. Les hauts responsables du Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, de l'OIT, de l'Organisation internationale pour les migrations, de la CNUCED et de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime sont convenus de créer un mécanisme informel de consultations périodiques, dans le cadre duquel ils pourront notamment échanger des informations; recenser les questions essentielles, les lacunes, les bonnes pratiques, tout au long du « cycle de vie » des migrations; arrêter d'un commun accord des positions, réponses et action communes; fournir des directives et un encadrement; contribuer aux principales initiatives des membres du Groupe et de la communauté internationale; susciter l'intérêt, le dialogue et le débat sur les questions relatives aux migrations; et s'attacher à intégrer les droits de l'homme, la protection des réfugiés et la justice pénale dans le débat général sur les migrations⁴.

27. La 92^e Conférence internationale du Travail, tenue à Genève en juin 2004, a annoncé l'adoption d'un plan d'action visant à garantir que les travailleurs migrants sont protégés par les normes internationales du travail, les législations nationales et celles ayant trait à la protection sociale. La Rapporteuse spéciale tient à signaler qu'il importe que ce plan d'action prévoit l'élaboration d'un cadre multilatéral non contraignant qui encourage la prise de mesures pour les migrations de main d'œuvre fondées sur les droits, et amorce un dialogue sur la question des migrations à l'OIT avec la participation d'organisations internationales et multilatérales.

28. Au niveau régional, la Rapporteuse spéciale souhaite appeler l'attention de l'Assemblée générale sur l'avis consultatif OC-18/03 de la Cour interaméricaine des droits de l'homme sur la situation juridique et les droits des migrants sans papiers, daté du 17 septembre 2003. Conformément au paragraphe 1 de l'article 64 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, le Mexique a présenté une demande d'avis consultatif à la Cour interaméricaine en mai 2002. Dans son avis consultatif, la Cour interaméricaine a examiné les questions précises dont elle était saisie : a) obligation de respecter et de garantir les droits de l'homme et caractère fondamental du principe de l'égalité et de la non-discrimination; b) application du principe de l'égalité et de la non-discrimination aux migrants; c) droits des travailleurs migrants sans papiers; et d) obligations des États lors de l'établissement des politiques migratoires eu égard aux instruments internationaux relatifs à la protection des droits de l'homme.

B. Reconnaissance des droits de l'homme des immigrants

29. L'information reçue sur les violations présumées des droits de l'homme de même que les données réunies au cours des missions officielles entreprises pendant la période considérée mettent en évidence certains faits et tendances que la Rapporteuse spéciale souhaite porter à l'attention de l'Assemblée générale.

30. Dans les communications que la Rapporteuse spéciale a adressées aux gouvernements intéressés, on constate une détérioration constante de la situation des droits de l'homme des immigrants, en particulier de ceux qui se trouvent en situation administrative irrégulière. Il ressort des plaintes reçues sur des violations présumées des droits de l'homme que les abus les plus fréquents dont ce groupe est victime concernent pour l'essentiel des pratiques discriminatoires, xénophobes et racistes, l'internement administratif des immigrants sans papiers et diverses formes d'exploitation des travailleurs migrants. Lors de ses visites, la Rapporteuse spéciale a constaté une intensification des pressions migratoires internationales et l'aggravation de certains problèmes, comme le transfert illicite de migrants.

31. Cette situation tranche avec le peu d'importance accordée aux droits de l'homme de ce groupe vulnérable dans les débats consacrés aux politiques d'immigration. Les États, dans l'exercice du droit souverain qu'ils ont de réglementer l'entrée, le séjour, la circulation et les politiques d'immigration, d'asile et de refuge, doivent ne pas perdre de vue les obligations qu'ils ont contractées à l'échelon international dans le domaine des droits de l'homme. En d'autres termes, tous les États Parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et à la Convention sur les droits de l'enfant, doivent garantir à quiconque se trouvant sur leur territoire et relevant de leur juridiction les droits énoncés dans ces instruments juridiques, en vertu du principe de l'égalité et de la non-discrimination établi dans ces instruments, qui constitue, à son tour, un principe général du droit international relatif aux droits de l'homme. En outre, tous les États Parties au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels doivent s'engager à garantir l'exercice des droits énoncés dans cet instrument sans distinction aucune, notamment sans distinction d'origine nationale⁵.

32. Toutefois, malgré l'existence de ces normes fondamentales applicables aux droits de l'homme des non-ressortissants, la réalité est bien loin des principes établis dans les instruments susmentionnés dans le cas des immigrants, et en particulier de ceux qui se trouvent en situation administrative irrégulière. La Rapporteuse spéciale a maintes fois exprimé la vive inquiétude que lui inspire le déni des droits de l'homme de ce groupe, estimant qu'il n'est guère utile qu'un État déclare souscrire aux dispositions des instruments relatifs aux droits de l'homme si le régime qu'il applique aux étrangers lui permet de justifier l'exercice d'une discrimination dans la reconnaissance de ces droits. La même préoccupation se dégage du préambule de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille⁶ dans lequel il est déclaré que « partout, les droits des travailleurs migrants et des membres de leur famille n'ont pas été suffisamment reconnus et qu'ils doivent donc bénéficier d'une protection internationale appropriée ».

33. Il est fondamental d'assurer l'application et l'interprétation appropriées des dispositions pour respecter et garantir, dans la pratique, les droits et libertés fondamentales des migrants, d'où l'importance de l'interprétation progressive des principes énoncés dans les instruments relatifs aux droits de l'homme par les organes créés en vertu de ces instruments. Ces interprétations ont abouti à l'adoption de nombreuses observations et recommandations générales, dont certaines définissent expressément les obligations des États parties à l'égard de leurs non-ressortissants⁷. Toutefois, aux fins du présent rapport, la Rapporteuse spéciale

se contentera d'indiquer brièvement les observations et recommandations du Comité des droits de l'homme et du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, car elle se rend bien compte qu'il n'est pas possible d'en entreprendre une analyse approfondie, faute d'espace.

34. Dans son observation générale n° 15, le Comité des droits de l'homme a indiqué, à propos du système de rapports périodiques, que « souvent, les rapports des États parties ne tiennent pas compte du fait que chaque État partie doit garantir les droits visés par le Pacte “à tous les individus se trouvant dans leur territoire et relevant de leur compétence” » (par. 1) comme le prévoit le paragraphe 1 de l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. L'examen des rapports périodiques permet de constater que « dans un certain nombre de pays, les autres droits qui devraient être reconnus aux étrangers en vertu du Pacte leur sont refusés ou font l'objet de restrictions qui ne peuvent pas toujours être justifiées en vertu du Pacte » (par. 2).

35. Selon l'observation générale n° 18 du Comité, « la non-discrimination est un principe fondamental et général en matière de protection des droits de l'homme, au même titre que l'égalité devant la loi et l'égale protection de la loi » (par. 1). L'obligation générale de non-discrimination en ce qui concerne les droits garantis dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, énoncée au paragraphe 1 de l'article 2 du Pacte « s'applique de la même manière aux étrangers et aux citoyens » (observation générale no 15, par. 2), l'exception étant les droits reconnus aux citoyens et aux étrangers, dans les articles 25 et 13, respectivement. Le Comité affirme que « le Pacte accorde aux étrangers une protection totale quant aux droits qu'il garantit, et les États parties devraient observer ses prescriptions dans leur législation et dans leur pratique » (ibid., par. 4). Il convient de tenir compte du fait que la garantie générale prévue à l'article 2 du Pacte diffère du droit énoncé à son article 26, comme l'indique le Comité dans l'observation générale n° 18 : « [L'article 26] interdit toute discrimination en droit ou en fait dans tout domaine réglementé et protégé par les pouvoirs publics » car il se réfère aux « obligations qui sont imposées aux États parties en ce qui concerne leur législation et l'application de celle-ci » de sorte que le champ d'application de l'article 26 « n'est pas limité aux droits stipulés dans le Pacte » (par. 12).

36. Dans sa recommandation générale XXX, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale précise les responsabilités des États parties dans la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale à l'égard des non-ressortissants. Dans cette recommandation générale, le Comité aborde des questions précises comme la protection contre l'incitation à la haine et la violence raciale, l'accès à la citoyenneté, l'administration de la justice, l'expulsion et le refoulement des non-ressortissants ainsi que les droits économiques, sociaux et culturels des non-ressortissants. Le Comité recommande l'adoption d'une série de mesures en vue d'interdire et d'éliminer la discrimination raciale sous toutes ses formes dans l'exercice des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels par les non-ressortissants. Il met l'accent sur les mesures relatives aux droits des travailleurs et des droits en matière d'emploi des travailleurs non ressortissants ainsi que sur les garanties à accorder aux non-ressortissants détenus ou emprisonnés.

37. Dans le cadre de la pratique – de plus en plus généralisée et inquiétante – de l'internement administratif des immigrants sans papiers, on constate qu'il est porté

atteinte au principe de la non-discrimination à l'égard des migrants en situation irrégulière. En effet, lorsque ces personnes sont arrêtées par la police et placées dans des centres de détention sans avoir la possibilité de contester la légalité de leur détention devant un tribunal, elles font l'objet d'une discrimination dans l'exercice de leur droit fondamental à la liberté et à la sécurité. Par ailleurs, le droit à un recours effectif contre la mesure policière de détention leur est nié arbitrairement. Cette situation a tendance à se généraliser dans le cadre de l'application des législations spéciales adoptées par les États pour lutter contre le terrorisme, qui restreignent ou suspendent les garanties d'une procédure régulière auxquelles a droit toute personne détenue.

38. Un État peut prendre des mesures contre les personnes qui entrent sur son territoire sans autorisation, mais ces mesures doivent être fondées sur le respect des droits de l'homme des personnes détenues, quel que soit leur statut en matière d'immigration. Les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ont tenté de définir les limites à partir desquelles toute détention, qu'elle soit administrative ou judiciaire, devient arbitraire. L'existence d'un recours rapide et efficace suppose une garantie dans tous les cas où la détention n'a pas été ordonnée par un juge, en particulier dans le cas de détentions d'étrangers. Aussi le juge devrait-il pouvoir contrôler la légalité de l'internement administratif et décider si celui-ci est ou non conforme au droit, y compris lorsqu'il se produit dans les zones de transit des aéroports. La Rapporteuse spécial estime qu'une aide juridique est indispensable dans ces cas.

39. Sur le plan institutionnel, il est utile que le Groupe de travail sur la détention arbitraire s'intéresse à cette question aussi bien lors de ses visites que dans le cadre de l'examen d'affaires individuelles⁸. Pour sa part, la Rapporteuse spéciale a inclus dans son rapport à la Commission des droits de l'homme à sa cinquante-neuvième session (E/CN.4/2003/85) une étude sur les droits de l'homme des migrants privés de liberté. Dans ce rapport, elle s'est déclarée préoccupée par le manque de garanties protégeant les droits de l'homme pendant l'internement administratif d'immigrants en situation administrative irrégulière, en particulier lorsque celui-ci a pour objet l'expulsion (*ibid.*, par. 65 à 71). Au cours de ses missions officielles, la Rapporteuse spéciale s'est rendue dans des centres de détention pour immigrants en situation irrégulière afin d'établir l'existence de mécanismes appropriés pour le dépôt de plaintes ou les conséquences inhérentes à la gestion de ces centres par le secteur privé.

40. En résumé, l'importance du principe de l'égalité et de la non-discrimination dans les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme applicables en matière de migration apparaît clairement dans les observations et recommandations générales de ces deux organes conventionnels.

41. À l'échelon régional, la Cour interaméricaine des droits de l'homme s'est prononcée dans des termes similaires sur le principe de l'égalité et de la non-discrimination dans son avis consultatif OC/18/03. La Cour interaméricaine ajoute que les États sont tenus de respecter et de garantir le plein et libre exercice des droits de l'homme en se conformant au principe général de l'égalité et de la non-discrimination. C'est pourquoi le non-respect de cette obligation générale par un État, en raison d'un traitement discriminatoire quelconque, entraîne la responsabilité internationale de cet État (par. 85 à 96).

42. La Rapporteuse spéciale souscrit également aux observations énoncées au chapitre VIII de l'avis consultatif, consacré aux droits des travailleurs migrants sans papiers, qui sont reproduites ci-après :

« ... le statut de migrant d'une personne ne peut en aucun cas constituer une justification pour la priver de la jouissance ou de l'exercice de ses droits de l'homme, notamment de ceux relatifs à l'emploi. Le migrant, en assumant une relation de travail, acquiert des droits en tant que travailleur, qui doivent être reconnus et garantis, que sa situation soit régulière ou irrégulière dans l'État d'emploi. Ces droits sont la conséquence de la relation de travail » (par. 134).

43. D'après la Cour interaméricaine, le respect des droits des travailleurs est une obligation tant dans le domaine public que dans le domaine privé (par. 136 à 140) et l'État est « responsable des ses propres actes lorsqu'il fait office d'employeur et de ceux de tiers qui agissent avec son indulgence, son assentiment ou grâce à sa négligence, ou qui sont soutenus par une directive ou politique gouvernementale favorisant la création ou le maintien de situations de discrimination » (par. 152) de sorte que « les relations de travail entre les travailleurs migrants et des employeurs tiers peuvent engager la responsabilité internationale de l'État de diverses manières » (par. 153).

44. La Rapporteuse spéciale estime que l'impunité pour les abus et violations des droits de l'homme des migrants ne pourra être levée que si la responsabilité internationale des États et la sanction des responsables sont exigées. C'est pourquoi elle invite instamment l'Assemblée générale à poursuivre les travaux de codification du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (résolution 56/83 du 12 décembre 2001) présenté par la Commission du droit international, et la Commission des droits de l'homme à faire de même pour ce qui est des directives et principes fondamentaux concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire (E/CN.4/2000/62, annexe).

45. La Rapporteuse spéciale fait siennes certaines des directives approuvées par la communauté internationale dans le Programme d'action adopté lors de la Conférence mondiale contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance qui y est associée, tenue à Durban (Afrique du Sud) du 31 août au 8 septembre 2001 (A/CONF.189/12, chap. I). Dans ce Programme d'action, les États sont priés « de promouvoir et de protéger pleinement et efficacement les droits de l'homme et les libertés fondamentales de tous les migrants, conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme et aux obligations qu'ils ont contractées en vertu des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, quel que soit le statut juridique des migrants » (par. 26), et ils sont instamment invités « à réviser, et au besoin modifier, leur législation, leurs politiques et leurs pratiques en matière d'immigration afin d'en faire disparaître toute discrimination raciale et de les rendre compatibles avec les obligations qu'ils ont contractées en vertu des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme » [par. 30 b)].

46. Une des conséquences juridiques de l'internationalisation des droits de l'homme a été la réglementation en droit international du traitement qu'un État accorde aux personnes relevant de sa juridiction et, de ce fait, la reconnaissance à la personne de droits subjectifs. C'est pourquoi l'écart entre la reconnaissance des droits des migrants dans les instruments internationaux relatifs aux droits de

l'homme et la réalité constitue l'un des principaux défis que présentent les migrations internationales.

C. Vers une gestion des flux migratoires fondée sur les droits

47. L'étude de nouveaux modes de gestion des flux migratoires étant actuellement considérée par la communauté internationale comme une priorité de son ordre du jour politique si l'on en juge par les nombreuses instances consultatives intergouvernementales établies à cette fin, la Rapporteuse spéciale juge opportun de soumettre à l'Assemblée générale quelques réflexions sur la question.

48. Les instances intergouvernementales consultatives sur les migrations, qui ont généralement un caractère officieux, ont pour but l'adoption de cadres politiques juridiquement non contraignants de nature à faciliter la coopération entre les États en matière d'administration des flux migratoires. S'inscrivant dans une perspective multilatérale de la gestion de ces flux, où les accords bilatéraux étaient la règle, il y a encore peu de temps, ils s'étendent à presque toutes les régions du monde, à l'exception de l'Afrique centrale et orientale, du Moyen-Orient et des Caraïbes. On en citera notamment pour exemples : le Dialogue sur les migrations pour l'Afrique australe et le Dialogue sur les migrations pour l'Afrique de l'Ouest; la conférence régionale sur les migrations, connue également sous le nom de Processus de Puebla, et la Conférence sud-américaine sur les migrations (Processus de Lima); le Groupe de Budapest et la Conférence de la Communauté d'États indépendants (CEI); la Conférence sur la coopération en Méditerranée (Cinq plus cinq); le Processus de Manille, les consultations intergouvernementales de l'Asie et du Pacifique sur les réfugiés et les personnes déplacées, la Conférence ministérielle de Bali sur l'introduction clandestine de personnes, la traite d'êtres humains et les délits internationaux connexes (Conférence de Bali); et les consultations intergouvernementales sur l'asile, les réfugiés et les politiques migratoires en Europe, en Amérique du Nord et en Australie⁹.

49. Par ailleurs, alors que l'Union européenne achève d'harmoniser les politiques d'immigration et d'asile de ses États membres sous l'oeil attentif des organisations non gouvernementales, deux projets de grande envergure sont en passe de publier leur rapport final au cours des prochains mois : l'Initiative de Berne et la Commission mondiale sur les migrations internationales. L'Initiative de Berne, qui est appuyée par le Gouvernement suisse et bénéficie de l'appui de l'OIM, qui en assure le secrétariat, se présente comme une instance de coopération entre États en matière de gestion des migrations au niveau mondial. Les 2 et 3 juillet 2003 se sont tenues, dans la capitale suisse, les consultations de l'Initiative de Berne, première étape dans la création d'un cadre directeur destiné à inciter les États à coopérer en vue de canaliser les migrations internationales, qui est en cours d'élaboration dans le cadre de diverses consultations régionales prévues en 2004 sous le nom d'« Agenda international pour la gestion des migrations » et sera en principe adopté à la fin de 2004, lors du deuxième Colloque international sur les migrations (Initiative de Berne II). Ce cadre comprendra une série de principes communs sur les migrations tels qu'ils ont été définis par les États et d'autres acteurs, ainsi qu'un recueil de pratiques efficaces en matière de gestion des migrations¹⁰. À la différence de l'Initiative de Berne, qui relève des États, la Commission mondiale sur les migrations internationales est un organe indépendant dont les coprésidents et les mandataires s'acquittent de leurs fonctions en toute indépendance. Cette

commission, dont la création a été annoncée officiellement le 9 décembre 2003, a pour objectif général de dégager les grandes lignes d'une action mondiale cohérente et précise concernant les migrations internationales. Dans son mandat, qui a été élaboré par un certain nombre d'États répondant au nom de Core Group, elle analyse en détail les lacunes des politiques migratoires actuelles. À la mi-2005, elle présentera au Secrétaire général de l'ONU et à d'autres acteurs concernés une série de recommandations visant à renforcer la gestion des migrations internationales aux niveaux national, régional et mondial¹¹.

50. Pour la Rapporteuse spéciale, les trois axes fondamentaux autour desquels devrait s'articuler une gestion des flux migratoires respectueuse des droits de l'homme sont les suivants : premièrement, une mise en perspective à long terme des migrations dans leur ensemble, qui tienne compte de leurs causes et de leurs effets; deuxièmement, un dialogue qui permette d'établir un cadre propre à favoriser l'adoption de politiques migratoires faisant une place centrale à la personne et à ses droits; troisièmement, une gestion des flux migratoires fondée sur la responsabilité partagée des États, c'est-à-dire sur une coopération et une collaboration intergouvernementales dans le cadre desquelles les États assument leurs obligations vis-à-vis des migrants, distinctes selon qu'ils sont pays d'origine, de transit ou de destination.

51. Le phénomène complexe des migrations internationales tire ses origines d'un fait simple : les flux migratoires sont la conséquence des inégalités socioéconomiques et les inégalités en matière de protection sociale et de protection des droits de l'homme. C'est ce qu'ont mis en évidence, notamment, le Programme d'action de la Conférence internationale sur la population et le développement, tenue au Caire en 1994¹², et, plus récemment, la Commission mondiale sur la dimension sociale de la mondialisation¹³. La Rapporteuse spéciale estime que les causes des migrations et les facteurs qui les influencent, s'agissant par exemple des « migrants imaginaires », méritent une attention particulière. De même, lorsque l'on aborde les questions migratoires, il faut garder à l'esprit que certains des facteurs inhérents au processus de la mondialisation (révolution des communications dans le monde, évolution des technologies de l'information et des transports et accroissement des communautés transnationales, par exemple) donnent un caractère nouveau aux migrations internationales.

52. Le peu d'importance accordée aux droits de l'homme des migrants dans les débats sur les politiques migratoires se reflète dans la structure de ces politiques, qui s'articulent en général autour du contrôle des flux, de la réglementation de la présence d'étrangers sur le territoire national et des relations avec les États d'origine, domaines dans lesquels les droits de l'homme des migrants sont relégués au second plan. À ce sujet, l'avis consultatif OC-18/03 de la Cour interaméricaine des droits de l'homme fait autorité, la Cour faisant valoir que les États [américains] ne sauraient subordonner l'application des droits de l'homme et des principes de l'égalité devant la loi et de la non-discrimination à la réalisation des objectifs de leurs politiques migratoires dans la mesure où tout acte ou omission contraire à ces droits et principes serait incompatible avec le droit international des droits de l'homme (par. 161 à 172). De l'avis de la Rapporteuse spéciale, l'analyse des observations et recommandations des organes conventionnels relatifs aux droits de l'homme et des dispositions de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et de leur famille aboutirait à la même conclusion. On rappellera que la partie III de cette Convention ne crée pas de

nouveaux droits pour ce groupe de population mais réaffirme les droits consacrés par la Déclaration universelle des droits de l'homme, dont le contenu est développé dans les principaux traités des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme, qui ont été largement ratifiés. Par ailleurs, le préambule de la Convention établit explicitement que la réaffirmation de ces droits s'explique par le fait que les droits des travailleurs migrants et de leur famille ne sont pas dûment reconnus par toutes les parties concernées et que, s'ils étaient reconnus plus largement, l'emploi de travailleurs migrants se trouvant en situation administrative irrégulière serait découragé.

53. C'est un lieu commun que de dire que les flux migratoires ont des effets positifs lorsqu'ils sont correctement canalisés. Les migrations internationales contribuent en effet au développement économique et au progrès social mais la manière dont la chose est formulée publiquement est inquiétante. Le migrant est souvent présenté dans les discours politiques et dans les médias comme la solution à toute une série de problèmes touchant les sociétés d'accueil, tels que l'insuffisance de main-d'œuvre dans certains secteurs de l'économie ou les problèmes posés par le vieillissement de la population consécutif à une faible natalité. Dans cette logique, la maîtrise des flux migratoires aboutit à réglementer le nombre de migrants « nécessaires » au développement économique du pays d'accueil. Cette instrumentalisation des migrations ne tient cependant pas compte du fait que les projets migratoires sont aussi différents que les migrants eux-mêmes et que les migrants peuvent vouloir s'établir dans le pays d'accueil. Tout cela explique qu'il soit si difficile actuellement de concevoir un ordre du jour politique en matière de migrations qui prévoie des débats (pourtant si nécessaires) sur les problèmes démocratiques liés aux migrations, tels que l'insuffisance du modèle actuel de citoyenneté. Il faudrait par ailleurs, dans cette optique, étudier de manière approfondie les effets du message que ce modèle de gestion des migrations transmet à la population des pays d'accueil. La Rapporteuse spéciale tient à souligner que la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et de leur famille s'inscrit dans une perspective différente, vu que dans l'ensemble de ses articles, elle se réfère aux travailleurs migrants comme à une entité sociale assortie d'une famille et en souligne le rôle décisif dans l'économie mondiale, en soulignant qu'ils n'en font pas moins partie d'un groupe très mal protégé.

54. Au cours de ses visites, la Rapporteuse spéciale a pu constater les insuffisances de certaines politiques migratoires. De manière générale, en effet, il y a, dans les pays de transit et de destination, un grand nombre d'étrangers qui, bien que n'ayant pas de permis de résidence, ont une occupation professionnelle mais qui ne peuvent régulariser leur situation parce qu'ils ont un emploi informel et ne peuvent pas davantage obtenir d'emploi légal parce qu'ils ne sont pas en règle sur le plan administratif. L'existence des poches d'exclusion ainsi créées remet en question l'efficacité desdites politiques et leur légitimité. La Rapporteuse spéciale se félicite des efforts que certains États ont fait récemment pour régulariser la situation des travailleurs clandestins se trouvant sur leur territoire lorsque ceux-ci peuvent prouver qu'ils ont une occupation professionnelle. Il faudrait cependant que les modalités de régularisation respectent strictement les droits de l'homme de ces personnes et empêchent qu'on ne puisse leur porter préjudice, la régularisation étant laissée à l'initiative des employeurs.

55. La question des migrations envisagée sous l'angle de la sécurité, à l'examen depuis le 11 septembre 2001, prime actuellement toutes les autres, y compris celle des droits de l'homme. La perte de droits qu'entraînent parfois les mesures antiterroristes touche particulièrement les migrants. La Rapporteuse spéciale insiste sur la nécessité de faire face au terrorisme et à la criminalité organisée dans le strict respect de l'état de droit et des droits de l'homme.

56. La question de la lutte contre le trafic illicite de migrants et la traite d'êtres humains est inscrite à l'ordre du jour de toutes les instances consultatives traitant de la gestion des migrations. Ayant constaté que les personnes qui recourent aux services d'organisations criminelles se livrant au trafic illicite de migrants risquent fort d'être victimes de la traite, la Rapporteuse spéciale estime que les deux formes de criminalité doivent être combattues simultanément (voir E/CN.4/2004/76). Informer les migrants potentiels des risques inhérents aux migrations clandestines et des moyens légaux d'entrée dans les pays de destination peut contribuer à faire échec au trafic illicite de migrants, d'une importance croissante. La Rapporteuse spéciale demande aux États Membres d'envisager de ratifier la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée et les protocoles additionnels relatifs au trafic illicite de migrants et à la traite de personnes qui s'y rapportent, en soulignant que ces instruments peuvent être complétés par des mesures garantissant les droits des victimes¹⁴.

57. Les conditions de sortie des migrants, la surveillance adéquate des frontières et l'interpellation, la détention, l'expulsion/rapatriement et le retour des migrants en situation irrégulière sont quelques-uns des domaines dans lesquels les États doivent impérativement collaborer. La Rapporteuse spéciale estime que les pays d'origine sont tenus de veiller au respect des droits de leurs ressortissants à toutes les étapes du processus migratoire, de la sortie dans des conditions de sécurité à un retour dans la dignité. À cette fin, les États d'origine devraient garantir aux migrants l'accès à une aide et à une protection consulaires en dégageant les ressources humaines, matérielles et financières nécessaires. Les représentations consulaires devraient disposer de ressources suffisantes pour pouvoir prêter l'attention voulue à la protection des mineurs non accompagnés et aider au rapatriement des victimes de la traite lorsque celles-ci le leur demandent expressément¹⁵.

58. Enfin, la Rapporteuse spéciale demande instamment aux États de rendre le fonctionnement de leurs instances consultatives chargées de s'occuper de la gestion des migrations plus transparent et de faire en sorte que les organisations non gouvernementales spécialisées en la matière et les autres acteurs concernés de la société civile puissent s'y associer activement. Les résultats de la Conférence régionale sur les migrations et de la Conférence de la CEI sont très positifs à cet égard¹⁶.

V. Conclusions et recommandations

59. **Au terme de cette brève description des activités menées au cours de la période à l'examen, la Rapporteuse spéciale constate que la situation des droits de l'homme des migrants, en particulier des migrants clandestins, ne cesse de se détériorer. Les mauvais traitements dont ils sont le plus souvent victimes prennent la forme de pratiques discriminatoires, xénophobes et racistes, de détention administrative dans le cas des migrants clandestins et de diverses**

formes d'exploitation sur le lieu de travail. Pendant ses visites, la Rapporteuse spéciale a observé un accroissement des pressions migratoires et une aggravation de certains problèmes tels que le trafic illicite de migrants. Elle souligne que cette situation contraste avec le peu d'importance accordée, dans les débats sur les politiques migratoires, aux droits de l'homme de ce groupe vulnérable.

60. La Rapporteuse spéciale accueille avec satisfaction les événements qui se sont produits pendant la période à l'examen, ceux-ci contribuant à son avis à faire progresser la protection des droits de l'homme des migrants.

61. La Rapporteuse spéciale estime que les modes traditionnels de gestion des flux migratoires ne sont plus de mise en cette période de mondialisation. Jusqu'à présent, la maîtrise des flux migratoires était fondée sur la logique de l'État-nation mais l'extraordinaire convergence de la mondialisation et des migrations internationales remet en question les politiques migratoires axées sur la sécurité intérieure et certains intérêts économiques. De plus, le phénomène migratoire met en évidence l'existence de problèmes structurels qui ne peuvent être résolus par des mesures conjoncturelles et encore moins par des mesures unilatérales. La Rapporteuse spéciale souligne que tant que les disparités en matière de développement persisteront, les courants migratoires continueront de se diriger vers les pays riches et vers les pays en développement un peu plus prospères que les autres.

62. La Rapporteuse spéciale voit dans l'existence de nombreuses instances consultatives traitant de la gestion des migrations un fait encourageant et prend note des efforts qui sont faits actuellement dans le cadre de certaines initiatives intergouvernementales pour trouver des modes de gestion efficaces du phénomène migratoire et aboutir à des positions communes susceptibles de favoriser la conclusion d'accords. Elle est toutefois consciente que ces processus découlent directement de la lente politisation de l'immigration.

63. La Rapporteuse spéciale propose de renforcer la gestion des migrations dans la perspective des droits de l'homme et de la fonder sur la responsabilité partagée des États vis-à-vis des migrants. Elle demande instamment aux États membres d'instances consultatives d'adopter des cadres de gestion qui favorisent l'adoption de politiques migratoires complètes et d'instruments juridiques en matière d'immigration et d'asile et fassent une place centrale à la personne et à ses droits. La gestion des flux migratoires ne devrait pas se borner à défendre les intérêts économiques des États.

64. Dans cette perspective, les États doivent faire en sorte que leur politique migratoire et leur législation nationale concernant les ressortissants étrangers (et son application) soient conformes aux principes du droit international relatif aux droits de l'homme et aux obligations découlant des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme. Il leur faut donc concilier le droit souverain des États de décider de leur politique migratoire et le respect et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales de toutes les personnes relevant de leur juridiction, quelle que soit leur situation juridique. La Rapporteuse spéciale estime que l'analyse des dispositions de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et de leur famille pourrait les y aider. Les activités de protection et d'assistance consulaires que les pays d'origine peuvent mener en faveur de leurs

ressortissants sont aussi particulièrement importantes pour la protection des droits de l'homme des migrants et de leur famille. Un certain nombre de réflexions et d'observations sur les instances consultatives traitant de la gestion des migrations ont été incluses au paragraphe correspondant.

65. La Rapporteuse spéciale demande aux États Membres d'envisager de ratifier la Convention internationale sur la protection de tous les travailleurs migrants et de leur famille et la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée et les protocoles additionnels sur le trafic illicite de migrants et la traite de personnes qui s'y rapportent. En ce qui concerne la régularisation de la situation administrative des migrants clandestins, elle considère qu'elle doit s'effectuer dans un respect scrupuleux de leurs droits de l'homme et empêcher qu'on ne puisse porter préjudice aux migrants, la régularisation étant laissée à l'initiative des employeurs. Enfin, elle demande instamment à l'Assemblée générale de poursuivre ses travaux de codification des projets d'article sur la responsabilité des États concernant des faits internationalement illicites que lui a présentés la Commission du droit international, et à la Commission des droits de l'homme de poursuivre ses travaux concernant les principes et directives de base relatifs au droit des victimes de violations des normes internationales relatives aux droits de l'homme et du droit international humanitaire d'introduire un recours et d'obtenir réparation.

Notes

¹ Voir les documents E/CN.4/2003/85/Add.2, E/CN.4/2003/85/Add.3, E/CN.4/2001/83/Add.1 et E/CN.4/2002/94/Add.1.

² E/CN.4/2004/76/Add.1, par. 15 et 16.

³ À l'intérieur du Groupe 9131, Classification internationale type des professions, CIUP-88, OIT, Genève.

⁴ Le mandat du Groupe de Genève sur les migrations peut être consulté sur les sites Web de ces six organismes.

⁵ Au 31 août 2004, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques avait été ratifié par 152 États, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels par 149 États, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale par 169 États, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes par 177 États et la Convention relative aux droits de l'enfant par 192 États.

⁶ Adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/158, du 18 décembre 1990. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2003 et, au 31 août 2004, avait été ratifiée par les 26 États ci-après : Azerbaïdjan, Belize, Bolivie, Bosnie-Herzégovine, Burkina Faso, Cap-Vert, Colombie, Égypte, El Salvador, Équateur, Ghana, Guatemala, Guinée, Jamahiriya arabe libyenne, Kirghizistan, Mali, Maroc, Mexique, Ouganda, Philippines, Sénégal, Seychelles, Sri Lanka, Tadjikistan, Timor-Leste et Uruguay.

⁷ Le Comité des droits de l'homme a adopté l'observation générale n° 15 sur la situation des étrangers au regard du Pacte à sa vingt-septième session en 1986; l'observation générale n° 18 relative à la non-discrimination à sa trente-septième session en 1989 et l'observation générale n° 27 concernant la liberté de circulation (art. 12) à sa soixante-septième session en 1999. Pour sa part, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a adopté à sa soixante-cinquième session (2004) la recommandation générale n° XXX intitulée « Discrimination contre les non-ressortissants », qui remplace la recommandation générale n° XI (1993). Les autres observations et recommandations générales dont il faut tenir compte sont les suivantes :

observation générale n° 14 sur le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint (art. 12) du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, la recommandation n° 21 intitulée « L'égalité dans le mariage et les rapports familiaux » du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, et l'observation générale n° 3 concernant le VIH/sida et les droits de l'enfant. On trouvera dans le document HRI/GEN/1/Rev.7 toutes les observations et recommandations générales adoptées par les organes de surveillance de l'application des traités.

⁸ Dans sa résolution 1997/50, la Commission des droits de l'homme a précisé et élargi le mandat du Groupe de travail en y incluant la question de la rétention administrative des demandeurs d'asile et des immigrants. Voir par exemple les documents E/CN.4/2003/8/Add.2 et E/CN.4/2004/3.

⁹ Voir la table ronde de l'Organisation internationale pour les migrations sur la gestion des migrations régionales, tenue à Genève le 27 mai 2002, <www.iom.int/en/PDF_Files/mprp/Roundtable/Roundtable_S.PDF>.

¹⁰ Voir le site <www.iom.int/berneinitiative>.

¹¹ Voir le site <www.gcim.org>.

¹² A/CONF.171/13, chap. X, sect. A, par.10.1.

¹³ Créée par l'Organisation internationale du Travail en 2002, la Commission mondiale sur la dimension sociale de la mondialisation a rendu public, en février 2004, un rapport intitulé « Pour une mondialisation juste : créer des possibilités pour tous » (<www.ilo.org/public/spanish/wcsdg/docs/report.pdf>). Dans ce rapport, elle affirme que les inégalités que l'on observe dans le monde sont inacceptables d'un point de vue moral et non viables d'un point de vue politique et propose une stratégie de changement fondée sur une série de recommandations. Partant du principe que les flux commerciaux et financiers doivent être régis par des normes équitables et que ces normes doivent être complétées par des normes, équitables elles aussi, en matière de circulation transfrontière des personnes, elle affirme, dans son rapport, qu'il faut élaborer un cadre multilatéral qui contienne des normes uniformes et transparentes en matière de circulation transfrontière des personnes et établisse un équilibre entre les intérêts des migrants et ceux des pays d'origine et de destination.

¹⁴ Voir, à ce propos, le document E/2002/68/Add.1 (Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations).

¹⁵ Voir, en ce qui concerne les affaires relatives à l'aide consulaire dont la Cour internationale de Justice a été saisie : l'affaire *Convention de Vienne sur les relations consulaires (Paraguay c. États-Unis d'Amérique)*, affaire *LaGrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique)* et affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. États-Unis d'Amérique)*. À l'échelle régionale, voir l'avis consultatif OC-16/99 de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, en date du 1^{er} octobre 1999, intitulé *Le droit à l'information sur l'assistance consulaire*.

¹⁶ M. Grange « Regional Migration Consultative Processes: Where is Civil Society? », *Asian Migrant Yearbook 2002-2003*, Asian Migrant Centre Limited and Migrant Forum in Asia, p. 56 à 58.