

PRINCIPES DIRECTEURS RELATIFS A L'APATRIDIE N°1 :
Définition du terme « apatride » inscrite à l'Article 1(1) de la Convention
de 1954 relative au statut des apatrides

Le HCR publie ces Principes directeurs conformément aux responsabilités que lui confère son mandat en matière de lutte contre l'apatridie. Ces responsabilités se limitaient à l'origine aux apatrides qui étaient des réfugiés tels que définis au paragraphe 6 (A) (II) du Statut du HCR et à l'Article 1 (A) (2) de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés. Pour que le HCR puisse s'acquitter des fonctions prévues par les Articles 11 et 20 de la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie, son mandat a été étendu aux personnes relevant de la définition de cette Convention par les résolutions de l'Assemblée générale 3274 (XXIX) de 1974 et 31/36 de 1976. L'Organisation s'est vue confier la responsabilité des apatrides de manière générale par la conclusion n°78 du Comité exécutif du HCR, laquelle a été approuvée par la résolution 50/152 de l'Assemblée générale de 1995. Par la suite, dans la résolution 61/137 de 2006, l'Assemblée générale a entériné la conclusion n°106 du Comité exécutif, qui définit quatre grands domaines de responsabilité pour le HCR : l'identification, la prévention et la réduction des cas d'apatridie ainsi que la protection des apatrides.

Ces Principes directeurs sont le résultat d'une série de consultations d'experts organisées dans le contexte du 50^e anniversaire de la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie et s'inspirent en particulier du *Résumé des conclusions de la Réunion d'experts sur le concept d'apatride en vertu du droit international*, qui s'est tenue à Prato, en Italie, en mai 2010. Ils doivent être lus en parallèle avec les *Principes directeurs relatifs aux procédures permettant de déterminer si une personne est un apatride* et les *Principes directeurs relatifs au statut des apatrides au niveau national*, à paraître. Cet ensemble de Principes directeurs sera publié en temps voulu sous forme de Guide du HCR relatif à l'apatridie.

Ces Principes directeurs ont pour but de fournir des orientations juridiques en matière d'interprétation aux gouvernements, aux ONG, aux praticiens du droit, aux décideurs et au corps judiciaire, ainsi qu'au personnel du HCR et aux autres agences des Nations Unies engagées dans la lutte contre l'apatridie.

I. INTRODUCTION

a) Présentation générale

1. La Convention de 1954 relative au statut des apatrides (Convention de 1954) est le seul traité international ayant pour but spécifique de régler la norme de traitement des apatrides.¹ En tant que telle, elle revêt une importance cruciale pour assurer la protection de ce groupe vulnérable.

2. L'Article 1(1) de la Convention de 1954 définit un apatride comme suit :

« Aux fins de la présente Convention, le terme « apatride » désigne une personne qu'aucun Etat ne considère comme son ressortissant par application de sa législation ».

La Convention n'autorise pas la formulation de réserves à l'Article 1(1), si bien que cette définition est contraignante pour tous les Etats parties au traité. En outre, la Commission du droit international a conclu que la définition énoncée à l'Article 1(1) faisait partie du droit international coutumier.² Ces Principes directeurs ne portent pas sur l'Article 1(2) de la Convention de 1954, qui énonce les circonstances dans lesquelles des personnes relevant de la définition de l'« apatride » sont néanmoins exclues de la protection offerte par ce traité.

3. Les procédures mises en œuvre par les Etats pour déterminer si une personne peut être considérée comme un apatride aux fins de l'Article 1(1) sont étudiées dans des principes directeurs séparés, dans la mesure où les présents Principes directeurs se concentrent sur les critères de fond de la définition, sauf lorsque des renvois aux *Principes directeurs relatifs aux procédures* sont nécessaires.³ Les questions relatives aux droits et aux obligations des apatrides font également l'objet de principes directeurs à part.⁴

4. Ces Principes directeurs ont pour but d'aider les Etats, le HCR et les autres acteurs à interpréter l'Article 1(1) afin de faciliter l'identification et le traitement adéquat des bénéficiaires de la Convention de 1954. En outre, ils seront pertinents dans tout un éventail d'autres circonstances, comme l'interprétation d'autres instruments internationaux faisant référence aux apatrides ou à des termes connexes non définis dans les traités. A cet égard, il convient de souligner que dans la mesure où la Convention de 1954 n'a pas réussi à susciter le même nombre de ratifications/adhésions que la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés (Convention de 1951) et que d'autres traités relatifs aux droits de l'homme, la pratique des Etats, y compris la jurisprudence des tribunaux nationaux, en matière d'interprétation de l'Article 1(1) reste limitée.

b) Contexte de la Convention de 1954

5. La Convention de 1954 a la même origine que la Convention de 1951. Elle a été conçue à l'origine comme un projet de protocole additionnel au traité sur les réfugiés. Toutefois, lorsque la Convention de 1951 a été adoptée, le protocole est resté sous forme de projet et a été transmis à une conférence de négociation distincte, où il a été transformé en un traité autonome relatif aux apatrides. Point extrêmement important aux fins de ces Principes directeurs, la Convention de 1954 établit la définition universelle d'un « apatride » dans son Article 1(1).

¹ La Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie s'attache à éviter l'apatridie essentiellement au moyen de garanties inscrites dans la législation nationale, réduisant ainsi le phénomène au fil du temps. Le Protocole spécial de 1930 relatif à l'apatridie, entré en vigueur en 2004, ne porte pas sur les normes de traitement mais a trait aux obligations spécifiques de l'ancien Etat de nationalité. Il ne compte que très peu d'Etats parties.

² Voir pages 49-50 des *Articles sur la protection diplomatique et commentaires y relatifs* de la Commission du droit international, 2006, qui stipule que la définition énoncée à l'Article 1 peut « sans nul doute être considérée comme ayant acquis une valeur coutumière ». Le Commentaire peut être consulté en français à l'adresse <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2006/2006report.htm>. Le texte de l'Article 1(1) de la Convention de 1954 est utilisé dans les *Articles sur la protection diplomatique* pour fournir une définition d'un apatride.

³ Voir les *Principes directeurs relatifs aux procédures permettant de déterminer si une personne est un apatride* (« *Principes directeurs relatifs aux procédures* »).

⁴ Voir les *Principes directeurs relatifs au statut des apatrides au niveau national* (« *Principes directeurs relatifs au statut* »).

II. INTERPRETATION DE L'ARTICLE 1(1)

a) Considérations générales

6. L'Article 1(1) de la Convention de 1954 doit être interprété conformément au sens ordinaire du texte, dans le contexte et en gardant à l'esprit l'objet et le but du traité.⁵ Comme il est indiqué dans son Préambule et dans les Travaux Préparatoires, l'objet et le but de la Convention de 1954 est de veiller à ce que les apatrides jouissent de l'exercice le plus large possible de leurs droits fondamentaux.⁶ Les auteurs entendaient améliorer la condition des apatrides en régulant leur statut. Généralement, la possession de la nationalité est préférable à la reconnaissance et à la protection en tant qu'apatride. D'où l'importance de reconnaître et de respecter le statut au regard de la nationalité d'un individu lorsqu'il s'agit de veiller à ce que toutes les personnes relevant de la Convention de 1954 bénéficient des dispositions de cet instrument.

7. L'Article 1(1) s'applique à la fois dans des contextes migratoires et non migratoires. Un apatride peut n'avoir jamais franchi une frontière internationale et avoir vécu dans le même pays toute sa vie. Cependant, certains apatrides peuvent également être des réfugiés ou des personnes éligibles à une protection complémentaire.⁷ Les apatrides qui entrent dans le champ d'application de la Convention de 1954 auront droit à la protection accordée par cet instrument. Cette question sera toutefois étudiée plus en détail dans les *Principes directeurs relatifs au statut*.

8. Les personnes relevant de l'Article 1(1) de la Convention de 1954 sont parfois qualifiées d'apatrides « *de jure* » (de droit), bien que ce terme ne soit pas employé dans la Convention elle-même. *A contrario*, l'Acte final de la Convention de 1961 fait référence aux apatrides « *de facto* » (de fait). A la différence des apatrides relevant de l'Article 1(1), le terme apatridie *de facto* n'est défini dans aucun instrument international et il n'existe pas de régime conventionnel spécifique à cette catégorie de personnes (la référence de l'Acte final de la Convention de 1961 n'étant pas développée et n'ayant pas de caractère contraignant).⁸ Il convient de veiller à ce que les personnes éligibles au statut d'« apatride » en vertu de

⁵ Veuillez consulter l'Article 31(1) de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, qui énonce cette règle générale d'interprétation. L'Article 31 poursuit en exposant les autres éléments à prendre en compte dans l'interprétation des dispositions d'un traité, tandis que l'Article 32 énumère les moyens complémentaires d'interprétation.

⁶ Veuillez consulter les deuxième et quatrième paragraphes du Préambule :

« Considérant que l'Organisation des Nations Unies a, à plusieurs reprises, manifesté la profonde sollicitude qu'elle éprouve pour les apatrides et qu'elle s'est préoccupée d'assurer à ceux-ci l'exercice le plus large possible des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
Considérant qu'il est désirable de régler et d'améliorer la condition des apatrides par un accord international ; ... »

(La référence aux « droits de l'homme » et aux « libertés fondamentales » est une référence à la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui est mentionnée au premier paragraphe du Préambule).

⁷ Elles peuvent par exemple relever du régime de protection subsidiaire de l'Union européenne exposé dans la Directive 2004/83/CE du Conseil, du 29 avril 2004, sur les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts. Voir, plus généralement, conclusion n°103 (LVI) du Comité exécutif de 2005 sur les formes de protection complémentaires.

⁸ Concernant l'apatridie *de facto*, voir par exemple Section II.A. de Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, *Réunion d'experts sur le concept d'apatridie en vertu du droit international (Résumé des conclusions)*, 2010 (ci-après appelée « *Conclusions de Prato* ») :

« 1. L'apatridie *de facto* a traditionnellement été liée à la notion de nationalité effective et certains participants ont été d'avis que la nationalité d'une personne pouvait être non effective à l'intérieur comme à l'extérieur de son pays de nationalité. Par conséquent, une personne pouvait être apatride *de facto* même à l'intérieur du pays dont elle avait la nationalité. Cependant, d'autres participants ont largement soutenu l'approche exposée dans le document de travail préparé pour la réunion, qui définit un apatride *de facto* sur la base de l'une des principales fonctions de la nationalité en droit international, à savoir l'apport de la protection par un Etat à ses ressortissants se trouvant à l'étranger.

2. La définition est la suivante: les apatrides *de facto* sont des personnes qui se trouvent hors du pays dont elles ont la nationalité et qui ne peuvent ou, pour des raisons valables, ne veulent se prévaloir de la protection de ce pays. La protection dans ce sens fait référence au droit à la protection diplomatique exercée par un Etat afin de remédier à un acte internationalement illicite commis contre l'un de ses ressortissants, ainsi qu'à la protection diplomatique et consulaire et à l'assistance de manière générale, y compris concernant le retour dans l'Etat de la nationalité ».

Le texte intégral des Conclusions est disponible à l'adresse : <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4ca1ae002.pdf>.

l'Article 1(1) de la Convention de 1954 soient reconnues en tant que telles et ne soient pas qualifiées par erreur d'apatrides *de facto*, dans la mesure où elles pourraient alors ne pas recevoir la protection garantie par la Convention de 1954. Ces Principes directeurs traitent des questions d'interprétation relatives à la définition d'un apatride énoncée à l'Article 1(1), tout en évitant de les qualifier d'apatrides *de jure* puisque ce terme n'apparaît nulle part dans le traité lui-même.

9. Un individu est un apatride à partir du moment où les conditions visées à l'Article 1(1) de la Convention de 1954 sont remplies. Ainsi, toute conclusion par un Etat ou le HCR qu'un individu satisfait aux critères exposés à l'Article 1(1) revêt un caractère déclaratoire plutôt que constitutif.⁹

10. L'Article 1(1) peut être analysé en fractionnant la définition dans ses deux éléments constitutifs : « ne considère comme son ressortissant par application de sa législation » et « aucun Etat ». Pour déterminer si une personne est un apatride en vertu de l'Article 1(1), il est souvent plus pratique de considérer tout d'abord la question « aucun Etat », car cela non seulement réduit l'étendue des vérifications aux Etats avec lesquels un individu entretient des liens mais peut aussi exclure d'emblée de l'étude des entités qui ne satisfont pas au concept d'« Etat » en vertu du droit international. En effet, dans certains cas, le seul examen de cet aspect sera décisif, comme lorsque la seule entité avec laquelle un individu a un lien pertinent n'est pas un Etat.

b) Interprétation de « aucun Etat »

Quels Etats doivent être examinés ?

11. Bien que la définition de l'Article 1(1) soit formulée de manière négative (« qu'aucun Etat ne considère comme son ressortissant »), toute vérification visant à déterminer si une personne est apatride se limite aux Etats avec lesquels cette personne entretient un lien pertinent, en particulier pour des raisons de naissance sur le territoire, de filiation, de mariage ou de résidence habituelle. Dans certains cas, ces critères peuvent restreindre le champ d'investigation à un seul Etat (ou à une entité non étatique).¹⁰

Qu'est-ce qu'un « Etat » ?

12. La définition de l'« Etat » énoncée à l'Article 1(1) résulte de la manière dont le terme a généralement évolué en droit international. Les critères exposés dans la Convention de Montevideo de 1933 sur les droits et les devoirs des Etats restent pertinents à cet égard. En vertu de cette Convention, un Etat est constitué lorsqu'une entité a une population permanente, un territoire déterminé, un gouvernement effectif et la capacité d'entrer en relation avec les autres Etats. D'autres facteurs relatifs à l'existence de l'Etat sont ensuite apparus dans le discours juridique international, dont l'effectivité de l'entité en question, le droit à l'autodétermination, l'interdiction du recours à la force et le consentement de l'Etat qui exerçait auparavant son contrôle sur le territoire en question.¹¹

13. Pour qu'une entité soit un « Etat » aux fins de l'Article 1(1), il n'est pas nécessaire qu'elle ait été reconnue comme tel de manière universelle ou par de nombreux autres Etats ni qu'elle soit devenue un Etat membre de l'Organisation des Nations Unies. Néanmoins la

⁹ Les conséquences de cet état de fait, en termes d'effet suspensif des procédures de détermination et du traitement des personnes qui attendent le résultat d'une détermination de leur statut d'apatride sont traitées dans les *Principes directeurs relatifs aux procédures* et les *Principes directeurs relatifs au statut*.

¹⁰ La question de savoir ce qui constitue un lien pertinent est traitée de manière plus approfondie dans les *Principes directeurs relatifs aux procédures* dans le contexte de la norme de preuve requise pour établir l'apatridie.

¹¹ Si une entité déclare être un nouvel Etat mais est apparue en violation d'une norme de *jus cogens*, cela soulève des questions quant à son éligibilité au statut d'Etat. Une norme de *jus cogens* est une norme de droit international général considérée comme ayant un caractère impératif par essence, c'est-à-dire qu'elle l'emporte sur toute autre obligation (qu'elle soit de nature coutumière ou conventionnelle), est obligatoire pour tous les Etats et ne peut être modifiée que par une autre norme impérative. A titre d'exemples de normes de *jus cogens*, nous citerons l'interdiction du recours à la force et le droit à l'autodétermination.

reconnaissance ou l'admission constitueront des preuves solides de son statut d'Etat.¹² Des divergences d'opinion peuvent surgir au sein de la communauté internationale s'agissant de savoir si une entité particulière est un Etat. Cela reflète en partie la complexité de certains des critères concernés et de leur application. Même lorsqu'une entité apparaît objectivement comme satisfaisant aux critères mentionnés au paragraphe ci-dessus, certains Etats peuvent choisir de ne plus reconnaître ou de ne pas reconnaître une entité en tant qu'Etat pour des raisons politiques. Lors de la procédure de détermination du statut d'apatride en application de l'Article 1(1), un décideur peut avoir tendance à tenir compte de la position officielle de son Etat quant à la personnalité juridique d'une entité particulière. Une telle approche pourrait toutefois conduire à des décisions davantage influencées par la position politique du gouvernement de l'Etat qui procède à la détermination que par le statut de l'entité en droit international.

14. Il existe une forte présomption en droit international de la continuité d'un Etat existant, quelle que soit l'effectivité de son gouvernement. Par conséquent, un Etat qui ne possède plus de gouvernement central effectif en raison d'un conflit interne demeure néanmoins un « Etat » aux fins de l'Article 1(1).

c) Interprétation de « qu'aucun Etat ne considère comme son ressortissant par application de sa législation »

Signification de « législation »

15. La référence à « législation » figurant à l'Article 1(1) doit être lue au sens large comme englobant non seulement la législation mais aussi les décrets ministériels, les règlements, les ordonnances, la jurisprudence (dans les pays dotés d'une tradition de précédents) et, le cas échéant, la pratique coutumière.¹³

Quand une personne n'est-elle pas « consid[érée] comme [un] ressortissant » par un Etat en application de sa législation et de sa pratique ?

16. Déterminer si un individu n'est pas considéré par un Etat comme son ressortissant par application de sa législation nécessite une analyse minutieuse de la manière dont un Etat applique, dans la pratique, sa législation sur la nationalité dans un cas particulier ainsi que l'analyse de toute décision de recours pouvant avoir eu une incidence sur le statut de la personne concernée.¹⁴ Il s'agit là d'une question faisant intervenir des éléments à la fois de droit et de fait.

17. Cette approche de l'examen de la position d'un individu dans la pratique peut aboutir à une conclusion différente de celle découlant d'une analyse purement objective de l'application de la législation d'un pays sur la nationalité aux cas individuels. Un Etat peut ne pas suivre la lettre de la législation dans la pratique, allant même jusqu'à ignorer sa substance. La référence à la « législation » dans la définition de l'apatride énoncée à l'Article 1(1) couvre donc des situations où le droit écrit est substantiellement modifié dans la pratique.

Modes automatiques et non automatiques d'acquisition ou de retrait de la nationalité

18. La majorité des Etats appliquent un mélange de modes automatiques et non automatiques de changement de nationalité, y compris par l'acquisition, la renonciation, la perte ou la privation de nationalité.¹⁵ Pour décider si une personne est considérée comme le

¹² Veuillez noter cependant qu'il existe un débat très ancien sur la nature constitutive ou déclaratoire de la reconnaissance des Etats. La première doctrine considère l'acte de reconnaissance comme condition préalable à l'existence de l'Etat, tandis que la dernière voit dans la reconnaissance une simple preuve de l'existence de l'Etat en vertu du droit international. Ces différentes approches contribuent ainsi à la complexité parfois liée à la détermination du statut d'Etat d'une entité.

¹³ Une approche similaire est adoptée à l'Article 2(d) de la Convention européenne de 1997 sur la nationalité.

¹⁴ Cette approche reflète le principe de droit général énoncé dans les Articles 1 et 2 de la Convention de La Haye de 1930 concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité.

¹⁵ Veuillez noter que les termes de perte et privation sont utilisés ici de la même manière que dans la Convention de 1961 : « perte » fait référence au retrait de la nationalité de plein droit (*ex lege*) et « privation » renvoie au retrait de la nationalité initié par les autorités de l'Etat.

ressortissant d'un Etat ou est apatride, il est utile de déterminer si son statut au regard de la nationalité a été influencé par des mécanismes ou des modes automatiques ou non automatiques.

19. Les modes automatiques sont ceux où le changement du statut au regard de la nationalité a lieu de plein droit (*ex lege*).¹⁶ En vertu de ces modes, la nationalité est acquise dès que les critères fixés par le droit sont satisfaits, comme la naissance sur un territoire ou la naissance de parents ressortissants d'un Etat. En revanche, dans les modes non automatiques, un acte de la personne concernée ou des autorités nationales est nécessaire avant que le changement de statut n'ait lieu.

Identification des autorités compétentes

20. Pour déterminer si un Etat considère un individu comme son ressortissant, il est nécessaire d'identifier quelles sont les autorités compétentes pour les questions de nationalité dans un pays donné avec lequel la personne concernée entretient des liens pertinents. La compétence dans ce contexte a trait à l'autorité chargée d'accorder ou de retirer la nationalité à des personnes, ou de clarifier le statut au regard de la nationalité lorsque celle-ci est acquise ou retirée automatiquement. Les autorités compétentes peuvent différer d'un Etat à l'autre et dans de nombreux cas, plus d'une autorité compétente sera concernée.¹⁷

21. Certains Etats disposent d'une instance unique et centralisée régissant les questions de nationalité qui constituerait l'autorité compétente aux fins d'une analyse du statut au regard de la nationalité. D'autres Etats cependant ont plusieurs instances pouvant déterminer la nationalité, chacune pouvant être considérée comme étant compétente en fonction des circonstances. Ainsi, il n'est pas nécessaire qu'une autorité compétente soit une instance nationale centrale. Une instance administrative locale ou régionale peut constituer une autorité compétente, tout comme un agent consulaire¹⁸ et dans de nombreux cas, l'autorité compétente sera un agent gouvernemental local de niveau inférieur. La simple possibilité que la décision d'un tel agent puisse ultérieurement être annulée par un agent de rang supérieur n'interdit pas en soi que le premier puisse être traité comme une autorité compétente aux fins de l'analyse de l'Article 1(1).

22. Pour identifier la ou les autorités compétentes, il est nécessaire de déterminer les dispositions légales relatives à la nationalité pouvant s'appliquer au cas d'un individu et les autorités mandatées pour les appliquer. Repérer les dispositions légales pertinentes nécessite une évaluation de l'histoire personnelle d'un individu ainsi que la connaissance de la législation de l'Etat concerné sur la nationalité, y compris la pratique relative à l'interprétation et à l'application, ou à la non-application dans certains cas, des lois sur la nationalité.

23. L'identité et le nombre des autorités compétentes dans un cas d'espèce dépendront notamment :

- du caractère automatique ou non automatique des modes d'acquisition, de renonciation ou de retrait de la nationalité devant être considérés ; et
- de la nécessité d'examiner ou non plus d'un événement relatif à la nationalité.

Evaluation des preuves des autorités compétentes dans les modes non automatiques d'acquisition et de retrait de la nationalité

24. L'identification de l'autorité compétente lorsque le mode de changement du statut au regard de la nationalité est non automatique peut être relativement simple. Pour les

¹⁶ Veuillez noter à cet égard que l'expression « par application de sa législation » visée à l'Article 1(1) n'est pas synonyme de l'expression « de plein droit ». Cette dernière est un terme technique (utilisé par exemple dans la Convention de 1961), qui signifie un mécanisme par nature automatique. La définition d'un apatride englobe la nationalité pouvant avoir été acquise ou retirée par des mécanismes tant automatiques que non automatiques.

¹⁷ Il découle des éléments ci-dessus que l'opinion d'une instance nationale qui n'est pas compétente pour statuer sur la nationalité n'est pas pertinente.

¹⁸ Voir paragraphes 32 et 33 ci-dessous.

mécanismes qui dépendent d'un acte ou d'une décision d'une instance nationale, cette instance constituera l'autorité compétente.

25. Par exemple, le service gouvernemental chargé de statuer sur les demandes de naturalisation sera l'autorité compétente pour ce mécanisme. La position de cette autorité est généralement décisive. Certains modes non automatiques impliquant un acte de l'Etat ne font pas intervenir un quelconque pouvoir discrétionnaire de la part des agents de l'Etat concernés : si un individu satisfait aux exigences fixées par la législation, alors l'agent devra effectuer un acte spécifique accordant ou retirant la nationalité.¹⁹

26. Dans les modes non automatiques où un acte de l'Etat est nécessaire pour l'acquisition de la nationalité, il existe généralement un document enregistrant un tel acte, comme un certificat de nationalité. Un tel document sera déterminant pour prouver la nationalité. En absence d'une telle preuve, on peut supposer que l'acte nécessaire n'a pas été accompli et que la nationalité n'a pas été acquise.²⁰ La présomption de non-acquisition de la nationalité peut être écartée par des déclarations, actions ou preuves ultérieures de l'autorité compétente indiquant que la nationalité a bien été accordée.

Evaluation des preuves des autorités compétentes dans les modes automatiques d'acquisition et de perte de la nationalité

27. Dans les cas où l'acquisition ou la perte de la nationalité se font automatiquement, aucune instance nationale n'intervient activement dans le changement de statut et aucune action n'est nécessaire de la part de l'individu concerné. Ce changement s'effectue de plein droit (*ex lege*) lorsque les critères prescrits sont remplis. Dans la plupart des pays, la nationalité s'acquiert automatiquement soit par la naissance sur le territoire soit par la filiation. La nationalité est également souvent acquise automatiquement par la plupart des individus affectés par une succession d'Etats.²¹ Certaines législations prévoient la perte automatique de la nationalité lorsque certaines conditions sont remplies, comme des périodes déterminées de résidence à l'étranger, ou le fait de ne pas s'enregistrer ou faire une déclaration dans un délai précis.

28. En cas d'acquisition automatique de la nationalité, le mécanisme ne prévoit généralement pas de délivrance de documents par l'Etat. Dans ces cas, c'est généralement l'enregistrement de la naissance qui constitue la preuve du lieu de naissance et du lien de parenté, et atteste ainsi de l'acquisition de la nationalité, par le *jus soli* ou le *jus sanguinis*, au lieu d'être le fondement formel de l'acquisition de la nationalité.

29. Dans les modes automatiques d'acquisition ou de perte de la nationalité, l'instance compétente est constituée par toute institution nationale habilitée à statuer sur la nationalité d'un individu en clarifiant ce statut plutôt qu'en décidant de le lui accorder ou de le lui retirer. Ces instances sont notamment les autorités de délivrance des passeports ou, dans un nombre limité d'Etats, les services de l'état civil (lorsque la nationalité est indiquée dans les actes d'état civil, en particulier dans l'enregistrement des naissances). Il est possible que plus d'une autorité compétente intervienne dans un cas particulier car un certain nombre d'instances peuvent légitimement prendre position sur la nationalité d'un individu dans le cadre des activités qui leur incombent.

¹⁹ Veuillez noter qu'on ne peut conclure qu'un individu est un ressortissant (ou a été privé de la nationalité) tant qu'une telle procédure n'est pas achevée ; voir paragraphe 43 ci-dessous.

²⁰ Les demandes de naturalisation ou autres documents présentés par l'intermédiaire d'une procédure non automatique d'acquisition de la nationalité ne constituent pas une preuve suffisante concernant la détermination du statut de nationalité d'un individu par un Etat.

²¹ Dans certains cas de succession d'Etats cependant, l'acquisition de la nationalité de l'Etat successeur n'est pas automatique et des modes non automatiques d'acquisition de la nationalité sont utilisés. Pour un aperçu de la pratiques des Etats, voir Commission du droit international *Articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'Etats et commentaires*, 1999.

Considérations lorsque la pratique d'un Etat est contraire aux modes automatiques d'acquisition de la nationalité

30. Lorsque les autorités compétentes traitent un individu comme un non-ressortissant alors que celui-ci satisfait aux critères d'acquisition automatique de la nationalité par application de leur législation, leur position l'emporte sur la lettre de la loi pour conclure qu'un Etat ne considère pas un tel individu comme son ressortissant. Ce scénario se produit fréquemment en cas de discrimination généralisée par les services gouvernementaux à l'égard d'un groupe particulier, ou lorsque la loi régissant l'acquisition automatique de la nationalité à la naissance est systématiquement ignorée dans la pratique et que les individus doivent à la place prouver l'existence de liens supplémentaires avec un Etat.²²

Evaluation de la nationalité en l'absence de preuves ou manifestations de la position des autorités compétentes

31. Il peut arriver qu'un individu n'ait jamais été en contact avec les autorités compétentes d'un Etat, peut-être parce que l'acquisition de la nationalité était automatique à la naissance et que la personne a vécu dans une région dépourvue de services publics et n'a jamais demandé de documents d'identité ou de passeport. Dans de tels cas, il est important d'évaluer l'attitude générale de l'Etat quant au statut au regard de la nationalité des personnes se trouvant dans la même situation. S'il est avéré que l'Etat reconnaît facilement, de manière non discriminatoire, la nationalité à toutes les personnes qui semblent entrer dans le champ d'application de la législation pertinente, par exemple par la manière dont il traite les demandes de carte d'identité, cela peut indiquer que la personne concernée est considérée comme un ressortissant par cet Etat. Toutefois, si l'individu appartient à un groupe dont les membres se voient régulièrement refuser des documents d'identité délivrés uniquement aux ressortissants, cela peut indiquer qu'il n'est pas considéré comme un ressortissant par l'Etat.

Rôle des autorités consulaires

32. Le rôle des autorités consulaires mérite une attention particulière. Un consulat peut constituer l'autorité compétente chargée de procéder à l'action nécessaire dans un mécanisme non automatique. Un tel cas de figure se présente par exemple lorsque la législation d'un pays exige que les enfants nés de ressortissants se trouvant à l'étranger s'enregistrent auprès d'un consulat pour pouvoir acquérir la nationalité des parents. A ce titre, le consulat du pays de naissance d'un tel enfant sera l'autorité compétente et sa position quant à la nationalité de l'enfant sera décisive, à condition qu'aucun mécanisme ultérieur ne doive également être pris en compte. Si un individu se voit refuser cet enregistrement ou n'est pas autorisé à le solliciter, il n'est pas considéré comme un ressortissant aux fins de l'Article 1(1).

33. Les consulats peuvent être identifiés comme des autorités compétentes à d'autres égards. Lorsque des individus sollicitent par exemple l'assistance d'un consulat pour renouveler un passeport ou obtenir des clarifications sur leur statut au regard de la nationalité, le consulat doit légitimement prendre position sur la nationalité de cette personne dans le cadre de ses pouvoirs de protection consulaire. En agissant ainsi, il agit en tant qu'autorité compétente. Il en va de même lorsqu'il répond à des demandes d'autres Etats concernant la nationalité d'une personne. Lorsqu'un consulat est la seule autorité compétente pour se prononcer sur la nationalité d'un individu, sa position est décisive. Lorsque d'autres autorités compétentes ont également pris position sur la nationalité d'une personne, il convient d'évaluer leur position au regard de celle adoptée par les autorités consulaires.²³

²² Le fait que la législation d'un Etat prévoit l'acquisition automatique de la nationalité mais que dans la pratique, l'Etat ajoute des exigences supplémentaires ne nie pas la nature automatique de la législation sur la nationalité. Il indique plutôt que dans la pratique, l'Etat ne considère pas les personnes qui ne satisfont pas à ses exigences extra-juridiques comme ses ressortissants, les rendant ainsi potentiellement apatride au sens de la définition de l'Article 1(1).

²³ Concernant le poids à accorder aux instances chargées de délivrer des documents d'identité qui mentionnent la nationalité, voir paragraphe 37.

Requêtes auprès des autorités compétentes

34. Dans certains cas, un individu ou un Etat peuvent chercher à obtenir des clarifications sur la nationalité de la personne concernée auprès des autorités compétentes. Cette démarche est notamment nécessaire en cas de mode automatique d'acquisition ou de perte de la nationalité ou lorsqu'une personne a acquis la nationalité ou en a été privée par un mécanisme non automatique mais ne dispose pas de pièces justificatives. Ces requêtes peuvent soit rester sans réponse soit faire l'objet d'un refus de réponse par l'autorité compétente. Les conclusions relatives à une absence de réponse doivent uniquement être tirées après un délai raisonnable. Si une autorité compétente a pour politique générale de ne jamais répondre à de telles requêtes, aucune conclusion ne peut être tirée sur la base de cette seule absence de réponse. Réciproquement, lorsqu'un Etat a pour habitude de répondre à de telles requêtes, une absence de réponse apparaîtra généralement comme la confirmation que l'individu n'est pas un de ses ressortissants. Lorsqu'une autorité compétente fournit une réponse standard à une demande et qu'il apparaît clairement qu'elle n'a pas étudié les circonstances particulières du cas d'espèce, cette réponse a peu de poids. En tout état de cause, la position de l'autorité compétente par rapport à la demande relative à la nationalité devra être évaluée au regard de la position adoptée par tout autre autorité compétente impliquée dans le cas d'espèce.²⁴

Traitement incohérent par les autorités compétentes

35. L'évaluation des positions des autorités compétentes devient complexe lorsqu'un individu a été traité de manière incohérente par différents acteurs nationaux. Par exemple, une personne peut s'être vu accorder le droit de recevoir des prestations publiques que la loi et la pratique réservent aux nationaux mais se voir refuser un passeport lorsqu'elle atteint l'âge adulte. En fonction des éléments spécifiques du cas d'espèce, un traitement incohérent peut être constitutif d'une violation des droits d'un ressortissant, la conséquence du fait que cette personne n'a jamais acquis la nationalité de l'Etat, ou résulter de la privation ou de la perte de sa nationalité par un individu.

36. Lorsqu'il est prouvé qu'une personne a acquis la nationalité *via* un mécanisme non automatique dépendant d'un acte accompli par une instance nationale, le refus ultérieur d'autres instances nationales d'accorder à cette personne les droits généralement reconnus aux nationaux indique une violation des droits de cette personne. Cela dit, dans certaines circonstances, la nature du traitement ultérieur peut indiquer que l'Etat a modifié sa position quant à la nationalité de cette personne ou que cette nationalité a été perdue ou qu'elle en a été privée.

37. Même lorsque l'acquisition ou le retrait de la nationalité peuvent s'être produits automatiquement ou par l'acte officiel d'un individu, les autorités nationales confirmeront néanmoins ultérieurement que la nationalité a été acquise ou retirée. Cela est généralement fait *via* la procédure de délivrance de documents d'identité. Concernant les mécanismes d'acquisition ou de perte de la nationalité soit automatiques soit du fait de l'acte officiel d'un individu, un poids plus grand est accordé à l'opinion des autorités compétentes chargées d'émettre des documents d'identité qui constituent une preuve de nationalité, comme les passeports, les certificats de nationalité et, lorsqu'elles sont délivrées uniquement aux nationaux, les cartes d'identité.²⁵

Nationalité acquise par erreur ou de mauvaise foi

38. Le fait que l'action de l'autorité compétente dans un mécanisme non automatique soit entreprise par erreur (par exemple en raison d'une erreur d'interprétation de la loi à appliquer) ou de mauvaise foi n'invalide pas en soi la nationalité ainsi acquise de l'individu. Cela découle de la signification ordinaire des termes employés à l'Article 1(1) de la Convention de 1954. Il

²⁴ Veuillez noter que lorsqu'un changement non automatique du statut de nationalité nécessite un acte d'un Etat, l'existence (ou l'absence) de documents normalement délivrés dans le cadre de l'action de l'Etat sera déterminante pour établir la nationalité. Voir paragraphe 28.

²⁵ En effet, d'autres instances peuvent consulter cette autorité compétente lorsqu'elles ont à statuer sur la nationalité d'un individu.

en va de même si la nationalité de l'intéressé change du fait d'une demande frauduleuse par l'intéressé ou d'une demande qui par inadvertance a comporté des erreurs quant aux éléments matériels. Aux fins de la définition, l'octroi de la nationalité en vertu d'un mécanisme non automatique doit être considéré comme valide même s'il ne repose sur aucune base juridique.²⁶ Toutefois, lorsqu'il découvre l'erreur ou la mauvaise foi liée à la procédure en question, il arrive que l'Etat intervienne ultérieurement pour priver la personne de sa nationalité, mesure qui devra être prise en compte pour déterminer la position de l'Etat quant au statut actuel de l'intéressé.

39. Il convient de distinguer l'impact d'une fraude ou d'une erreur dans l'acquisition de la nationalité de l'acquisition frauduleuse de documents pouvant être produits comme preuve de la nationalité. Ces documents n'appuieront pas nécessairement une conclusion de nationalité car dans de nombreux cas ils ne seront liés à aucun mécanisme, automatique ou non automatique, d'octroi de la nationalité ayant effectivement été appliqué pour la personne concernée.

Impact des procédures d'appel/de recours

40. Dans les cas où la nationalité d'un individu a fait l'objet d'une procédure d'appel ou de recours, que ce soit par une instance judiciaire ou autre, la décision de cette instance doit être prise en compte. Dans les Etats qui respectent généralement l'Etat de droit,²⁷ la décision de l'instance d'appel/de recours constitue généralement la position de l'Etat quant à la nationalité de l'individu aux fins de l'Article 1(1) si, en vertu de la législation nationale, ses décisions sont contraignantes pour l'exécutif.²⁸ Ainsi, lorsque les autorités ont ultérieurement traité une personne de manière contraire à la décision reconnaissant la nationalité rendue par une instance de recours, il s'agit alors d'un cas de violation des droits d'un ressortissant et non pas d'un cas où l'individu n'est pas considéré comme un ressortissant.

41. Une approche différente peut être justifiée dans les pays où l'exécutif peut ignorer en toute impunité les décisions d'instances judiciaires ou d'autres organes de recours (même si celles-ci sont juridiquement contraignantes). Tel peut notamment être le cas dans les Etats où les institutions nationales pratiquent une discrimination généralisée contre un groupe particulier. Dans ces cas, la position des autorités nationales selon laquelle les membres de tels groupes ne sont pas des ressortissants l'emporterait sur celle des instances judiciaires reconnaissant les droits à la nationalité des membres de ces groupes.

42. Il peut se présenter des situations où la décision d'un tribunal dans une affaire ne concernant pas directement l'individu a néanmoins des répercussions juridiques sur le statut au regard de la nationalité de cette personne. Si la décision modifie, au regard de la législation nationale, le statut au regard de la nationalité d'une telle personne, cette décision a généralement un caractère déterminant quant à la nationalité de cette personne (en fonction de la qualification relative à l'Etat de droit énoncée au paragraphe précédent). Une telle situation peut se produire lorsque dans un cas particulier, l'interprétation d'une disposition régissant un mécanisme d'acquisition automatique a pour effet de faire relever un groupe entier de personnes du champ d'application de cette disposition sans qu'aucune action ne soit nécessaire de leur part ou de celle du gouvernement.²⁹

²⁶ Il convient de distinguer cette situation de celle où un non-ressortissant se voit simplement accorder les privilèges liés à la nationalité.

²⁷ L'« Etat de droit » est décrit dans le Rapport du Secrétaire général de 2004 *sur l'Etat de droit et la justice transitionnelle dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, comme :

« ... un principe de gouvernance en vertu duquel l'ensemble des individus, des institutions et des entités publiques et privées, y compris l'Etat lui-même, ont à répondre de l'observation de lois promulguées publiquement, appliquées de façon identique pour tous et administrées de manière indépendante, et compatibles avec les règles et normes internationales en matière de droits de l'homme... ».

²⁸ Il y aurait une exception lorsqu'en vertu de la législation nationale, la décision de l'instance judiciaire serait une simple recommandation et n'aurait pas un caractère contraignant pour les autorités.

²⁹ Tel serait notamment le cas si une cour concluait qu'une disposition de la législation sur la nationalité régissant l'acquisition automatique de la nationalité par les individus nés sur le territoire avant une date déterminée s'appliquait à l'ensemble d'un groupe ethnique, malgré les déclarations contraires du gouvernement.

Questions temporelles

43. La nationalité d'une personne doit être évaluée au moment de la détermination de son éligibilité au regard de la Convention de 1954. L'exercice ne porte ni sur le passé ni sur le futur. Il s'agit de savoir si, au moment de procéder à la détermination en vertu de l'Article 1(1), une personne est un ressortissant du ou des pays en question. Dès lors, si un individu est engagé dans une procédure d'acquisition de la nationalité mais que celle-ci n'est pas encore achevée, il ne peut être considéré comme un ressortissant au sens de l'Article 1(1) de la Convention de 1954.³⁰ De même, lorsque les exigences ou les procédures relatives à la perte, à la privation ou à la renonciation à la nationalité n'ont été que partiellement satisfaites, l'individu reste un ressortissant aux fins de la définition d'un apatride.

Renonciation volontaire à la nationalité

44. La renonciation volontaire fait référence à un acte délibéré par lequel un individu renonce à sa nationalité. Cette démarche prend généralement la forme d'une déclaration orale ou écrite. Le retrait de la nationalité qui en découle peut être automatique ou à la discrétion des autorités.³¹ Dans certains Etats, la renonciation volontaire à la nationalité est considérée comme un motif excluant une personne du champ d'application de l'Article 1(1). Cependant cela n'est pas permis par la Convention de 1954. L'objet et le but du traité, consistant à faciliter la jouissance de leurs droits par les apatrides, s'applique de la même manière dans les cas de retrait tant volontaire qu'involontaire de la nationalité. En effet, dans de nombreux cas, la renonciation peut avoir visé un objectif légitime, par exemple la volonté de satisfaire aux conditions d'acquisition d'une autre nationalité, et la personne concernée peut avoir pensé qu'elle ne connaîtrait qu'une très brève période en tant qu'apatride. La question du libre choix d'une personne n'est pas pertinente pour déterminer l'éligibilité à la reconnaissance en tant qu'apatride en vertu de l'Article 1(1) ; elle peut cependant l'être concernant le traitement reçu ultérieurement. Les personnes ayant renoncé volontairement à leur nationalité peuvent être en mesure d'acquérir de nouveau cette nationalité, à la différence des autres apatrides. L'existence d'une protection dans un autre Etat peut avoir une incidence sur le statut à accorder à la personne au moment de la reconnaissance, sujet qui sera traité de manière plus approfondie dans les *Principes directeurs relatifs au statut*.

Concept de nationalité

45. Pour évaluer la législation d'un Etat relative à la nationalité, il est important de ne pas oublier que la terminologie utilisée pour décrire un « ressortissant » varie d'un pays à l'autre. Pour qualifier ce statut, on peut par exemple parler de « citoyen », de « sujet », de « national » en français et de « nacional » en espagnol. De plus, un même Etat peut comporter diverses catégories de nationalité avec des noms et des droits associés différents. La Convention de 1954 vise à atténuer les effets négatifs, en termes de dignité et de sécurité, qu'entraîne le non-respect d'un aspect fondamental du système de protection des droits de l'homme pour un individu, à savoir l'existence d'un lien entre un individu et un Etat. En tant que telle, la définition de l'apatride énoncée à l'Article 1(1) intègre un concept de ressortissant reflétant un lien officiel, de nature politique et juridique, entre un individu et un Etat. Cela est différent du concept de nationalité relatif à l'appartenance à un groupe religieux, linguistique ou ethnique.³² Le concept de ressortissant dans cette convention est conforme à l'acception traditionnelle de ce terme en droit international, à savoir des personnes sur lesquelles un Etat considère qu'il exerce sa juridiction sur la base du lien de nationalité, y compris le droit d'intenter des actions contre d'autres Etats au cas où ces personnes subiraient des mauvais traitements.

³⁰ La même approche s'applique lorsque l'individu n'a pas sollicité ou épuisé un recours concernant le refus ou le retrait de la nationalité.

³¹ Il convient de distinguer la renonciation volontaire de la perte de nationalité en raison d'un non-respect de formalités, y compris lorsque l'intéressé connaît les exigences pertinentes et choisit néanmoins de les ignorer.

³² Cette acception de la nationalité figure par exemple dans la définition du réfugié énoncée à l'Article 1A(2) de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés dans l'expression « crainte fondée d'être persécutée pour des raisons de race, de religion, *de nationalité...* » (italiques ajoutées).

46. Lorsque des Etats accordent un statut juridique à certains groupes de personnes sur lesquels ils estiment exercer leur juridiction sur la base d'un lien de nationalité plutôt que d'une forme de résidence, alors une personne appartenant à cette catégorie sera un « ressortissant » au sens de la Convention de 1954. De manière générale, ce statut sera assorti au *minimum* d'un droit d'entrée, de ré-entrée et de résidence sur le territoire de l'Etat mais il peut exister des situations où, pour des raisons historiques, l'entrée est uniquement autorisée sur un territoire non métropolitain de l'Etat. Le fait que différentes catégories de « nationaux » au sein d'un Etat soient assorties de différents droits n'empêche pas leurs détenteurs d'être traités comme des « ressortissants » au sens de l'Article 1(1), pas plus que le fait que dans certains pays les droits associés à la nationalité soient moins nombreux que ceux dont jouissent les ressortissants d'autres Etats ou moins étendus que ceux requis en application des règles du droit international relatif aux droits de l'homme.³³ Bien que la question de la restriction des droits puisse soulever des problèmes quant à l'effectivité de la nationalité et quant aux violations des règles du droit international relatif aux droits de l'homme, cet aspect n'est pas pertinent concernant l'application de la définition d'un apatride inscrite dans la Convention de 1954.³⁴

47. Il n'existe pas d'exigence d'un lien « authentique » ou « effectif » qui serait implicite dans le concept de « ressortissant » énoncé à l'Article 1(1).³⁵ La nationalité, par nature, reflète un lien entre l'Etat et l'individu, souvent sur la base de la naissance sur le territoire ou de la filiation, aspects souvent manifestes dans les critères d'acquisition de la nationalité de la plupart des pays. Une personne peut néanmoins être un « ressortissant » au sens de l'Article 1(1) bien qu'elle ne soit pas née ou ne réside pas habituellement dans l'Etat de la nationalité visée.

48. En vertu du droit international, les Etats disposent d'une grande liberté en matière d'octroi et de retrait de la nationalité. Cette liberté peut être restreinte par un traité. Les traités régionaux et internationaux relatifs aux droits de l'homme comportent notamment de nombreuses interdictions relatives à la discrimination pour des motifs tels que la race, qui s'appliquent à l'octroi, à la perte et à la privation de nationalité.³⁶ Les interdictions en droit international coutumier ne sont pas si claires, bien que l'on puisse citer l'exemple de la privation de nationalité pour des raisons de race.

49. L'octroi, le refus ou le retrait de la nationalité en violation de règles internationales ne doit pas être toléré. Cependant, l'illégalité au niveau international n'est généralement pas pertinente aux fins de l'Article 1(1). Admettre le contraire signifierait qu'un individu ayant été privé de sa nationalité en violation du droit international serait néanmoins considéré comme un « ressortissant » au regard de l'Article 1(1), situation apparemment incompatible avec l'objet et le but de la Convention de 1954.³⁷

³³ Veuillez noter que l'élément pertinent réside dans les droits *généralement* associés à la nationalité et non pas dans le fait que ces droits soient ou non effectivement respectés dans un cas particulier.

³⁴ Historiquement, le droit international ne semble pas avoir exigé que la nationalité ait un contenu spécifique en termes de droits des individus, alors qu'elle crée certaines obligations interétatiques.

³⁵ Ces concepts sont apparus dans le domaine de la protection diplomatique, qui est celui du droit international coutumier régissant le droit qu'a un Etat de prendre des mesures diplomatiques ou autres contre un autre Etat en faveur de ses ressortissants dont les droits et les intérêts ont été lésés par l'autre Etat. La Commission du droit international a récemment souligné pourquoi ces concepts ne devaient pas être appliqués au-delà d'un ensemble restreint de circonstances, veuillez voir pages 33-34 de ses *Articles sur la protection diplomatique et commentaires y relatifs*, 2006, disponibles à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/commentaires/9_8_2006_francais.pdf.

³⁶ A titre d'exemple, l'Article 9 de la Convention de 1979 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes qui dispose que toutes les femmes doivent avoir les mêmes droits que les hommes pour transmettre la nationalité à leurs enfants et concernant l'acquisition, le changement ou la conservation de leur nationalité (notamment en cas de mariage à un étranger).

³⁷ Les situations où la violation du droit international équivaut à une violation d'une norme contraignante du droit international peuvent constituer une exception à cette approche générale. Dans de telles circonstances, les Etats peuvent avoir l'obligation de ne pas reconnaître comme légales des situations découlant de cette violation. Cela peut impliquer la non-reconnaissance du statut de nationalité, y compris peut-être de la manière dont ce statut est traité dans une détermination en vertu de l'Article 1(1). La portée exacte de cette obligation en vertu du droit international coutumier continue de faire l'objet d'un débat.