

Nouveau pacte sur la migration et l'asile

Position du CCBE sur la proposition de règlement établissant un filtrage des ressortissants de pays tiers aux frontières extérieures

14/04/2021

Introduction

Le Conseil des barreaux européens (CCBE) représente les barreaux de 45 pays, soit plus d'un million d'avocats européens. Le CCBE fait remarquer que le nouveau pacte sur la migration et l'asile constitue un nouveau départ dans le domaine de la protection internationale et de la gestion de la migration en tirant les leçons de la crise migratoire qu'a connue l'Union en 2015. À cet égard, le CCBE salue également l'adoption d'une proposition de règlement établissant le filtrage des ressortissants de pays tiers aux frontières extérieures et modifiant les règlements (CE) no 767/2008, (UE) 2017/2226, (UE) 2018/1240 et (UE) 2019/817.

Le champ d'application du présent règlement s'étend¹ :

- aux ressortissants de pays tiers et aux apatrides qui sont interpellés à l'occasion du franchissement non autorisé de la frontière extérieure d'un État membre par voie terrestre, maritime ou aérienne, à l'exception des ressortissants de pays tiers pour lesquels, pour des raisons autres que leur âge, l'État membre n'est pas tenu de relever les données biométriques en vertu de l'article 14, paragraphes 1 et 3, du règlement Eurodac,
- aux personnes débarquées à la suite d'opérations de recherche et de sauvetage, qu'elles demandent ou non une protection internationale,
- aux personnes qui demandent une protection internationale à un point de passage frontalier ou dans une zone de transit sans remplir les conditions d'entrée.

La proposition de règlement vise à créer un outil (avec des règles claires et équitables) permettant d'identifier ces personnes le plus tôt possible pour permettre une mise en œuvre plus effective et plus cohérente des procédures d'asile et de la directive relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (la directive retour). Cette identification s'effectuera par l'intermédiaire d'un contrôle.

Bien que le CCBE se félicite de l'objectif de cette proposition visant à créer une procédure d'asile plus équitable et plus fluide, il reste préoccupé par le plein respect des droits et libertés fondamentaux dans le domaine de la protection internationale, l'accès au territoire et l'importance dans ce contexte de fournir les garanties procédurales nécessaires à cet effet.

Le fait que la procédure de filtrage se déroule en dehors de l'Union européenne ne doit pas empêcher que ces activités relèvent de la juridiction de l'Union européenne et de ses États membres et du champ

¹ Considérant 11 de la proposition de règlement (page 20).

d'application du droit de l'UE et des normes internationales en matière de droits de l'homme, en particulier :

- la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;
- l'article 78 (1) TFUE « L'Union développe une politique commune en matière d'asile, de protection subsidiaire et de protection temporaire visant à offrir un statut approprié à tout ressortissant d'un pays tiers nécessitant une protection internationale et à assurer le respect du principe de non-refoulement. Cette politique doit être conforme à la Convention de Genève du 28 juillet 1951 et au protocole du 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés, ainsi qu'aux autres traités pertinents. » ;
- La Convention européenne des droits de l'homme et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

L'objectif de ce document est donc de fournir une plateforme de coopération constructive entre le CCBE et les institutions de l'UE au cours du processus législatif menant à l'adoption du règlement.

Filtrage à la frontière extérieure, statut des ressortissants de pays tiers et délais

Le considérant 12 de la proposition de règlement indique que le filtrage doit être effectué à la frontière extérieure ou à proximité de celle-ci, avant que les personnes concernées ne soient autorisées à entrer sur le territoire, et précise que les États membres devraient appliquer les mesures, y compris la rétention, dans le respect du droit national, pour empêcher les personnes concernées d'entrer sur le territoire au cours de la procédure de filtrage.

En d'autres termes, bien que l'exposé des motifs de la proposition de règlement dispose qu'elle ne « limite pas l'exercice des droits individuels », les ressortissants de pays tiers doivent être détenus dans une zone qui n'est pas censée être le territoire national des États membres. Ils sont privés de liberté et peuvent être officiellement détenus conformément aux règles de l'État membre dont ils cherchent à franchir la frontière.

Une autre difficulté majeure est le délai de 5 jours pour ce processus (avec quelques exceptions) qui semble tout à fait artificiel et trop optimiste.

Le CCBE fait également remarquer le manque de fondement évident pour le choix d'un délai aussi court. Si un délai doit être fixé, il doit être replacé dans son contexte. En effet, un grand nombre de personnes arrivant aux frontières de l'UE ou qui entrent dans le territoire de l'UE et qui font l'objet de cette proposition de règlement sont, d'après l'expérience des praticiens du droit sur le terrain, épuisées et traumatisées. Lorsqu'une telle procédure accélérée est mise en place, les personnes concernées ne comprennent pas les procédures. Elles n'ont pas le temps de réfléchir au dossier qu'elles veulent monter en raison de leur vulnérabilité ou de chercher une assistance juridique appropriée auprès d'un avocat. En outre, si les migrants ne comprennent pas correctement les procédures et les obligations, ils ne donnent pas une image complète de la situation à l'étape de l'enregistrement de la demande d'asile, ce qui sera retenu contre eux pendant la procédure de demande d'asile, y compris au stade de l'appel de la procédure de demande d'asile, ne respectant donc pas leurs droits fondamentaux.

En période de crise, l'article 6 prolongerait le délai de cinq jours supplémentaires. Même dans ce cas, le CCBE estime qu'en l'appliquant à la situation sur le terrain, il est difficile de respecter ce délai.

Par conséquent, l'existence d'une loi qui ne peut pas être appliquée de manière efficace porte atteinte à l'état de droit, ce qui a des effets négatifs non seulement envers les migrants mais également pour les autorités des États membres. Il va sans dire que le respect de l'état de droit, dans ce contexte où de nombreux destinataires de la proposition peuvent chercher à faire valoir le droit fondamental de demander une protection internationale tel que reconnu par la Charte des droits fondamentaux de

l'UE, est une caractéristique essentielle de l'Union dont les valeurs sont fondées sur la décence, la dignité et le respect.

De plus, dans la mesure où les opérations de contrôle peuvent conduire à un refoulement à partir de la frontière de l'UE, cette proposition semble contraire au principe de non-refoulement. Ceci est d'autant plus préoccupant que très souvent, lorsqu'elle est interceptée au cours d'opérations de contrôle, la personne concernée vient de traverser une période difficile, tant dans son pays d'origine que pendant le périple.

Manque d'accès à l'information, à l'assistance juridique et au contrôle juridictionnel

Le CCBE souhaite également exprimer son inquiétude quant à l'absence totale d'informations claires et de reconnaissance quant au statut juridique des ressortissants de pays tiers soumis au filtrage, à savoir sont-ils détenus² ? Quels droits leur seront reconnus pendant les jours où ils pourront faire l'objet du filtrage ? Les droits de toute personne détenue seront-ils reconnus ? Que se passera-t-il si après les cinq jours prévus pour procéder au filtrage, y compris la période de prolongation, le contrôle n'est pas effectué ? Dans quelle situation juridique se trouveront-ils, et de quelles garanties juridiques disposeront-ils ? Le CCBE dénonce le manque évident de normes concrètes sur l'accès à l'information dans la langue appropriée et le droit à l'assistance juridique, ainsi que l'accès à une protection judiciaire efficace. Par exemple, bénéficieront-ils d'une assistance juridique lors du processus de filtrage ? Il est nécessaire de mettre en avant le fait que l'article 6 comporte des éléments obligatoires du processus de filtrage, tels que le contrôle sanitaire et de vulnérabilité, l'identification³, le contrôle de sécurité, le remplissage d'un formulaire de compte rendu⁴, le renvoi vers la procédure appropriée, etc. d'une grande importance juridique et qui nécessitent une assistance juridique dans la mesure où les personnes soumises à ces contrôles peuvent être sans assistance juridique appropriée, du moins à la lecture de la proposition dans sa formulation actuelle.

En ce qui concerne le contrôle de sécurité, l'article 11 prévoit que les ressortissants de pays tiers soumis au filtrage font l'objet d'un contrôle de sécurité afin de vérifier qu'ils ne représentent pas une menace pour la sécurité intérieure. À cet égard, le CCBE fait remarquer que l'interprétation restrictive du concept de « représenter une menace pour la sécurité intérieure », telle qu'appliquée dans la jurisprudence de la Cour de justice, doit être prise en compte⁵ et clairement définie en conséquence à l'article 2 de la proposition. Il devrait être prévu, en outre, de prouver que les données extraites dans les systèmes correspondants indiquant des refus d'autorisation de voyage, des refus d'entrée, ou des décisions de refus, d'annulation ou de retrait d'un visa ou d'un titre de séjour, qui sont fondés sur des motifs de sécurité n'ont pas fait l'objet d'un recours.

La disposition indique en outre, dans sa formulation actuelle, que puisque le filtrage lui-même n'est qu'une étape visant à recueillir des informations qui prolongent ou complètent les inspections aux points de passage frontaliers sans impliquer aucune décision affectant les droits de la personne, aucun

² D'après le CCBE, il s'agit de personnes en détention, dans la mesure où l'**article 13** du règlement (UE) 2016/399 établit que toute personne qui a franchi illégalement une frontière et qui n'a pas le droit de séjourner sur le territoire de l'État membre concerné est **appréhendée** et fait l'objet de procédures respectant la directive 2008/115/CE.

³ Le formulaire de compte rendu ne comporte pas de questions sur l'identification des mineurs et des victimes de la traite des êtres humains (article 13).

⁴ À la lumière du contenu et des informations pertinentes à remplir dans le formulaire d'entretien, ainsi que de la pertinence des données qui doivent y figurer en ce qui concerne le parcours migratoire de la personne faisant l'objet de la procédure, le CCBE met en avant la nécessité que l'entretien soit réalisé avec une assistance juridique (article 13 de la proposition de règlement).

⁵ C 380/18, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid c. E.P.*, 12 décembre 2019 et C-381/18 & C-382/18, *G.S. (C-381/18), V.G. (C-382/18) c. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, 12 décembre 2019.

contrôle juridictionnel n'est prévu sur le résultat du filtrage. Au contraire, le CCBE désapprouve cette affirmation étant donné que, par l'intermédiaire de ce processus, les ressortissants de pays tiers seront soit orientés vers les procédures appropriées en matière d'asile (étant alors obligés de faire l'objet d'un examen accéléré ou d'une procédure à la frontière), soit exposés au risque de retourner dans le pays d'origine. Le CCBE estime dès lors qu'il est essentiel que les migrants concernés aient effectivement accès à une assistance juridique à ce stade pour pouvoir participer à ce contrôle ou cette collecte d'informations, puisque la manière dont ces données sont recueillies peut conduire à une procédure erronée, et que la forme et le fond de l'information ou du contrôle effectué peuvent déterminer l'avenir de la personne concernée.

L'article 13 de la proposition actuelle prévoit qu'à la fin du filtrage, les autorités compétentes remplissent un formulaire de compte rendu. D'après le CCBE, cette disposition ne constitue pas une décision administrative susceptible de faire l'objet d'un recours par la personne concernée⁶ et n'offre donc pas de garanties procédurales suffisantes en termes d'accès adéquat au contrôle juridictionnel.

De plus, l'un des objectifs de l'Union européenne est de maintenir et de développer un espace de liberté, de sécurité et de justice. Par conséquent, étant donné que les ressortissants de pays tiers qui se soumettront à ce filtrage seront de facto privés de liberté, les conditions dans lesquelles ils sont détenus doivent respecter pleinement les normes établies dans la Charte des droits fondamentaux et la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour européenne des droits de l'homme. Ces migrants doivent dès lors avoir le droit d'accéder à des avocats qui sont en mesure d'interroger les autorités compétentes sur les conditions dans lesquelles ces personnes sont privées de liberté et en outre se voir garantir l'accès, en vertu du droit de l'Union, à un contrôle effectif par une autorité judiciaire indépendante du fondement et des conditions d'une telle privation de liberté.

Mise en place de garanties minimales relatives aux droits des ressortissants de pays tiers

Le CCBE considère dès lors que les normes minimales communes suivantes devraient être établies en ce qui concerne les droits cités ci-dessous :

1. Le droit d'être informé de ses droits

L'article 8 de la proposition, au sujet de la fourniture d'informations aux ressortissants de pays tiers soumis au filtrage, manque de clarté quant à l'identification du responsable de la fourniture de ces informations. Il apparaît également que ce pouvoir de fournir des informations (qui est différent de la fourniture d'informations proprement dite) aux ressortissants de pays tiers lors des filtrages peut être délégué par les États membres à des organisations et instances nationales, internationales et non gouvernementales compétentes. La formulation de cette disposition est trop vague, et il devrait notamment être précisé dans le texte de la proposition que toute information juridique concernant les droits et obligations des ressortissants de pays tiers devrait être fournie par des avocats indépendants qualifiés.

⁶ Considérant 24 de la proposition de règlement : « À la fin du filtrage, les autorités responsables du filtrage devraient remplir un formulaire de compte rendu. Ce formulaire devrait être transmis aux autorités chargées de l'examen des demandes de protection internationale ou aux autorités compétentes en matière de retour, en fonction des autorités vers lesquelles la personne est renvoyée. Dans le premier cas, les autorités responsables du filtrage devraient également indiquer tout élément susceptible d'être utile aux autorités compétentes pour décider s'il convient de soumettre la demande du ressortissant de pays tiers concerné à une procédure d'examen accélérée ou à la procédure à la frontière. ».

Le CCBE entend que, dans tous les cas, les ressortissants de pays tiers doivent recevoir toutes les informations pertinentes sur leur situation sans aucune restriction, et qu'ils doivent également recevoir toutes les informations qu'ils demandent. La formulation actuelle de l'article 8 est problématique sachant que ces informations devraient toujours être données dans une langue qu'ils comprennent, et non dans une langue qu'ils sont raisonnablement supposés comprendre (voir également le point 4 ci-dessous).

Le détenu a également le droit de recevoir les informations par écrit, y compris les informations sur le droit à l'assistance juridique. Le droit à l'information est essentiel et il est reflété à la fois dans la directive établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes, et dans la directive réglementant les droits de la personne faisant l'objet d'une enquête. Bien qu'il ne soit pas question de procédures pénales, il est nécessaire de garder à l'esprit que, dans ce contexte, les ressortissants de pays tiers sont privés de liberté, et que les principes et garanties reconnus dans les procédures pénales sont également applicables en cas de rétention administrative ou de sanctions administratives. À cet égard, il doit être expressément prévu que le détenu reçoive une copie de toute la documentation (y compris le formulaire de compte rendu) et que les avocats aient le droit d'accéder aux lieux de rétention. En outre, le droit d'utiliser son téléphone portable et de communiquer librement avec le monde extérieur doit également être prévu.

2. Le droit d'être entendu avant qu'une mesure individuelle qui affecterait la personne ou ses intérêts défavorablement ne soit prise à son encontre (droit étroitement lié aux droits de la défense) et le droit à une bonne administration ex ante (article 41 de la Charte de l'UE).

3. Le droit d'accès aux documents pertinents liés au dossier afin d'analyser tous les éléments de preuve invoqués contre la personne, de justifier la décision de l'autorité compétente et le droit de rectifier, de clarifier et de corriger les données fournies ou conservées en vertu du règlement sur la protection des données.

4. Le droit à la traduction et à l'interprétation. L'assistance linguistique implique non seulement l'obligation de fournir une traduction de la décision, mais aussi l'obligation de fournir l'assistance d'interprètes. Dans ce cadre, il convient de rappeler que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (*Čonka c. Belgique*, *M.S.S c. Belgique et Grèce* et *I.M c. France*) a reconnu la disponibilité des interprètes comme l'un des facteurs affectant l'accès à un recours effectif. Les États membres doivent par conséquent accorder au ressortissant d'un pays tiers le droit de bénéficier d'une information adéquate de manière à ce que la personne concernée ait la possibilité d'y recourir.

5. Le droit à l'assistance juridique et à l'aide juridictionnelle. Bien que l'article 48, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'UE garantisse le respect des droits de la défense, la présente proposition n'évoque pas le droit à l'assistance juridique des migrants, des réfugiés, des enfants ou des éventuelles victimes de la traite des êtres humains.

Le détenu doit être rapidement informé de son droit à avoir accès à un avocat (constituant l'assistance juridique). Les règles relatives au droit à l'assistance juridique figurent dans les articles 4, 6, 7, 47 et 48 de la Charte des droits fondamentaux, en accord avec les articles 3, 5 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, conformément à l'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme relative au droit à l'assistance juridique, qui précise, dans sa jurisprudence que le droit à un recours effectif (et l'équité de la procédure) requiert que le détenu puisse obtenir les garanties procédurales, en particulier celles associées à l'accès à un avocat, à l'information juridique et à l'assistance juridique.

À cet égard, l'avocat doit être indépendant et qualifié et pouvoir exercer les aspects essentiels de la défense sans aucune restriction.

Les États membres devraient en outre veiller à ce que les personnes visées par le présent règlement aient rapidement accès à des conseils juridiques. L'assistance juridique ou la représentation nécessaires sont accordées sur demande et gratuitement, conformément à la législation ou aux règles nationales pertinentes en matière d'aide juridictionnelle, et les États membres peuvent prévoir la gratuité de cette assistance juridique ou cette représentation.

6. Le droit de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires

Les personnes privées de liberté ont droit à une assistance consulaire. La directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires pourrait être assimilée à cette situation.

7. Le droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial

Dans l'article 47 de la Charte, il est stipulé que « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter.

Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice. »

8. Le droit à des garanties spéciales pour les personnes vulnérables

Tout d'abord, l'article 6, paragraphe 7, de la proposition de règlement prévoit que « les États membres désignent les autorités compétentes pour procéder au filtrage. Ils mettent en place les effectifs appropriés et les moyens suffisants pour procéder au filtrage de manière efficiente ». Il fait également référence au personnel médical, ajoutant que « les autorités nationales de protection de l'enfance et les rapporteurs nationaux sur la lutte contre la traite des êtres humains sont également associés au filtrage, le cas échéant. »

La décision de savoir si ces professionnels doivent être impliqués dans le contrôle à la frontière ne devrait pas être confiée aux autorités nationales. Au contraire, le CCBE estime que, en tout état de cause, une équipe multidisciplinaire doit être déployée, y compris un avocat indépendant spécialisé.

Deuxièmement, la proposition de règlement fait référence, à l'article 9, aux contrôles médicaux et de vulnérabilité. Il est indiqué au paragraphe 2 que, le cas échéant, des contrôles sont effectués pour déterminer si les ressortissants de pays tiers cherchant à accéder aux frontières de l'UE se trouvent dans une situation de vulnérabilité, ont été victimes de torture ou ont des besoins particuliers en matière d'accueil, etc. Cependant, le CCBE estime que la vulnérabilité éventuelle de ces personnes doit toujours être vérifiée, sinon il y a un risque réel de cas de traitement différencié fondés sur des décisions discrétionnaires. En outre, si ces contrôles ne sont pas toujours mis en œuvre, les personnes réellement vulnérables pourraient ne pas recevoir un soutien en temps utile et approprié au regard de leur santé physique et mentale, conformément à l'article 9, paragraphe 3.

Troisièmement, lorsque la proposition de règlement fait référence aux ressortissants de pays tiers en tant que victimes de la traite des êtres humains, elle ne précise pas explicitement leurs droits reconnus par la directive 2012/29/UE du 25 octobre 2012 et la directive 2011/36/UE du 5 avril 2011 concernant

la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes. Les victimes de la criminalité doivent être reconnues et traitées de manière respectueuse, sensible et professionnelle, sans discrimination d'aucune sorte (fondée sur la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge, le sexe, l'expression ou l'identité de genre, l'orientation sexuelle, le statut de résidence ou la santé).

Actuellement, la politique de contrôle des flux migratoires couvre également ces cas, sans tenir compte du risque élevé auquel les victimes peuvent être confrontées lorsqu'elles retournent dans leur lieu d'origine, où la branche de l'organisation de traite continue le plus probablement d'exister. Souvent, les victimes n'ont ni le temps ni les moyens adéquats d'avoir la possibilité de signaler convenablement leur situation et de dénoncer leurs trafiquants et exploités.

La proposition de règlement ne comprend aucune disposition indiquant que, pour être en mesure d'identifier la vulnérabilité d'une victime de la traite des êtres humains, les États membres doivent disposer de personnel formé et qualifié ayant les compétences requises pour prévenir et lutter contre la traite des êtres humains, ce qui requiert la garantie d'une assistance juridique gratuite, et pour identifier et assister les victimes, en particulier les mineurs. À cette fin, les États membres doivent veiller à ce que les différentes autorités travaillent ensemble et avec les organisations chargées de fournir une assistance, afin de permettre l'identification des victimes selon une procédure qui tienne compte de la situation particulière des femmes et des mineurs victimes et, dans les cas appropriés, des titres de séjour doivent être délivrés. La Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains (Convention no 197 du Conseil de l'Europe), adoptée à Varsovie le 16 mai 2005, le prévoit aux articles 10 et suivants.

Quatrièmement, en ce qui concerne les enfants soumis au filtrage, l'article 9, paragraphe 3, de la proposition de règlement, relatif aux contrôles de santé et à l'évaluation de la vulnérabilité, précise que « dans le cas de mineurs, le soutien est apporté par du personnel formé et qualifié pour s'occuper de mineurs, et en coopération avec les autorités de protection de l'enfance » et le considérant 22 indique que « [...] il convient d'accorder une attention particulière à l'intérêt supérieur de l'enfant. » À cet égard, le CCBE estime que des garanties spécifiques supplémentaires devraient être explicitement prévues pour les enfants, notamment adapter la fourniture d'informations, apporter un soutien et une assistance indépendants et adéquats aux enfants, y compris par des avocats spécifiquement formés pour s'occuper des enfants, identifier si un individu est un enfant, identifier si un enfant est accompagné d'un parent, d'un tuteur légal ou coutumier, procéder à des contrôles de santé et identifier les risques médicaux, identifier toute vulnérabilité supplémentaire, identifier et orienter les enfants soupçonnés d'être victimes de la traite et interdire totalement la détention et la privation de liberté des enfants⁷.

Il serait également pertinent d'ajouter dans la proposition une référence au principe du bénéfice du doute comme principe essentiel et garantie procédurale lorsqu'il existe un doute sur l'âge de la personne concernée et qu'une procédure d'évaluation de l'âge est nécessaire. À ce sujet, il convient de prévoir la possibilité de soustraire à la procédure de filtrage les enfants dont l'âge est contesté (en cas de soupçons), de les transporter vers des lieux sûrs, de leur permettre l'accès au territoire (au sens de l'article 25 de la directive 2013/32 de refonte de la procédure d'asile) et d'appliquer à leur cas les garanties spécifiques mentionnées ci-dessus en considérant qu'ils doivent être considérés comme des enfants jusqu'à ce qu'une décision finale soit prise.

En tout état de cause, lorsqu'il s'agit de personnes en situation de vulnérabilité, le principe de non-refoulement tel qu'énoncé à l'article 33 de la Convention relative aux statuts des réfugiés et découlant

⁷ Voir à cet égard le document de Child Circle et Kind [Briefing Paper with key recommendations on Making proposed EU measures concerning migrant children at the EU external border more child-centred and child-sensitive](#).

des dispositions non dérogeables à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme doit être pris en considération et respecté.

Mécanisme de contrôle du respect des droits fondamentaux

En ce qui concerne le mécanisme de contrôle du respect des droits fondamentaux, le CCBE s'inquiète du fait que le règlement indique laisser le contrôle des droits fondamentaux à la charge exclusive d'un « mécanisme de contrôle indépendant », à mettre en place par chaque État membre (évoqué à l'article 7). Dans le cadre du contrôle du respect des droits fondamentaux, les autorités compétentes doivent se conformer à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et veiller au respect de la dignité humaine en s'abstenant de toute discrimination à l'égard des personnes fondée sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle. Une attention particulière doit être accordée à l'intérêt supérieur de l'enfant⁸. Le mécanisme de contrôle devrait porter sur le respect des droits fondamentaux dans le cadre du filtrage, ainsi que sur les règles nationales applicables en matière de rétention et la conformité au principe de non-refoulement visé à l'article 3, point b), du règlement (UE) 2016/399⁹.

Le CCBE est préoccupé par le fait que l'accès du migrant à ce mécanisme et les instruments juridiques qui seront mis à sa disposition pour éviter qu'il ne se retrouve dans l'incapacité de faire valoir ses droits (l'accès à une assistance juridique et à une défense indépendantes, et l'accès à un recours effectif, qui peut contrôler les documents, supposément administratifs, de toute la procédure de contrôle et même de ce mécanisme de contrôle) ne sont pas évoqués. Le dernier paragraphe de l'article 7 du règlement précise que « les États membres peuvent inviter les organisations et instances nationales, internationales et non gouvernementales compétentes à participer au contrôle ». Cette invitation, laissée au choix de chaque État membre, ne doit pas se substituer à l'intervention d'un avocat indépendant dans la défense des droits fondamentaux de chaque migrant, qui aurait le droit de faire, par exemple, « des allégations de non-respect des droits fondamentaux en rapport avec le filtrage ». Toutefois, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, l'organe de contrôle peut être une autorité administrative, à condition que cette autorité soit composée de membres impartiaux présentant des garanties d'indépendance et que les dispositions nationales prévoient la possibilité d'un contrôle de la décision par une autorité judiciaire, en vertu des règles énoncées à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux.

En outre, comme mentionné ci-dessus, selon l'article 47 de la Charte de l'UE, « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter ». Par conséquent, les États membres doivent enquêter sur les allégations de non-respect des droits fondamentaux au cours du filtrage, en veillant à ce que les plaintes soient traitées rapidement et correctement.

⁸ Considérant 22 de la proposition de règlement.

⁹ Considérant 23 de la proposition de règlement.