

LES PERSONNES DE NATIONALITÉ ÉTRANGÈRE ET LE SIDA (*)

PAR

Jean-Pierre LEGRAND

COLLABORATEUR SCIENTIFIQUE
AU CENTRE DE DROIT INTERNATIONAL
DE L'UNIVERSITÉ DE BRUXELLES

1. Pour la décrire plus commodément, le Docteur Jonathan Mann a analysé la problématique mondiale du sida en trois épidémies interdépendantes : l'infection à VIH, la maladie elle-même, enfin, d'une part, les réactions, notamment des gouvernements, d'autre part, les réponses des organisations internationales (1).

En introduction à son excellent ouvrage *Etrangers : de quel droit*, Madame Danièle Lochak écrit : « Etranger, de quel droit es-tu là ? de quel droit demeures-tu parmi nous, occupes-tu nos emplois, profites-tu de nos écoles et de nos hôpitaux ? » (2).

Concernant la situation des personnes de nationalité étrangère face à l'infection par le VIH et face au sida, les réglementations et les réactions, en Belgique et de par le monde, sont avant tout nationalistes.

Les réponses sont venues d'organisations internationales composées d'Etats aux réactions divergentes exprimant leurs rapports de force. Les organisations internationales n'ont pas créé de recours nouveaux dans le chef des étrangers, des séropositifs et des malades. L'O.N.U., le Conseil de l'Europe et les Communautés européennes, tout en préconisant des mesures tendant à lutter contre la propagation de l'infection au VIH et de l'épidémie de sida, soulignent, à l'encontre de toute discrimination, l'indispensable sauvegarde des droits de l'homme et de la liberté de circulation.

(*) Rapport au colloque « Le sida : défi aux droits » organisé par l'Université Libre de Bruxelles, l'Institut de Sociologie et l'A.S.B.L. Aide Info Sida, Bruxelles, 10-11-12 mai 1990, Bruylant, Bruxelles, 888 pages, 1991, pp. 751 et s.

(1) MANN, Dr Jonathan M., « Le sida dans le monde : épidémiologie, impact, projections et stratégie mondiale de lutte », pp. 3 à 16, en particulier p. 3, *Sida Prévention et lutte. Exposé et articles de personnalités invitées au Sommet mondial des Ministres de la santé sur les programmes de prévention du sida, organisé conjointement par l'Organisation mondiale de la santé et le Gouvernement du Royaume-Uni, Londres 26-28 janvier 1988*, O.M.S., Genève, Pergamon Press, Oxford, 1989, XXII et 190 pages.

(2) LOCHAK, Danièle, *Etrangers : de quel droit ?* P.U.F., Paris, 1985, 256 pages, p. 7.

Je ne parlerai pas ici de la situation des ressortissants des Etats membres de la C.E.E. qui fait l'objet de l'exposé de M. Dispersyn (3).

2. Plusieurs gouvernements ont adopté des mesures restrictives, conçues et appliquées empiriquement aux étrangers qui demandent d'accéder à leur territoire ou d'y demeurer.

Pour reprendre la typologie du Docteur Lise Thiry, il s'agit essentiellement de dépistages obligatoires liés à un voyage ou à une profession (4).

En outre, les étrangers infectés ou malades du sida sont dans certains cas internés, refoulés ou expulsés.

Ces mesures ont été provoquées d'une part par la peur que la maladie a pu susciter dans la population et parmi les autorités, d'autre part par une attitude assez générale et constante d'exclusion des étrangers (5).

Il a été avancé que les migrants séropositifs constituaient une menace pour la santé publique et une charge supplémentaire pour les services de santé et d'aide sociale.

En réalité, ces mesures discriminatoires ne sont fondées ni sur une bonne compréhension des caractéristiques du VIH et de ses modes de transmission, ni sur une analyse correcte des échanges internationaux (6).

3. Aux Etats-Unis, depuis 1987, plus aucun visa de trois mois n'est octroyé aux étrangers qui se déclarent séropositifs.

Des dérogations, figurant non sur le passeport mais sur des formulaires spécifiques et confidentiels, sont accordées en vue d'un séjour limité à un mois pour raison familiale, pour voyages d'affaires ou pour des conférences.

Les personnes qui ont omis de déclarer leur statut sérologique sont internées puis refoulées si elles sont trouvées en possession d'A.Z.T. ou soupçonnées d'être infectées « en raison de leur comportement ou de leur apparence ».

(3) DISPERSYN, Michel, « Travailleurs communautaires et sida, *Le sida : un défi aux droits, Actes du colloque organisé par l'Université Libre de Bruxelles, l'Institut de Sociologie et l'A.S.B.L. Aide Info Sida, Bruxelles, 10-11-12 mai 1990*, Bruylant, Bruxelles 1990, pp. 737 à 751.

(4) THIRY, Dr Lise, « Sida : le dépistage-service », *le Journal des procès*, n° 164, 12 janvier 1990, pp. 16 à 18.

(5) TORELLI, Maurice, « Le sida et la lutte ainti épidémiologique », *A.F.D.I.*, XXXIII, 1987, pp. 195 à 209, en particulier pp. 200 et 201.

Sur l'exclusion des étrangers, voyez l'ouvrage de M^{me} LOCHAK, *op. cit.*, note (2), spécialement les pages 73 à 108.

(6) MOONEY, Terrance L., « Freedom of International Travel, *Communication présentée au Cinquième Congrès international sur le sida, Montréal, 4-9 juin 1989*, Doc. EXRHR 14/26 juin 1989, 9 pages ; Centre des Nations Unies pour les droits de l'homme et Organisation mondiale de la Santé (Programme mondial de lutte contre le sida), *Consultation internationale d'experts sur le sida et les droits de l'homme, Office des Nations Unies, Genève, 26-28 juillet 1989*, H.R./AIDS/1989/3, 18 août 1989, GE 1989 — 17338/0234A, en particulier n° 10, p. 5.

Les étrangers désirant s'installer aux États-Unis doivent subir avec succès un test de séropositivité (7).

4. En 1987 également, une circulaire du ministre de l'intérieur autorisait le refoulement des « suspects de sida » à la frontière de la R.F.A. (8).

Aucun permis de séjour en Bavière n'est accordé aux étrangers séropositifs. Il est mis fin aux permis de séjour des étrangers et des demandeurs d'asile séropositifs, prostitués ou toxicomanes (même séronégatifs) (9).

5. Un décret du Soviet suprême en date du 25 août 1987 ordonne le dépistage des étrangers séjournant en U.R.S.S. (10).

Tout étranger entrant en Irak doit subir dans les cinq jours un test de séropositivité sous peine d'amende ou de prison (11).

Depuis décembre 1986, les étrangers souhaitant résider plus d'un an en Chine ne reçoivent pas le visa s'ils sont atteints du sida (12).

Le Japon a fermé ses frontières aux personnes infectées ou malades du sida, comme le Royaume-Uni, et ce même à l'égard des demandeurs d'asile (13).

6. Aucun dépistage n'a été instauré aux frontières de la France.

Les étrangers, travailleurs salariés, indépendants ou étudiants, en séjour en France, sont soumis au contrôle sanitaire obligatoire dont les résultats sont confidentiels. Une circulaire du 8 décembre 1987 précise que l'exis-

(7) Léonard J. NELSON III, *International Travel Restrictions and the AIDS Epidemic*, *A.J.I.L.*, vol. 81, 1987/1, pp. 230 à 236, notamment p. 231 ; *Le Monde*, 17 mai 1987 ; *Libération*, 2 juin 1987 ; E.L., « VI^e Conférence Internationale sur le sida de San-Francisco. Assouplissement ponctuel de la législation américaine sur l'immigration », *SIDA 90*, n° 13, février 1990, pp. 14 et 15 ; M.A., « Exemption de visa pour l'entrée aux États-Unis. Les restrictions restent inchangées », *SIDA 90*, n° 14, mars 1990, p. 27 ; « Pour protester contre une législation jugée discriminatoire AIDES n'assistera pas à la conférence de San-Francisco sur le sida », *Le Monde*, 4 mai 1990 ; NAU, Jean-Yves, « Pour protester contre l'attitude des États-Unis à l'égard des malades, la France ne participera pas à la conférence internationale sur le sida à San-Francisco », *le Monde*, 11 mai 1990, p. 42.

(8) NOUCHI, Franck, « La lutte contre le sida. Les Douze se prononcent contre tout contrôle aux frontières et tout dépistage systématique », *Le Monde*, 17-18 mai 1987, p. 8.

(9) GUSTAFSSON, Stig, *Rapport sur le sida et les droits de l'homme*, Conseil de l'Europe, Assemblée parlementaire, 5 septembre 1989, F DOC 6104, III et 30 pages, pp. 6 et 7.

(10) TORELLI, Maurice, *op. cit.*, note (5), p. 200.

(11) *Point de vue du ministre des Affaires étrangères*, 12 mai 1987, cité par VINCINEAU Michel et ERGEC, Rusen, *La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des assemblées en matière de droit international (1986-1988)*, *R.B.D.I.*, 1989/2, pp. 377 à 678, n° 2059, M.V., p. 568.

(12) TORELLI, Maurice, article cité en note (10), p. 201.

(13) BACH-IGNASSE, Gérard, « Sida et mesures d'exception », *L'état du monde, édition 1988-1989*, Paris, La Découverte, 1988, 633 pages, p. 576 ; du BLED, Sophie, CARLIER, Jean-Yves, NEVEN, Jean-François, de RYCK, Serge, *Demandeurs d'asile — Réfugiés — Situation juridique et sociale en Belgique et dans quelques États européens*, Labor, JUS DOC (abjd), Bruxelles, 1986, 223 pages, p. 156 ; question n° 41 de M. VALKENIERS du 20 février 1987 (N) au secrétaire d'état à la santé publique, *Bull. Quest. et Rép.*, Sénat, 1986-1987, n° 25, 31 mars 1987.

tence d'une sérologie positive, en l'absence de signes cliniques, ne constitue pas un motif de refus de séjourner en France (14).

7. Je clôture ce tour d'horizon en mentionnant les politiques d'information et d'éducation, celles-là positives, entreprises aux Pays-Bas à l'égard des migrants (15), aux Etats-Unis (16) et en Grande-Bretagne (17) en faveur des non-anglophones.

8. J'aimerais examiner maintenant, sous l'angle de la santé publique, la législation et la réglementation belges relatives à l'accès, au séjour, aux activités professionnelles des personnes de nationalité étrangère ainsi qu'à l'aide matérielle ou médicale dont elles pourraient bénéficier.

Je m'attarderai sur le sort des étudiants boursiers de l'A.G.C.D., originaires de certains pays africains, qui ont été contraints à se soumettre à un test de séropositivité.

Le droit et la pratique belges seront replacés et évalués dans le contexte international, eu égard notamment aux recommandations de l'ONU, de l'OMS, du Conseil de l'Europe et des Communautés européennes.

9. Le statut des réfugiés, régi par la Convention de Genève du 28 juillet 1951, devrait être distingué des dispositions applicables à l'ensemble des étrangers, à savoir les travailleurs migrants, les indépendants, les étudiants et leur famille.

Le séjour provisoire des demandeurs d'asile, pas plus que leur reconnaissance en qualité de réfugiés, ne peut être refusé pour raison de santé. Une fois qu'il réside régulièrement en Belgique, le réfugié se voit appliquer le traitement le plus favorable accordé aux étrangers, en matière de travail (18) ou d'études (19) et le même traitement que les nationaux en matière de sécurité sociale (20), d'assistance et de secours public (21).

Ceci constitue l'application évidente de la Convention de Genève ainsi que des articles 48 et suivants de la loi du 15 décembre 1980.

Pourtant, en réponse à une question orale, le 20 février 1986, le secrétaire d'état à la santé publique a déclaré :

(14) *Le Monde*, 17 mai 1987 ; *Libération*, 2 juin 1987.

(15) MOERKERK, Hans, « Prévention du sida aux Pays-Bas : le groupe cible des toxicomanes intraveineux », *Sida Prévention et lutte*, *op. cit.*, note (1), pp. 69 à 73, en particulier p. 72.

(16) CLARKE, Peggy, « Messages adressés à une population cible : les femmes », *Sida Prévention et lutte*, *op. cit.*, note (1), pp. 57 à 59, en particulier p. 58.

(17) HAGARD, Spencer, « La prévention du sida par l'éducation du grand public : L'expérience du Royaume-Uni », *Sida. Prévention et lutte*, *op. cit.*, note (1), pp. 47 à 49, en particulier p. 48.

(18) Articles 17 à 19.

(19) Article 22.

(20) Article 24.

(21) Article 23.

« Les autorités doivent, en application de la loi du 15 décembre 1980, vérifier si un réfugié politique est atteint d'une des maladies énumérées en annexe de cette loi.

» Si l'examen s'avère positif, l'intéressé doit quitter le territoire » (22).

Suite à une question écrite du sénateur Valkeniers, le 20 février 1987, M^{me} Demeester a quelque peu rectifié le tir :

« les résultats des examens de dépistage pratiqués récemment chez les candidats-réfugiés politiques à Gand ne révèlent aucun cas de séropositivité sur 482 personnes examinées. Sur une série de 49 personnes, un seul cas de séropositivité a été confirmé.

» Aucune autre mesure n'est envisagée vis-à-vis des réfugiés que celles qui le sont à l'égard de toute personne séropositive résidant en Belgique » (23).

10. Pour pouvoir entrer et séjourner en Belgique, les étrangers qui désirent y exercer un travail salarié ou une profession indépendante doivent obtenir dans le premier cas un permis de travail (24), dans le second, une carte professionnelle (25).

A la demande de permis de travail doit être annexé un certificat médical constatant, notamment sur base d'un examen sérologique, que le demandeur « n'est atteint d'aucune maladie contagieuse ou transmissible et que rien n'indique que son état de santé le rendra inapte au travail dans un avenir rapproché » (26).

Les ministres régionaux ayant la main-d'œuvre étrangère dans leurs attributions peuvent refuser le permis de travail, éventuellement après recours du demandeur (27).

A peine d'irrecevabilité constatée par le ministre ou les fonctionnaires des classes moyennes, la demande de carte professionnelle doit être accompagnée d'une attestation précisant que « le requérant n'est atteint d'aucune

(22) Réponse de M^{me} DEMEESTER au sénateur VAN OOTEGHEM, *C.R.A.*, Sénat, 1985-1986, 20 février 1986, p. 177.

(23) Réponse de M^{me} DEMEESTER à la question n° 41 de M. VALKENIERS du 20 février 1987 (N), *Bull. Quest. et Rép.*, Sénat, 1986-1987, n° 25, 31 mars 1987.

(24) Arrêté royal n° 34 du 20 juillet 1967 relatif à l'occupation des travailleurs de nationalité étrangère, article 9, *M.B.*, 29 juillet 1967. Ceci ne concerne que les ressortissants d'États non membres de la C.E.E.

(25) Loi du 19 février 1965 relative à l'exercice par les étrangers des activités professionnelles indépendantes, article 1^{er}, *M.B.*, 26 février 1965. Ceci ne concerne pas les ressortissants des États membres de la C.E.E.

(26) Arrêté royal du 6 novembre 1967 relatif aux conditions d'octroi et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail pour les travailleurs de nationalité étrangère, article 2, *M.B.*, 11 novembre 1967.

(27) Article 7, 2°. Cette compétence est régionale (loi spéciale de réformes institutionnelles des 8 août 1980 et 1988, article 6, § 1^{er}, IX, 3° : l'application des normes concernant l'occupation des travailleurs étrangers).

maladie contagieuse ou transmissible et qu'il se trouve dans un état de santé lui permettant d'exercer l'activité faisant l'objet de la demande » (28).

En principe, ces certificats sont délivrés dans le pays d'origine par « un médecin désigné par le représentant diplomatique ou consulaire belge compétent ».

En outre, la Belgique a conclu des traités bilatéraux relatifs à l'emploi et au séjour en Belgique de travailleurs immigrés.

a) La convention entre la Belgique et le Maroc relative à l'occupation de travailleurs marocains en Belgique, signée à Bruxelles le 17 février 1964, prévoit en son article 3 un premier examen médical général des candidats, à l'intervention des médecins désignés par le gouvernement marocain et à ses frais.

La fiche médicale, dont modèle en annexe IV à la convention, ne comporte aucune rubrique concernant un contrôle sérologique. Le médecin examinateur y conclut à l'aptitude ou motive l'inaptitude soit temporaire, soit définitive.

D'autres examens médicaux sont effectués par des médecins désignés par les autorités consulaires belges aux frais des employeurs belges.

b) Une procédure semblable est instaurée par l'article 2 de l'accord entre la Belgique et la Turquie, signé à Bruxelles le 16 juillet 1964. Toutefois, l'examen médical est approfondi. Eventuellement, les services belges compétents désignent un médecin pour exercer un contrôle.

c) Les conventions conclues avec la Tunisie (Tunis, le 7 août 1969) et l'Algérie (Alger, le 8 janvier 1970) réservent aussi cette éventualité en leur article 3. Les médecins désignés par les autorités tunisiennes ou algériennes doivent effectuer un examen sérologique.

d) La convention belgo-yougoslave du 23 juillet 1970 institue un contrôle médical unique, organisé par le Bureau fédéral yougoslave de l'Emploi, qui comporte un examen sérologique (29).

(28) Article 6 de la loi du 19 février 1965, modifié par la loi du 28 juin 1984, article 4, *M.B.*, 1^{er} août 1984.

Article 6 de l'arrêté royal du 2 août 1985 portant exécution de la loi, *M.B.*, 24 septembre 1984.

Cette compétence est nationale (loi spéciale de réformes institutionnelles des 8 août 1980 et 1988, article 6, § 1^{er}, VI, 5^e alinéa, 6^e : « les conditions d'accès à la profession »).

Voyez aussi : SALMON, Jean et ERGEC, Rusen, « La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres législatives en matière de droit international (1982-1984) », *R.B.D.I.*, 1986/2, pp. 390 à 646, n^o 1783, J.-P.L., pp. 521-522.

(29) Arrêté royal du 2 août 1985, cité en note (28), article 6.

Arrêté royal du 6 novembre 1967, cité en note (26), article 2.

Les conventions relatives à l'occupation de travailleurs immigrés en Belgique sont publiées au *M.B.* du 17 juin 1977 :

a) Maroc, p. 8.088, fiche médicale, p. 8.104 ;
 b) Turquie, p. 8.104 ;
 c) Tunisie, p. 8.131 ; Algérie, p. 8.139 ;
 d) Yougoslavie, p. 8.148.

11. Les étrangers qui ne peuvent produire d'autorisation de séjour de plus de trois mois peuvent, pour des motifs de sécurité et de santé publiques, être refoulés (30) ou recevoir l'ordre de quitter le territoire avant une date déterminée (31) éventuellement après détention, assignation à résidence et sous la contrainte (32).

Des recours peuvent être exercés pour mettre fin à la détention ou à l'assignation à résidence (33). Les décisions de refoulement et l'ordre de quitter le territoire ne peuvent être suspendus (34). Ils ne peuvent faire l'objet que de recours en annulation au Conseil d'Etat (35) et en réparation devant les tribunaux (36).

Parmi les motifs justifiant l'ordre de quitter le territoire, l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 mentionne le fait d'être atteint d'une des maladies ou infirmités énumérées à l'annexe de la loi, soit :

A. Maladies pouvant mettre en danger la santé publique :

1. maladies quaranténaires visées dans le règlement sanitaire international n° 2 du 25 mai 1951, de l'Organisation mondiale de la santé ;
2. tuberculose de l'appareil respiratoire active ou à tendance évolutive ;
3. syphilis ;
4. autres maladies infectieuses ou parasitaires contagieuses pour autant qu'elles fassent, dans le pays d'accueil, l'objet de dispositions de protection à l'égard des nationaux.

B. Maladies et infirmités pouvant mettre en danger l'ordre public ou la sécurité publique :

1. toxicomanies ;
2. altérations psychomotrices grossières ; états manifestes de psychose d'agitation, de psychose délirante ou hallucinatoire et de psychose confusionnelle.

Voyez aussi : VINCINEAU, Michel, *Les traités bilatéraux relatifs à l'emploi et au séjour en Belgique des travailleurs immigrés*, Lire l'immigration, documents d'information 2, Centre socio-culturel des immigrés de Bruxelles, 1984, 62 pages, en particulier pp. 20 à 23.

(30) Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, article 3, 3°, *M.B.*, 31 décembre 1980.

(31) Article 7, 6°.

(32) Articles 27 et 30.

(33) Article 68.

(34) Article 63, § 2, modifié par l'article 13, 2° de la loi du 14 juillet 1987, *M.B.*, 18 juillet 1987, pp. 11111 à 11120.

Voyez toutefois VINCINEAU Michel et ERGEC, Rusen, « La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des assemblées en matière de droit international », *R.B.D.I.*, 1989/2, pp. 377 à 678, n° 2042, J.-P. L., p. 527 ainsi que les références citées.

(35) Article 69 de la loi du 15 décembre 1980.

(36) VANDERMEERSCH, Damien, « L'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (Loi du 15 décembre 1980 — Jurisprudence du Conseil d'Etat et des juridictions de référés : 1981-1986) », *J.T.*, 1987, pp. 581-595, n° 91, p. 595.

Cette annexe est reprise à la directive européenne du 25 février 1964. Je renvoie à l'analyse de M. Dispersyn (37). La Belgique doit appliquer ce texte de la même manière à tous les étrangers, communautaires ou non. La séropositivité n'est ni une maladie ni une infirmité. Le sida n'est ni une maladie quarantenaire ni une maladie infectieuse visée par l'alinéa 4 de l'annexe. En effet, les Belges malades du sida ne font pas l'objet de mesures de protection.

Repondant au député Dewinter qui l'interrogeait le 14 novembre 1989, le Secrétaire d'Etat à la Santé publique a indiqué que le dépistage des anticorps anti-VIH n'était pas imposé en vue de l'octroi des permis de séjour et de travail :

Dès 1988, les ministres de la Santé des Communautés européennes s'étaient prononcés à l'unanimité pour la libre circulation des personnes et contre l'application de tests aux frontières.

Par ailleurs, l'Organisation mondiale de la santé s'est prononcée contre l'application des tests du sida à l'insu de la personne. Cette position fut prise non seulement au nom du droit des gens, mais aussi au nom de l'efficacité de la lutte pour la santé. En effet, les personnes risquent de fuir les structures médicales qui auraient la réputation d'appliquer des tests secrets.

Si nous restons toujours sur le plan médical, il n'y a pas de raison d'empêcher un séropositif d'effectuer son travail, car il a devant lui de nombreuses années de bonne santé avant de dériver vers le sida-maladie et le travail n'est pas nocif pour lui, sauf prescription médicale. Par ailleurs, il n'y a pas de risque de contagion pour ses compagnons de travail.

Enfin, le médecin doit le secret à son patient et ne peut être contraint à déclarer un séropositif.

En tant que Secrétaire d'Etat à la Santé publique, je me suis placé, pour cette réponse, du point de vue de la santé des gens.

Par ailleurs, l'octroi d'un permis de séjour à un travailleur étranger relève des compétences du Ministre de la Justice, mais je pense que le droit des séropositifs au bien-être social guidera aussi son attitude.

Vue sur le plan médical encore, la position du vice-président de l'Ordre des médecins me semble digne d'être écoutée, car il ne m'apparaît pas qu'un médecin puisse imposer un test à celui qui le refuse (38).

(37) Voir *supra*, note (3).

(38) Question n° 168 de M. DEWINTER du 14 novembre 1989 (N), *Bull. Quest. et Rép.*, Chambre, 1989-1990, n° 97, pp. 7600 et 7601.

Relevons le rôle central joué par les médecins appelés à attester de l'absence soit de maladie contagieuse ou transmissible, soit de cause d'incapacité à court terme. Partant de l'aptitude au travail généralement reconnue aux séropositifs, les praticiens ne devraient pas appliquer le test VIH.

Encore faudrait-il que les médecins ne reçoivent pas de consignes contradictoires. Il nous revient que l'Administration de la Région bruxelloise, en vue de l'octroi de permis de travail, exigerait verbalement des attestations médicales excluant la séropositivité. Des restrictions seraient établies. Les résultats de ces tests seraient d'autant moins fiables que les permis de travail et de séjour ne sont accordés qu'après de longs mois, eu égard aux effectifs réduits de l'Administration régionale et de l'Office des Etrangers.

12. Espérons que cette sage attitude sera maintenue en faveur des travailleurs migrants, de leur famille et des étrangers admis de plein droit au séjour, en particulier par un traité international (39).

13. Lors de la discussion de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, le Ministre de la Justice a déclaré que « si la maladie ou l'infirmité nécessite l'hospitalisation de l'étranger, il est évident que celui-ci ne sera pas éloigné » (40).

De quelle aide médicale, matérielle et financière bénéficient les étrangers, séropositifs ou malades du sida dans le besoin ?

Primo, seuls les réfugiés au sens de l'article 49 de la loi, les apatrides et les ressortissants des États membres de la C.E.E. bénéficient du droit au minimum des moyens d'existence (41).

Secundo, « s'il s'agit d'étrangers qui ne sont ni autorisés ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le royaume ou d'étrangers qui séjournent illégalement dans le royaume, l'aide du CPAS se limite à l'aide matérielle et médicale nécessaire pour assurer la subsistance.

Dans ce cas, l'aide matérielle peut n'être assurée que par des prestations en nature.

Cette disposition ne s'applique pas aux candidats réfugiés » (42).

Tertio, on a déjà vu qu'un étranger non établi pourrait être expulsé s'il ne justifiait pas de moyen de subsistance, demandait l'aide sociale, s'installait dans un état chronique d'indigence et ne pouvait s'intégrer socialement ou médicalement (43).

Quarto, le CPAS ne porte secours qu'aux personnes, belges ou étrangères, qui se trouvent sur leur territoire et dont l'état, par suite de maladie, requiert des soins de santé immédiats (44).

Tel n'est pas le cas des personnes infectées, voire malades du sida.

(39) Loi du 15 décembre 1980, articles 10, 11, 64 et 67.

(40) *D.P.*, Chambre, 1977-1978, n° 144/7, p. 74.

(41) Loi du 7 août 1974 instituant le droit à un minimum de moyens d'existence, article 1^{er}, *M.B.*, 18 septembre 1974.

Arrêté royal du 27 mars 1987 relatif au champ d'application de la loi du 7 août 1974, *M.B.*, 7 avril 1987, p. 5086.

Voyez aussi : VINCINEAU, Michel et ERGEC, Rusen, « La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des assemblées en matière de droit international (1986-1988) », *R.B.D.I.*, 1982/2, pp. 377 à 678, n° 2048, J.-P. L., p. 550.

(42) Loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale, article 57 modifié par l'article 11 de la loi du 28 juin 1984, *M.B.*, 12 juillet 1984, p. 10099.

(43) Réponse du secrétaire d'état à l'émancipation sociale au député WINKEL, *C.R.A.*, Chambre, 15 juillet 1986, p. 857.

(44) Loi du 8 juillet 1976, article 58, *M.B.*, 5 août 1976.

Les hôpitaux des CPAS (45) devraient fournir des soins à quiconque dans quelque situation que ce soit, par exemple aux séropositifs (46) et aux personnes atteintes du sida (47).

14. Près de 700 jeunes étrangers qui ont toujours vécu en Belgique pourraient être expulsés suite à des faits commis alors qu'ils étaient encore mineurs (48).

La Commission de Strasbourg a déjà estimé qu'une telle mesure d'éloignement violait l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme relatif au respect de la vie privée et familiale (49).

En France, un jeune Tunisien atteint du sida s'était soustrait à un arrêté d'expulsion parce qu'il n'existait aucun traitement équivalent de la maladie en Tunisie. Le tribunal correctionnel de Lyon a constaté qu'il n'y avait pas d'infraction, vu que le prévenu avait été « contraint par une force à laquelle il n'avait pas pu résister ». L'arrêté d'expulsion devait être transformé « pour raisons humanitaires » en assignation à résidence (50).

En mai 1990, un ressortissant marocain âgé de 30 ans, résidant en Belgique depuis 1970 et atteint du sida, est encore détenu à Louvain en application de l'article 27 de la loi du 15 décembre 1980. L'arrêté d'expulsion date de 1987. L'embarquement à destination du Maroc, Etat d'origine avec lequel le détenu n'a plus de lien, se heurte au refus des policiers marocains présents dans les avions en partance vers ce pays (51).

Surtout, l'Administration pénitentiaire nie que le détenu est atteint du sida et refuse de lui donner les soins requis, donc de porter assistance à personne en état de danger. Cette attitude, si elle était confirmée, constituerait

(45) VANSWEEVELT Thierry, *AIDS en RECHT. Een aansprakelijkheids- en verzekeringsrechtelijke studie*, Anvers, Maklu, Ced-Samson, Bruxelles, 1989, 152 pages, n° 50, p. 63.

(46) Loi du 8 juillet 1976, article 1^{er} : l'aide sociale doit permettre à chacun de mener une vie conforme à la dignité humaine.

(47) Selon la Commission européenne des droits de l'homme, les pouvoirs publics doivent fournir des soins gratuits lorsque la vie d'une personne est en danger (décision du 4 octobre 1976, n° 6839-74, X c/ Irlande, D.R. 14, p. 78, citée par COHEN-JONATHAN, Gérard, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, Economica, 1989, 616 pages, p. 284.

(48) VANDEMEULEBROUCKE, Martine, « Jeunes déboussolés », *Le Soir*, 14 février 1990.

(49) COHEN-JONATHAN, Gérard, ouvrage cité note (47), pp. 349, 363 et 364.

HAQUIN, René, « L'affaire Moustaquim contre la Belgique renvoyée devant la Cour de Strasbourg », *Le Soir*, 3 février 1990.

La pratique ne semble pas correspondre aux déclarations de l'actuel ministre de la Justice, M. WATHELET :

« Sauf exceptions liées soit à la situation personnelle de l'étranger, soit à l'extrême gravité intrinsèque des faits commis et qui me seront soumis, il n'y a pas lieu d'envisager l'expulsion lorsque l'intéressé est né en Belgique, y a toujours vécu et que toute ou majorité de sa famille y réside. Dans cette hypothèse, l'expulsion paraît, en effet, inopportune et illusoire, l'étranger remis à la frontière n'ayant qu'une seule préoccupation et une seule issue, celle de revenir en Belgique où il a toutes ses attaches et ses centres d'intérêts. » (*Le Soir*, 11 avril 1989).

(50) M.D., « Expulsion annulée pour un Tunisien malade du sida », *Libération*, 28 janvier 1988.

(51) Cette présence de policiers marocains serait motivée par des décès survenus lors d'expulsions exécutées sous la contrainte de gendarmes belges (informations recueillies lors du colloque).

un délit (articles 422*bis* et *ter* du Code pénal). En outre, selon la Commission européenne des droits de l'homme, les pouvoirs publics doivent fournir des soins gratuits lorsque la vie d'une personne est en danger.

Dès lors, conformément à l'article 30 de la loi du 15 décembre 1980, l'assignation à résidence dans un hôpital d'un centre public d'aide sociale s'impose. Les soins immédiats y seraient pratiqués en vertu des articles 57 et 58 de la loi organique (52).

15. Les étudiants des universités sont tenus de se soumettre à un examen médical en vue du dépistage des maladies contagieuses. Leur inscription est suspendue tant que leur état de santé paraît offrir un danger pour leurs condisciples (53).

Les étrangers qui désirent faire en Belgique des études dans l'enseignement supérieur ou y suivre une année préparatoire à l'enseignement supérieur doivent demander une autorisation de séjour, fournir la preuve qu'ils possèdent des moyens de subsistance suffisants, l'attestation d'inscription ou de demande d'équivalence et un certificat médical d'où il résulte qu'ils ne sont pas atteints d'une des maladies ou infirmités énumérées à l'annexe de la loi du 15 décembre 1980.

Ce certificat médical est en principe délivré par un médecin désigné par les agents diplomatiques ou consulaires belges à l'étranger (54).

Des organisations internationales, des personnes morales belges ou étrangères, des autorités nationales peuvent octroyer aux étudiants des bourses ou des prêts couvrant les moyens de subsistance, à savoir les frais de voyage, de séjour et d'études ainsi que les soins de santé.

Ainsi, l'administration générale de la coopération au développement (A.G.C.D.) accorde des bourses à des étudiants et à des stagiaires originaires de 125 pays « en voie de développement », principalement de trois Etats d'Afrique centrale, le Burundi, le Rwanda et le Zaïre.

16. Cette description de leur statut montre que les boursiers et candidats boursiers de l'A.G.C.D. étaient les victimes toutes désignées de dépistages

(52) Voyez notes (40), (42) et (45).

Ces informations m'ont été données lors du colloque.

Le refus de soins s'étendrait à tous les étrangers atteints du sida, détenus pour séjour illégal, ordre de quitter le territoire, renvoi ou expulsion.

L'Administration pénitentiaire et l'Office des Etrangers craindraient l'arrivée par avion de nombreuses personnes originaires d'Afrique centrale, atteintes du sida et détenant des stupéfiants ...

Comme dans l'affaire des candidats boursiers africains de l'A.G.C.D. (*infra*), un scénario catastrophique d'invasion massive est imaginé et les droits fondamentaux de l'individu sont violés.

Nonobstant les proclamations de respect universel des droits de l'homme, l'exclusion et la discrimination connaissent des degrés croissants : les étudiants, les pauvres, les détenus, les séropositifs et les malades.

(53) Loi du 30 décembre 1952, *M.B.*, 21 janvier 1953.

(54) Loi du 15 décembre 1980, article 58.

obligatoires, suivis de refus de bourses, d'autorisations de séjour et d'inscriptions.

Le Secrétaire d'Etat à la Santé publique, M^{me} Demeester, n'a pas manqué de rappeler qu'ils étaient depuis des années soumis à un examen d'aptitude physique, justifié par les exigences des établissements d'enseignement et par le fait que l'A.G.C.D. rembourse leurs frais médicaux et pharmaceutiques (55).

17. Rappelons les faits principaux de cette affaire.

Dès juin 1985, le ministère des relations extérieures envisageait de soumettre à un test de séropositivité obligatoire les candidats boursiers originaires d'Afrique centrale. Il consulta à ce propos le conseil national de l'ordre des médecins qui répondit qu'un tel test ne pouvait être pratiqué qu'avec l'accord des personnes concernées, en l'absence d'une disposition légale obligatoire en la matière (56).

Toutefois, en juillet 1985, des directives du Secrétaire d'Etat à la Coopération et au Développement prévoyaient que l'examen d'aptitude physique des candidats boursiers du tiers-monde comporterait une analyse de sang et la recherche des anticorps anti-VIH.

Le 24 octobre 1986, le comité ministériel des relations extérieures soulignait que les candidats boursiers devraient être soumis à cet examen dans leur pays d'origine (57).

Au cours de l'année académique 1985-1986, quelque 1500 étudiants sont soumis au dépistage. Une centaine s'y refusent malgré la menace de sanctions. Il est envisagé de soumettre aux tests les conjoints des étudiants.

En février 1987, il restait encore trente insoumis, face auxquels l'A.G.C.D. ne disposait encore d'aucune habilitation légale ou décision gouvernementale.

Un article du *Soir* révélait enfin l'affaire (58).

18. Le 3 mars 1987, le Conseil des ministres entérine la mesure de l'A.G.C.D.

Il décide d'imposer aux candidats boursiers un test de séropositivité effectué dans leur pays d'origine. En cas de refus ou de résultat positif, aucune bourse, aucune autorisation de séjour n'est accordée.

(55) Réponse à l'interpellation des députés EERDEKENS et WINKEL, le 7 avril 1987, *Ann. Parl.*, Chambre, 1986-1987, réunion publique de la commission de la santé publique, de la famille et de l'environnement, en particulier, p. 6.

Réponse à la question écrite du sénateur ALVOET, le 16 mars 1987, *Bull. Quest. et Rép.*, Sénat, 1986-1987, n° 29 du 28 avril 1987.

(56) Avis du Conseil national du 15 juin 1985, *T. Orde. Gen.*, 1985-1986, n° 34, pp. 23-24, cité par VANSWEEVELT, Thierry, *op. cit.*, p. 37, n° 23, note (94) ; n° 22 à 25, pp. 37 à 40.

(57) Réponse de M^{me} DEMEESTER aux députés EERDEKENS et WINKEL, voyez note (55).

(58) S.G., « Test antisida sur 1.500 étudiants du tiers monde », *Le Soir*, 27 février 1987.

Par ailleurs, les boursiers séjournant en Belgique sont soumis à un test annuel. Le refus ou la séropositivité suspendent l'octroi de la bourse. L'étudiant n'a plus qu'à retourner dans son pays d'origine.

Suprême raffinement : le retrait de la bourse pour cause d'infection par le VIH est notifié au gouvernement du pays de l'intéressé (59).

19. Ces décisions discriminatoires et inefficaces indignèrent les plus hautes autorités médicales, le conseil d'administration de l'U.L.B., le conseil social de l'U.C.L., la ligue belge des droits de l'homme et même le ministre de la santé de la communauté française.

Elles furent évidemment stigmatisées par les gouvernements zaïrois et rwandais (60).

Le conseil des ministres des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique envisagea d'exercer des mesures de rétorsion à l'égard des visiteurs européens (61).

20. A la fin mars 1987, le Secrétaire d'Etat à la Santé publique concéda que les boursiers séropositifs pourraient rester en Belgique, y poursuivre leurs études, y être suivis médicalement et éventuellement soignés (62).

Interpellée par les députés Eerdekens et Winkel, le 7 avril 1987, M^{me} De-meester ne put cacher que cette affaire avait été menée dans le secret et surtout dans l'improvisation, sans aucun respect des lois et des procédures.

Le Secrétaire d'Etat se fit l'écho d'une réflexion épidémiologique sommaire selon laquelle le sida se propageait par contacts hétérosexuels plus probablement en Belgique que partout ailleurs notamment pour les raisons suivantes :

« — il existe une importante communauté de personnes originaires d'Afrique centrale, qui entretiennent de nombreuses interrelations avec la population belge ;

» — de nombreux Belges voyagent en Afrique équatoriale ou y résident et risquent de contracter la maladie ».

Afin d'éviter toute discrimination (*sic*), il convient donc d'un côté d'encourager les coopérants à subir le test de séropositivité, de l'autre, de modifier les conditions réglementaires d'octroi des bourses et d'imposer le dépistage aux boursiers (63).

21. Le Secrétaire d'Etat semblait oublier que :

(59) S.G., « Boursiers du tiers monde soumis au contrôle sida », *Le Soir*, 5 mars 1987.

(60) VINCINEAU, Michel et ERGEC, Rusen, « La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des assemblées », *R.B.D.I.*, 1989/2, pp. 377 à 678, n° 2059, M.V., p. 570.

(61) TORELLI, Maurice, *op. cit.*, pp. 197, 203 et 204, notes (9) et (41).

(62) S.G., « Etudiants et sida : pas de renvoi », *Le Soir*, 2 avril 1987.

(63) *Supra*, note (55).

primo, l'infection par le VIH et le sida ne figurent pas à l'annexe à la loi du 15 décembre 1980 ; ils ne peuvent faire obstacle au séjour en Belgique.

secundo, l'infection par le VIH et le sida, lorsqu'elle est diagnostiquée, ne doit pas être déclarée. Partant, ce diagnostic, couvert par le secret médical, ne peut être révélé à l'A.G.C.D. (64).

tertio, toute intervention médicale forcée, même mineure, est une atteinte à la vie privée (65).

A défaut d'urgence, un médecin pratiquant un acte médical sans le consentement d'un patient capable et conscient peut être poursuivi pénalement, civilement et disciplinairement (66).

M^{me} Demeester annonça que :

« Les modalités d'exécution de la décision du conseil des ministres doivent être préparées — et sont en préparation — par la commission interministérielle que je préside. En mai la commission me soumettra les modalités des décisions à prendre après avis du Conseil d'Etat » (67).

La procédure en resta là.

Mentionnons encore le réponse du Secrétaire d'Etat au sénateur Valkeniers :

« Des tests de dépistage de l'infection par le virus VIH ont été effectués chez les candidats boursiers étrangers car la réglementation de l'octroi d'une bourse prévoit entre autres un examen médical comprenant le dépistage des maladies infectieuses. Il a été prévu de réaliser ce test en Belgique, car de nombreux pays ne peuvent le réaliser sur place et il aurait été anormal de pénaliser leurs ressortissants qui n'auraient pu se conformer à la réglementation pour cette seule raison. Cette situation change actuellement et, avec notamment l'aide de la Belgique, de nombreux pays tels que le Zaïre, le Rwanda, le Burundi, peuvent réaliser le test sur place, ce qui rend inutile son exécution en Belgique » (68).

(64) Code pénal, article 458. Le délit n'existe pas si le médecin, requis pour constater la maladie, l'a révélée à l'autorité en exécution d'une mission *légalement* confiée. (Cass., 16 juillet 1894, *Pas.*, I, 267).

En Belgique, les médecins ne sont pas tenus *légalement* de déclarer les cas constatés d'infection par le VIH ou de sida. Une telle déclaration est imposée en vue de la prophylaxie des maladies vénériennes et transmissibles (arrêté-loi du 24 janvier 1945, et arrêté royal des 1^{er} mars 1971 et 18 novembre 1976, *M.B.*, 23 avril 1971, qui ne mentionnent ni l'infection par le VIH ni le sida).

Voyez aussi : VANSWEEVELT, Thierry, *op. cit.*, en particulier p. 51.

(65) Commission européenne des droits de l'homme, 8278-78, *D.R.* 18, 154, cité par COHEN-JONATHAN, Gérard, *o.c.*, note (47), p. 371.

(66) *Supra*, note (56).

(67) *Supra*, notes (55) et (57).

(68) Question n° 81 de M. VALKENIERS du 16 juin 1987 (N), *Bull. Quest. et Rép.*, Sénat, 1986-1987, n° 50 du 22 septembre 1987, p. 3097.

Voyez aussi : DECAT, Michèle, « Sida : certains étudiants étrangers soumis à des tests discriminatoires », *F.D.I.*, n° 27, juin 1987, pp. 3 et 4.

22. Le dépistage obligatoire des boursiers de l'A.G.C.D. a encore été critiqué sur le plan de l'opportunité (69).

La motivation principalement financière de l'A.G.C.D. a été dénoncée.

Ces mesures affectant un groupe restreint de voyageurs et même de boursiers sont discriminatoires, inefficaces et même dangereuses.

Marginalisant les étrangers et les séropositifs, elles cachent l'absence de politique et de budget sérieux tendant à prévenir l'infection par le VIH et le sida.

Elles donnent aux habitants du pays l'illusion qu'ils ne risquent pas d'être infectés s'ils évitent tout contact avec les étrangers. Elles attisent les sentiments xénophobes au sein de la population.

Elles s'inscrivent dans la politique restrictive menée de 1984 à 1987 à l'égard des étudiants étrangers et des étrangers en général (70).

Enfin, et c'est un euphémisme, elles portent ombrage à la politique de coopération de la Belgique, en matière de développement et de lutte contre le sida.

23. J'en arrive maintenant aux réponses des organisations internationales. Je me réfère aux excellentes observations de M. Pierre Klein (71) qui

(69) Un arrêté royal du 18 juillet 1985, modifiant l'arrêté royal du 10 novembre 1971, détermine les méthodes de dépistage d'anticorps anti-VIH chez les donneurs de sang et de produits sanguins.

En mars 1987, la campagne incitant aux tests et à l'utilisation de préservatifs devait encore être lancée.

La déclaration gouvernementale prononcée devant le Parlement, le 10 mai 1988, par l'actuel Premier ministre, M. Wilfried MARTENS, mentionne que « Les mesures existantes de lutte contre le sida seront poursuivies et intensifiées en étroite concertation avec les Communautés » (point I, E, 5.2.12).

Depuis janvier 1989, l'information et la prévention relèvent de la compétence des Communautés. La Communauté française y affecte des crédits de 78 millions FB environ qui pourraient être portés à 185 millions FB.

M. Philippe BUSQUIN, ministre national des affaires sociales, a inscrit les coûts des tests (600 millions FB) au budget de son département.

En 1987, les soins prodigués à 95 malades du sida coûtaient près de 2,5 milliards FB à la Sécurité sociale et aux C.P.A.S.

Or, 563 cas de sida — dont 283 patients de nationalité belge — étaient enregistrés au 1^{er} septembre 1989 (RICHE, André, La Belgique en ordre dispersé face au sida : « Peut mieux faire », *Le Soir*, 6 décembre 1989).

(70) Loi du 28 juin 1984 relative à certains aspects de la condition des étrangers, *M.B.*, 12 juillet 1984.

MARESCEAU, H. et TAVERNE, M., « Le droit des étrangers, moteur du Code de la nationalité », *J.T.*, 1984, pp. 625 à 636.

Loi du 14 juillet 1987 modifiant, en ce qui concerne notamment les réfugiés, la loi du 15 décembre 1980, *M.B.*, 18 juillet 1987.

CARLIER, J.-Y., « La procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié en Belgique, BOSUYT, M., « La mise en œuvre de la nouvelle loi belge sur les réfugiés », SUETENS, L.P., « Les recours ouverts aux candidats réfugiés » et DE BRUYCKER, Ph., « La compatibilité de la législation belge avec le droit international », *R.B.D.I.*, 1989/1, pp. 153-170, 171-187, 188-199 et 200-225 ; DE BRUYCKER, Ph., « L'asile à l'épreuve », *J.T.*, 1989, pp. 725 à 732 et pp. 741 à 745 ; CARLIER, J.-Y., *Droit des réfugiés*, Bruxelles, éd. Story-Scientia, 1989, 439 pages.

(71) KLEIN, Pierre, « Les organisations internationales et le sida », dans ce volume.

relève que ces réactions, raisonnables et concertées, sont fondées, d'abord dans un domaine strictement médical et prophylactique, ensuite sur un plan éthique et économique.

Force est toutefois de constater, comme M. Pierre Klein, que l'action des organisations internationales se limite à la coordination et à la coopération. Elles édictent des recommandations, parfois adressées aux Etats, leur rappelant plus rarement des normes obligatoires qu'elles renforcent.

Face à l'infection par le VIH, à l'épidémie du sida et aux réactions affolées, improvisées, dispersées ou clandestines des Etats, ces organisations qui ne sont constituées que d'Etats aux intérêts divergents ne créent pas encore des droits et des recours nouveaux dans le chef des individus et singulièrement des étrangers, des séropositifs et des malades dont la situation est marquée par l'exclusion et la précarité.

24. En droit international général, l'Etat détermine librement les conditions d'entrée et de séjour des étrangers sur son territoire (72).

L'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ne reconnaît pas aux étrangers le droit de pénétrer sur le territoire d'un pays. Sur base de l'article 17, les étrangers, soumis à un dépistage frontalier obligatoire pourraient tout au plus réclamer la protection légale contre cette immixtion ou cette atteinte arbitraire à la vie privée.

25. Une consultation d'experts tenue du 26 au 28 juillet 1989 au Centre des Nations Unies pour les droits de l'homme concluait que « le droit à la liberté de mouvement serait directement menacé si *les étrangers normalement autorisés à entrer dans un pays* (je souligne) faisaient l'objet de restrictions s'ils étaient porteurs du virus ou atteints du sida ». De telles restrictions pourraient priver les étrangers d'autres droits de l'homme garantis par les instruments internationaux. Tel serait le cas également si « des personnes étaient expulsées uniquement du fait qu'elles sont porteuses du virus ou atteintes du sida » (73).

26. En général et plus particulièrement à l'égard de la propagation du VIH et de l'épidémie de sida, l'O.M.S., par la voix de son Assemblée, n'a ni

(72) RIGAU, François, *Droit international privé, Tome 1, Théorie générale*, Bruxelles, Larcier, 1977, 402 pages, n° 164, p. 165 ; THIERRY, Hubert, COMBACAU, Jean, SUR, Serge et VALLÉE, Charles, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 1984, 799 pages, p. 294 ; LOCHAK, Danièle, *Etrangers : de quel droit ?*, Paris, P.U.F., 1985, 256 pages, p. 82 ; NGUYEN QUOC, Dinh, DAILLIER, Patrick et PELLET, Alain, *Droit international public*, Paris, L.G.D.J., 1987, 1189 pages, 1986, n° 441, pp. 606 et 607.

(73) Centre des Nations Unies pour les droits de l'homme et Organisation Mondiale de la Santé (Programme mondial de lutte contre le sida, *Consultation internationale d'experts sur le sida et les droits de l'homme*, Office des Nations Unies, Genève, 26-28 juillet 1989, HR/AIDS/1989/3, 18 août 1989, GE 89 — 17338/0234A, en particulier IV, F., b) et c), p. 20.

De même que le Conseil économique et social (Résolutions 1987/75 et 1988/56), l'Assemblée générale des Nations Unies a reconnu le rôle central de l'O.M.S. (Résolutions 42/8 et 43/15).

élaboré de convention (74) ni usé de son pouvoir de réglementation (75). Elle a agi par voie de recommandation (76), donc de coordination sur une base volontaire entre les services sanitaires et les Etats (77).

27. Le Règlement international de santé de 1951, revu en 1969, ne mentionne pas le sida parmi les maladies quaranténaires que sont la peste, le choléra, le typhus, la variole, les fièvres jaune et récurrente.

On a affirmé (78) que le dépistage obligatoire à l'entrée du territoire violait ce Règlement selon lequel aucun document sanitaire autre que ceux visés au Règlement ne peut être exigé dans le trafic international (79).

Cependant, les migrants peuvent être soumis à des mesures sanitaires additionnelles conformes *aux lois et règlements* de chacun des Etats intéressés et aux accords intervenus entre eux (80).

28. En pratique, l'OMS a insisté sur la nécessité de protéger les droits de l'homme et la dignité humaine dans le cadre des programmes de prévention du sida (81). Toute discrimination doit être prévenue (82).

(74) Constitution de l'Organisation Mondiale de la Santé, New York, 22 juillet 1946, 14 *R.T.N.U.*, pp. 186 et suiv., article 19.

(75) Article 21.

(76) Article 23.

L'A.M.S. a confirmé le rôle central de l'Organisation (Résolutions 40.26, 41.24, 42.33).

L'A.M.S. a adopté une stratégie mondiale de lutte contre l'infection par le VIH et l'épidémie de sida.

Conformément aux articles 63 et 64 de sa Constitution, l'O.M.S. coordonne les systèmes nationaux de surveillance, recueille et diffuse les informations.

Le Programme mondial de lutte contre le sida de l'O.M.S. a donné des *directives concernant la transfusion sanguine pour les voyageurs internationaux* (WHO/GPA/INF/88.4).

(77) TORELLI, Maurice, *op. cit.*, note (5), pp. 196 et 197.

L'O.M.S. dépend financièrement de certains de ses membres qui, comme les Etats-Unis, n'entendent pas être liés par des conventions ou par des règlements.

Aux intérêts contradictoires des Etats se sont ajoutées les importantes divergences entre le Directeur général, le docteur HIROSHI NAKALUMA, ET L'ANCIEN DIRECTEUR DU PROGRAMME MONDIAL DE LUTTE CONTRE LE SIDA, LE DOCTEUR JONATHAN MANN qui a démissionné en mars 1990. Selon le premier, la politique restreignant l'offre et la demande de drogues et, quant à la lutte contre le sida, les solutions techniques sont prioritaires.

Le second entendait surtout développer des campagnes d'éducation et rejeter les mesures nationales discriminatoires, notamment par voie conventionnelle ou réglementaire.

Voyez : PONCIN, Jacques, « Monsieur Sida claque la porte », *Le Soir*, 17 mars 1990, p. 8, ainsi que *Le Monde*, 18-19 mars 1990 et 23 mars 1990.

(78) Le dépistage chez les étrangers, *Libération*, 2 juin 1987.

(79) Règlement international de santé de l'O.M.S., Genève, 25 mai 1951 (*M.B.*, 11 octobre 1952), 25 juillet 1969 (Résolution 22.46 de l'A.M.S.) et 23 mai 1976 (Résolution 26.55 de l'A.M.S.), en particulier l'article 100.

(80) Article 103.

(81) Point 6 de la Déclaration de Londres sur la prévention du sida adoptée le 28 janvier 1988 par le Sommet mondial des Ministres de la Santé sur les programmes de prévention du sida, auquel participaient les délégués de 148 pays, *Sida. Prévention et lutte*, *op. cit.*, note (1), pp. 140 à 142.

(82) Paragraphe 1 (2) de la Résolution 41.24 de l'A.M.S. sur la prévention des discriminations à l'égard des personnes infectées par le VIH et atteintes du sida.

29. Pas plus que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme ne garantit aux étrangers le droit d'accès au territoire d'un Etat. La Commission et la Cour de Strasbourg ont estimé que, dans certaines circonstances, le refus d'accès portait atteinte au respect dû à la vie familiale (83). La Commission a estimé qu'un refus fondé sur la race constituait un traitement dégradant (84).

30. La Comité des Ministres a recommandé aux *autorités de santé publique* de :

« — veiller à ce que le dépistage obligatoire ne soit instauré pour aucun groupe de population, en particulier pour des groupes de population donnés tels que les populations 'captives', par exemple la population carcérale, les immigrants et les nouvelles recrues ;

» — s'abstenir d'introduire des restrictions à la liberté de déplacement au moyen de procédure aux frontières, inefficaces et coûteuses, et ce pour toutes les catégories de voyageurs, y compris les travailleurs migrants » (85).

Le 29 septembre 1989, l'Assemblée parlementaire a invité les Etats membres à ne pas refuser le droit d'asile aux séropositifs et aux malades du sida (86).

En 1987 déjà, le Comité des Ministres avait déconseillé l'introduction de mesures discriminatoires, comme les contrôles obligatoires aux frontières (87).

(83) Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, fait à Strasbourg le 16 septembre 1969 et approuvé par la loi du 24 janvier 1970 (*M.B.*, 3 octobre 1970). Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, articles 8 et 14.

COHEN-JONATHAN, Gérard, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, Economica, 1989, 616 pages, pp. 346 à 348, note 271, pp. 362 à 364, 542 et 543. Commission européenne des droits de l'homme, N. 5545-72, *Rec.* 42 ; Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 29 mai 1985, affaire Abdulaziz, Cabales et Balkandali, *série A*, n° 94.

(84) Affaire des Asiatiques d'Afrique orientale contre le Royaume-Uni. Décision de la Commission du 10 octobre 1970, *Annuaire Commission*, XIII, p. 995.

Rapport de la Commission du 14 décembre 1973, non publié.

COHEN-JONATHAN, Gérard, *op. cit.*, note (83), pp. 85, 291, 348 et 541.

(85) Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, Recommandation n° R (89) 14 aux Etats membres sur les incidences éthiques de l'infection VIH dans le cadre sanitaire et social, 429^e réunion des Délégués des Ministres, 24 octobre 1989.

(86) «La peur du sida ne peut atteindre à la liberté et aux droits de l'homme, dit le Conseil de l'Europe», *Le Soir*, 2 octobre 1989.

Voyez aussi : GUSTAFSSON, Stig, *Rapport sur le sida et les droits de l'homme et Projet de recommandation adopté le 22 août 1989 par la commission des questions juridiques et présenté à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, le 5 septembre 1989*, F DOC. 6104, III ET 30 PAGES, PP. 2 ET 3.

(87) Conseil de l'Europe, Recommandation n° R (87) 25 du Comité des Ministres aux Etats membres concernant une politique européenne commune de santé publique de lutte contre le syndrome d'immunodéficience acquise (sida), 81^e session, 26 novembre 1987.

Pour des aspects plus techniques, voyez :

— la Recommandation n° R (83) 8 du Comité des Ministres du 23 juin 1983 (donneurs de sang et de produits sanguins) ;

— la Recommandation n° R (87) 25 du Comité des Ministres du 26 novembre 1987 (politique européenne commune de santé publique de lutte contre le sida).

31. Le 15 mai 1987, les ministres de la santé de la C.E.E. réunis en Conseil proclamaient :

Confirment leur attachement particulier au plein respect des principes de libre circulation des personnes et d'égalité de traitement établis par les traités ;

Considèrent qu'il convient, grâce à une information réciproque et une coordination appropriée, d'éviter que se développent des politiques nationales contradictoires à l'égard des ressortissants des pays tiers ;

Soulignent l'inefficacité en termes de prévention, du recours à toute politique de dépistage systématique et obligatoire, notamment lors des contrôles aux frontières » (88).

32. Ainsi la moisson est maigre en dispositions obligatoires pour les Etats et protectrices des migrants. Nous pourrions espérer bien plus.

Pourtant les experts des organisations internationales, lors de réunions, dans les exposés des motifs des recommandations, ne manquent pas de souligner que les restrictions et les dépistages obligatoires aux frontières, concernant des personnes d'une nationalité déterminée ou venant d'une contrée déterminée :

- sont discriminatoires et donc dangereux vu qu'ils mènent d'un côté à la clandestinité, de l'autre à l'illusion de sécurité ;
- faussent l'évaluation internationale de l'épidémie ;

(88) « Les Douze se prononcent contre tout contrôle aux frontières et tout dépistage systématique », *Le Monde*, 17-18 mai 1987, p. 8.

La Commission a adopté, le 26 juin 1989, trois propositions de directives relatives au droit de séjour, respectivement, des étudiants, des travailleurs ayant cessé leur activité professionnelle et des autres ressortissants d'Etats membres non encore couverts par le droit de séjour communautaire. Après avis du Parlement européen, le 13 décembre 1989, le Conseil a dégagé un accord politique sur le contenu des trois directives, les 21 et 22 décembre 1989. Voy. Annexe n° 30, p. 868.

En matière de prévention, la C.E.E. coordonne les informations et les expériences des Etats membres. Le 16 mai 1989, le Conseil et les ministres de la santé réunis au sein du Conseil ont adopté des conclusions relatives à divers aspects de la lutte contre le sida. Le 9 novembre 1989, la Commission a transmis au Conseil une communication sur l'amélioration du système général collectant les données épidémiologiques en matière d'infection par le VIH.

Un programme communautaire de lutte contre le sida dans les pays ACP et en développement a été adopté en 1987. Des crédits, pour un montant total de 35 millions d'écus, y sont affectés. (Commission des Communautés européennes, *XXIII^e Rapport général (1989)*, Office des publications officielles, Luxembourg, 1990, 476 pages, n° 257, 424, 425 et 883).

Toutefois, à une question écrite du député européen Konstantinos FILINIS, le 29 juin 1987, le commissaire MARIN répondait le 14 juin 1988 que la Commission ne disposait pas « de moyen juridique lui permettant d'intervenir directement auprès du Land de Bavière » à propos des dépistages obligatoires appliqués aux ressortissants d'Etats tiers candidats à des séjours de plus de trois mois (*J.O.C.E.*, C 283/1 du 7 novembre 1988).

La collaboration et la concertation entre les Etats membres de la C.E.E. dans le domaine social, prévues par l'article 188, § 1, du Traité de Rome, s'étendent aux politiques migratoires vis-à-vis des pays tiers (C.J.C.E., 9 juillet 1987, aff. 281, 283 à 285 et 287/85, Allemagne, France, Pays-Bas, Danemark et Royaume-Uni, Commission, *J.O.C.E.*, C 205 du 1 août 1987).

- ne répondent pas aux buts avancés en matière de santé publique, vu que le VIH ne se transmet pas par contact fortuit et que les tests devraient être constamment répétés ;
- entraînent peut-être des économies en matière de soins de santé mais au prix de dépenses énormes résultant des contrôles ; ces sommes pourraient plutôt être affectées à la lutte contre l'épidémie en général.

Enfin, la généralisation des restrictions, notamment par voie de rétorsion limiterait gravement les échanges internationaux et grèverait l'économie des partenaires commerciaux, donc l'économie mondiale (89).

33. Nous avons déjà mentionné que le Conseil des ministres des pays A.C.P. avait menacé de rétorsion suite au dépistage obligatoire des étudiants africains en Belgique (90).

Il y a plus grave. En réaction aux mesures américaines, l'Arabie Saoudite et le Liberia exigent des résidents américains des certificats établissant qu'ils ne sont pas atteints du sida (91).

34. Mais peut-on empêcher les rétorsions ? On enseigne que la mesure de rétorsion ne peut porter atteinte ni à la souveraineté politique et économique d'un Etat, ni au *ius cogens*, aux normes impératives de droit international qui font ici cruellement défaut.

La mesure de rétorsion doit émaner de l'Etat victime et être dirigée contre l'Etat auteur de l'acte discourtois ou illicite.

Enfin et surtout, la mesure de rétorsion ne peut pas être démesurée par rapport à l'objet poursuivi et à l'acte auquel elle répond (92).

35. Ne peut être démesurée, ai-je dit.

(89) Voyez : *supra*, note (6).

(90) TORELLI, Maurice, *op. cit.*, en particulier p. 197, note (9), pp. 203-204, note (41).

(91) Léonard J. NELSON III, *op. cit.*, p.232, note (8).

(92) NGUYEN QUOC, Dinh et a., *op. cit.*, note (72), pp. 269, 283-284, 826 à 831.

En outre, des mesures de représailles peuvent être exercées après sommation restée infructueuse et seulement si d'autres moyens ne permettent pas d'obtenir satisfaction.

Les représailles respectant ces deux conditions et celles assignées aux mesures de rétorsion, consisteraient par exemple à suspendre les obligations résultant d'un traité d'immigration réciproque.

Les accords conclus par la Belgique d'une part, le Maroc, la Turquie, la Tunisie, l'Algérie, la Yougoslavie d'autre part, évoqués *supra* (n° 10, *in fine*) ne sont pas des conventions d'immigration réciproque. En effet, ils facilitent et réglementent uniquement le séjour et l'occupation de travailleurs étrangers en Belgique.

Les traités instaurant la libre circulation complète entre deux ou plusieurs pays sont d'ailleurs rares.

Retenons le cas du Traité instituant la Communauté économique européenne. Les Etats membres doivent respecter les dispositions communautaires, même en cas de carence des Institutions ou de manquements imputables à d'autres Etats membres (C.J.C.E., 14 décembre 1971, aff. 7/71, Commission/France, *Rec.* 1971, p. 1003).

C'est bien cette mesure que l'on doit garder face à l'absurdité de la maladie, face à la déraison d'États, face à la raison balbutiante d'organisations d'États (93).

Car si les individus pratiquent des discriminations et si les États s'enferment dans leurs frontières, la maladie, elle, ne fait pas de discrimination et ne connaît pas de frontières.

(93) L'auteur rejoint bien volontiers les conclusions de M. Daniel DEFERT sur l'indispensable respect des droits des malades et la promotion laborieuse des garanties contre les discriminations

DEFERT, Daniel, Conclusion du colloque *Le sida : un défi aux droits*, organisé par l'Université Libre de Bruxelles, l'Institut de Sociologie et l'A.S.B.L. Aide, Info Sida, 10-11-12 mai 1990, Bruylant, Bruxelles, 1990, dans ce volume ; voyez aussi MONTARDAT, Jean, « La loi française bannit le racisme antihandicapés », *Le Soir*, 19 avril 1990.