



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

Distr. restreinte\*  
15 septembre 2009  
Français  
Original: anglais

---

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

Soixante-quinzième session

5-23 août 2009

**Opinion**

**Communication n° 42/2008**

<i>Présentée par:</i>	D. R. (non représenté par un conseil)
<i>Au nom de:</i>	L'auteur
<i>État partie:</i>	Australie
<i>Date de la communication:</i>	1 <sup>er</sup> juin 2008 (date de la lettre initiale)
<i>Date de la présente décision:</i>	14 août 2009

[Annexe]

---

\* Rendue publique sur décision du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale.

## Annexe

### **Opinion adoptée par le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale en application de l'article 14 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (soixante-quinzième session)**

concernant la

#### **Communication n° 42/2008**

<i>Présentée par:</i>	D. R. (non représenté par un conseil)
<i>Au nom de:</i>	L'auteur
<i>État partie:</i>	Australie
<i>Date de la communication:</i>	1 <sup>er</sup> juin 2008 (date de la lettre initiale)
<i>Date de la présente décision:</i>	14 août 2009

*Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale*, créé en application de l'article 8 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale,

*Réuni le* 14 août 2009,

*Ayant achevé* l'examen de la communication n° 42/2008 présentée au Comité par M. D. R. en vertu de l'article 14 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale,

*Ayant pris en considération* tous les renseignements qui lui ont été communiqués par l'auteur de la communication et l'État partie,

*Adopte* ce qui suit:

#### **Opinion**

1.1 L'auteur de la communication est M. D. R., citoyen néo-zélandais résidant actuellement en Australie. Il se dit victime de violations par l'Australie des alinéas *e iv)*, *e v)* et *d iii)* de l'article 5, rapprochés du paragraphe 1 a) de l'article 2 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. Il n'est pas représenté par un conseil.

#### **Rappel des faits présentés par l'auteur**

2.1 L'auteur est un citoyen néo-zélandais résidant en Australie. Il détient un visa de catégorie spéciale, qui lui permet de résider et de travailler indéfiniment en Australie. Ce statut spécial a été établi par l'Accord bilatéral transtasman entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande, qui autorise les ressortissants des deux pays à vivre indéfiniment dans l'un ou l'autre pays.

2.2 L'auteur affirme qu'un certain nombre de dispositions de la législation australienne restreignent illégalement ses droits à la sécurité sociale, à l'éducation et à la nationalité, en raison de son origine nationale, en violation des alinéas *e iv)*, *e v)* et *d iii)* de l'article 5, rapprochés du paragraphe 1 a) de l'article 2 de la Convention. Il fait valoir aussi qu'il n'existe pas de lois ni de voies judiciaires nationales dont il pourrait se prévaloir pour s'assurer une protection et des recours véritables contre la discrimination fondée sur l'origine nationale en Australie. Il affirme donc que l'État partie a aussi agi en violation de l'article 6 de la Convention à son endroit.

2.3 En ce qui concerne le droit à la sécurité sociale, l'auteur fait valoir que la loi relative à la sécurité sociale, qui restreint l'accès à l'intégralité des prestations de sécurité sociale pour les citoyens néo-zélandais, sauf s'ils détiennent un titre de séjour permanent, fait une différence entre les citoyens australiens et les autres résidents légaux, en fonction de leur situation au regard de la législation sur l'immigration. L'auteur affirme que dans la mesure où elles imposent des conditions qui s'appliquent uniquement aux résidents non australiens, ces restrictions constituent une discrimination fondée sur la nationalité. Les allégations de l'auteur portent essentiellement sur le sens de l'expression «résident australien», qui conditionne le droit à la plupart des prestations de sécurité sociale, selon la loi relative à la sécurité sociale. Sont considérés comme «résidents australiens» les citoyens australiens, les titulaires d'un titre de séjour permanent et les titulaires d'un visa de catégorie spéciale «protégés». Les Néo-Zélandais établis en Australie à la date du 26 février 2001, et ceux qui en étaient absents à cette date mais qui avaient résidé en Australie pendant douze mois au moins au cours des deux années précédant cette date et qui étaient ensuite revenus en Australie, étaient considérés comme des titulaires d'un visa de catégorie spéciale «protégés» et assimilés aux résidents australiens aux fins de la loi. Les autres ressortissants néo-zélandais devaient remplir les critères normaux en matière d'immigration pour devenir des «résidents australiens» aux fins de la loi. L'auteur n'étant arrivé initialement en Australie qu'après la date en question, il ne détient pas le statut de «titulaire d'un visa de catégorie spéciale protégé» aux fins de la loi. Il doit donc demander et obtenir un titre de séjour permanent pour pouvoir bénéficier des mêmes prestations de sécurité sociale que les citoyens australiens et les titulaires d'un titre de séjour permanent. Il devra ensuite attendre deux années supplémentaires (le délai prévu pour les nouveaux arrivants en ce qui concerne les droits à la sécurité sociale) alors qu'il a déjà résidé en Australie pendant six ans. Selon l'auteur, ces restrictions ont pour autre conséquence que ses six années de résidence en Australie ne seront pas prises en compte dans le calcul de la période minimum de dix ans prescrite pour pouvoir bénéficier de prestations de retraite, tant qu'il n'est pas considéré comme un «résident australien» au sens de la loi relative à la sécurité sociale. L'auteur n'a pas tenté de demander un permis de séjour permanent. Il soutient que l'obligation faite aux Néo-Zélandais par la loi relative à la sécurité sociale de détenir un titre de séjour permanent est superflue et incompatible avec la Convention, puisqu'ils sont de facto des résidents permanents d'après l'Accord bilatéral transtasman entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande. Il fait valoir en outre que ces restrictions constituent une inégalité de traitement entre Australiens et non-Australiens ayant le statut légal de résidents, et qu'elles créent à son endroit une discrimination fondée sur sa nationalité. Il ajoute que ces restrictions ne visent pas un but légitime.

2.4 Deuxièmement, l'auteur soutient que l'État partie agit en violation de son droit à l'éducation en vertu de la Convention. En effet, les prêts pour les études supérieures («programme HECS-HELP») du Gouvernement australien, conformément à la loi de 2003 relative au soutien à l'enseignement supérieur, sont réservés aux citoyens australiens, ou aux «titulaires d'un visa humanitaire permanent», c'est-à-dire des réfugiés, qui résident en Australie pendant la durée de leurs études. L'auteur affirme que dans le cadre du programme HECS-HELP, le Gouvernement prend en charge une importante partie des frais d'inscription à l'université pour les étudiants pouvant prétendre à une aide, et leur permet

d'emprunter le reste. Les étudiants pouvant bénéficier de prêts dans le cadre du programme HECS-HELP peuvent également bénéficier d'une réduction substantielle des frais d'inscription s'ils acquittent ceux-ci tout de suite. Les étudiants ne pouvant pas prétendre à une aide doivent payer intégralement les frais d'inscription, mais le programme «FEE-HELP»<sup>1</sup> leur permet d'emprunter l'intégralité du montant. Le programme FEE-HELP est réservé aux citoyens australiens, aux titulaires d'un visa humanitaire permanent et aux personnes détenant un titre de séjour permanent qui entreprennent des études pour valider leur formation à l'étranger.

2.5 L'auteur affirme que les conditions d'attribution imposées par la loi relative au soutien à l'enseignement supérieur restreignent illégalement l'accès à l'enseignement supérieur pour tous les résidents non australiens qui ne sont pas des réfugiés, indépendamment de leur capacité à rembourser le prêt. Il soutient que ces dispositions restrictives ne s'appuient pas sur la notion de titre de séjour dans le but légitime de s'assurer qu'un ressortissant non australien a le droit de résider dans le pays, mais qu'elles l'utilisent pour définir une condition qui est constitutive de l'accès à l'enseignement supérieur. Selon lui, l'État partie doit expliquer pour quelle raison légitime une personne ayant obtenu la nationalité australienne par naissance, mais n'ayant par ailleurs jamais résidé ni payé d'impôts en Australie, peut bénéficier d'un prêt pour études et d'une réduction des frais d'inscription, alors qu'un ressortissant non australien qui réside en permanence en Australie, mais qui n'est pas un réfugié, ne peut pas bénéficier de ces prestations. L'auteur soutient que cette disposition de loi crée à son égard une discrimination fondée sur sa nationalité, et qu'elle est dépourvue d'objet légitime.

2.6 Troisièmement, l'auteur affirme qu'il est victime d'une violation par l'État partie de son droit à la nationalité en vertu de la Convention. Il déclare que pour pouvoir obtenir la nationalité australienne, il faudrait qu'il soit un «résident permanent» au sens de la loi de 2007 relative à la nationalité australienne. Le paragraphe 1 de l'article 5 de cette loi définit comme «résident permanent» le détenteur d'un titre de séjour permanent qui réside en Australie, ou le détenteur d'un titre de séjour permanent qui est absent d'Australie mais qui y a résidé dans le passé et qui détenait un titre de séjour permanent immédiatement avant de quitter l'Australie. Les personnes qui détiennent, ou qui ont détenu, un visa de catégorie spéciale peuvent aussi être considérées comme des «résidents permanents» si elles remplissent des conditions spécifiques similaires à celles prévues dans la loi relative à la sécurité sociale pour la détermination de la qualité de «résident australien». Autrement dit, seuls les Néo-Zélandais qui se trouvaient en Australie le 26 février 2001, et ceux absents d'Australie à cette date mais qui avaient résidé en Australie pendant douze mois au moins au cours des deux années précédant cette date, et qui étaient revenus ensuite en Australie, peuvent être considérés comme des «résidents permanents» au sens de la loi relative à la nationalité. Les citoyens néo-zélandais qui ont un titre de séjour délivré conformément à la loi relative à la sécurité sociale seront aussi assimilés à des résidents permanents aux fins de la loi<sup>2</sup>.

2.7 L'auteur est titulaire d'un visa de catégorie spéciale qui lui permet de résider légalement en Australie pendant une période de temps indéterminée, ce qui fait de lui un résident permanent de facto. Toutefois, pour pouvoir demander la nationalité australienne après une période de deux à quatre ans, il faudrait qu'il acquière la qualité légale de résident permanent ou qu'il soit réputé être un résident permanent au sens de la loi relative à la nationalité. L'auteur affirme que, bien qu'il ait résidé en permanence en Australie pendant plus de quatre ans, il est exclu de la définition de «résident permanent» au sens de la loi

---

<sup>1</sup> Art. 90, par. 5 et art. 104, par. 5 de la loi relative au soutien à l'enseignement supérieur.

<sup>2</sup> Art. 5, par. 2, lu conjointement avec le tableau 1 de la loi relative à la nationalité.

relative à la nationalité, à cause de conditions se rapportant directement à sa nationalité et à sa situation au regard de la législation sur l'immigration. Il fait valoir que l'imposition de conditions spécifiques applicables seulement aux citoyens néo-zélandais crée à son égard une discrimination fondée sur son origine nationale, et que ces conditions sont délibérément conçues de façon à limiter son accès à la sécurité sociale, ce qui n'est pas un objectif légitime. Selon l'auteur, le lien délibéré entre les restrictions imposées aux citoyens néo-zélandais en ce qui concerne l'accès à la nationalité et les prestations de sécurité sociale est renforcé par le fait que les critères de «résident permanent» au sens de la loi relative à la nationalité sont similaires aux critères prévus dans la loi relative à la sécurité sociale pour la détermination du statut de «résident australien». L'auteur affirme qu'en raison des conditions restrictives imposées par la loi australienne relative à la nationalité il ne peut pas demander la nationalité australienne, et qu'il tombe par conséquent sous le coup des limites imposées par la loi australienne aux non-ressortissants s'agissant de l'accès aux prestations de sécurité sociale et à l'enseignement supérieur.

2.8 Enfin, l'auteur affirme que l'État partie ne lui a pas assuré la protection et les voies de recours effectives contre cette discrimination qui sont prévues dans la Convention, et partant, a agi en violation des articles 2, paragraphe 1 a), et 6 de la Convention. Il affirme que la loi australienne de 1975 contre la discrimination raciale n'offre ni protection ni recours véritables contre la discrimination fondée sur la nationalité puisque, selon l'interprétation donnée par la Cour fédérale en formation plénière, l'expression «origine nationale» dans l'article 10 de la loi devait s'entendre comme excluant la nationalité en tant que motif de discrimination<sup>3</sup>, interprétation confirmée par la suite par la Haute Cour australienne<sup>4</sup>. L'auteur soutient que cette interprétation judiciaire de la loi contre la discrimination raciale l'empêche de former un recours auprès des tribunaux australiens. Il fait valoir que les deux seules voies de recours possibles sont l'Ombudsman (médiateur) du Commonwealth, ou la Commission des droits de l'homme et de l'égalité des chances. Toutefois, il n'a pas saisi formellement ces instances, parce que selon lui ni l'une ni l'autre n'a le pouvoir de contester l'application de la législation du Commonwealth<sup>5</sup> et parce que l'interprétation citée plus haut de la loi de 1975 contre la discrimination raciale exclut la nationalité en tant que motif de discrimination.

### Teneur de la plainte

3. L'auteur affirme qu'il ne dispose d'aucun recours utile en Australie. Selon lui, la loi de 1991 relative à la sécurité sociale, la loi de 2003 relative au soutien à l'enseignement supérieur et la loi de 2007 relative à la nationalité créent à son égard une discrimination fondée sur sa nationalité néo-zélandaise, en le privant de ses droits à la sécurité sociale et en restreignant illégalement son accès à l'éducation et à la nationalité, en violation des alinéas e iv), e v) et d iii) de l'article 5, rapprochés du paragraphe 1 a) de l'article 2 de la Convention. Ce faisant, l'État partie s'est rendu coupable de discrimination raciale à son égard. Il ne lui a pas non plus assuré une protection et des voies de recours effectives, et n'a donc pas poursuivi sans retard une politique tendant à éliminer la discrimination raciale, en violation de l'article 6 et du paragraphe 1 a) de l'article 2 de la Convention.

<sup>3</sup> *Macabenta v. Minister of State for Immigration and Multicultural Affairs* (1998) 385 FCA.

<sup>4</sup> L'auteur souligne qu'en rejetant la demande d'autorisation spéciale de former un recours dans l'affaire *Macabenta*, la Haute Cour a confirmé que la nationalité n'était pas un motif de discrimination reconnu au sens de la loi de 1975 contre la discrimination raciale.

<sup>5</sup> L'auteur se réfère à la communication n° 900/1999 du Comité des droits de l'homme, *C. c. Australie*, décision du 28 octobre 2002, et à la communication n° 39/2006 du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *D. F. c. Australie*, décision du 22 février 2008.

### Observations de l'État partie sur la recevabilité et sur le fond

4.1 Le 5 février 2009, l'État partie a fait valoir que la communication devait être déclarée irrecevable, parce que les allégations qu'elle contenait étaient incompatibles avec les dispositions de la Convention et parce que l'auteur n'avait pas épuisé tous les recours internes disponibles. Subsidiairement, l'État partie fait valoir que les allégations sont spécieuses et non étayées par des éléments établissant une quelconque discrimination raciale, et qu'elles sont sans fondement.

4.2 Selon l'État partie, la communication est irrecevable *ratione materiae* en vertu de l'alinéa c de l'article 91 du Règlement intérieur du Comité, puisque le Comité est compétent seulement pour examiner les communications faisant état de discrimination raciale, au sens de la Convention. Une discrimination fondée sur la nationalité ne constitue pas une discrimination raciale au sens du paragraphe 1 de l'article premier de la Convention<sup>6</sup>. L'État partie renvoie au paragraphe 2 de l'article premier de la Convention, selon lequel la Convention «ne s'applique pas aux distinctions, exclusions, restrictions ou préférences établies par un État partie à la Convention selon qu'il s'agit de ses ressortissants ou de non-ressortissants».

4.3 En ce qui concerne les allégations de l'auteur relatives à son droit à la sécurité sociale et à l'éducation, l'État partie affirme que l'auteur n'a pas épuisé les recours internes, notant qu'il disposait de diverses voies de recours administratives et judiciaires, dont la mieux appropriée aurait consisté à déposer plainte, en invoquant la loi de 1975 contre la discrimination raciale, auprès de la Commission des droits de l'homme et de l'égalité des chances. Si la question n'avait pas été réglée par la Commission, l'auteur aurait pu demander à ce qu'elle soit portée devant le Tribunal fédéral d'instance ou la Cour fédérale d'Australie pour s'assurer un recours exécutoire pour discrimination illégale. Il lui était aussi possible de porter plainte auprès de l'Ombudsman du Commonwealth. L'État partie note que les réserves exprimées par l'auteur quant à l'efficacité des recours disponibles ne le dispensent pas de s'en prévaloir<sup>7</sup>. Il note aussi que l'auteur ne s'est pas prévalu du moyen de recours disponible le plus évident qui consistait à demander le statut de résident permanent en Australie, ce qui lui permettrait d'avoir accès à certaines prestations de sécurité sociale qui ne sont pas couvertes par l'Accord bilatéral de 2001 relatif à la sécurité sociale entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande. Le statut de résident permanent permettrait également à l'auteur de demander la nationalité australienne et de bénéficier dès lors des systèmes de prêts et de réduction des frais d'inscription pour l'enseignement supérieur auxquels les citoyens australiens peuvent prétendre. Si l'auteur avait d'abord demandé et obtenu le statut de résident permanent et ensuite revendiqué des prestations de sécurité sociale, il aurait disposé de nombreuses voies de recours administratives et judiciaires pour contester les décisions prises dans son cas.

4.4 Sur le fond, l'État partie déclare que les allégations de l'auteur sont spécieuses, car s'il a un accès restreint à certaines prestations de sécurité sociale et aux prêts et aux réductions des frais d'inscription pour l'enseignement supérieur, cela ne résulte pas de son origine nationale, mais de ce qu'il n'est ni résident permanent ni citoyen australien. Le Gouvernement australien a modifié en 2001 la législation pour que tous les migrants soient traités de manière plus équitable. Auparavant, les citoyens néo-zélandais bénéficiaient d'un traitement préférentiel; la suppression de ces préférences les met simplement sur un pied d'égalité avec les ressortissants d'autres pays qui ne sont ni résidents permanents ni

<sup>6</sup> L'État partie renvoie aussi à la loi australienne de 1975 contre la discrimination raciale, qui donne effet aux obligations souscrites par l'Australie au titre de la Convention.

<sup>7</sup> L'État partie renvoie à la communication n° 9/1997 du Comité, *D. S. c. Suède*, décision d'irrecevabilité du 17 août 1998, par. 6.4.

Australiens. Cela a été reconnu comme un objectif légitime par le Comité<sup>8</sup>. L'État partie juge inexacte l'affirmation de l'auteur qui prétend que ses six années de résidence en Australie ne seront pas prises en compte pour calculer la période de dix ans exigée pour obtenir une pension de retraite, et il confirme qu'à l'âge de 65 ans l'auteur pourra se prévaloir de l'Accord bilatéral relatif à la sécurité sociale entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande pour faire valider ses six années de résidence. L'auteur a la possibilité de demander le statut de résident permanent qui lui permettrait de demander la nationalité australienne, ce qui lui ouvrirait droit aux mêmes prestations de sécurité sociale que tous les citoyens australiens.

4.5 S'agissant du droit à l'éducation, l'État partie fait valoir que les restrictions concernant la nationalité et le statut de résident prévues dans la loi de 2003 relative au soutien à l'enseignement supérieur pour avoir accès aux programmes «HECS-HELP» et «FEE-HELP» sont compatibles avec les obligations de l'Australie au titre de la Convention. Ces restrictions ont été introduites dans l'objectif légitime de faire en sorte que l'enseignement supérieur financé par des fonds publics réponde, d'abord et surtout, aux besoins des citoyens australiens, et aussi d'éviter que des résidents non australiens se dérobent à leurs obligations de remboursement en obtenant un prêt d'études aux frais des contribuables, puis en repartant ensuite à l'étranger. Les citoyens néo-zélandais vivant en Australie sont, à cet effet, traités de la même manière que l'ensemble des étrangers qui ne sont ni des citoyens australiens ni des titulaires d'un visa humanitaire permanent, ni des titulaires d'un titre de séjour permanent qui entreprennent des études pour valider une formation professionnelle à l'étranger. L'État partie note qu'en qualité de citoyen néo-zélandais, l'auteur a accès aux services de l'emploi, aux soins de santé, au logement social, à l'enseignement primaire et secondaire et aux prestations familiales en Australie. Les citoyens néo-zélandais peuvent voyager dans ce pays, y vivre et y travailler indéfiniment conformément aux dispositions de l'Accord bilatéral transtasman. À ce titre, ils continuent à bénéficier d'un important avantage relatif par rapport aux ressortissants des autres pays. L'auteur a la possibilité de demander le statut de résident permanent, comme les migrants d'autres nationalités. Cela l'autoriserait à demander la nationalité australienne, qui lui permettrait de bénéficier des mêmes prestations que tous les citoyens australiens s'agissant des programmes de prêts et des réductions des frais d'inscription.

4.6 En ce qui concerne l'allégation de l'auteur qui affirme que les conditions d'acquisition de la nationalité australienne imposées de manière inéquitable aux citoyens néo-zélandais empêchent ceux-ci de demander la nationalité australienne, l'État partie fait valoir que l'auteur n'a pas épuisé tous les recours internes, puisqu'il n'a pas entrepris de démarches préliminaires pour demander la nationalité australienne. S'il avait entrepris ces démarches, il disposerait de divers recours internes pour faire appel des décisions des autorités concernant sa demande, notamment en saisissant le tribunal d'appel administratif, la Cour fédérale et la Haute Cour d'Australie. L'auteur avait aussi la possibilité de déposer plainte auprès de la Commission des droits de l'homme et de l'égalité des chances en invoquant la législation australienne contre la discrimination, de s'adresser à l'Ombudsman du Commonwealth ou de saisir le Tribunal fédéral d'instance et la Cour fédérale d'Australie.

4.7 À titre subsidiaire, l'État partie fait valoir que les allégations de l'auteur sont dénuées de fondement<sup>9</sup>. Selon les critères d'admission énoncés par la loi relative à la nationalité australienne, le demandeur doit être un résident permanent, condition qui

<sup>8</sup> L'État partie renvoie à la Recommandation générale XXX et à la communication n° 39/2006, *D. F. c. Australie*, décision du 22 février 2008.

<sup>9</sup> L'État partie renvoie à l'article premier, par. 3, de la Convention et à la Recommandation générale XXX, par. 14.

s'applique au même titre à tous les migrants qui demandent la nationalité australienne, sans distinction d'origine nationale. L'auteur n'a pas essayé d'acquiescer le statut de résident permanent à titre de démarche préliminaire pour demander la nationalité australienne, et n'a pas non plus présenté d'éléments de preuve indiquant qu'il y a un quelconque obstacle pour obtenir le statut de résident permanent qui soit lié spécifiquement à son origine nationale, ou au fait qu'il est un citoyen néo-zélandais.

4.8 En ce qui concerne l'allégation finale de l'auteur, l'État partie fait valoir qu'aucun élément de preuve n'indique que l'auteur a tenté de se prévaloir des divers recours internes qui sont à sa disposition et de chercher ainsi réparation. L'auteur n'ayant invoqué aucun de ces recours, l'État partie considère qu'il n'a rien à se reprocher sur le fond quant à la protection et aux voies de recours assurées. C'est seulement une fois que les recours disponibles auront été exercés qu'il sera possible d'évaluer si ces moyens assureraient effectivement à l'auteur une protection contre tout acte de discrimination au sens de la Convention.

### **Commentaires de l'auteur sur les observations de l'État partie**

5.1 L'auteur réaffirme qu'il est victime de discrimination en tant que citoyen néo-zélandais, en raison de la législation australienne et parce qu'il est privé de protection et de voies de recours. La nationalité est un motif reconnu de discrimination au sens de la Convention et elle est englobée dans la notion d'origine nationale. Le Comité est par conséquent compétent pour examiner ses allégations. En ce qui concerne l'épuisement des recours internes, l'auteur soutient qu'il ne devrait pas être tenu de se prévaloir de ces recours puisque l'État partie lui-même admet que la nationalité n'est pas reconnue comme un motif de discrimination dans la loi australienne. Dans ces conditions, il considère que les moyens de recours internes ne lui offrent aucune chance raisonnable d'aboutir.

5.2 Selon l'auteur, la notion de «résident permanent» est ambiguë dans la loi australienne, puisqu'il a le droit de résider en permanence en Australie mais qu'il n'est pas encore légalement considéré comme un résident permanent. Il fait valoir que l'État partie a considéré uniquement la question du traitement différencié entre les citoyens australiens et les résidents d'autres nationalités, mais qu'il n'a pas répondu à son allégation quant à l'existence d'un traitement différencié entre les citoyens néo-zélandais spécifiquement et les résidents d'autres nationalités.

5.3 L'auteur reconnaît que s'il détenait un permis de séjour permanent, il pourrait accéder éventuellement à certaines prestations de sécurité sociale qui ne sont pas déjà couvertes par l'Accord bilatéral relatif à la sécurité sociale entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande. Il maintient, toutefois, qu'il s'agit d'une condition discriminatoire et que l'État partie n'a pas établi que cette condition avait une justification légitime. Les divers moyens de recours internes cités par l'État partie ne seraient pertinents que pour le titulaire d'un permis de séjour permanent auquel des prestations de sécurité sociale auraient été refusées par une décision administrative. Pour ce qui le concerne, l'auteur dit avoir été privé de son droit à certaines prestations de sécurité sociale par l'application directe de la législation, qu'il juge discriminatoire.

5.4 S'agissant de l'accès à l'enseignement supérieur, l'auteur fait valoir que l'État partie n'a pas expliqué pourquoi les résidents non australiens n'ont pas accès aux mêmes programmes de prêts et aux mêmes réductions des frais d'inscription pour les étudiants que les citoyens australiens. Il ajoute que si les résidents permanents non néo-zélandais pourront un jour demander la nationalité, et par conséquent avoir accès au programme de prêts du Gouvernement, lui-même ne peut pas, en tant que citoyen néo-zélandais, remplir la condition discriminatoire en matière de nationalité imposée par la loi puisqu'il n'est pas considéré comme un résident permanent. Il ajoute que la détention d'un titre de séjour permanent ne l'autoriserait pas de toute manière à demander des prêts et des réductions des

frais d'inscription pour études, sauf s'il détenait un visa humanitaire permanent. Il soutient que cette différenciation fondée sur la nationalité et le statut au regard de la législation sur l'immigration n'a pas d'objectif légitime.

5.5 En ce qui concerne le droit à la nationalité, l'auteur réaffirme que la condition pour obtenir le statut de résident permanent est discriminatoire. Il souligne que sa nationalité néo-zélandaise est utilisée comme un obstacle illégitime qui l'empêche de recevoir la nationalité australienne. Les divers moyens de recours internes cités par l'État partie ne seraient pertinents que pour le titulaire d'un permis de séjour permanent auquel la nationalité aurait été refusée par une décision administrative. Pour ce qui le concerne, l'auteur dit avoir été privé de son droit à la nationalité par l'application directe de la législation, qu'il juge discriminatoire. Il fait observer aussi que la procédure de demande d'un titre de séjour permanent est compliquée et que le demandeur doit remplir des conditions strictes, qui sont autant d'importants obstacles empêchant les résidents de longue durée de bénéficier de prestations de sécurité sociale et de prestations pour l'enseignement supérieur, ainsi que d'accéder à la nationalité australienne.

5.6 L'auteur réaffirme que tous les recours internes sont illusoire. Il relève que l'État partie ne conteste pas que le droit interne ne lui offre ni protection ni recours contre la discrimination fondée sur la nationalité néo-zélandaise s'agissant de l'accession à la nationalité australienne. Cette discrimination relève de la notion de discrimination raciale. En ne lui assurant pas une protection et une voie de recours effectives contre cette discrimination raciale, l'État partie a agi en violation de l'article 2, paragraphe 1 a), et de l'article 6 de la Convention.

#### Délibérations du Comité

6.1 Avant d'examiner toute plainte présentée dans une communication, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale doit, en application du paragraphe 7 a) de l'article 14 de la Convention, décider si la communication est recevable.

6.2 Le Comité a noté que, selon l'État partie, la communication présentée par l'auteur devrait être jugée irrecevable parce qu'elle est incompatible avec les dispositions de la Convention (art. 91 c) du Règlement intérieur du Comité) et parce que l'auteur n'a pas épuisé les recours internes (art. 91 e)).

6.3 En ce qui concerne la compatibilité de la communication avec l'alinéa c de l'article 91 du Règlement intérieur du Comité, l'État partie fait valoir que les allégations de l'auteur ne relèvent pas *ratione materiae* du champ de la définition de la discrimination raciale, telle qu'énoncée au paragraphe 1 de l'article premier de la Convention. L'État partie a fait observer que cette définition ne reconnaissait pas la nationalité comme motif de discrimination raciale. Il a noté en outre que le paragraphe 2 de l'article premier de la Convention excluait spécifiquement les distinctions, exclusions, restrictions ou préférences établies par un État partie à la Convention selon qu'il s'agit de ses ressortissants ou de non-ressortissants. Compte tenu de la Recommandation générale XXX de 2004 et en particulier de la nécessité d'interpréter le paragraphe 2 de l'article premier de la Convention à la lumière de l'article 5, le Comité ne considère pas que la communication en question est à première vue incompatible avec les dispositions de la Convention.

6.4 Le Comité prend note de l'argument de l'État partie pour qui la communication devait être jugée irrecevable conformément à l'alinéa e de l'article 91 du Règlement intérieur, puisque l'auteur n'avait pas épuisé les recours internes. L'auteur soutient, de son côté, que des plaintes portées devant la Commission des droits de l'homme et de l'égalité des chances ou devant l'Ombudsman du Commonwealth n'auraient aucune chance d'aboutir. Le Comité relève que la Commission des droits de l'homme et de l'égalité des chances ne peut pas examiner de plainte présentée en vertu de la Convention, ni,

conformément à sa loi fondatrice, celles concernant des faits qui sont le résultat de l'application directe de la législation. Il rappelle que la discrimination fondée sur la nationalité d'une personne n'est pas un motif visé par la loi de 1975 contre la discrimination raciale. L'État partie en est convenu. Le Comité renvoie à la décision qu'il a prise au sujet de la communication n° 39/2006, *D. F. c. Australie*<sup>10</sup>, où la plainte de l'auteur avait été rejetée par la Commission pour les trois motifs précités. Il est donc raisonnable de supposer que si en l'espèce l'auteur avait déposé plainte auprès de la Commission, la plainte aurait été rejetée pour les mêmes motifs. En tout état de cause, le Comité fait observer qu'une décision de la Commission des droits de l'homme et de l'égalité des chances ou de l'Ombudsman du Commonwealth, même si ces instances avaient admis la plainte de l'auteur et avaient tranché en sa faveur, n'aurait été qu'une recommandation sans effet exécutoire, de sorte que l'État partie aurait eu toute liberté de ne pas en tenir compte. Le Comité considère par conséquent qu'aucun des recours proposés ne saurait être qualifié d'utile<sup>11</sup>.

6.5 En ce qui concerne l'affirmation de l'État partie selon lequel l'auteur aurait pu former un recours devant plusieurs instances judiciaires, le Comité réaffirme qu'il n'est pas nécessaire d'avoir épuisé les recours internes si ceux-ci n'ont objectivement pas de chance d'aboutir. C'est le cas lorsque selon le droit interne applicable, l'allégation serait inévitablement jugée irrecevable, ou lorsque la jurisprudence établie des plus hautes instances judiciaires nationales exclurait une issue positive. Compte tenu de la formulation claire de la décision rendue par la Cour fédérale d'Australie en formation plénière dans l'affaire *Macabenta*<sup>12</sup>, qui a exclu la nationalité en tant que motif reconnu de discrimination au sens de la loi de 1975 contre la discrimination raciale, le Comité conclut qu'il n'existait pas de recours utiles dont l'auteur aurait pu se prévaloir. En l'absence d'autres objections concernant la recevabilité, le Comité passe à l'examen de la communication quant au fond.

7.1 Le Comité relève que l'État partie conteste l'allégation de l'auteur qui affirme être victime d'une discrimination fondée sur son origine nationale pour ce qui est du bénéfice des prestations de sécurité sociale. Il fait observer qu'avant les modifications législatives adoptées en 2001, les citoyens néo-zélandais résidant en Australie jouissaient d'un traitement préférentiel en ce qui concerne l'accès aux prestations de sécurité sociale en Australie par rapport aux ressortissants d'autres États qui n'étaient ni des citoyens australiens ni des résidents permanents. Les modifications apportées en 2001 ont ôté ces privilèges à l'auteur et à l'ensemble des Néo-Zélandais afin que tous, indépendamment de leur lieu de naissance, soient placés dans la même situation en Australie que les migrants originaires d'autres pays. Le Comité note que comme les autres non-citoyens, les citoyens néo-zélandais en Australie peuvent demander dans les mêmes conditions un permis de résident permanent ou la nationalité australienne, qui l'un et l'autre les feraient relever de la définition de «résident australien» ouvrant l'accès aux prestations de sécurité sociale en question. Dans ce contexte, le Comité renvoie à son opinion concernant la communication n° 39/2006, *D. F. c. Australie*, dans laquelle il avait examiné une allégation comparable, et constaté que les modifications législatives de 2001 n'avaient pas entraîné l'application d'une distinction, mais au contraire la suppression de la distinction qui plaçait l'auteur et l'ensemble des citoyens néo-zélandais dans une position plus favorable que d'autres non-citoyens. Le Comité considère que cette analyse est pertinente, et applicable en l'espèce. L'auteur n'a pas démontré que l'application de la loi relative à la sécurité sociale entraînait

<sup>10</sup> Décision du 22 février 2008.

<sup>11</sup> Le Comité renvoie ici à une analyse pertinente et similaire faite par le Comité des droits de l'homme au sujet de la communication n° 900/1999, *M. C. c. Australie*, décision du 28 octobre 2002, par. 7.3.

<sup>12</sup> *Macabenta v. Minister of State for Immigration and Multicultural Affairs* (1998) 385 FCA, affaire citée plus haut au paragraphe 2.11.

des distinctions fondées sur l'origine nationale. Il n'a pas montré en quoi son origine nationale serait un obstacle à l'obtention d'un permis de résident permanent ou de la nationalité australienne qui lui donneraient droit aux prestations prévues par la loi relative à la sécurité sociale. Pour ces motifs, le Comité conclut que la loi en question n'établit pas de distinction fondée sur l'origine nationale et il ne constate aucune violation de l'alinéa *e iv*) de l'article 5 ni du paragraphe 1 a) de l'article 2 de la Convention.

7.2 En ce qui concerne le droit à l'éducation, le Comité a pris note de l'argument de l'auteur qui affirme que les critères d'accès prévus par la loi de 2003 relative au soutien à l'enseignement supérieur, réservant les prêts et les réductions des frais d'inscription pour les étudiants aux citoyens australiens ou aux «titulaires d'un visa humanitaire permanent», c'est-à-dire aux réfugiés, ont restreint indûment son droit à l'éducation. Il a également pris note de l'argument de l'État partie pour qui l'objectif de cette restriction était de faire en sorte que l'enseignement supérieur financé par des fonds publics réponde, d'abord et surtout, aux besoins des citoyens australiens, et d'éviter que des résidents non australiens se dérobent à leurs obligations de remboursement en obtenant un prêt d'études aux frais des contribuables, puis en repartant ensuite à l'étranger. Le Comité note que l'auteur n'a pas accès à ces prestations non pas en raison de son origine nationale, mais parce qu'il n'est ni un citoyen australien, ni le titulaire d'un visa humanitaire permanent, ni le titulaire d'un titre de séjour permanent qui entreprend des études pour valider une formation professionnelle à l'étranger. Les citoyens néo-zélandais vivant en Australie sont traités de la même manière que tous les autres ressortissants étrangers qui ne remplissent pas ces conditions objectives. Même si le système favorise les citoyens australiens et les réfugiés reconnus, il est impossible d'en conclure qu'il opère au détriment de personnes d'une origine nationale particulière. Comme les autres non-citoyens, les citoyens néo-zélandais vivant en Australie peuvent demander dans les mêmes conditions que les personnes d'autres nationalités un permis de résident permanent les autorisant à demander par la suite la nationalité australienne qui, une fois accordée, leur permettrait de remplir les conditions d'attribution prévues par la loi relative au soutien à l'enseignement supérieur. L'auteur n'a pas démontré que l'application de cette loi entraînait des distinctions fondées sur l'origine nationale. Il n'a pas montré que son origine nationale serait un obstacle pour obtenir un permis de résident permanent ou la nationalité australienne, lui donnant droit aux prestations prévues dans la loi. Pour ces motifs, et dans la mesure où la plainte de l'auteur repose sur l'alinéa *e v*) de l'article 5 et sur le paragraphe 1 a) de l'article 2 de la Convention, le Comité considère qu'elle est mal fondée.

7.3 En ce qui concerne le droit à la nationalité, le Comité prend note de l'argument de l'auteur qui affirme que la définition restrictive de la notion de «résident permanent» au sens de la loi de 2007 relative à la nationalité australienne restreint indûment son droit à la nationalité conformément à la Convention. Il a également pris note de l'argument de l'État partie selon lequel l'auteur, en sa qualité de citoyen néo-zélandais, peut obtenir un permis de résident permanent et demander ensuite la nationalité australienne. Rien dans la communication n'indique que l'auteur a essayé d'obtenir un permis de résident permanent à titre de démarche préliminaire en vue de demander ensuite la nationalité australienne. Le Comité relève qu'il n'y a pas d'obstacles imposés spécifiquement aux citoyens néo-zélandais pour acquérir le statut de résident permanent en Australie ou la nationalité australienne. L'auteur n'a pas démontré que l'application de la loi relative à la nationalité australienne entraîne des distinctions injustifiées ou disproportionnées fondées sur l'origine nationale. Il n'a pas montré que son origine nationale serait un obstacle pour obtenir un permis de résident permanent ou la nationalité australienne, que la majorité des titulaires de permis de séjour étaient des non-ressortissants d'origine nationale différente de la sienne, ni même qu'on lui aurait refusé ce titre de séjour, ou la nationalité australienne, en raison de son origine nationale. Pour ces motifs, le Comité conclut que la loi en question n'établit pas

de distinction fondée sur l'origine nationale et il ne constate aucune violation de l'alinéa d) iii) de l'article 5 ni du paragraphe 1 a) de l'article 2 de la Convention.

7.4 Le Comité a pris note de l'argument de l'auteur pour qui l'État partie, contrairement aux obligations qui lui incombent en vertu de la Convention, ne lui assurait pas une protection et une voie de recours effectives contre la discrimination fondée sur la nationalité dont il affirmait être l'objet et que, ce faisant, l'Australie ne poursuivait pas une politique tendant à éliminer la discrimination raciale. Il prend également note de l'argument de l'État partie qui fait valoir que c'est seulement une fois que l'auteur aura exercé les divers recours disponibles qu'il sera possible d'évaluer la conformité de ces recours avec la Convention. Il a noté que l'auteur n'a demandé ni le statut de résident permanent ni la nationalité australienne, dont l'acquisition est au centre de toutes ses allégations concernant l'accès aux diverses prestations recherchées. Il conclut que l'État partie n'a commis à l'endroit de l'auteur aucune violation de la Convention concernant l'une quelconque des allégations précitées. L'État partie ne peut pas être tenu d'assurer une protection ou des voies de recours contre des violations qu'il n'a pas commises. Le Comité ne constate donc aucune violation de l'article 6 ni du paragraphe 1 a) de l'article 2 de la Convention.

8. Le Comité pour l'élimination raciale, agissant en application du paragraphe 7 a) de l'article 14 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, est d'avis que les faits dont il est saisi ne font pas apparaître de violation de l'une quelconque des dispositions de la Convention.

[Adopté en anglais (version originale), en espagnol, en français et en russe. Paraîtra ultérieurement en arabe et en chinois dans le rapport annuel du Comité à l'Assemblée générale.]

---