



THESE DE DOCTORAT DE L'ETABLISSEMENT UNIVERSITE BOURGOGNE FRANCHE-COMTE

Préparée au Centre de Recherche et d'Etude en Droit et Science Politique CREDESPO

Par

KAMOUNA Saida

Et dirigée par Mr. ICARD Philippe Maître de conférences en droit Public

Ecole doctorale Droit, gestion, sciences économiques et politiques (DGEP)

Doctorat de droit public

La politique migratoire de l'Union européenne à l'épreuve des droits fondamentaux

Thèse présentée et soutenue à Dijon, le 17/12/2021

Composition du Jury :

Civilité, Nom, prénom

Mr Abdelkaleq BERRAMDANE
Mr François RANGEON
Mr Raphael PORTEILLA
Mr ICARD Philippe

Fonction et établissement d'exercice

Professeur à l'Université de Tours
Professeur à l'Université de Picardie
Maître de conférences à L'Université de Dijon
Maître de conférences à L'Université de Dijon

Président du Jury
Rapporteur
Examinateur
Directeur de thèse

Mots clés : *Politique migratoire, asile, droits fondamentaux*

Résumé :

L'émergence d'une politique migratoire commune est récente, car l'Union européenne ne se saisit de la question des migrations que tardivement. Des actions communes en matière de régulation des questions migratoires ont été mises en place graduellement à partir des années 70, dans un cadre purement intergouvernemental, puis progressivement dans un cadre communautaire. Cette politique englobe les volets relatifs à l'entrée et le séjour des ressortissants de pays tiers sur le territoire de l'Union européenne, la lutte contre l'immigration irrégulière et le contrôle des frontières extérieures.

L'europeanisation des règles de l'immigration et de l'asile a été un processus long et laborieux, il demeure inachevé en raison de l'attachement des Etats à leur souveraineté. C'est pourquoi la politique de l'Union en matière d'immigration et d'asile reste une compétence partagée entre l'Union et les Etats membres.

La récente crise des réfugiés de 2015, a mis en lumière non seulement le manque de solidarité entre les Etats membres, mais elle a également révélé les faiblesses du régime d'asile européen commun et l'inefficacité du Règlement de Dublin, qui fait peser une charge plus importante sur les pays de première entrée.

De plus, les récents accords réadmission entre l'Union et certains pays tiers, confirment la volonté de l'UE et des Etats membres de sous-traiter la gestion des flux migratoires à des pays peu soucieux des droits humains, au risque de porter atteinte aux droits fondamentaux des demandeurs d'asile.

Dans notre étude, nous allons mettre en lumière une politique migratoire commune inachevée, et par conséquent peu solidaire et parfois oubliouse des droits fondamentaux. L'Union bien que porteuse de valeurs, semble s'en éloigner dans le traitement du migrant.

Title: Eu migration policy to the test of fundamental rights

Key words: *Migration policy, asylum, fundamental rights*

Abstract:

The emergence of a common migration policy is recent, as the European Union tackles the issue of migration only belatedly. Common actions to regulate migration issues were implemented gradually from the 1970s, within a purely intergovernmental framework, then gradually within a common framework. This policy covers aspects relating to the entry and stay of third-country nationals on the territory of the European Union, the fight against irregular immigration and the control of external borders.

The Europeanization of immigration and asylum rules has been a long and laborious process, it remains unfinished due to states' attachment to their sovereignty. This is why the Union's immigration and asylum policy remains a shared competence between the Union and the Member States.

The recent refugee crisis of 2015 not only highlighted the lack of solidarity between

member states, but also revealed the weaknesses of the Common European Asylum System and the ineffectiveness of the Dublin Regulation, which places a greater burden on the countries of first entry.

In addition, recent readmission agreements between the European Union and certain third countries, confirm the willingness of the EU and the Member States to outsource the management of migratory flows to countries with little concern of human rights, at the risk of violating the fundamental rights of asylum seekers.

In our study, we are going to shed light on a common migration policy that is incomplete, and therefore not very united and sometimes oblivious to fundamental rights. The European Union, although a bearer of values seems to be moving away from them in the treatment of migrants.

Remerciements :

On dit souvent que le parcours d'un doctorant, est un parcours de solitaire. Pour ma part, ce ne fut pas le cas.

La réalisation de cette thèse a été possible grâce au concours de plusieurs personnes à qui je voudrais témoigner toute ma gratitude.

Tout d'abord, je tiens à remercier chaleureusement, et témoigner toute ma reconnaissance à mon directeur de thèse Mr Philippe ICARD, pour sa grande disponibilité, sa réactivité et ses nombreux conseils durant toutes les étapes de mon parcours doctoral.

Souvent le parcours est long, parsemé de bien d'épreuves, de difficultés, mais également de moments de partage, de joie, et un soutien infaillible de la famille et des amis. Je tiens à remercier toutes les personnes qui ont cru en moi, et qui m'ont soutenu pendant les moments les plus sombres. Aujourd'hui si je n'ai pas baissé les bras c'est grâce à elles.

Je pense à mes parents (Aicha et Lekbir), mes sœurs (Khadija, Dounia, Lamia) et mes frères (Chouaib et Mounir), je pense aux amis qui sont restés malgré les épreuves du temps (Sarah, Asma, Charles-Antoine, Morgan, Benoît).

Enfin, je pense à ceux qui ne sont plus là aujourd'hui, mais que je porte dans mes pensées et dans mon cœur. À mon frère Chouaib (14/02/2019) et à ma belle-sœur Rachida (15/04/2021).

Sommaire :

Partie 1 Les flux migratoires catalyseur des difficultés de l'UE

Titre I La souveraineté des Etats à l'épreuve de l'intégration

Chapitre 1 L'immigration prérogative souveraine des Etats

Chapitre 2 L'insuffisance d'intégration en matière migratoire

Titre II Les valeurs de l'Union européenne malmenées

Chapitre 1 La traduction juridique des valeurs de l'UE

Chapitre 2 Les valeurs de l'UE dans le traitement du migrant

Partie 2 La politique migratoire minant les fondations de l'UE

Titre I Un affaissement des piliers essentiels de l'UE

Chapitre 1 Le contenu du principe de solidarité en matière d'asile

Chapitre 2 La remise en cause des droits fondamentaux des migrants

Titre 2 Une solidarité à réinventer respectueuse des droits fondamentaux

Chapitre 1 Repenser la solidarité entre les Etats membres de l'UE

Chapitre 2 : Créer une solidarité avec les pays tiers

Liste des abréviations :

ACP Pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique

AENEAS Le programme d'assistance technique et financière en faveur de pays tiers dans le domaine des migrations et de l'asile

AGMM Approche globale de la question des migrations et de la mobilité

APD l'aide publique au développement

Art. Article

BAD Banque Africaine de Développement

BEI Banque Européenne d'Investissement

CE Traité instituant la Communauté Européenne

CECA Communauté européenne du charbon et de l'acier

CEE Communauté économique européenne

CEDEAO Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest

CEDH Cour européenne des droits de l'Homme

CJCE Cour de justice de la communauté européenne

CJUE Cour de Justice de l'Union européenne

EASO le bureau européen d'appui en matière d'asile

EES système d'entrée/sortie

EUROSUR Système européen de surveillance des frontières

FSE Fonds Social Européen

FEDER Fonds Européen de Développement régional

FEAD Fonds d'aide au plus démunis

FED Fonds européen de développement

GAHI Groupe Ad Hoc Immigration

HCR Haut-commissariat des Nations-Unies

FRONTEX Agence de l'Union européenne chargée du contrôle et de la gestion des frontières extérieures de l'espace Schengen

FAMI Fonds asile migration et intégration

FFU Fonds Fiduciaire d'Urgence

JAI justice et affaires intérieures

MOC méthode ouverte de coordination

MME (Partenariat) sur la Migration, la mobilité et l'emploi

OCDE L'Organisation de coopération et de développement économiques

OFPRA L'Office français de protection des réfugiés et apatrides

OIM Organisation Mondiale pour les Migrations
ONG Organisation non-gouvernementale
ONU Organisation des Nations Unies
PESC Politique étrangère et de sécurité commune
PNUD Le Programme des Nations unies pour le développement
RAEC Régime d'asile européen commun
RNB revenu national brut
SIS Système d'Information Schengen
TFUE Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne
TUE Traité sur l'Union européenne
UA Union Africaine
UE Union européenne

« *Les migrations sont une caractéristique essentielle de l'humanité.*

*L'humain n'existe que grâce aux migrations,
que ce soit à travers des déplacements, des expansions, des fuites*¹».

Dominique GARCIA

Introduction :

La migration est un phénomène traversant les âges, des individus ou des groupes de personnes migrent pour différentes raisons. Certains quittent leur lieu de naissance pour des raisons démographiques, économiques, quand d'autres sont forcés de chercher refuge loin des conflits et plus récemment certains se déplacent pour des raisons climatiques.

Le continent européen n'est pas une exception. En réalité, « *l'Europe a toujours été une terre d'immigration, les mouvements humains sur le vieux continent remontent à la préhistoire* »². Le continent a, en effet, connu de vastes mouvements de population sous l'Empire romain, puis a subi les invasions germaniques venues de l'Est entre le 3^{ème} et le 4^{ème} siècle. Enfin, la conquête des musulmans a imposé la présence arabe et turque dans le sud de l'Europe et dans les Balkans.

La migration internationale correspond à la circulation des personnes passant les frontières pour résider de manière temporaire ou permanente dans un pays autre que leur pays de naissance ou le pays dont elles sont ressortissantes³. Ce phénomène, a donc poussé les Etats d'accueil à organiser et contrôler les entrées sur leurs territoires, pour diverses raisons économiques, politiques et démographiques, en développant ainsi des politiques publiques pour réguler les flux.

Les Etats ont rapidement perçu les avantages et les inconvénients de la venue de nouvelles

¹Dominique Garcia, président de l'INRAP, Colloque international organisé par l'Inrap, en partenariat avec le Musée national de l'histoire de l'immigration. Les 12 et 13 novembre 2015 au Musée national de l'histoire de l'immigration.

²Peter BELLWOOD (dir.) (2015) «The Global Prehistory of Human Migration » Chichester, Wiley-Blackwell 2015, P458.

³ « Migration, droits de l'homme et gouvernance », Guide pratique à l'usage des parlementaires N° 24, Publication de l'OI, l'Union interparlementaire et l'ONU, 2015, p.17, url : https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---exrel/documents/publication/wcms_415621.pdf

populations. Par conséquent, l'intérêt pour l'accueil des migrants et les modalités de leur intégration ont profondément varié dans le temps en fonction des orientations politiques définies au niveau national, mais aussi, de manière plus pragmatique, des besoins en main d'œuvre et des capacités d'accueil des territoires de destination⁴.

Ainsi, les Etats attachés à leur souveraineté en matière migratoire, demeurent seul à décider de qui a le droit de franchir leurs frontières. En clair, l'histoire de l'immigration repose sur « le rapport entre le migrant et l'Etat d'accueil et sur le pouvoir de ce dernier d'affirmer sa souveraineté vis-à-vis de l'étranger qui se trouve sur son territoire, de manière plus au moins durable⁵».

Considéré depuis plusieurs siècles une terre d'émigration⁶, le continent européen est devenu au siècle dernier un continent d'immigration⁷. On compte désormais, au sein de l'Union européenne, plus de 20 millions de ressortissants de pays tiers résidant en situation régulière, « soit 4 % de la population totale, avec toutefois de fortes différences entre les pays (9 % en Allemagne contre 1 % en Finlande, la France se situant dans la moyenne avec 5,6 %) ⁸».

Essentiellement, il existe 3 catégories d'immigration, il s'agit de l'immigration fondée sur des motifs humanitaires et l'asile, le regroupement familial et enfin l'immigration pour des motifs économiques. Pendant la reconstruction de l'Europe qui suivit la 2^{nde} Guerre Mondiale, les pays européens s'étaient ouverts à l'immigration jusqu'aux trente glorieuses. Cependant le choc pétrolier de 1973 et la crise qui s'ensuivie, ont poussé les Etats européens à limiter les flux d'immigration.

En effet, la crise économique des milieux des années 1970 et la flambée du chômage, notamment parmi les travailleurs les moins qualifiés, marquent une nouvelle inflexion dans les politiques migratoires en Europe. Par conséquent, la plupart des gouvernements annoncent la

⁴ Discours de Jean-Marc Sauvé Vice-président du Conseil d'Etat, Les migrations et le respect des droits fondamentaux de la personne humaine publié le 15 Février 2018 et consulté le 24 Avril 2019 url : <https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/les-migrations-et-le-respect-des-droits-fondamentaux-de-la-personne-humaine>

⁵ Pascauau Yves, « la politique migratoire de l'Union Européenne de Schengen à Lisbonne », Thèse de doctorat Droit public. Bayonne 2010.p.7.

⁶ *Émigrer* signifie « quitter son pays pour aller s'installer dans un autre ». Dictionnaire

⁷ *Immigrer* signifie « entrer dans un pays étranger pour s'y fixer de façon durable ou définitive ». Dictionnaire

⁸ Robert DEL PICCHIA, « vers une politique européenne d'immigration », Sénat, session ordinaire de 2004-2005 disponible sur : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

fermeture de leurs frontières et mettent fin aux migrations de travail, comme en Suisse, en Suède, en Allemagne ou en France, dès le début des années 1970⁹.

En dépit de la fermeture officielle des frontières, l'immigration se maintient tout de même à un niveau élevé en Europe jusqu'au milieu des années 1990, qui s'explique par le regroupement familial, qui représente la principale voie d'immigration légale en Europe. C'est pour cette raison, que certains pays sont tentés de limiter ce droit (en Suisse, Royaume-Uni, Allemagne ou encore en France).

Durant cette période, les pays d'Europe du Sud qui sont historiquement terres d'émigration, deviennent peu à peu des pays d'immigration à la fin des années 1970 (Italie et Espagne) et 1980 (Portugal et Grèce). Ces Etats connaissent une période de prospérité économique et de ralentissement démographique qui rend nécessaire le recours à la main-d'œuvre étrangère¹⁰.

Ensuite, la fin des années 1990 est marquée par une reprise économique, et le début des années 2000 ouvre le débat sur l'immigration du travail. Durant cette période, naissent à la fois un discours public de plus en plus hostile envers l'immigration, ainsi qu'un besoin de main-d'œuvre étrangère non qualifiée (dans le secteur de l'agriculture et des services notamment) et très qualifiée, dans certains secteurs en tension (informaticiens, ingénieurs, médecins...). Ainsi une sélection en termes de qualifications s'opère, et établit une distinction entre migrants qualifiés et non qualifiés¹¹.

De plus, nombre d'Etats durcissent les conditions du regroupement familial afin de limiter les migrations non qualifiées en allongeant les délais de traitement des demandes, et en exigeant

⁹ Hamidi, Camille, et Nicolas Fischer. « Les politiques migratoires en Europe. Perspective historique et modèles d'analyse », *Idées économiques et sociales*, vol. 189, no. 3, 2017, p.29.

¹⁰ Hamidi, Camille, et Nicolas Fischer. « Les politiques migratoires en Europe. Perspective historique et modèles d'analyse », *Idées économiques et sociales*, vol. 189, no. 3, 2017, p. 29.

¹¹ Fischer, Nicolas, et Camille Hamidi. « II. Les politiques d'accueil et de séjour », Nicolas Fischer éd., *Les politiques migratoires*. La Découverte, 2016, pp. 29-46 ; v. Directive 2009/50/CE du 25 mai 2009, du Parlement européen et du Conseil établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'emploi hautement qualifié, JOUE, 18 juin 2009, L 155, p. 17. Directive 2014/36/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi en tant que travailleur saisonnier, JOUE du 28 mars 2014, L 94, p. 375. Directive 2016/801/UE du Parlement européen et du Conseil du 11mai 2016, établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins de recherche, d'études, de formation, de volontariat et de programmes d'échange d'élèves ou de projets éducatifs et de travail au pair, JOUE du 21 mai 2016, L 132, p. 21. Directive 2014/66/UE du 15 mai 2014, du Parlement européen et du Conseil établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers dans le cadre d'un transfert temporaire intragroupe, JOUE du 27 mai 2014, L 157, p. 1.

des tests de langue par exemple. Parallèlement, ils lancent des dispositifs qui visent à encourager les migrations qualifiées, à travers des politiques de quotas en fonction du niveau de diplôme (en Italie), et des politiques d'accueil des migrants dans certains secteurs (communication en Allemagne en 2000, informatique en France en 1998)¹².

Pour des raisons liées à leur histoire, ou à des facteurs économiques, démographiques, et politiques, les gouvernements sont confrontés différemment au phénomène migratoire, qui peut selon les cas soit être subi ou organisé et par conséquent les Etats membres y apportent des réponses différentes en élaborant des politiques spécifiques en la matière¹³.

Toutefois, les Etats conservent le droit régalien de décider qui peut entrer ou non sur leurs territoires. Par conséquent, l'achèvement d'une politique migratoire commune se heurte à des politiques nationales concurrentes. L'harmonisation des politiques migratoires doit alors composer avec les divergences nationales.

Progressivement une politique migratoire commune¹⁴ (d'abord intergouvernementale) est devenue nécessaire avec l'avènement de la construction européenne, et la mise en place du marché commun qui ont abouti à la libre circulation des biens et marchandises, des capitaux, mais aussi des travailleurs au sein de l'espace commun¹⁵.

Le traité de Rome de 1957¹⁶ constituant la Communauté économique européenne, consacre la libre circulation des personnes, mais elle ne concernait que les travailleurs issus des Etats membres. Le 14 Juin 1985, cinq pays, l'Allemagne, la Belgique, la France, le Luxembourg et les Pays-Bas, décident d'étendre le bénéfice de la libre circulation sur leur territoire aux ressortissants de pays tiers, et d'établir un territoire commun en supprimant graduellement les

¹² Hamidi, Camille, et Nicolas Fischer. « Les politiques migratoires en Europe. Perspective historique et modèles d'analyse », *Idées économiques et sociales*, vol. 189, no. 3, 2017, p.30.

¹³ Patrick Weil, *La République et sa diversité. Immigration, intégration, discriminations*, La République des idées – Seuil, 2005, p. 24. Sur la diversité des flux migratoires en Europe et des réponses qui y ont été apportées dans les Etats-membres, voir l'ouvrage de Corinne Balleix, *La politique migratoire de l'Union européenne*, La Documentation française, 2013, Partie 2-Chapitre 1, pp. 49-72.

¹⁴ Abdelkhaleq Berramdane, Jean Rossetto, (sous la direction de), "La politique européenne d'immigration", éd., Karthala, Paris, 2009 et plus particulièrement Abdelkhaleq Berramdane, "L'émergence d'une politique européenne commune d'immigration et son externalisation progressive", p. 51

¹⁵ Philippe Icard (sous la dir. de), « Les flux migratoires au sein de l'Union européenne », édi. Bruylant, rencontres européennes, 2017, 283 p.

¹⁶ Le traité instituant la Communauté économique européenne signé le 25 mars 1957 à Rome (Italie) entre six pays : Allemagne de l'Ouest, Belgique, France, Italie, Luxembourg et les Pays-Bas.

frontières entre eux. Cela se traduit par la création de l'espace Schengen. Cet Accord constitue les prémisses d'une politique migratoire commune, et qui devient plus tard ce qu'on appelle aujourd'hui l'Espace Schengen.

L'accord Schengen se complète en 1992 par la signature du Traité de Maastricht¹⁷, qui pose le cadre de la communautarisation de la politique des visas, alors que les autres volets de la politique migratoire restent sous le cadre intergouvernementale.

Mais c'est avec l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam de 1997 qu'on commence à parler à proprement dit de la communautarisation de divers aspects des politiques des États membres, dont la politique d'immigration et d'asile¹⁸. Pour parvenir à cette politique migratoire commune « *les États membres ont accepté de transférer à l'Union européenne une partie de leurs prérogatives dans les domaines de l'asile, de l'immigration et des contrôles aux frontières* »¹⁹.

Aujourd'hui, l'espace Schengen compte 26 pays et concerne près de 420 millions d'habitants. A ce jour, 22 pays membres de l'Union européenne ont adhéré aux Accords de Schengen (l'Irlande, la Bulgarie, la Roumanie, Chypre et la Croatie n'en font pas partie). L'Espace Schengen comprend aussi quatre États non-membres de l'UE (Norvège, Islande, Suisse et Liechtenstein)²⁰. Ainsi, la suppression des contrôles aux frontières intérieures de l'UE, a entraîné le renforcement des contrôles aux frontières extérieures.

Par ailleurs, l'élaboration d'une politique européenne commune a suivi un cheminement d'intégration caractérisé par sa lenteur²¹. Ce n'est qu'après une longue période de construction intergouvernementale que la matière a pu être envisagée sous un cadre communautaire.

¹⁷ Entré en vigueur le 1er novembre 1993, le traité de Maastricht institue une Union européenne entre les 12 Etats membres de la Communauté (Allemagne, Belgique, Danemark, Espagne, France, Grèce, Irlande, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal et Royaume-Uni).

¹⁸ François, Julien-Laferrière, « La communautarisation de la politique migratoire », *Migrations Société*, vol. 116, no. 2, 2008, p.59.

¹⁹ Robert Del Picchia, Sénateur, « vers une politique européenne d'immigration », Sénat, session ordinaire de 2004-2005.

²⁰ Commission européenne, « *The Schengen Area* », Publication de la Commission Européenne, 2008, 20 p. (ISBN 978-92-79-15835-3). Url : file:///C:/Users/Saida/Downloads/gp_eudor_WEB_NE3010368FRC_002.pdf.fr.pdf

²¹ Jean-Yves Carlier, François Crépeau. « Le droit européen des migrations : exemple d'un droit en mouvement ? », In: Annuaire français de droit international, volume 57, 2011. p.664.

La politique migratoire de l'Union européenne, concerne essentiellement les questions d'immigration (régulière et irrégulière) et d'asile ainsi que le contrôle des frontières extérieures de l'Union Européenne. Ladite politique a pour finalité de réguler l'entrée des ressortissants des pays tiers, au sein des Etats membres au regard du motif de leur venue, puis de définir les conditions de leur séjour et de leur intégration sociale²².

L'existence d'une telle politique se justifie par trois facteurs :

La protection de l'espace intérieur européen,

L'approfondissement de la libre circulation au sein de l'espace européen qui a transformé en question d'intérêt commun le contrôle des frontières extérieures de cet espace,

La lutte contre toutes sortes de trafics pouvant sinon bénéficier de la suppression des frontières intérieures.

Dans ce mouvement migratoire, une asymétrie intervient « *entre ceux des Etats membres qui sont la destination des migrants et ceux qui, situés aux frontières extérieures de l'UE, sont simplement traversés par les migrants*²³ ».

Plus concrètement, l'objectif de cette politique est de réguler l'entrée et le séjour des ressortissants de pays tiers sur le territoire de l'Union européenne et de favoriser leur intégration, et aussi de lutter contre l'immigration irrégulière et le contrôle des frontières extérieures. Toutefois, la gestion des politiques d'immigration et d'asile peut se heurter à des questions relatives au respect des droits des personnes ressortissantes de pays tiers. La gestion des politiques d'immigration et d'asile doit être mise en œuvre en conformité avec l'article 6 du TUE²⁴ dans le respect des droits fondamentaux.

L'Union Européenne est porteuse de valeurs démocratiques, et protège les droits humains. Elle est, en effet, tenue par la Charte des droits fondamentaux de 2000 dotée d'une valeur juridique contraignante. L'art. 18 de la Charte dispose que « *le droit d'asile est garanti dans le respect*

²³Corinne Balleix, « La politique migratoire de l'Union européenne : entre solidarité migratoire et protection des frontières, quel équilibre ? » mis en ligne en juillet 2014, Url <http://www.iris-france.org/>

²⁴ Les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux.

des règles de la convention de Genève du 28 Juillet 1951 et du protocole du 31 Janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés et conformément au traité instituant la communauté européenne ».

La Cour de Justice de l'UE, a également vu ses compétences, et son rôle interprétatif élargis avec le traité de Lisbonne, surtout dans le domaine migratoire, même si elle demeure incompétente pour les mesures portant sur le maintien de l'ordre public, ou la sécurité intérieure, qui relèvent du domaine régional des Etats membres.

L'article 79§1 du TFUE définit les objectifs de l'Union en la matière. Toutefois, les Etats membres demeurent attachés à leur souveraineté et l'Union n'agit en réalité que dans le cadre des compétences attribuées et selon les conditions prévues dans les traités²⁵.

En matière d'immigration, la compétence de l'Union lui a été initialement attribuée par le traité de Maastricht, au sein de l'ex-troisième pilier, et cette matière a été ensuite communautarisée par le traité d'Amsterdam, dans le titre IV CE (art. 63§3 CE). Enfin, le traité de Lisbonne, a procédé à une clarification de la répartition des compétences entre l'Union et ses Etats membres²⁶.

La compétence de l'Union en matière migratoire sur le plan interne est cantonnée à la gestion des flux migratoires, à la réglementation des droits des ressortissants de pays tiers en séjour régulier, et enfin à la lutte contre l'immigration irrégulière. La question de l'intégration n'est poursuivie qu'indirectement, par l'appui et le respect des compétences nationales.

Sur le plan externe, la coopération avec les pays tiers vise à lutter contre l'immigration irrégulière, mais également à favoriser le développement des pays concernés. Le lien entre la coopération au développement et les questions migratoires permet à l'Union d'intégrer celles-ci dans le cadre d'une action globale, mais qui pose toutefois des questions quant aux conséquences de cette politique sur les droits fondamentaux des migrants et demandeurs d'asile.

²⁵ "En vertu du principe d'attribution, l'Union n'agit que dans les limites des compétences que les Etats membres lui ont attribuées dans les traités pour atteindre les objectifs que ces traités établissent" (art. 5§2 al. 1 TUE).

²⁶ Eleftheria Neframi, « Répartition des compétences entre l'Union européenne et ses Etats membres en matière d'immigration », 2011 URL :

https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/453178/IPOL-LIBE_NT%282011%29453178_FR.pdf

Pour faire face aux flux migratoires importants, l'Union européenne, doit relever deux défis, d'une part, le renforcement du contrôle des frontières extérieures communes qui est devenu une nécessité pour lutter contre toutes formes de trafics, et contre le terrorisme et d'autre part assurer l'accueil des migrants et demandeurs d'asile dans le respect de leurs droits fondamentaux et de leur dignité.

Mais la réalité est plus nuancée, car l'UE est confrontée depuis 2015 à une pression migratoire de plus en plus forte due aux récents conflits au Moyen-Orient, (Afghanistan, Irak, Syrie) et aux soulèvements en Afrique du Nord (Tunisie, et Libye). Cette crise des réfugiés qui a révélé une autre crise, celle de l'UE, représente un défi majeur, qu'est la protection des droits fondamentaux des migrants et des demandeurs d'asile.

L'UE fait face à « *la plus grave crise migratoire de son histoire contemporaine* »²⁷. S'ajoute la situation de guerre en Syrie qui a amplifié le phénomène, car durant la seule année 2015, plus d'un million de personnes entrent illégalement dans l'espace Schengen²⁸. Ce phénomène migratoire a provoqué une crise à l'échelle européenne, et une discorde entre les Etats membres s'agissant de l'accueil des demandeurs d'asile et du principe de solidarité.

Aujourd'hui ce qu'on appelle la crise des réfugiés, n'est en réalité que la crise de l'UE elle-même, car elle met en évidence les lacunes d'une politique migratoire inachevée, et révèlent les égoïsmes nationaux des Etats membres, face à une situation humanitaire qui nécessite une solidarité entre les Etats membres pour un partage équitable des responsabilités.

Réunis en Conseil européen le 25 juin 2015 à Bruxelles, les Etats membres rejettent l'approche de la répartition de demandeurs d'asile voulue par la Commission européenne qui souhaitait mettre en place un système de quotas²⁹. Ces derniers s'accordent finalement sur une approche volontaire, et non obligatoire comme l'avait proposé la Commission européenne. Plus que

²⁷ « L'Europe aux prises avec l'une des plus graves crises migratoires de l'Histoire », *Sud-ouest*, publié le 26 août 2015, et consulté le 08/09/2019, Url : <https://www.sudouest.fr/2015/08/26/l-europe-aux-prises-avec-l-une-des-plus-graves-crises-migratoires-de-l-histoire-2106452-6109.php?nic>

²⁸ Le 22 décembre, l'Organisation internationale pour les migrants (OIM) et le Haut-Commissariat de l'ONU pour les réfugiés (HCR) fait état de 1 005 504 entrées de migrants en Europe, par voies maritime et terrestre. Cf. « *Le cap du million de migrants arrivés en Europe en 2015 a été franchi* », *lemonde.fr*, 22 décembre 2015 (consulté le 25 décembre 2015), Url : https://www.lemonde.fr/europe/article/2015/12/22/le-cap-du-million-de-migrants-arrives-en-europe-en-2015-a-ete-franchi-lundi_4836542_3214.html

²⁹ « Quelle solidarité au sein de l'Union européenne depuis 2015 pour l'accueil des demandeurs d'asile ? » Article publié le 02/07/2021 et consulté le 12/08/2021, Url : <https://www.vuesdeurope.eu/quelle-solidarite-au-sein-de-lunion-europeenne-depuis-2015-pour-laccueil-des-demandeurs-dasile/>

jamais la crise des réfugiés, a mis à l'épreuve les principes de confiance mutuelle et de solidarité entre Etats membres de l'Union européenne qui paraissent fragilisés.

Le nombre important des réfugiés et migrants depuis le début de la guerre civile en Syrie, a ravivé les débats sur le lien entre l'immigration et la sécurité. Ainsi, depuis les attentats dramatiques de Nice du 29 octobre 2020, terrorisme et immigration sont deux mots qui se mêlent dans les discours politiques³⁰. Ce type de déclaration s'inscrit dans une longue dérive sécuritaire et parfois identitaire³¹ comme le confirme les propos du Premier ministre hongrois, Viktor Orbán, qui déclare : « *tous les terroristes sont essentiellement des migrants. La question est de savoir quand ils ont migré vers l'Union européenne* ».³²

En France, l'extrême droite est dans la même logique, en établissant un lien entre la présence des migrants et des descendants d'immigrés sur le territoire français et le terrorisme. En réalité, l'association entre terrorisme et immigration a des racines historiques profondes, ancrée dans l'imaginaire politique xénophobe de l'extrême droite³³.

Mais ce débat sur le lien entre immigration et terrorisme trouve également résonnance dans les mesures gouvernementales de certains pays (l'Espagne et la France)³⁴. Ainsi, certains pays qui ont été touchés par des attentats terroristes, ont déployé des dispositifs sécuritaires, dans leurs politiques migratoires et d'asile qui vont du refus d'entrée, de l'expulsion avec interdiction de retour de la personne considérée, jusqu'au contrôle d'identité fondé sur le profilage racial, la pénalisation de l'immigration illégale et le remplacement total ou partiel des peines d'emprisonnement par l'expulsion des étrangers suspectés de vouloir commettre des actes menaçant la sécurité nationale³⁵.

³⁰ Julia, Pascual, « Le lien entre terrorisme et immigration à l'épreuve des faits », Le Monde, publié le 13 novembre 2020, Url : https://www.lemonde.fr/societe/article/2020/11/12/le-lien-entre-terrorisme-et-immigration-a-l-epreuve-des-faits_6059461_3224.html

³¹ Vincent, Geisser, « Immigration et terrorisme : « corrélation magique » et instrumentalisation politique », *Migrations Société*, vol. 182, no. 4, 2020, P.3.

³² Matthew, Kaminski, « Viktor Orbán: 'All the terrorists are migrants » [En ligne], Politico, November 23, 2015, consulté le 17 Juin 2017 Url: <https://www.politico.eu/article/viktor-orban-interview-terrorists-migrants-eu-russia-putin-borders-schengen>.

³³ Vincent, Geisser, « Immigration et terrorisme : « corrélation magique » et instrumentalisation politique », *Migrations Société*, vol. 182, no. 4, 2020, P. 4.

³⁴ Communiqué de presse - Coopération franco-espagnole - 20 décembre 2018 publié sur <https://mobile.interieur.gouv.fr/Archives/Archives-des-communications-de-presse/2018-Communiciques/Securite-controle-aux-frontieres-et-lutte-contre-le-terrorisme-cooperation-franco-espagnole>

³⁵ Cécilia Dominguez Valverde « La lutte contre le terrorisme dans les politiques migratoires et d'asile aux Etats-Unis et en Espagne », PColl. Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne - André Tunc, vol. 86, P. 135.

Pourtant, ces dispositifs inefficaces dans la lutte contre le terrorisme semblent liés à des fins de lutte contre l'immigration irrégulière. Par conséquent, ces mesures ont tendance à créer un système sélectif de surveillance des migrants et demandeurs d'asile, ce qui menace considérablement les droits des étrangers, dès lors que l'Etat d'accueil estime qu'un individu représente potentiellement un risque pour la sécurité³⁶.

De plus, la sortie du Royaume-Uni de l'UE, entraîne avec elle la disparition du cadre législatif régissant les relations entre le Royaume-Uni et l'UE. Si l'entrée en vigueur du Brexit marque la fin de la libre circulation pour les citoyens européens³⁷, les conséquences sur les règles européennes relatives à la politique d'asile, et notamment le règlement Dublin, sont monumentales, ils ont en effet cessé de s'appliquer au 1er janvier 2021³⁸.

Pour l'heure, aucun règlement visant à remplacer Dublin n'a été trouvé, la situation est donc floue. Le gouvernement britannique sera confronté à deux situations : mettre en place un nouvel accord commun entre le Royaume-Uni et les pays membres de l'UE, ou négocier des accords bilatéraux avec chaque pays³⁹. La même imprécision entoure le regroupement familial car, en l'absence du règlement Dublin, c'est le droit britannique, beaucoup plus restrictif en termes d'asile qui prévaut sur le sol britannique⁴⁰.

S'agissant des migrants économiques, la situation demeure inchangée, le Brexit n'aura pas un impact sur ce sujet, car le Royaume-Uni ne participait pas à l'espace Schengen, et en plus, le pays disposait déjà d'une plus grande flexibilité, lui permettant de participer ou non aux

³⁶ Cécilia Dominguez Valverde « La lutte contre le terrorisme dans les politiques migratoires et d'asile aux Etats-Unis et en Espagne », PColl. Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne - André Tunc, vol. 86, P.448.

³⁷ « Le Brexit, où en est-on ? » Le portail du gouvernement sur la préparation au Brexit, consulté le 05 Mars 2021 Url : <https://brexit.gouv.fr/sites/brexit/accueil/le-brexit-cest-quoi.html>

³⁸ Juliette Bénézit, « après le Brexit, les questions migratoires restent à négocier », Publié le 04 janvier 2021 à 11h30 - Mis à jour le 04 janvier 2021 à 13h38 consulté le 12 Février 2021 Url : https://www.lemonde.fr/societe/article/2021/01/04/apres-le-brexit-les-questions-migratoires-restent-a-negocier_6065137_3224.html#:~:text=Si%20l%27accord%20sign%C3%A9%20par,dans%20le%20cadre%20du%20Brexit.

³⁹ Charlotte Oberti, « Brexit : qu'est-ce qui va changer pour les migrants, ou pas, à partir du 1er janvier ? » Par Publié le : 29/12/2020 Dernière modification : 01/01/2021, consulté le 05 Mars 2021 Url : <https://www.infomigrants.net/>

⁴⁰ Samy Ahmar et Vanessa Gondouin-Haustein « Après le Brexit, des milliers de mineurs non accompagnés se retrouvent sans espoir de retrouver l'un des leurs » Par Publié le 05 février 2021 à 05h45 - Mis à jour le 09 février 2021 à 15h24 et consulté le 21 Mai 2021 Url : https://www.lemonde.fr/idees/article/2021/02/05/apres-le-brexit-des-milliers-de-mineurs-non-accompagnes-se-retrouvent-sans-espoir-de-retrouver-l-un-des-leurs_6068841_3232.html

politiques de l'UE en matière d'immigration et d'asile⁴¹.

L'augmentation du nombre de migrants en provenance d'Afrique du Nord, puis du Proche-Orient et d'Afrique subsaharienne à la suite des « printemps arabes » avec le renversement des régimes en Tunisie, en Égypte et en Libye, puis avec la guerre civile en Syrie à partir de l'automne 2011 a conduit à parler de « crise » migratoire. De plus, les dispositifs habituels de gestion des migrations ont été engorgés et certains d'entre eux se sont révélés défaillants et inefficaces.

Face à cette situation, l'harmonisation des politiques nationales est un exercice complexe et un objectif difficile à atteindre⁴² mais nécessaire. En réalité, la politique migratoire qui reste une compétence partagée entre l'Union européenne et ses Etats-membres⁴³, n'a fait l'objet que d'une harmonisation partielle⁴⁴, par conséquent, la crise migratoire a révélé son insuffisance à cause de la persistance des égoïsmes nationaux, au manque de solidarité entre Etats⁴⁵.

Le nombre important des arrivés des réfugiés et migrants a mis à mal les mécanismes de répartition des demandeurs d'asile entre Etats membres prévus par le Règlement Dublin⁴⁶ et se sont révélés inefficaces. Et pour cause : les critères de répartition des demandeurs d'asile, qui désignent le pays de première entrée comme responsable de la demande de protection, sont

⁴¹ Charlotte Oberti, « Brexit : qu'est-ce qui va changer pour les migrants, ou pas, à partir du 1er janvier ? » Publié le : 29/12/2020 Dernière modification : 01/01/2021, consulté le 03 Mars 2021 Url <https://www.infomigrants.net/fr/post/29349/brexit--questce-qui-va-changer-pour-les-migrants-ou-pas-a-partir-du-1er-janvier>

⁴² Jean-Marc, Sauvé, Vice-président du Conseil d'Etat, « Les migrations et le respect des droits fondamentaux de la personne humaine » publié le 15 Février 2018 et consulté le 24 Avril 2019 url : <https://www.conseil-etal.fr/actualites/discours-et-interventions/les-migrations-et-le-respect-des-droits-fondamentaux-de-la-personne-humaine>

⁴³ « *L'asile et l'immigration sont des compétences partagées entre l'Union européenne et les Etats membres* » (Art. 4 TUE)

⁴⁴ Patrick, Weil, « *La République et sa diversité. Immigration, intégration, discriminations* », La République des idées – Seuil, 2005, p. 26.

⁴⁵ Jean-Marc, Sauvé, Vice-président du Conseil d'Etat, « Les migrations et le respect des droits fondamentaux de la personne humaine » publié le 15 Février 2018 et consulté le 24 Avril 2019 url : <https://www.conseil-etal.fr/actualites/discours-et-interventions/les-migrations-et-le-respect-des-droits-fondamentaux-de-la-personne-humaine>

⁴⁶ Convention relative à la détermination de l'Etat responsable d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres des communautés européennes, dite « Convention de Dublin », signée le 15 juin 1990. Cette convention a été remplacée par le règlement (CE) n° 343/2003 du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers, lui-même remplacé par le règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), dit « Règlement Dublin III ».

inéquitables et font peser sur quelques Etats une charge importante qu'ils ne peuvent assumer seuls dans de bonnes conditions.

Cette crise migratoire a également remis en cause les fondements de l'espace Schengen. Plusieurs Etats ont activé le rétablissement des contrôles aux frontières intérieures face à l'intensification des flux migratoires, avec pour objectif affiché la prévention de l'arrivée des réfugiés syriens. Un rapport du Sénat⁴⁷ a fait remarquer que le contrôle aux frontières intérieures a été réintroduit et prolongé une cinquantaine de fois depuis septembre 2015 dans plusieurs Etats membres, soit pour cause de menace grave pour l'ordre public ou la sécurité intérieure (article 25 du code Schengen) dans le cas de la France, soit pour causes de circonstances exceptionnelles mettant en péril le fonctionnement global de l'espace Schengen (article 29) dans le cas de cinq autres États membres.

L'asymétrie des frontières, met à rude épreuve les systèmes d'asile des pays d'entrée comme la Grèce et l'Italie. Ils sont débordés par l'importance des flux enregistrés, ce qui génère des difficultés dans l'instruction et l'étude des demandes d'asile. Cette situation peut conduire à une défaillance des systèmes d'asile de ces pays et peu porter le risque d'une remise en cause des droits et libertés fondamentaux des migrants et demandeurs d'asile⁴⁸.

Dans ce contexte, l'UE et certains de ses Etats membres (Italie accords avec la Libye) n'ont pas hésité à conclure des accords de réadmission⁴⁹, ou des partenariats sur la migration avec certains Etats tiers, où les droits des migrants et demandeurs d'asile ne sont pas garantis. Ces accords sont problématiques, car ils portent atteinte aux règles du droit international sur l'asile, et en particulier au principe de *non-refoulement*, inscrit dans la Convention de 1951 sur les réfugiés et repris par la Convention européenne des droits de l'homme.

S'il est tout à fait légitime pour les Etats membres de pouvoir maîtriser les flux migratoires et de réguler les entrées sur leur territoire. La solidarité et le respect des droits fondamentaux

⁴⁷ Rapport d'information, proposition de résolution européenne et avis politique de MM. André Reichardt, Jean-Yves Leconte et Olivier Henno, Réunion du 18 octobre 2018 publié sur : <http://www.senat.fr/ue/pac/EUR000003582.html>

⁴⁸ Jean-Marc, Sauvé, « Les migrations et le respect des droits fondamentaux de la personne humaine » publié le 15 Février 2018 et consulté le 24 Avril 2019 url : <https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/les-migrations-et-le-respect-des-droits-fondamentaux-de-la-personne-humaine>

⁴⁹ Les accords de réadmission de l'Union européenne permettent aux États de réadmettre sur leur territoire leurs propres ressortissants et les ressortissants d'autres pays – « des étrangers » en transit qui ont été trouvés en situation irrégulière sur le territoire d'un autre État.

doivent être au fondement de toute politique migratoire.

En effet, l'UE n'est pas seulement une association de pays qui coopèrent dans des domaines d'intérêt commun mais elle est également une communauté de valeurs⁵⁰. Le respect des droits humains⁵¹ est l'une des obligations fondamentales de l'UE, notamment lors de la mise en œuvre des politiques et des programmes.

A l'image de la construction européenne, les valeurs de l'UE ont été proclamées progressivement, par le biais des différents traités, principalement grâce à la Cour de justice, sur fond des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres et des instruments internationaux et européens de protection des droits de l'homme⁵². L'action du Parlement européen, et de la Commission européenne a également joué un rôle important dans la promotion de ces valeurs.

Les valeurs et principes qui fondent l'UE, ont été par la suite complétés par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne 2000, qui acquiert lors de son renvoi au traité de Lisbonne une force juridique. Le préambule de la Charte des droits fondamentaux consacre ces « valeurs » qui sont constitutionnellement indissociables de l'Union.

Elles sont consacrées par l'article 2 du TUE qui dispose que : « *L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'Etat de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités. Ces valeurs sont communes aux Etats membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non-discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes* ».

Par conséquent, les valeurs de l'Union ne sont pas un simple engagement moral ou politique, mais elles sont traduites en droit. Elles sont une condition juridique à la participation des Etats à l'Union européenne, et une exigence dans l'engagement de toute action publique, qui s'impose à l'Union elle-même et à ses Etats membres dans la mise en œuvre de leurs obligations

⁵⁰ « Sauvegarder les droits fondamentaux dans l'UE », consulté le 09 Septembre 2020 : <https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/fr/democracy-and-human-rights/fundamental-rights-in-the-eu>

⁵¹ Le respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités (article 2 du traité sur l'Union européenne).

⁵² Fabienne Péraldi-Leneuf, « Les Valeurs de l'Union européenne », Cahiers Européens, Vol. 13, 2020, 152 pages.

européennes⁵³.

Par ailleurs, la protection des droits fondamentaux n'est possible que par le respect de l'État de droit qui garantit que toutes les autorités publiques agissent dans les limites fixées par la loi, conformément aux valeurs de la démocratie et des droits fondamentaux, et sous le contrôle de juridictions indépendantes et impartiales⁵⁴.

Depuis sa création, l'UE repose sur des principes démocratiques, et s'est définie comme une organisation supranationale qui rassemble des États démocratiques. En effet, elle a accompagné au départ la stabilisation de la démocratie libérale, dans les Etats du sud de l'Europe (Espagne, Portugal, Grèce) puis à l'est (ancien bloc communiste). Elle a également fait du respect des droits et libertés fondamentales un critère requis pour l'adhésion à l'UE.

Si la démocratie est un socle commun qui réunit les Etats membres, elle doit être consolidée par le respect de l'Etat de droit. En réalité, l'État de droit est devenu ces dernières années une priorité européenne. Bien que cette notion ne soit pas définie dans les traités, l'Union européenne a développé une pratique en faveur de l'État de droit, reposant sur des institutions, des mécanismes de suivi et de sanction.

Mais ces valeurs européennes, notamment l'Etat de droit, sont aujourd'hui remises en cause par certains États membres. Cela passe par l'affaiblissement des contre-pouvoirs, à commencer par le système judiciaire, les médias et la société civile.

La présidente de la Commission européenne Ursula von der Leyen lors de son discours sur l'état de l'Union, le 16 septembre 2020 a rappelé que “*L'état de droit contribue à protéger les citoyens du règne de la loi du plus fort. Il est le garant de nos droits et libertés les plus élémentaires*”⁵⁵.

Le premier rapport⁵⁶ de la Commission évaluant le respect de l'état de droit dans les Etats

⁵³ Adelina Adinolfi, Roberto Baratta, Laurence Burgorgue-Larsen, « Les Valeurs de l'Union européenne » Sous la direction de Fabienne Péraldi-Leneuf, Cahiers Européens, Vol. 13, 2020, 152 pages.

⁵⁴ Romain Timière, « Quel État de droit dans une Europe en crise ? » RDLF 2019 chron. n°57 . En ligne, Url : <http://www.revuedlf.com/dossier/quel-etat-de-droit-dans-une-europe-en-crise/>

⁵⁵ Noémie Galland-Beaune, « Etat de droit : la Commission européenne publie son premier rapport » Publié le 07 Novembre2020 et consulté le 25 Aout 2021 : <https://www.toutleurope.eu/fonctionnement-de-l-ue/etat-de-droit-la-commission-europeenne-publie-son-premier-rapport/>

⁵⁶ Rapport disponible sur : https://ec.europa.eu/info/publications/2020-rule-law-report-communication-and-country-chapters_en

membres, présenté le 30 Septembre 2020 pointe certains Etats qui se distinguent par les nombreuses préoccupations soulevées à leur égard, il s'agit de la Pologne, de la Hongrie et de la Bulgarie.

Le rapport souligne l'ingérence politique qui pèse sur les médias en Hongrie, en Pologne et en Bulgarie, et s'alarme notamment des difficultés rencontrées par les ONG toujours dans ces mêmes Etats, et enfin, il pointe les atteintes en matière d'indépendance de la justice.

Pour rappel, la mauvaise volonté manifeste de certains États membres, a poussé dans le passé la Commission européenne à hausser le ton en décembre 2017, et à déclencher la procédure de l'article 7, paragraphe 1, du TFUE, invitant le Conseil à constater l'existence d'un risque clair de violation grave de l'État de droit en Pologne. Le Parlement européen a entamé la même démarche pour ce qui concerne la Hongrie, en septembre 2018⁵⁷.

Pour gagner en efficacité, l'Union s'est récemment dotée d'un nouveau mécanisme financier liant le versement des fonds européens aux États membres au respect par ceux-ci de l'État de droit, instituant ainsi une conditionnalité de respect de l'Etat de droit.

Les manquements de certains Etats membres ne s'arrêtent pas au principe de l'Etat de droit, mais s'étendent également à la solidarité, valeur fondamentale censée réunir les Etats membres autour du projet européen.

Le contexte migratoire actuel a amené la Commission Européenne et les Etats de l'UE à repenser la solidarité. Le mot solidarité n'a jamais été aussi utilisé, il vient du mot latin "solidus", signifiant : entier, consistant, le Larousse la définit comme « une dépendance mutuelle entre les hommes, sentiment qui pousse les hommes à s'accorder une aide mutuelle » et un sens juridique plus strict, privilégié par le Littré : « engagement par lequel des personnes s'obligent les unes pour les autres, et chacune pour tous ». ⁵⁸

Le droit civil considère que la solidarité est le rapport juridique obligatoire qui lie entre eux, deux ou plusieurs créanciers (solidarité active) à deux ou plusieurs débiteurs (solidarité passive)

⁵⁷ Rapport d'information fait au nom de la commission des affaires européennes (1) sur l'État de droit dans l'Union européenne, Par M. Philippe Bonnecarrère et Jean-Yves LECONTE, Enregistré à la Présidence du Sénat le 18 mars 2021, URL : <http://www.senat.fr/rap/r20-457/r20-4570.html>

⁵⁸ Définition de la solidarité de Larousse sur :

<https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/solidarit%C3%A9/73312>

ayant pour effet, dans le premier cas, de donner à chacun des créanciers le droit d'exiger le paiement entre ses mains et sans la présence des autres, de la totalité de la créance et, dans le second cas, de permettre à chacun des créanciers d'exiger de n'importe lequel des débiteurs solidaires qu'il se libère de la totalité de la dette entre ses mains. Les codébiteurs solidaires ne contribuent à la dette que chacun pour sa part. Celui qui a payé au-delà de sa part dispose d'un recours contre les autres à proportion de leur propre part (Art 1317 C.Civ).

Dans les divers traités européens, la solidarité est souvent invoquée sous diverses déclinaisons, la solidarité entre les peuples des Etats membres, entre les Etats membres eux-mêmes, entre l'UE et les Etats membres, et la solidarité avec les pays tiers.

Dans le contexte actuel, la solidarité est plus que nécessaire, elle peut s'exprimer entre les Etats membres par le partage de responsabilité, la répartition équitable des obligations et des charges ; mais surtout par une action au profit de certains États qui seraient soumis à une pression migratoire plus forte de par leur situation géographique.

La solidarité est la réponse face au déséquilibre provoqué par Dublin, qui fait peser de manière inégale la charge de l'accueil sur certains Etats membres plus que d'autres. Mais elle ne peut être qu'atteinte qu'à travers une coopération loyale entre les Etats.

La loyauté renvoie au terme *legalis* en latin qui signifie loyale et légale, c'est une qualité de quelqu'un ou quelque chose de conforme à la loi, au sens moral et juridique⁵⁹. La loyauté est souvent assimilée à la fidélité manifestée par la conduite aux engagements pris, au respect des règles de l'honneur et de la probité⁶⁰.

Rassemblé autour du projet européen, les Etats ont une obligation de loyauté les uns vis-à-vis des autres, la loyauté est dans ce cas envisagée comme un devoir de fidélité des Etats. La doctrine a pu considérer, que la loyauté était au « *cœur du système communautaire* »⁶¹.

⁵⁹ Cherbonnier William, « Crochet Lauryanne, Durand Eugénie, Favzlavaki Yannick, Figarol Valentine, Foix Jean Christophe, Gabillard Leo, Keh Luc, Le Gorgne Elodie, Morvan Jeremy, Sinaud Jean-Charles, Schultz Béverley, Tardif-Canneva Sabine. « La loyauté : de la règle morale au principe juridique ». In: *Revue juridique de l'Ouest*, 2012-3. p. 32.

⁶⁰ Daniel, Calin, « Explorations autour de la notion de loyauté », *Enfances & Psy*, vol. 56, no. 3, 2012, p.27.

⁶¹ Denys, SIMON, *Le système juridique communautaire*, Presses Universitaires de France, 2001, p. 149

Elle est également au cœur du droit de l'Union européenne puisqu'elle est le principe général d'action des Etats envers l'Union en vertu de l'article 4 dans son alinéa premier « *l'Union et les États membres se respectent et s'assistent mutuellement dans l'accomplissement des missions découlant des traités* ». Par conséquent, la loyauté apparaît comme un principe permettant de justifier soit toute obligation à la charge des Etats de prendre des mesures en faveur de l'intérêt de l'Union, soit de s'abstenir de prendre toute mesure qui irait à l'encontre de ce même intérêt⁶².

Dans un contexte de crise, le Conseil a adopté des décisions de relocalisation en septembre 2015 pour soulager l'Italie et la Grèce qui faisaient face à une pression sans précédent. La Pologne, la Hongrie et la République tchèque ont refusé de se conformer au mécanisme provisoire et temporaire de relocalisation obligatoire des demandeurs de protection internationale. Ils ont ainsi manqué à leurs obligations découlant du droit de l'Union européenne à la fois au regard du principe de solidarité vis-à-vis des autres Etats membres, mais également au regard du principe de coopération loyale vis-à-vis de l'Union et des autres Etats membres.

C'est dans ce sens, que l'avocate générale Eleanor Sharpston souligne dans *les affaires Commission c. Pologne, aff. C-715/17 ; Commission c. Hongrie aff. C-718/17 et Commission c. République tchèque, aff. C-719/17*, « *qu'il incombaît à l'ensemble des Etats membres dans ce qui semblait manifestement être une situation d'urgence de faire fonctionner ce mécanisme de manière adéquate, de sorte que la relocalisation puisse concerner un nombre suffisant de personnes pour alléger la pression pesant sur ceux situés en première ligne, en vertu du principe de solidarité* ».

L'avocate générale ajoute qu'en vertu du principe de coopération loyale, chaque Etat membre était en droit de s'attendre à ce que les autres États membres se conforment à leurs obligations avec toute la diligence requise⁶³.

Il est regrettable que les valeurs qui rassemblent les Etats membres autour du projet européen, sont parfois méprisées par certains d'entre eux. L'UE a fait de ces valeurs un fondement et une condition préalable pour les Etats désireux d'adhérer à l'Union. C'est ainsi que les Etats

⁶² Xavier MAGNON, « La loyauté dans le droit institutionnel de l'Union européenne », Revue des affaires européennes, 2011, 18e année, n. 2, p. 250.

⁶³ CJUE 6 février 2018, Altun e.a. (C-359/16, EU:C:2018:63, point 42), et du 3 mars 2016, Commission/Malte (C-12/14, EU:C:2016:135, point 37).

membres en ratifiant les traités fondateurs conformément aux critères politiques d'adhésion, se sont eux-mêmes engagés à respecter et à promouvoir ces valeurs. Toutefois, ce choix politique, expressément assumé, n'a de sens que s'il est accompagné d'une obligation de mise en œuvre et de protection de ces valeurs.

Une violation grave compromettrait les fondations même de l'UE et la confiance mutuelle entre les Etats qui conditionnent le fonctionnement de l'ensemble du système de l'UE. Ces valeurs exercent une influence notable sur des questions essentielles telles que les objectifs de l'Union, les sanctions à l'encontre d'Etats membres qui ne les respectent pas (article 7 TUE), les relations de l'Union avec son voisinage, mais également les modalités d'adhésion d'un Etat tiers à l'Union européenne. En effet, ces valeurs n'ont de sens que si elles sont complétées d'une obligation de mise en œuvre et de protection.

La dimension externe de la gestion de la crise des réfugiés par l'Union européenne prolonge les inquiétudes suscitées par le volet interne de sa démarche. L'accord conclu avec la Turquie le 18 mars 2016 fait à cet égard figure de symbole. A son sujet, il a notamment été estimé que l'Union « sous-traitait » le respect de ses propres valeurs à un Etat tiers⁶⁴. A nouveau, l'action de l'Union semble prêter à caution au regard des ambitions et des objectifs pourtant affichés par les traités (article 3 TUE : « *dans ses relations avec le reste du monde, l'Union affirme et promeut ses valeurs [...]* »).⁶⁵

Il est utile de mettre en perspective les valeurs fondatrices de l'Union et la « *crise* » des réfugiés, car le constat est préoccupant. Il révèle en effet des failles, l'Union et les Etats membres, étant à ce jour « *incapables de satisfaire à des obligations pourtant juridiquement destinées à peser sur leur action au regard du droit primaire* »⁶⁶. Cette crise des réfugiés a mis à jour un décalage entre les Etats membres eux-mêmes en dépit de leur réunion au sein d'un projet d'intégration commun.

⁶⁴ Simon Labayle, « Crise des réfugiés et valeurs de l'Union ; L'Europe après la pluie ? » publié le 02 Juin 2017, consulté le 12 Février 2019 url : <https://eumigrationlawblog.eu/crise-des-refugies-et-valeurs-de-lunion-leurope-apres-la-pluie/>

⁶⁵ Simon Labayle, « Crise des réfugiés et valeurs de l'Union ; L'Europe après la pluie ? » publié le 02 Juin 2017, consulté le 12 Février 2019 url : <https://eumigrationlawblog.eu/crise-des-refugies-et-valeurs-de-lunion-leurope-apres-la-pluie/>

⁶⁶ Simon Labayle, Crise des réfugiés et valeurs de l'Union; L'Europe après la pluie? publié le 02 Juin 2017, consulté le 12 Février 2019 url : <https://eumigrationlawblog.eu/crise-des-refugies-et-valeurs-de-lunion-leurope-apres-la-pluie/>

Or, les politiques migratoires de plus en plus restrictives affaiblissent la protection des droits des migrants irréguliers et demandeurs d'asile⁶⁷. C'est pourquoi un équilibre entre souveraineté des Etats et respect des droits fondamentaux de la personne humaine doit être poursuivi afin de garantir un accueil digne et respectueux des principes fondamentaux et du droit d'asile. Il est ainsi urgent et nécessaire de concilier garantie des droits humains et la protection d'intérêts nationaux légitimes.

La mise en perspective de la politique migratoire et des valeurs véhiculées par l'UE, est un catalyseur des insuffisances de l'UE (partie I) en raison d'une solidarité entre les Etats membres insuffisante (Partie II).

⁶⁷ Kombila, Hilème. « Le respect des droits fondamentaux des migrants non ressortissants de l'Union européenne », *Informations sociales*, vol. 194, no. 3, 2016, p.28.

Partie 1 Les flux migratoires catalyseur des difficultés de l'UE

Du Traité de Rome en 1957 au début des années 1980, la politique européenne en matière d'immigration s'inspire du principe de liberté de circulation des travailleurs. En effet, la suppression des contrôles aux frontières intérieures dans l'« espace Schengen » a eu pour corollaire un renforcement de la coopération européenne en matière policière et de contrôle aux frontières.

Confrontée à une forte pression migratoire à ses frontières, l'Union européenne a reconnu l'immigration comme un sujet d'intérêt commun⁶⁸. Et c'est avec le traité d'Amsterdam et le Conseil européen de Tampere de 1999 qu'une « politique commune de l'immigration » commence à se dessiner. Toutefois, le développement d'une telle politique ne pouvait être atteint sans que les États membres ne transfèrent à l'Union européenne une partie de leurs prérogatives dans les domaines de l'asile, de l'immigration et des contrôles aux frontières.

Malgré une communautarisation progressive et laborieuse des politiques migratoires et d'asile, l'accueil et la répartition des réfugiés et migrants demeurent une question épineuse entre l'UE et ses Etats membres. En effet, la « crise » des réfugiés de 2015, a mis en lumière l'attachement des Etats membres à leur souveraineté (Titre I), conduisant à un respect insuffisant des valeurs de l'UE (Titre II).

⁶⁸ *Rapport d'information*, N° 385 (2004-2005) présenté par M. Robert DEL PICCHIA le 08 juin 2005 sur la politique européenne d'immigration au nom de la délégation pour l'Union européenne sur : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-385.html>

Titre I La souveraineté des Etats à l'épreuve de l'intégration

L'Europe n'a pas toujours été une terre d'asile, elle ne l'est devenue réellement qu'après la 2^{nde} guerre mondiale. En un siècle, entre 1820 et 1920, 55 millions d'euroéens ont quitté le continent. Et après 1945, 15 millions de personnes ont été déracinées⁶⁹.

Au moment de la création de la Communauté économique européenne (CEE)⁷⁰, l'idée d'une politique en matière d'immigration n'avait pas encore été discutée, le traité de Rome de 1957⁷¹ n'a consacré que la libre circulation des travailleurs issus des Etats membres à l'intérieur du marché commun. Cette situation est due à l'attachement des Etats à leur souveraineté dans le domaine de l'immigration. En effet, chaque Etat membre de la CEE avait une situation économique et sociale différente, et une politique migratoire différente.

Les Etats considèrent la question migratoire relevant du pouvoir régaliens, seul l'Etat est en mesure de réguler l'entrée et le séjour des étrangers sur son territoire. Se dessaisir de cette compétence au profit d'une organisation supranationale était à l'époque (et il l'est encore de nos jours) inconcevable. Mais en réalité, une véritable construction européenne ne peut se bâtir sans un renoncement partiel à certaines compétences souveraines⁷².

Au profit du marché commun, les Etats membres ont fini par concéder un peu de l'exercice de leur souveraineté pour permettre la libre circulation des personnes nécessaires au développement du marché intérieur. Mais la question de l'immigration de manière plus globale demeure une prérogative souveraine des Etats membres. Cette conservation de prérogatives souveraines (chapitre 1) pèse sur l'intégration de politique migratoire au sein de l'UE (Chapitre II).

⁶⁹ Isabelle, Lendrevie, « Les avocats et le droit d'asile européen depuis la crise dite « des réfugiés » de 2015 », *Hommes & Migrations*, vol. 1328, no. 1, 2020, p.17.

⁷⁰ La Communauté économique européenne (CEE) est une ancienne organisation supranationale créée en 1957 pour mener une intégration économique (dont le marché commun) entre l'Allemagne de l'Ouest, la Belgique, la France, l'Italie, le Luxembourg et les Pays-Bas.

⁷¹ Le 25 mars 1957, l'Allemagne, la Belgique, la France, l'Italie, le Luxembourg et les Pays-Bas signent à Rome deux traités : le premier crée la Communauté économique européenne (CEE) ; le second crée la Communauté européenne de l'énergie atomique (CEEA ou Euratom). Ces deux traités sont entrés en vigueur le 14 janvier 1958. Les nouvelles Communautés sont alors apparues comme un facteur de renforcement économique pour les Etats membres.

⁷² Éva Dékány-Szénási, « La question de la souveraineté et la construction européenne », *Le Portique* [En ligne], 5-2007 | Recherches, mis en ligne le 07 décembre 2007, consulté le 05 mars 2021. URL : <http://journals.openedition.org/leportique/1385>

Chapitre 1 L'immigration prérogative souveraine des Etats

En 1955, dans la deuxième édition de son traité, Charles de Visscher⁷³ notait que « *la réglementation des migrations est une matière que le droit international laisse en principe à la décision de chaque État ; elle relève de sa compétence nationale*⁷⁴».

La construction de l'UE conduit à s'échapper de ce constat, son histoire en témoigne puisque les Etats membres ont convergé progressivement d'une politique migratoire intergouvernementale vers une politique commune. Le point de départ sont les accords de Schengen de 1985, qui ont supprimé les frontières intérieures (à l'exception du Royaume-Uni, de l'Irlande et du Danemark) tout en renforçant les frontières extérieures ; intervient ensuite la convention de Dublin en 1990, qui a fixé les conditions d'examen des demandes d'asile ; et les accords de La Haye en 2004, qui ont lancé l'harmonisation de la lutte contre l'immigration irrégulière.

L'inclusion de la politique migratoire dans les compétences de l'UE a débouché sur un durcissement des conditions d'entrée⁷⁵.

A l'évidence, la question de la souveraineté nationale en matière d'accès au territoire demeure un sujet hautement sensible sur le plan politique et la marginalisation des institutions européennes est à cet égard révélatrice. Dès le départ, la politique migratoire de l'UE s'est construite dans le compromis, d'abord à travers une politique intergouvernementale (S1) pour aller vers une compétence partagée (S2).

Section 1 Une politique intergouvernementale

L'immigration est une question au cœur des préoccupations des Etats européens, surtout dans le contexte actuel, où des pays européens comme l'Allemagne, la Grèce, l'Italie et la France et bien d'autres sont confrontés à un afflux croissant des réfugiés et migrants, provenant plus particulièrement des pays du sud de la méditerranée à la suite des répercussions du printemps arabe, et des guerres en Syrie et en Iraq.

⁷³ Juriste belge

⁷⁴ Charles Devisscher, « *Théories et réalités en droit international public* », Paris, Pedone, 1955, pp. 225 et 226.

⁷⁵ Catherine Wihtol de Wenden, « L'Europe, un continent d'immigration malgré lui », *Strates*, 15, 2008, p.68.

Le domaine de l'immigration et l'asile a été envisagé au début de la construction européenne dans le cadre d'une coopération intergouvernementale, car la politique migratoire est une prérogative régaliennne par excellence, et les Etats membres, n'étaient pas prêts à renoncer à cette compétence.

Le passage d'une coordination en matière de migration (§1) vers une compétence partagée entre l'UE et les Etats membres a fait l'objet de rudes négociations (§2).

§ 1 Vers une coordination des politiques migratoires nationales

Les Etats européens ont toujours été réticents à abandonner leur souveraineté en matière d'immigration et d'asile. Dans cette optique, le traité de Rome de 1957⁷⁶, n'accordait le droit à la libre circulation qu'aux seuls travailleurs communautaires, une politique migratoire à l'échelle européenne n'était pas abordée.

Cette politique migratoire, a été d'abord fondée sur une politique intergouvernementale, pour devenir progressivement une compétence partagée entre les Etats membres et les institutions de l'Union européenne.

La dynamique de la construction européenne, et du marché commun, a mis les Etats membres dans la difficulté s'agissant de la gestion des flux migratoires dans les années 1970. C'est la raison pour laquelle ces derniers ont compris la nécessité de se concerter et de coopérer.

L'Europe subissant la crise pétrolière des années 1973, les États membres ont mis un frein puis un arrêt à l'immigration de travail. Les États réagissent certes au même moment à partir de 1973-1974, mais en adoptant des mesures en ordre dispersé⁷⁷.

Les années 1980 marquent le point de départ d'une coopération intergouvernementale en matière d'immigration et d'asile. Elle se concrétise en 1985 avec la signature de l'accord de Schengen entre le Bénélux, la France et l'Allemagne. L'accord de 1985 était une réponse

⁷⁶ La Communauté économique européenne (CEE) est née en 1957 avec la signature du traité de Rome. L'objectif est la constitution d'un marché commun et d'une union douanière entre 6, puis 9, 10 et 12 Etats membres.

⁷⁷ Jean-Yves Carlier, François Crépeau, « Le droit européen des migrations : exemple d'un droit en mouvement ? ». In : Annuaire français de droit international, volume 57, 2011. p.648.

politique à une mobilisation de chauffeurs de poids lourds internationaux qui bloquèrent plusieurs postes frontières en 1984 pour se plaindre des contrôles aux frontières qui ralentissaient le commerce intra-européen.⁷⁸

Les accords de Schengen ont ouvert la porte à une première forme de « coopération renforcée », hors traité mais entre les États membres de la Communauté européenne⁷⁹. La finalité était de surmonter les réticences de plusieurs pays membres, dont le Royaume-Uni.

La suppression des frontières internes⁸⁰, conduit au renforcement des frontières externes de l'espace et l'harmonisation des politiques de visa et d'asile. C'est ainsi que le Système d'Information Schengen (SIS)⁸¹ est créé en 1990. Il met en place une base de données d'informations partagées entre les pays de l'espace Schengen et de l'Union européenne pour maintenir la sécurité de ses frontières internationales.

Par conséquent, la suppression des frontières intérieures a amené à une réflexion concernant l'entrée et la circulation des migrants. C'est dans ce sens que la convention de Dublin qui permet de déterminer l'État compétent pour l'examen d'une demande d'asile a été signée le 15 juin 1990, afin d'éviter qu'une même demande d'asile soit déposée dans plusieurs États membres, phénomène dit de (*asylum shopping*)⁸².

Mais à la veille de l'adoption du traité de Maastricht, en 1992, les questions d'asile et d'immigration sont traitées dans un cadre intergouvernemental, « à la fois dans le cadre communautaire et en dehors⁸³ ». Ce modèle intergouvernemental, repose essentiellement sur un

⁷⁸ Virginie Guiraudon, « Les effets de l'europeanisation des politiques d'immigration et d'asile », Politique européenne 2010/2 (n° 31), P12.

⁷⁹ Note d'information sur les accords de Schengen, consultée le 19 Juin 2020 Url : <https://www.senat.fr/europe/schengen.html>

⁸⁰ Suite à l'Accord de Schengen, signé le 14 juin 1985 entre la France, la République fédérale d'Allemagne et les Etats du Benelux, la Convention de Schengen a été ratifiée également par l'Italie, l'Espagne et le Portugal. Elle entre finalement en vigueur le 26 mars 1995, après avoir été reportée à plusieurs reprises. Les Etats signataires ont été par la suite rejoints par les Etats de l'Union, à l'exception du Royaume-Uni et de l'Irlande, créant ainsi l'espace Schengen. Des pays, ne faisant pas partie de l'UE, tels que l'Islande, la Norvège et la Suisse, ont également intégré l'espace Schengen.

⁸¹ Le système d'information Schengen, aussi appelé SIS, est un fichier informatique utilisé par certains États membres de l'Union européenne dans le cadre de la Convention de Schengen et de la coopération policière européenne

⁸² Un terme dénoncé par les ONG de défenses des droits des migrants. L'asylum shopping est la pratique qui consiste, pour des réfugiés, à déposer des demandes d'asile politique dans plusieurs états (essentiellement de l'Union européenne) de manière à choisir celui qui lui offrira les meilleures conditions d'accueil ou la meilleure protection sociale.

⁸³Balleix Corinne, « la politique migratoire de l'Union Européenne », la documentation française, 2013, P.23.

processus de négociation et de concertation entre les Etats, ce qui permet à ces derniers de préserver leur souveraineté en matière d'immigration et d'asile.

Par conséquent, les réticences face à la communautarisation des questions migratoires ont inscrit la gestion des politiques d'immigration dans le domaine de la coopération intergouvernementale. Cette coopération intergouvernementale permet justement aux Etats de garder la mainmise sur les domaines régaliens tels que la gestion d'immigration, ce qui va longtemps ralentir la communautarisation des politiques migratoires et d'asile.

Si Schengen puis Dublin sont conclus en dehors des institutions communautaires, ils seront par la suite intégrés en leur sein⁸⁴. En réalité, cette européanisation se fait sur plusieurs niveaux, par la mise en avant d'objectifs communs, l'harmonisation des politiques, et le renforcement de la coopération via des centres ou des partages de données.

Ensuite, le traité de Maastricht en 1992⁸⁵ marque une première étape institutionnelle vers l'intégration des questions d'asile et d'immigration au champ communautaire désigné sous le néologisme de « communautarisation »⁸⁶. Il va poser les fondements de la Communautarisation en créant un cadre institutionnel unique « l'Union européenne » qui se fonde sur trois piliers : Le pilier central qui est le Traité instituant la Communauté européenne, définit le rôle des institutions communautaires dont il reprend les compétences traditionnelles en les élargissant à la politique de visa, point fondamental pour l'avenir de l'harmonisation en matière d'asile et d'immigration et première petite brèche dans la souveraineté nationale des Etats en matière d'accès au territoire⁸⁷. Alors que le second pilier englobe la Politique étrangère et de sécurité commune (PESC), et le troisième concerne la justice et affaires intérieures (JAI). Ces deux piliers relèvent toujours de la coopération intergouvernementale. Enfin, la politique d'asile et

⁸⁴ Léa, BRETON, 1. « L'europeanisation progressive des politiques d'immigration et d'asile » In : Les associations françaises de défense des étrangers face à l'Europe [en ligne]. Genève : Graduate Institute Publications, 2012 (généré le 10 Juillet 2021). Disponible sur Internet : <<http://books.openedition.org/iheid/482>>. ISBN : 9782940415991. DOI : <https://doi.org/10.4000/books.iheid.482>.

⁸⁵ Maastricht définit la structure en trois piliers : « Communautés européennes » (pilier régi par la méthode communautaire) ; « Politique Étrangère et de sécurité commune » (méthode intergouvernementale) ; « Justice et Affaires Intérieures » (méthode intergouvernementale). Le traité de Lisbonne, en vigueur le 1^{er} décembre 2009, simplifie cette architecture.

⁸⁶ « L'harmonisation européenne en matière d'asile et d'immigration », Publié le 01/07/2002 et consulté le 23/09/2019 sur <https://www.robert-schuman.eu/fr/syntheses/0051-l-harmonisation-europeenne-en-matiere-d-asile-et-d-immigration>

⁸⁷ « L'harmonisation européenne en matière d'asile et d'immigration », Publié le 01/07/2002 2002 et consulté le 23/09/2019 sur <https://www.robert-schuman.eu/fr/syntheses/0051-l-harmonisation-europeenne-en-matiere-d-asile-et-d-immigration>

d'immigration est définie dans le dernier pilier comme des questions « d'intérêt commun »⁸⁸. Mais l'apport novateur du traité de Maastricht, c'est la consécration de la citoyenneté européenne qui est reconnue à toute personne ayant la nationalité d'un État membre de l'Union.

Le modèle intergouvernemental s'oppose évidemment au modèle communautaire, où la Commission Européenne détient le monopole de l'initiative, elle présente des propositions de normes, qui sont conjointement adoptées par le Conseil des ministres, et par le Parlement européen et leurs actes sont contrôlés par la CJCE⁸⁹. « *Dans le pilier communautaire, les décisions du Conseil sont prises soit à l'unanimité, soit à la majorité qualifiée. Par rapport au modèle intergouvernemental, cette procédure de décision présente l'avantage d'une plus grande efficacité, ainsi que des garanties de transparence et de contrôle démocratique et juridictionnel*⁹⁰ ».

La coopération dans le cadre de Schengen a donc constitué « *un dispositif intergouvernemental d'application d'objectif communautaire* ⁹¹ », alors le fonctionnement de ce dispositif en dehors du cadre juridique du traité de Maastricht crée une UE à plusieurs vitesses.

Et bien que le traité de Maastricht prévoie une liberté totale de circulation pour marchandises et capitaux, la liberté de circulation des personnes souffre d'exceptions. Selon que l'on sera ressortissant d'un Etat membre ou ressortissant d'un pays tiers, même installé dans un Etat de l'UE depuis de nombreuses années, le régime sera différent. Une différenciation entre citoyens européens et étrangers s'impose, avec tout ce que cela sous-entend de limitations aux droits d'entrée, de circuler, de séjourner.⁹²

La mise en place d'une coopération européenne en matière d'immigration, est la conséquence de la libre circulation des personnes et de la suppression des contrôles aux frontières intérieures de l'UE. Elle s'est d'abord développée en marge des traités dans le cadre des accords de

⁸⁸ Abdelkhaleq Berram dane et Jean Rossetto « La politique européenne d'immigration » édition Karthala 2009. P17.

⁸⁹ Cour de justice de la communauté européenne est l'une des cinq institutions des Communautés européennes créée en 1958 à partir de la Cour de justice de la Communauté européenne du charbon et de l'acier. Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, elle a été renommée Cour de justice de l'Union européenne.

⁹⁰ Balleix Corinne, « la politique migratoire de l'Union Européenne », op.cit.

⁹¹ Henri, Labayle, « Un espace de liberté, de sécurité et de justice », R.T.D.E.1997, pp. 813-881.

⁹² Gisti, « Europe : un espace de soft-apartheid », Maastricht : un régime à deux vitesses ». Article extrait du Plein droit n° 20, février 1993, Url : <http://www.gisti.org/spip.php?article3493>

Schengen, mais sera progressivement communautarisé avec le traité d'Amsterdam⁹³.

L'application du principe de la libre circulation rendait la coopération intergouvernementale totalement inadaptée pour faire face à l'internationalisation des flux migratoires. Le rapprochement des Etats membres devient nécessaire notamment pour lutter contre l'immigration clandestine. C'est pourquoi, « il a été décidé d'intégrer la coopération en matière de justice et des affaires intérieures au sein du traité de Maastricht afin qu'elle devienne une politique de l'Union européenne à part entière »⁹⁴.

Avec l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam en 1999 qui marque un tournant, l'immigration, l'asile, les visas et les autres mesures relatives à la libre circulation des personnes sont devenus des compétences partagées entre les États membres et l'UE⁹⁵. Et par conséquent, la signature du traité d'Amsterdam remet en question les prérogatives historiques des Etats en matière d'immigration, en renforçant sensiblement les moyens d'action de l'Union européenne dans ce domaine⁹⁶. Les compétences reconnues à la Communauté pour légiférer en matière d'immigration et d'asile sont toutefois très encadrées.

Cette communautarisation des compétences nationales des États membres, s'est heurtée à la souveraineté et aux réticences de certains États⁹⁷. L'attribution d'une compétence en matière d'immigration et d'asile à la communauté européenne, était une question délicate, en effet les tensions entre souveraineté des États, et méthode communautaire s'agissant des politiques migratoires ont accompagné la construction de l'espace de libre circulation.

Il est évident que la principale innovation du traité d'Amsterdam réside, dans la reconnaissance

⁹³ Le traité signé le 2 octobre 1997 à Amsterdam maintient la structure en trois piliers de l'Union européenne et affirme les principes de liberté, de démocratie et de respect des droits de l'homme. Entré en vigueur en 1999, le traité d'Amsterdam fait suite à celui de Maastricht. Ce dernier prévoyait dès 1992 une future révision des traités, afin notamment d'assurer une meilleure efficacité des institutions communautaires en vue des élargissements futurs.

⁹⁴ « Mise en place progressive d'un espace de liberté, de sécurité et de justice », consulté le 11/08/2016, Url <http://eur-lex.europa.eu/>

⁹⁵ Robert Del Picchia, « Vers une politique européenne d'immigration ? » *au nom de la délégation pour l'Union européenne (1) sur la politique européenne d'immigration*, Session ordinaire de 2004-2005, annexe au procès-verbal de la séance du 08 juin 2005. Senat sur : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

⁹⁶ Jean, Daujac. « La coopération européenne en matière d'asile et d'immigration ». In: Hommes et Migrations, n°1211, Janvier février 1998. Le racisme à l'oeuvre. p.120;

⁹⁷ « L'harmonisation européenne en matière d'asile et d'immigration » publié le 01/07/2002 et consulté le 03 Janvier 2018 URL : : <https://www.robert-schuman.eu/fr/syntheses/0051-l-harmonisation-europeenne-en-matiere-d-asile-et-d-immigration>

d'un objectif commun, celui de réaliser progressivement un espace de liberté, de sécurité et de justice, au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes.

Le lien existant entre politique migratoire, et l'effectivité de la libre circulation des personnes à l'intérieur de l'espace communautaire, a poussé les États membres à renoncer progressivement à leur souveraineté pour favoriser la communautarisation des politiques migratoires qui étaient gérées dans le cadre de la coopération intergouvernementale. Ce lien a été consacré par l'acte unique.

§2 Une communautarisation progressive des compétences des Etats membres en matière migratoire

La création d'un espace de libre circulation des biens et des personnes est devenue un objectif communautaire avec l'avènement de l'acte unique européen de 1986⁹⁸. Dès cette époque, il est prévu la mise en place de mesures compensatoires visant à limiter le déficit sécuritaire résultant de la suppression des frontières intérieures. Dans cette perspective, la création du Groupe Ad Hoc Immigration (GAHI), forum de coopération intergouvernementale, marque les véritables débuts des travaux de l'harmonisation européenne⁹⁹.

L'ambiguïté et la complexité des relations entre le communautaire et l'intergouvernemental subsistait, elle fut pointée par un article publié en 1992 « *de la difficulté d'atteindre des objectifs communautaires par des moyens qui ne le sont pas* ».¹⁰⁰

La méthode intergouvernementale qui relève du 2^{ème} et 3^{ème} pilier s'oppose à la méthode

⁹⁸ Entré en vigueur le 1er juillet 1987, l'Acte unique européen relance le projet de marché intérieur, renforce le rôle des institutions et élargit les compétences de la Communauté européenne. Le 17 février 1986, neuf Etats membres procèdent à la signature de l'Acte unique européen (AUE), suivis par le Danemark (suite au résultat positif d'un référendum), l'Italie et la Grèce le 28 février 1986. Ratifié par les Etats membres au cours de l'année 1986, le traité entre en vigueur le 1er juillet 1987. Il donne à la Communauté économique européenne l'objectif d'achever le marché intérieur, rebaptisé marché unique, avant le 1er janvier 1993. A cet effet, il modifie le processus de décision en instaurant la règle de la majorité qualifiée au Conseil et en renforçant les pouvoirs du Parlement européen. Il élargit également les compétences de la Communauté européenne à de nouveaux domaines, comme la recherche, l'environnement ou encore la politique étrangère.

⁹⁹ « L'harmonisation européenne en matière d'asile et d'immigration » publié le 01/07/2002 et consulté le 03 Janvier 2018 URL : : <https://www.robert-schuman.eu/fr/syntheses/0051-l-harmonisation-europeenne-en-matiere-d-asile-et-d-immigration>

¹⁰⁰ « L'harmonisation européenne en matière d'asile et d'immigration », en ligne le 01/07/2002, Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/syntheses/0051-l-harmonisation-europeenne-en-matiere-d-asile-et-d-immigration>

communautaire 1^{er} pilier. Les traités de Maastricht, d'Amsterdam et de Nice, ont progressivement réduit le champ de la méthode intergouvernementale au profit de la méthode communautaire. La méthode communautaire se caractérise par un monopole d'initiative qui a appartient à la Commission, alors que la technique intergouvernementale constitue « *un processus décisionnel fondé sur la volonté souveraine des États membres aboutissant à un consensus entre ces derniers sur des questions d'intérêt commun* »¹⁰¹.

Concrètement, la communautarisation entraîne le transfert d'un champ de compétence à l'UE qui relevait de la compétence des Etats membres. Dans ce cas, l'initiative appartient à la Commission européenne et le Parlement européen vote sur chaque texte, qu'il peut amender, toutefois la décision finale revient au Conseil de l'Union¹⁰². Sur le plan décisionnel, la communautarisation implique que les décisions soient adoptées à la majorité qualifiée et non à l'unanimité, ainsi un État ne peut pas bloquer l'adoption d'une décision. En conclusion, « *la communautarisation permet d'unifier, ou au moins d'harmoniser, dans l'ensemble de l'Union les règles auxquelles sont soumises les matières considérées* »¹⁰³.

Il est indéniable que le traité de Maastricht, entrée en vigueur le 1er novembre 1993 marque un tournant institutionnel. Si l'option de la communautarisation, a été rendue technique et juridiquement possible par Maastricht, elle a été confirmée par le Traité d'Amsterdam (signé le 2 octobre 1997) ¹⁰⁴.

La communautarisation de la politique d'asile et d'immigration, pose la question de la participation de tous les États membres à ce processus, ou de certains d'entre eux seulement, surtout dans des domaines qui touche à leur souveraineté¹⁰⁵. Ce qui explique les réticences des

¹⁰¹ Delphine, Dero-Bugny, « La dilution de la méthode communautaire et la diversification des pratiques intergouvernementales », *Revue de l'OFCE*, vol. 134, no. 3, 2014, p.67.

¹⁰² Composé soit des ministres des États membres soit des chefs d'État ou de gouvernement.

¹⁰³ François Crépeau, Julien-Laferrière, « La communautarisation de la politique migratoire », *Migrations Société*, vol. 116, no. 2, 2008, p.60.

¹⁰⁴ « L'harmonisation européenne en matière d'asile et d'immigration » publié le 01/07/2002 et consulté le 03 Janvier 2018 URL : <https://www.robert-schuman.eu/fr/syntheses/0051-l-harmonisation-europeenne-en-matiere-d-asile-et-d-immigration>

¹⁰⁵ Julien-Laferrière, François Crépeau, « La communautarisation de la politique migratoire », *Migrations Société*, vol. 116, no. 2, 2008, p.62, également, Philippe Icard « L'immigration en droit communautaire : histoire d'un espace traversé de frontières », communication dans le cadre d'un colloque relatif à l'immigration, organisé par le Centre de droit public de la Faculté de droit de Clermont-Ferrand I, les 20 et 21 novembre 2008, *Revue du droit de l'Union européenne*, septembre 2009.

Etats membres à transférer leur compétence à une organisation supranationale.

A cet égard, certains États membres ne sont pas destinataires de tous les instruments juridiques communautaires et la communautarisation *s'opère à la carte*¹⁰⁶, citons l'exemple de “l'acquis Schengen” à l'égard duquel, le Danemark, l'Irlande et le Royaume-Uni se trouvent dans une situation particulière, ni complètement dedans, ni complètement dehors. Cette situation crée une sorte de politique migratoire à la carte qui perdure aujourd’hui.

Le traité d'Amsterdam et le Conseil européen de Tampere de 1999, ont fixé un objectif plus ambitieux, celui de développer une politique commune en matière migratoire, mise en œuvre au moyen de la méthode communautaire. Cet objectif est rendu possible par le biais du traité d'Amsterdam, qui a permis le transfert aux institutions européennes d'une partie des compétences qu'exerçaient les États membres dans le domaine de l'immigration, de l'asile et du contrôle des frontières.

Cependant, les compétences accordées à la Communauté pour légiférer dans ces matières sont toutefois très encadrées. L'article 63 paragraphes 3 et 4 du traité instituant la Communauté européenne « *ne prévoit que l'adoption de « mesures » relatives aux conditions d'entrée et de séjour ; l'immigration clandestine et le séjour irrégulier, y compris le rapatriement des personnes en séjour irrégulier ; les droits des ressortissants des pays tiers en situation régulière de séjour dans un État membre de séjournier dans les autres États membres et les conditions dans lesquelles ils peuvent le faire*¹⁰⁷ ».

Le traité d'Amsterdam, puis le traité de Nice, ont assuré une communautarisation progressive des matières de visa, asile et immigration. Mais ce n'est que depuis le 1^{er} mai 2004, soit cinq ans après l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam, que la Commission européenne dispose d'un monopole d'initiative sur ces questions¹⁰⁸. En effet, la prise de décision concernant les mesures relatives à l'immigration, à l'asile et aux contrôles des frontières restait soumise jusqu'à la fin de 2004 à la règle de l'unanimité au Conseil de l'UE, et le Parlement européen avait seulement un rôle consultatif. Cependant, certaines mesures relatives à la politique des visas

¹⁰⁶ Catherine Wihtol de Wenden, « L'Europe, un continent d'immigration malgré lui », *Strates*, 15, 2008, P.68.

¹⁰⁷ Robert, DEL PICCHIA, « Vers une politique européenne d'immigration ? » Rapport d'information du Sénat n° 385, (2004-2005) consulté le 10 Novembre 2019 Url : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

¹⁰⁸ Robert, DEL PICCHIA, « Vers une politique européenne d'immigration ? » Rapport d'information du Sénat n° 385, (2004-2005) consulté le 10 Novembre 2019 Url : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

relèvent de la règle de vote à la majorité qualifiée¹⁰⁹ au Conseil de l'Union Européenne en codécision avec le Parlement européen.

Concernant les mesures relatives à l'immigration et les contrôles aux frontières, en s'appuyant sur la déclaration n° 5 annexée au traité au traité de Nice, les gouvernements des États membres, ont la possibilité de recourir à une clause passerelle pour appliquer, la règle de codécision aux questions liées à l'immigration irrégulière, et sous réserve d'un accord sur le champ d'application, pour l'étendre aux mesures relatives aux contrôles des frontières depuis le 1^{er} Janvier 2005¹¹⁰.

C'est dans ce contexte de l'élargissement de l'Union Européenne à l'Est, que les Pays-Bas ont proposé, dans le cadre de leur présidence de l'Union européenne au second semestre de l'année 2004, d'utiliser la clause passerelle¹¹¹ pour appliquer la procédure de codécision à l'ensemble des mesures relatives à l'asile, à l'immigration et aux contrôles des frontières.

A cet égard, les dispositions concernant le contrôle des frontières et la lutte contre l'immigration

¹⁰⁹ La majorité qualifiée est le mode de vote le plus largement utilisé au sein du Conseil. Le vote à la majorité qualifiée est utilisé lorsque le Conseil prend des décisions dans le cadre de la procédure législative ordinaire, également appelée "codécision". Environ 80 % de l'ensemble des actes législatifs de l'UE sont adoptés au moyen de cette procédure. Selon cette règle, chaque représentant d'un État membre dispose d'un certain nombre de voix, conformément aux traités de l'UE. La pondération des voix reflète globalement la taille de la population de chaque État membre. L'ensemble des 352 voix est réparti comme suit : Allemagne, France, Italie, Royaume-Uni : 29 voix chacun, Espagne, Pologne : 27 voix chacun, Roumanie : 14 voix, Pays-Bas : 13 voix, Belgique, Grèce, Hongrie, Portugal, République tchèque : 12 voix chacun, Autriche, Bulgarie, Suède : 10 voix chacun, Croatie, Danemark, Finlande, Irlande, Lituanie, Slovaquie : 7 voix chacun, Chypre, Estonie, Lettonie, Luxembourg, Slovénie : 4 voix chacun, Malte : 3 voix. À partir du 1er novembre 2014, une nouvelle procédure de vote à la majorité qualifiée s'applique au Conseil. Selon cette procédure, lorsque le Conseil vote sur une proposition de la Commission ou du Haut Représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité, la majorité qualifiée est atteinte si deux conditions sont remplies : 55 % des États membres ont exprimé un vote favorable - soit 16 sur 28 ; la proposition est soutenue par des États membres représentant au moins 65 % de la population totale de l'UE.

¹¹⁰ Projet de décision du Conseil en vue de rendre la procédure visée à l'article 251 du traité instituant la Communauté européenne applicable à certains domaines couverts par le titre IV de la troisième partie dudit traité, Réunion du 15 décembre 2004, consulté le 08/09/2019 Url : <https://www.senat.fr/ue/pac/E2788.html>

¹¹¹ Lorsque, dans le cadre des politiques communes, il est prévu que le Conseil des ministres décide à l'unanimité, le Conseil européen statuant à l'unanimité peut autoriser le passage au vote à la majorité qualifiée (sauf dans le cas des décisions ayant des implications militaires ou relevant du domaine de la défense). De même, lorsqu'une procédure législative spéciale est prévue (cas où le Parlement européen n'a pas le pouvoir de codécision), le Conseil européen statuant à l'unanimité peut décider que la procédure législative ordinaire (codécision) s'appliquera. Le recours à une clause passerelle est notifié aux parlements nationaux. La décision ne peut entrer en vigueur que si aucun parlement national n'a fait connaître son opposition dans un délai de six mois. En outre, dans certains domaines particuliers, le Conseil européen ou le Conseil des ministres peut, à l'unanimité, décider d'appliquer le vote à la majorité qualifiée ou la procédure législative ordinaire, sans que les parlements nationaux aient un droit d'objection. Ces domaines sont : le cadre financier pluriannuel de l'Union ; certaines mesures concernant la politique sociale, l'environnement, la coopération judiciaire en matière de droit de la famille ; certaines décisions de politique étrangère.

irrégulière relèvent depuis le 1^{er} janvier 2005, de la procédure de codécision. Ce qui signifie que les décisions seront prises au vote à la majorité qualifiée du Conseil de l'UE en codécision avec le Parlement européen. Toutefois les décisions et mesures relatives à l'immigration légale relèvent toujours de la règle de l'unanimité au Conseil et de la consultation simple du Parlement européen¹¹².

Malgré la mise en place d'une communautarisation progressive certains domaines continuent de relever de la compétence des Etats membres en matière d'asile (A) en matière de regroupement familial (B) et en matière d'immigration irrégulière et contrôle des frontières (C).

A L'asile

L'asile est la protection juridique qu'accorde un Etat d'accueil à une personne qui recherche une protection en raison de craintes d'être persécutée ou exposée à une menace dans son pays¹¹³.

Jusqu'au milieu des années 1980, la politique d'immigration et d'asile a été régie par les Etats membres de l'UE. Ensuite débute une coopération européenne intergouvernementale qui débouche en 1985 sur l'accord de Schengen à 5, en 1990 sur la Convention de Dublin à 12 avec entrée en application au milieu des années 1990.

Quinze années de négociations difficiles émaillées de nombreux sommets et trois programmes successifs (Tampere 1999, La Haye 2004, Stockholm 2010) ont abouti à la définition en 2013 d'un régime d'asile européen commun (RAEC)¹¹⁴ fondé sur l'application intégrale et globale de la convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, complétée par le protocole de New York du 31 janvier 1967, afin d'assurer que nul ne sera renvoyé là où il risque à nouveau d'être persécuté, en réaffirmant le principe de non-refoulement.

L'objectif de ce régime est la création d'un système plus clair et de garantir des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile. Il fixe une définition commune du statut de réfugié et crée une protection subsidiaire pour les demandeurs d'une protection qui ne relève

¹¹² Robert, DEL PICCHIA, « Vers une politique européenne d'immigration ? » Rapport d'information du Sénat n° 385, (2004-2005) consulté le 10 Novembre 2019 Url : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

¹¹³ Définition de l'asile sur le site de la cour national de l'asile : <http://www.cnda.fr/Demarches-et-procedures/La-protection-accordee-par-la-CNDA>

¹¹⁴ Le RAEC est un ensemble de textes législatifs fixant des normes et des procédures communes en matière de protection internationale.

pas de la convention de Genève. Le règlement précise les critères susceptibles de déterminer l'Etat responsable du traitement d'une demande d'Asile. La Convention de Dublin du 15 juin 1990 (entrée en vigueur le 1er septembre 1997) consacre le principe de la responsabilité unique d'un Etat dans le traitement de la demande d'asile et prévoit le transfert du demandeur d'asile vers ce pays.

Les mesures destinées à améliorer l'accueil des demandeurs d'asile et le traitement de leur demande trouvent leur fondement dans deux règlements et trois directives. Par conséquent les directives renvoient parfois aux lois nationales ce qui traduit l'absence de règles harmonisées en la matière¹¹⁵. La directive sur les conditions d'accueil des demandeurs d'asile, qui a été adoptée le 27 janvier 2003¹¹⁶, laisse aux États membres le choix d'accorder ou de ne pas accorder un droit au travail aux demandeurs d'asile nouvellement arrivés et cela durant toute une année. Malgré la volonté d'harmonisation des lois nationales en matière d'asile, des divergences subsistent. Les écarts d'un pays à l'autre dans la reconnaissance du statut de réfugié en témoigne ainsi pour l'année 2014, le taux de reconnaissance (en 1ère instance) toutes nationalités confondues s'élevait à Suède 74 % ; France : 22 %, Grèce : 14 % ; Hongrie : 9 %¹¹⁷.

De plus, des divergences sont aussi à pointer en matière de protection (Statut de réfugié, protection subsidiaire, humanitaire). Ainsi, en 2015, l'Allemagne a accordé le statut de réfugié à hauteur de 96 %, la Suède à hauteur de 39 %¹¹⁸. Enfin, les conditions d'accueil et d'accompagnement diffèrent fortement d'un pays à l'autre. Certains pays proposent un hébergement à tous les demandeurs d'asile alors que d'autres vont privilégier la détention ou même laisser les migrants à la rue.

L'asile, fait aujourd'hui partie des compétences de l'Union. Pourtant, les Etats membres, dans leur espace, gardent la main sur la gestion des flux. Les prérogatives des Etats membres, ne se limitent pas au domaine de l'asile mais s'étendent également au regroupement familial.

¹¹⁵ Corinne BALLEIX, « la politique migratoire de l'union européenne », édition la documentation française p.171

¹¹⁶ DIRECTIVE 2003/9/CE DU CONSEIL du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres

¹¹⁷ « L'Europe en 2016, une terre d'asile ? » publié Le 18 novembre 2016 et consulté le 29 octobre 2020 Url : <https://europe-limousin.eu/>

¹¹⁸ « L'Europe en 2016, une terre d'asile ? » publié Le 18 novembre 2016 et consulté le 29 octobre 2020 Url : <https://europe-limousin.eu/>

B Le regroupement familial

Le regroupement familial est perçu, par les gouvernements, comme un enjeu majeur, depuis que le processus d'harmonisation est lancé dans les années 90. Le droit au regroupement familial constitue un moyen d'accueil légal dans la plupart des pays de l'Union.

Il est à rappeler que l'article 8¹¹⁹ de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, garantit dans les États regroupés au sein du Conseil de l'Europe le droit au regroupement familial, et offre un encadrement des entraves que la loi peut opposer à la prétention, pour un étranger, de se faire rejoindre par les membres de sa famille.

Ainsi, une résolution sur l'harmonisation des politiques nationales en matière de regroupement familial, adoptée au mois de juin 1993 par les États dans le cadre de la coopération intergouvernementale, s'alignait sur les dispositifs nationaux les plus restrictifs comme une définition très étroite de la famille, excluant notamment les descendants et les enfants issus de familles recomposées, suspicion générale à l'égard de toute demande de regroupement familial, précarisation du statut des membres de famille¹²⁰. Certes, une résolution ne revêt aucune force contraignante, elle n'en a pas moins largement influencé certaines législations nationales, notamment la française. Cette résolution très stricte a été portée par la France qui a introduit une loi reprenant ces divers éléments¹²¹.

De manière plus concrète, ce sont les pays les plus déterminés sur la nécessité de maîtriser les flux migratoires qui ont su imposer leurs positions lors des négociations concernant l'harmonisation du droit en matière du regroupement familial et de l'immigration plus généralement.

À cet égard, la directive sur le regroupement familial n'a été adoptée le 22 septembre 2003, qu'après trois années marquées par des négociations difficiles. Les points de blocage

¹¹⁹ CEDH, art. 8 : « *1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.* ».

¹²⁰ Rodier, Claire. « L'Europe contre le regroupement familial », *Plein droit*, vol. 59-60, no. 1, 2004, p.50.

¹²¹ Loi n° 93-1027 du 24 août 1993 (dite loi Pasqua) relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France

concernaient la définition des membres de la famille, ainsi que le contenu des droits accordés, et notamment en matière d'accès au marché du travail¹²².

Dans l'Union, le regroupement familial relève de la catégorie des migrations non discrétionnaires que les Etats membres sont contraints d'accepter, en vertu du droit à une vie privée et familiale normale. La pratique est plus nuancée, car le droit à la vie privée et familiale prévoit des limitations pour des motifs de sécurité publique, et le bien-être économique du pays. Dans ce champ de compétences¹²³, la CJUE affirme le maintien pour les Etats d'une marge d'appréciation lorsqu'ils examinent des demandes de regroupement familial¹²⁴. Alors que l'article 24 de la Chartre des droits fondamentaux consacre l'intérêt de l'enfant comme « *considération primordiale* »¹²⁵.

En réalité, les marges de manœuvres laissées aux mains des Etats membres peuvent compromettre certains droits qui relèvent de la vie privée et familial et de l'intérêt de l'enfant. Bien que le regroupant ait le droit de se faire rejoindre par sa famille, les dérogations prévues par la directive peuvent être critiquable, par exemple : par dérogation, lorsqu'un enfant a plus de douze ans et arrive indépendamment du reste de sa famille, l'État membre peut, avant d'autoriser son entrée et son séjour au titre de la présente directive¹²⁶, examiner s'il satisfait à un critère d'intégration prévu par sa législation existante à la date de la mise en œuvre de la présente directive¹²⁷. En effet, si l'on examine les décisions prises en matière de contrôle de l'immigration, la référence à l'intérêt de l'enfant n'apparaît que sporadiquement et de façon tout à fait symbolique¹²⁸.

¹²² Robert, DEL PICCHIA, « Vers une politique européenne d'immigration ? » Rapport d'information du Sénat n° 385, (2004-2005) consulté le 10 Novembre 2019 Url : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

¹²³ (art7¹²³,9¹²³ et 24§3¹²³ de la charte des droits fondamentaux de l'UE)

¹²⁴ CJCE 27 Juin 2006, Parlement c/Conseil, aff. C-540/03.

¹²⁵ Rongé, Jean-Luc. « L'Union européenne s'embarrasse des droits de l'enfant », *Journal du droit des jeunes*, vol. 258, no. 8, 2006, p.16.

¹²⁶ Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, JOUE, L251, 3 octobre 2003, p. 12. V. Commission européenne, Livre vert relatif au droit au regroupement familial des ressortissants de pays tiers résidant dans l'Union européenne (directive 2003/86/CE), 15 novembre 2011, COM (2011), 735 final ; Caroline Bugnon, « Le regroupement familial l'échec d'une harmonisation des règles à l'échelle européenne », in Philippe Icard, « Les flux migratoires au sein l'Union européenne », édi. Bruylant, rencontres européennes, 2017, p. 51.

¹²⁷ CJCE, arrêt du 27 juin 2006, affaire C-540/03. Directive 2003/86/CE du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial (publiée au JOE du 3 octobre 2003, L 251, pp. 12-18). Pour un examen critique de la directive, voy. Jean-Luc Rongé, « L'Union européenne et le regroupement familial : des droits minimaux à un minimum de droits », JDJ, mai2003, n° 225, pp. 35-42.

¹²⁸ Rongé, Jean-Luc. « L'Union européenne s'embarrasse des droits de l'enfant », *Journal du droit des jeunes*, vol. 258, no. 8, 2006, p.16.

D'autres dérogations peuvent également être restrictives du droit à la vie privée et familiale. Il s'agit de l'allongement des délais du regroupement familial, prévu par l'article 8 de la directive qui autorise les États membres à exiger que le regroupant ait séjourné légalement sur leur territoire pendant une période qui ne peut pas dépasser deux ans, avant de se faire rejoindre par les membres de sa famille. De plus, un État membre peut prévoir d'introduire une période d'attente de trois ans au maximum entre le dépôt de la demande de regroupement familial et la délivrance d'un titre de séjour aux membres de la famille.

C'est sans surprise que le rapport¹²⁹ de la Commission sur l'application de la directive 2003/86/CE¹³⁰, a relevé les défauts de la directive et les problèmes que pose son application au niveau national. Il conclut que ladite directive laisse trop de pouvoir d'appréciation aux États membres s'agissant de l'application de certaines de ses dispositions facultatives, en particulier, pour l'éventuelle période d'attente, les exigences en matière de revenu et les éventuelles mesures d'intégration.

De la même manière, la directive relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée, qui a été adoptée le 25 novembre 2003¹³¹, a fait apparaître d'importants clivages entre les États membres sur les droits accordés et notamment la possibilité pour un ressortissant d'un pays tiers de s'établir dans un autre État membre.

C Immigration irrégulière et contrôle des frontières

Conformément au Traité de Lisbonne, les politiques d'immigration doivent être « régies par le principe de solidarité et de partage équitable des responsabilités entre les États membres, y compris sur le plan financier (article 80 du traité FUE)¹³² », et cela inclut également la question de la lutte contre l'immigration irrégulière qui reste une priorité pour les Etats membres.

¹²⁹ Rapport de la commission au parlement européen et au conseil sur l'application de la directive 2003/86/ce relative au droit au regroupement familial, Bruxelles, le 8.10.2008 COM (2008) 610 final

¹³⁰ Directive 2003/86/CE instaurant des règles communes pour l'exercice du droit au regroupement familial par les ressortissants de pays tiers en séjour régulier dans les États membres (ci-après dénommée «la directive »). Elle s'applique à tous les États membres sauf l'Irlande, le Danemark et le Royaume-Uni

¹³¹ Directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée (JO L 16 du 23.1.2004, p. 44-53). Elle s'applique depuis le 23 janvier 2004. Les pays de l'UE devaient la transposer dans leur droit national avant le 23 janvier 2006.

¹³² Rosa Raffaëlli « Politique d'immigration » publié en juin 2017, consulté le 01/07/2017, Url :

Ainsi, plusieurs textes au niveau européen ont été adoptés, à savoir la directive 2002/90/CE¹³³ du Conseil, qui établit une définition commune de l'infraction d'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers, et la décision-cadre 2002/946/JAI¹³⁴ du Conseil, qui instaure des sanctions pénales contre ces pratiques. S'ajoute à ce premier dispositif, la directive du 29 avril 2004 qui vise à renforcer la lutte contre la traite des êtres humains en accordant un titre de séjour aux victimes qui acceptent de coopérer avec les autorités policières et judiciaires pour démanteler les filières¹³⁵.

Depuis le 1^{er} janvier 2005, les dispositions concernant le contrôle des frontières et la lutte contre l'immigration irrégulière relèvent de la procédure de codécision. Ce qui signifie que les décisions seront prises au vote à la majorité qualifiée du Conseil de l'UE en codécision avec le Parlement européen. Toutefois les décisions et mesures relatives à l'immigration légale relèvent toujours de la règle de l'unanimité au Conseil et de la consultation simple du Parlement européen.

Une directive spécifique 2009/52/CE¹³⁶ détaille les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'analyse du contenu montre peu de sévérité dans la mesure où le texte fixe une base minimum concernant les normes minimales communes et optionnelles. Ainsi les Etats peuvent décider de réduire les sanctions financières applicables lorsque l'employeur est une personne physique¹³⁷, ils peuvent aussi décider de ne pas appliquer les autres sanctions envisageables si l'employeur est une personne privée agissant à des fins privées¹³⁸. Le manque de sévérité de la directive envers les employeurs remet en cause l'engagement mené pour lutter contre le travail clandestin. La Commission a annoncé son intention de commencer à évaluer les moyens de renforcer l'efficacité de ladite directive, à partir de 2020.

¹³³ [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/fiches_techniques/2013/051203/04A_FT\(2013\)051203_FR.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/fiches_techniques/2013/051203/04A_FT(2013)051203_FR.pdf)
¹³⁴ Directive 2002/90/ce du conseil du 28 novembre 2002 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers

¹³⁵ Décision-cadre du conseil du 28 novembre 2002 visant à renforcer le cadre pénal pour la répression de l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers

¹³⁶ Robert, DEL PICCHIA, « Vers une politique européenne d'immigration ? » Rapport d'information du Sénat n° 385, (2004-2005) consulté le 10 Novembre 2019 Url : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

¹³⁷ Directive 2009/52/ce du parlement européen et du conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

¹³⁸ Article 5 de la directive 2009/52/CE.

Concernant le contrôle des frontières, le programme de La Haye qui succède à celui de Tampere, met l'accent sur la nécessité de mettre en place progressivement un système intégré de gestion des frontières extérieures. Sur le plan opérationnel, l'agence européenne Frontex aide les États membres depuis 2004 dans la gestion et la sécurisation des frontières extérieures.

L'implication de l'agence Frontex ne remet pas en cause les compétences des Etats membres dans le contrôle des frontières extérieures de l'UE (Article 16§3)¹³⁹.

En plus des opérations de contrôle aux frontières, Frontex (rebaptisée en 2016 l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes) est chargée également des tâches liées à la sécurité maritime, aux contrôles de sécurité, aux activités de recherche et de sauvetage et la formation des gardes-frontières nationaux¹⁴⁰.

En matière de lutte contre l'immigration illégale, elle participe aux opérations de renvoi et de retour des migrants irréguliers vers leur pays d'origine¹⁴¹.

L'assistance technique et opérationnelle de l'agence Frontex est renforcée avec le lancement en 2013 du système européen de surveillance des frontières (EUROSUR)¹⁴². Il s'agit d'un instrument d'échange d'informations, qui vise à renforcer la gestion des frontières extérieures de l'Union européenne. Ce système, permet aux Etats membres de l'espace Schengen de partager des images et des données en temps réel sur les frontières extérieures de l'Union, recueillies via plusieurs outils de surveillance (satellites, hélicoptères, drones, systèmes de compte rendu des navires...) afin de lutter contre l'immigration clandestine en Europe, et la criminalité transfrontalière, EUROSUR assure également le sauvetage des migrants en mer¹⁴³.

¹³⁹ Sans préjudice des compétences de l'Agence, les États membres peuvent poursuivre la coopération opérationnelle avec d'autres États membres et/ou pays tiers aux frontières extérieures, y compris l'échange d'officiers de liaison, lorsque cette coopération complète l'action de l'Agence.

¹⁴⁰<https://frontex.europa.eu/language/fr/#:~:text=En%202016%2C%20l'Agence%20a,lutte%20contre%20la%20criminalit%C3%A9%20transfrontali%C3%A8re>

¹⁴¹ Agnès Faure, « Qu'est-ce que l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex) ? » Mis à jour le 10.12.2020 consulté le 09/03/2021 Url : <https://www.touteurope.eu/societe/qu-est-ce-que-l-agence-europeenne-de-garde-frontieres-et-de-garde-cotes-frontex/>

¹⁴² Eurosor est un mécanisme européen, opérationnel à partir du 2 décembre 2013, qui permet aux pays de l'espace Schengen et à l'agence Frontex de multiplier les échanges d'informations, grâce à un réseau de communication protégé.

¹⁴³ Agnès Faure « Qu'est-ce qu'EUROSUR ? » publié le 03/12/2020 consulté le 09/03/2021 publié sur <https://www.touteurope.eu/societe/qu-est-ce-qu-eurosur/>

Sur la question du retour, plusieurs textes sont adoptés pour faciliter la reconnaissance et l'assistance mutuelles en matière d'éloignements des étrangers en situation irrégulière¹⁴⁴. Depuis 2001, les États membres reconnaissent mutuellement leurs décisions respectives d'expulsion¹⁴⁵. Ainsi, lorsqu'une décision d'expulsion a été adoptée par un État membre à l'encontre d'un ressortissant de pays tiers, l'État membre d'accueil est tenu d'exécuter la décision.

L'expulsion des étrangers en situation irrégulière, est une priorité dans les politiques migratoires en Europe. A cet égard, la France a été à l'origine de l'organisation de « vols groupés européens » en coopération avec plusieurs partenaires européens. En 2016 la France métropolitaine, a exécuté 24 707 mesures d'éloignement, sur 92 076 mesures d'éloignement prononcées, soit 26,8 %¹⁴⁶.

Il est clair, que l'une des principales priorités de l'UE et de ses Etats membres, est la prévention de la migration illégale et l'organisation du retour des migrants en situation irrégulière vers leur pays d'origine. La directive retour¹⁴⁷ fixe les modalités du retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'UE recourt également à des accords de réadmission, essentiels à la mise en œuvre de la politique de l'UE en matière de retour.

L'objectif aujourd'hui vise à élargir la compétence partagée entre l'UE et Les Etats membres.

Section 2 Vers un élargissement de la compétence de l'UE

L'asile et l'immigration sont pour les Etats membres des questions qui relèvent de leur souveraineté, c'est pour cette raison que la politique de l'UE en matière d'immigration et d'asile reste une compétence partagée entre l'UE et les Etats membres.

¹⁴⁴ Robert, DEL PICCHIA, « Vers une politique européenne d'immigration ? » Rapport d'information du Sénat n° 385, (2004-2005) consulté le 10 Novembre 2019 Url : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

¹⁴⁵ DIRECTIVE 2001/40/CE DU CONSEIL du 28 mai 2001 relative à la reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement des ressortissants de pays tiers

¹⁴⁶ Nora EL QADIM, « L'expulsion des étrangers hors de France », Publié le 10 octobre 2019, Url : <https://www.vie-publique.fr/parole-dexpert/271049-lexpulsion-des-etrangers-hors-de-france>

¹⁴⁷ Directive 2008/115/ce du parlement européen et du conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

En réalité, l'UE ne possède que les compétences qui lui sont attribuées par les traités¹⁴⁸, elle peut donc agir uniquement dans les limites des compétences qui lui ont été attribuées par les Etats membres dans les traités pour atteindre les objectifs définis par lesdits traités. Toute compétence non attribuée à l'UE dans les traités appartient aux pays de l'UE¹⁴⁹. Aussi, une certaine confusion règne dans la répartition des compétences (§1) même si Le traité de Lisbonne procède à des clarifications (§2).

§ 1 Une répartition confuse des compétences en matière d'immigration et d'asile.

L'UE n'agit que dans les limites des compétences que les Etats membres lui ont attribuées dans les traités pour atteindre les objectifs que ces traités établissent (art. 5§2 al. 1 TUE).

Le principe d'attribution comprend donc deux aspects. D'une part, l'Union n'agit que dans le cadre des compétences attribuées et selon les conditions prévues dans les traités. Par ailleurs, l'attribution d'une compétence à l'Union n'entraîne pas nécessairement le dessaisissement des États membres dans le domaine considéré¹⁵⁰. La situation dominante dans le système de compétences établi par le traité sur le fonctionnement de l'UE, est celle de la coexistence des compétences communautaires et étatiques, et donc en vertu du principe d'attribution, « *l'Union n'agit que dans les limites des compétences que les États membres lui ont attribuées dans les traités* », en effet « *toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux États membres* » conformément à l'Art 5§2 du TFUE.

En matière migratoire, l'un des objectifs communs aux Etats membres, assignés à l'Union, est l'élaboration d'une politique commune d'immigration regroupant des mesures à destination des ressortissants des pays tiers qui s'établissent durablement dans l'espace Schengen, que ce soit de manière régulière ou irrégulière. En effet, le traité de Maastricht a attribué à l'Union une compétence en matière d'immigration, au sein de l'ex-troisième pilier, cette matière a été par la suite communautarisée par le traité d'Amsterdam, dans le titre IV CE (art. 63§3 CE)¹⁵¹.

¹⁴⁸ Principe d'attribution : l'UE peut agir uniquement dans les limites des compétences qui lui ont été attribuées par les pays de l'UE dans les traités pour atteindre les objectifs que ces traités établissent. Toute compétence non attribuée à l'UE dans les traités appartient aux pays de l'UE.

¹⁴⁹ Répartition des compétences au sein de l'Union européenne, www.eur-lex.europa.eu

¹⁵⁰ Yves, PASCOUAU, « la politique migratoire de l'UE de Schengen à Lisbonne », Collections des thèses n38, fondation Varenne, 2009, P125.

¹⁵¹ Eleftheria Neframi, « Répartition des compétences entre l'Union européenne et ses Etats membres en matière d'immigration », Publication du Parlement européen, Bruxelles, 2011 disponible sur : https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/453178/IPOL-LIBE_NT%282011%29453178_FR.pdf

« *L'Union développe une politique commune en matière d'asile, d'immigration et de contrôle des frontières extérieures qui est fondée sur la solidarité entre Etats membres et qui est équitable à l'égard des ressortissants des pays tiers* » Article 67§2 TFUE. Cet article illustre bien l'existence d'une concurrence, ou d'une coexistence des compétences communautaires et étatiques dans le domaine migratoire. En réalité, l'utilisation du terme de politique commune dans ce texte n'est pas anodine, ce dernier témoigne de la volonté politique de poursuivre un processus d'intégration approfondi et d'organiser une répartition des compétences entre les Etats membres et l'Union.

Toutefois, la conservation des prérogatives des Etats membres en matière de politique migratoire, s'explique par divers facteurs : la situation géographique du pays d'accueil ; son histoire politique et économique et surtout les perceptions nationales à l'égard des étrangers. Dès lors, leurs réponses en matière d'accueil et d'intégration des ressortissants tiers et demandeurs d'asiles sont donc naturellement hétérogènes.

Certains Etats de l'UE sont plus attractifs que d'autres pour les migrants et les demandeurs d'asile. L'Allemagne par exemple attire pour sa prospérité économique, la France pour sa culture tournée vers les Droits de l'Homme, tandis que d'autres pays comme la Grèce comptabilisent un très faible taux de migrants¹⁵².

La répartition des compétences a été relevée en faveur de l'UE dans le traité de Lisbonne. L'article 1er du TUE dispose que « *les Etats membres attribuent des compétences à l'Union pour atteindre leurs objectifs communs* ». Ainsi dans le cadre de la politique d'immigration, l'Union peut adopter des actes législatifs à savoir : les règlements, directives ou décisions, qui peuvent être adoptés selon la procédure législative ordinaire (ancienne procédure de codécision, elle implique l'intervention du Parlement européen en tant que co-législateur au côté du Conseil) ou en vertu d'une procédure législative spéciale (ancienne procédure de consultation, de coopération et de l'avis conforme le Conseil de l'UE est en pratique le seul législateur).

Ainsi, le Parlement européen est seulement associé à la procédure, et son rôle se limite ainsi à la consultation ou à l'approbation selon les cas). En effet c'est le Traité de Lisbonne, qui a introduit la procédure de codécision et la majorité qualifiée en matière de migration légale, ainsi

¹⁵² Anaïs Delbarre, « La politique migratoire de l'UE, entre communautarisation et individualisme », Nouvelle Europe, publié le 7 avril 2015, <http://www.nouvelle-europe.eu/node/1878>, consulté le 22 Janvier 2017.

qu'une nouvelle base juridique visant à promouvoir des mesures d'intégration. Dorénavant, la procédure législative ordinaire s'applique non seulement aux politiques d'immigration clandestine, mais également aux politiques d'immigration légale. Concrètement cela veut dire que le Parlement, est sur un pied d'égalité avec le Conseil en tant que Co législateur¹⁵³.

Il s'agit là d'une évolution du traité de Lisbonne, les actes unilatéraux sont adoptés conjointement par le Conseil et le Parlement européen selon la procédure législative ordinaire (art. 294 TFUE). Or précédemment, les mesures relatives à l'immigration régulière étaient adoptées à l'unanimité du Conseil et après consultation du Parlement. Ainsi, la procédure législative ordinaire s'applique pour l'adoption de toute mesure visée dans l'article 79§2 TFUE, qui couvre à la fois l'immigration régulière et l'immigration irrégulière¹⁵⁴.

Désormais, seules les mesures provisoires sont susceptibles d'être adoptées par le Conseil, après consultation du Parlement (article 78, paragraphe 3, du traité FUE), dans le cas d'un afflux soudain de ressortissants de pays tiers.

Le Traité de Lisbonne intervient également pour retirer le flou qui concerne la répartition des compétences de l'UE et les Etats en matière migratoire, notamment pour ce qui est du nombre et du volume des ressortissants des pays tiers, ayant l'autorisation d'entrer sur le territoire d'un État membre dans le but d'y rechercher un emploi (article 79, paragraphe 5, du traité FUE). Enfin, la Cour de justice est désormais pleinement compétente dans le domaine de l'immigration et de l'asile.

Il arrive également que les Etats membres se dessaisissent de leur propre compétence au profit de l'Union conformément à l'article 2§2 TFUE qui dispose que : *"Lorsque les traités attribuent à l'Union une compétence partagée avec les Etats membres dans un domaine déterminé, l'Union et les Etats membres peuvent légiférer et adopter des actes juridiquement contraignants dans ce domaine. Les Etats membres exercent leur compétence dans la mesure où l'Union n'a pas exercé la sienne. Les Etats membres exercent à nouveau leur compétence dans la mesure où l'Union a décidé de cesser d'exercer la sienne"*. Ainsi quand l'Union exerce sa compétence

¹⁵³ Marion Schmid-Drüner, « Politique d'immigration, fiches thématiques sur l'Union européenne », publié le 04-2021, consulté le 30 Juillet 2021 Url : <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/152/politique-d-immigration>

¹⁵⁴Eeva Pavly, « Fiches thématiques sur l'Union européenne, Le traité de Lisbonne », publié 11-2020 Url : <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/5/le-traite-de-lisbonne>

cela a pour effet de réduire celle des Etats membres.

La compétence partagée en matière d'immigration et d'asile a fourni à l'UE un rôle harmonisateur, les institutions adoptent les règles communes minimales par le biais de directives, les Etats membres ont l'obligation de les transposer en droit national. Toutefois, la compétence de l'UE n'a pas pour objet de remplacer celle des Etats mais d'harmoniser et de rapprocher les législations nationales dans ce domaine¹⁵⁵. Les Etats membres gardent quelques prérogatives dans le domaine migratoire même si le traité de Lisbonne clarifie la situation.

§ 2 Les clarifications du traité de Lisbonne en matière d'immigration

La méthode communautaire en matière migratoire, donne à l'Union européenne les moyens de définir les conditions d'entrée et de séjour des migrants des Etats tiers sur ses territoires. Cependant, les compétences des Etats membres en termes de migrations sont maintenues et réaffirmées, car si le Conseil européen définit lui-même la stratégie migratoire à appliquer dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'Union européenne, il laisse une marge de manœuvre similaire à la méthode inter-gouvernementale. Ainsi, la souveraineté des Etats demeure au cœur de la politique migratoire commune, malgré la volonté d'harmonisation.

En réalité, les Etats maintiennent leurs compétences dans certains cas, ainsi l'article 72 du TFUE précise que le traité « *ne porte pas atteinte à l'exercice des responsabilités qui incombent aux Etats membres pour le maintien de l'ordre public et la sauvegarde de la sécurité intérieure* ». Ensuite, il faut se référer à l'article 79 qui illustre également les prérogatives des Etats qui restent les seuls aptes à fixer les « *volumes d'entrée des ressortissants de pays tiers, en provenance de pays tiers, sur leur territoire dans le but d'y rechercher un emploi salarié ou non salarié* ».

S'agissant du domaine d'immigration légale, l'Union européenne est compétente pour définir les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers, y compris aux fins du regroupement familial. Toutefois les États membres se gardent le droit de fixer le nombre de ressortissants de pays tiers entrant sur leur territoire dans le but de rechercher un emploi¹⁵⁶.

¹⁵⁵ Pascouau, Yves « la politique migratoire de l'UE de Schengen à Lisbonne », Collections des thèses n38, fondation Varenne,2009, P 128.

¹⁵⁶ Marion Schmid-Drüner, « Politique d'immigration, fiches thématiques sur l'Union européenne », publié le 04-2021, consulté le 30 Juillet 2021 Url : <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/152/politique-d->

Le traité de Lisbonne, a par ailleurs introduit le vote à la majorité qualifiée en matière de migration légale, ainsi qu'une nouvelle base juridique visant à promouvoir des mesures d'intégration. Désormais, la procédure législative ordinaire s'applique aussi bien aux politiques d'immigration irrégulière qu'aux politiques d'immigration légale, ce qui met le Parlement, en la matière, sur un pied d'égalité avec le Conseil en tant que colégislateur¹⁵⁷.

Le traité de Lisbonne a également clarifié les compétences de l'Union en matière d'immigration et d'asile, qui sont partagées avec les États membres, notamment pour ce qui est de fixer le nombre de ressortissants des pays tiers se voyant accorder l'autorisation d'entrer sur le territoire d'un État membre dans le but d'y rechercher un emploi (article 79, paragraphe 5, du traité FUE). Enfin, la Cour de justice est désormais pleinement compétente dans le domaine de l'immigration et de l'asile¹⁵⁸.

En matière de lutte contre la migration clandestine, le traité a précisé que l'Union a le devoir de prévenir et de réduire l'immigration clandestine, notamment par une politique efficace en matière de retour, dans le respect des droits fondamentaux.

Si la compétence de l'Union européenne s'élargit, elle connaît aujourd'hui d'importantes limites.

A Les limites des compétences de l'Union européenne

Malgré une compétence partagée entre l'UE et ses Etats membres, ces derniers gardent certaines compétences souveraines, en matière d'intégration et d'immigration aux fins d'emploi (1), et en matière de maintien de l'ordre public (2), et la compétence des Etats membres en matière de sécurité sociale (2).

1 Les compétences Etatique en matière d'intégration et d'immigration aux fins d'emploi

immigration

¹⁵⁷ Fiches techniques sur l'Union européenne, 2021 Url : https://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/fr/FTU_4.2.3.pdf

¹⁵⁸ Fiches techniques sur l'Union européenne, 2021 Url : https://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/fr/FTU_4.2.3.pdf

S'agissant de l'intégration, l'article 79 §4 TFUE, ne prévoit pas l'harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des Etats membres en matière d'intégration des ressortissants de pays tiers en séjour régulier. L'intégration demeure une compétence étatique et une limite à la compétence de l'Union. En effet, l'Union européenne dispose simplement d'une compétence d'appui, de coordination.

Le cadre juridique en matière des mesures d'intégration qui avait déjà été mis en place selon la méthode ouverte de coordination¹⁵⁹ (MOC), par le biais d'instruments de soft law, est institutionnalisé dans le traité, sans que la nature de compétence de l'Union ne change. Ainsi l'encouragement et l'appui de l'intégration des ressortissants des pays tiers ne figurent pas parmi les domaines qui relèvent de la compétence de coordination et d'appui de l'Union (articles 5 TFUE et 6 TFUE) ; contrairement aux politiques d'emploi et les politiques sociales qui elles relèvent de la compétence de coordination de l'Union (art. 5 TFUE)¹⁶⁰.

Par conséquent, l'intégration des ressortissants de pays tiers en séjour régulier demeure une compétence des Etats membres, le traité ne prévoit pas un éventuel dessaisissement au profit de l'Union. Conformément à l'article 2§5 TUFE : « *Dans certains domaines et dans les conditions prévues par les traités, l'Union dispose d'une compétence pour mener des actions pour appuyer, coordonner ou compléter l'action des Etats membres, sans pour autant remplacer leur compétence dans ces domaines* ». Ce texte est donc une réaffirmation de la compétence des Etats en la matière, l'Union ne peut qu'apporter son appui aux actions des Etats dans ces domaines.

¹⁵⁹ La méthode ouverte de coordination (MOC) de l'Union européenne (UE) peut être décrite comme une forme de « droit souple ». Il s'agit d'une forme d'élaboration de politiques intergouvernementales qui ne débouche pas sur des mesures législatives contraignantes européennes et qui n'exige pas que les pays de l'UE introduisent de nouvelles lois ou modifient leurs lois. Initialement créée dans les années 90 dans le cadre de la politique relative à l'emploi et du processus de Luxembourg, la MOC a été définie comme un instrument de la stratégie de Lisbonne (2000). À cette époque, l'intégration économique de l'UE progressait rapidement, mais les États membres étaient réticents à accorder plus de pouvoirs aux institutions de l'UE. La MOC a fourni un nouveau cadre de coopération entre les pays de l'UE, dont les politiques nationales peuvent ainsi viser certains objectifs communs. Dans cette méthode intergouvernementale, les pays de l'UE sont évalués par d'autres pays de l'UE (« pression des pairs »), et la Commission se limite à un rôle de surveillance. Le Parlement européen et la Cour de justice ne jouent pratiquement aucun rôle dans le processus de la MOC. La MOC est appliquée dans des domaines qui relèvent de la compétence des pays de l'UE tels que l'emploi, la protection sociale, l'inclusion sociale, l'éducation, la jeunesse et la formation professionnelle.

¹⁶⁰ Eleftheria Neframi, « Répartition des compétences entre l'Union européenne et ses Etats membres en matière d'immigration », Publication du Parlement européen, Bruxelles, 2011 URL : https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/453178/IPOL-LIBE_NT%282011%29453178_FR.pdf

Si les Etats membres conservent leur compétence en matière d'intégration, « *les critères d'intégration peuvent donc entrer en conflit avec les règles communes relatives aux conditions d'entrée et de séjour et des droits des ressortissants des pays tiers en séjour régulier*¹⁶¹ ». Les règles communes peuvent renvoyer aux critères nationaux d'intégration dans le cadre des dérogations aux obligations issues des règles communes.

Le manque d'harmonisation dans le domaine de l'intégration, peut faire problème au regard du traitement égalitaire et universaliste vis-à-vis des ressortissants des pays tiers. Le maintien des Etats membres de leurs compétences signifie que les ressortissants de pays tiers feront l'objet de mesures d'intégration qui divergent d'un Etat membre à un autre.

L'immigration économique demeure un sujet sensible, elle est au cœur de la question des compétences des Etats membres en matière d'emploi et de politique économique, car ces derniers continuent d'exprimer leurs réticences face à l'accroissement de la compétence de l'Union et son impact sur la politique d'admission des ressortissants des pays tiers à des fins d'emploi.

C'est dans ce sens que le traité de Lisbonne introduit une nouvelle disposition qui constitue une réserve de compétence étatique. Conformément à l'article 79§5 TFUE : "Le présent article n'affecte pas le droit des Etats membres de fixer les volumes d'entrée des ressortissants de pays tiers, en provenance de pays tiers, sur leur territoire dans le but d'y rechercher un emploi salarié ou non salarié". Toutefois, il consacre la compétence de l'Union pour définir les droits des ressortissants des pays tiers en séjour régulier dans un Etat membre et les conditions de leur liberté de circulation et de séjour dans les autres Etats membres, et couvre également l'accès à l'emploi ou au régime de sécurité sociale des travailleurs migrants¹⁶².

Compétence régaliennes par excellence, le maintien de l'ordre public demeure une compétence quasi exclusive des Etats.

¹⁶¹ Eleftheria Neframi, « Répartition des compétences entre l'Union européenne et ses Etats membres en matière d'immigration », Publication du Parlement européen, Bruxelles, 2011 URL : https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/453178/IPOL-LIBE_NT%282011%29453178_FR.pdf

¹⁶² Steeve, PEERS, « Legislative Update: EU Immigration and Asylum Competence and Decision-Making in the Treaty of Lisbon», European Journal of Migration and Law, 2008, p. 241.

2 Le maintien de l'ordre public

« *L'expression d'ordre public évoque communément l'ordre dans la rue. Cette conception populaire – que Georges Bernanos dénonçait comme « une conception hideuse de l'ordre » – n'est pas totalement inexacte, mais la notion d'ordre public est, juridiquement, beaucoup plus subtile* »¹⁶³.

La notion d'ordre public est une notion compliquée à définir, elle possède de multiples aspects et ne fait pas l'objet d'un consensus au niveau européen, car en effet, les dangers et les besoins sécuritaires dans les différentes sociétés européennes ne sont pas les mêmes.

L'ordre se comprend aussi comme organisation, comme stabilité sociale sans laquelle les sociétés humaines ne sauraient vivre et qu'il appartient à l'État d'assurer. En droit administratif français, il revient à l'autorité publique d'assurer la sécurité, la tranquillité et la salubrité publique, auquel s'ajoute la dignité humaine¹⁶⁴. Ce dernier point constitue un élément intéressant dans le cadre de la politique migratoire.

L'ordre public se présente alors comme l'ensemble des institutions qui tendent à garantir tant la sécurité des rapports entre les citoyens que le cours normal de la vie publique, et une distinction s'impose immédiatement à son égard¹⁶⁵.

Par conséquent, l'ordre public relève de la compétence étatique, la responsabilité première de l'ordre public et de la sécurité nationale incombe à l'Etat, qui en cas de troubles à l'ordre public est tenu pour responsable par les citoyens¹⁶⁶.

La notion d'ordre public n'a pas été définie par la Cour de justice de l'UE, qui considère qu'il appartient à chaque État de déterminer les intérêts qu'il juge essentiels pour la sûreté et la moralité publiques. Néanmoins, les mesures que les États membres prennent à ce titre restent soumises au contrôle de la Cour, qui veille notamment à ce qu'elles restent proportionnées au

¹⁶³ Robert VOUIN, « Ordre public », consulté le 16/10/2020 Url ; <https://www.universalis.fr/encyclopedie/ordre-public/>

¹⁶⁴ CE, 27 octobre1995, Commune de Morsang-sue-Orges, Rec. p. 372.

¹⁶⁵ Robert VOUIN, « Ordre public », consulté le 16/10/2020 Url ; <https://www.universalis.fr/encyclopedie/ordre-public/>

¹⁶⁶ Robert, DEL PICCHIA, « Vers une politique européenne d'immigration ? » Rapport d'information du Sénat n° 385, (2004-2005) consulté le 10 Novembre 2019 Url : <https://www.senat.fr/rap/r04-385/r04-3850.html>

regard de l'objectif qu'elles poursuivent. Par conséquent, le respect du principe de proportionnalité est une condition de validité des mesures qui visent à restreindre les libertés consacrées par le traité.

La nécessité de protéger l'ordre public peut également justifier des atteintes à la libre circulation. En effet, l'espace de liberté de circulation peut être entravé si les Etats membres font appel à la notion d'ordre public national. C'est dans ce sens que l'article 27§2 de la directive 2004/38¹⁶⁷ admet que la libre circulation puisse être limitée : « *les États peuvent restreindre la liberté de circulation et de séjour d'un citoyen de l'Union (...) pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique* ».

Au sein de l'acquis Schengen, des clauses de sauvegarde ont été prévues, permettant aux Etats de rétablir les contrôles à leurs frontières dans des situations bien encadrées. Les Etats membres ont ainsi la possibilité de rétablir les contrôles à leurs frontières dans les cas de menace grave pour l'ordre public ou la sécurité intérieure. Par conséquent, la clause de l'ordre public constitue une limite à l'intervention communautaire¹⁶⁸. Les Etats membres peuvent faire échec à la libre circulation pour des raisons liées au maintien de l'ordre public avec le recours à la « clause de sauvegarde », prévue à l'article 2 § 2 de la Convention d'application de l'accord de Schengen du 19 juin 1990, qui permet à un État, en cas de menace à l'ordre public ou à la sécurité nationale, de réintroduire, pour une durée limitée, des contrôles sur une partie ou la totalité de ses frontières avec les autres États participants.

La compétence nationale des États membres dans le cadre de l'appréciation des exigences d'ordre public est confirmée dans l'affaire Z. Zh. et O. contre Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie¹⁶⁹. Si les Etats demeurent seuls compétents pour apprécier l'opportunité d'adopter une telle mesure, chose que reconnaît la CJUE, ils sont tenus, en revanche, d'exercer cette compétence dans le cadre et les limites définis par le droit de l'UE et sous le contrôle de la CJUE¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) no 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE

¹⁶⁸ Lukas, Rass-Masson, « L'ordre public, limite confirmée à la reconnaissance du nom acquis dans un autre État membre de l'Union européenne. Cour de justice de l'Union européenne, 2 juin 2016, Aff. C-438/14 », *Revue critique de droit international privé*, vol. 2, no. 2, 2017, p. 282.

¹⁶⁹ CJUE, Affaire C-554/13

¹⁷⁰ Pascoau, Yves, « la politique migratoire de l'UE de Schengen à Lisbonne », Collections des thèses n38,

En effet, comme le rappelle ici l'Avocat général E. Sharpston, le juge de l'Union a progressivement encadré le recours à l'ordre public¹⁷¹. Par conséquent, « *les États membres demeurent libres de déterminer, conformément à leurs besoins nationaux pouvant varier d'un Etat membre à l'autre et d'une époque à l'autre, les exigences, entre autres, de l'ordre public [...], Toutefois, ces exigences doivent être entendues strictement, de sorte que leur portée ne saurait être déterminée unilatéralement par chacun des Etats membres sans contrôle des institutions de l'Union européenne* »¹⁷².

En matière de retour des étrangers en situation irrégulière, l'invocation de l'ordre public doit supposer « *l'existence, en dehors du trouble pour l'ordre social que constitue toute infraction à la loi, d'une menace réelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société* »*Arrêt Bouchereau, C-30/77, EU:C:1977:172, point 35*. Ainsi, les États membres doivent établir l'existence d'une menace réelle pour l'ordre public et avancer les motifs justifiant le recours à la dérogation¹⁷³.

Dans d'autres affaires la Cour de justice donne son interprétation de la notion de « *menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société* ». Dans l'affaire K. contre Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie¹⁷⁴, dont les demandes d'asile aux Pays-Bas, déposées entre 2001 et 2013, avaient été rejetées au motif qu'il s'était rendu coupable de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité au sein de l'armée bosniaque en ex-Yougoslavie. Exclu de la protection internationale au sens de la Convention de Genève, K. s'était également vu interdire l'accès au territoire des Pays-Bas pour une durée de dix ans¹⁷⁵. La Cour a conclu dans cette affaire que le fait qu'un citoyen de l'Union ou d'un membre de sa famille, soupçonné d'avoir participé, dans le passé, à des crimes de guerre, et d'une décision d'exclusion du statut

fondation Varenne, 2009, P 178.

¹⁷¹ Marie Garcia, « Exception d'ordre public et retour volontaire de l'étranger en situation irrégulière : quelle interprétation de l'article 7§4 de la directive « retour » ? » publié le 7 MARS 2015 CDRE, consulté le 23 Septembre 2017 URL : <http://www.gdr-elsj.eu/2015/03/07/immigration/exception-dordre-public-et-retour-volontaire-de-letranger-en-situation-irregulierequelle-interpretation-de-larticle-7§4-de-la-directive-retour/>

¹⁷² *Arrêt I C-348/09, EU :C :2012 :300, point 23*

¹⁷³ Marie Garcia, « Exception d'ordre public et retour volontaire de l'étranger en situation irrégulière : quelle interprétation de l'article 7§4 de la directive « retour » ? » publié le 7 MARS 2015 CDRE, consulté le 23 Septembre 2017 URL : <http://www.gdr-elsj.eu/2015/03/07/immigration/exception-dordre-public-et-retour-volontaire-de-letranger-en-situation-irregulierequelle-interpretation-de-larticle-7§4-de-la-directive-retour/>

¹⁷⁴ C.J.U.E., K. et H.F., aff. Jointes C-331/16

¹⁷⁵ Géraldine Renaudière, Sylvie Sarolea et Jean Baptiste Farcy, « Exclusion et restriction à la libre circulation pour le membre de la famille du citoyen : à évaluer au cas par cas », Cahiers de l'EDEM, 2018, consulté le 02/03/2019 Url :

<https://alfresco.uclouvain.be/alfresco/service/guest/streamDownload/workspace/SpacesStore/109bc55b-deeb-4254-a8d0-d3807f4312aa/Cahiers%20avril%202018.pdf?guest=true>

de réfugié ne peut pas automatiquement conduire à la constatation que sa simple présence sur le territoire de l'État membre d'accueil constitue une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société.

Elle estime que, conformément au principe de proportionnalité, les autorités compétentes de l'État membre d'accueil doivent, mettre en balance, d'une part, la protection de l'intérêt fondamental de la société en cause et, d'autre part, la protection des droits que les citoyens de l'Union et les membres de leur famille tirent de la directive 2004/38.

Dans une autre affaire qui concerne un ressortissant afghan, H.F.¹⁷⁶, qui a vu ses demandes d'asile et de séjour aux pays bas et Belgique rejetées, malgré son statut de parent d'un citoyen de l'Union pour motif que H.F. avait participé à des crimes de guerre et à des crimes contre l'humanité en tant que membre des services de renseignement afghans. Le refus de séjour dans un tel cas se justifiait, selon elles, par la nécessité de protéger la société belge et l'ordre juridique international¹⁷⁷.

Si la Cour reconnaît que l'exclusion du statut de réfugié pour participation à un crime de guerre ou à un crime contre l'humanité relève potentiellement de l'ordre public ou de la sécurité publique, elle conclut qu'une telle circonstance ne peut automatiquement conduire à qualifier le comportement de la personne concernée de menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société¹⁷⁸.

Dans ces deux affaires, la Cour a rappelé que la liberté de circulation et de séjour des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles pouvait faire l'objet de restrictions nationales, notamment pour des raisons d'ordre public et de sécurité publique. Toutefois, l'interprétation de la Cour, laisse en effet aux Etats membres une grande marge d'appréciation dans la définition de ces motifs, pourvu que celle-ci soit proportionnée et fondée exclusivement sur le

¹⁷⁶ C.J.U.E., K. et H.F., affaire C-331/16

¹⁷⁷ Géraldine Renaudière, Sylvie Sarolea et Jean Baptiste Farcy, « Exclusion et restriction à la libre circulation pour le membre de la famille du citoyen : à évaluer au cas par cas », Cahiers de l'EDEM, avril 2018, consulté en ligne le 02/03/2019 Url :

<https://alfresco.uclouvain.be/alfresco/service/guest/streamDownload/workspace/SpacesStore/109bc55b-deeb-4254-a8d0-d3807f4312aa/Cahiers%20avril%202018.pdf?guest=true>

¹⁷⁸ GGéraldine Renaudière, Sylvie Sarolea et Jean Baptiste Farcy, « Exclusion et restriction à la libre circulation pour le membre de la famille du citoyen : à évaluer au cas par cas », Cahiers de l'EDEM, avril 2018, consulté en ligne le 02/03/2019 Url :

<https://alfresco.uclouvain.be/alfresco/service/guest/streamDownload/workspace/SpacesStore/109bc55b-deeb-4254-a8d0-d3807f4312aa/Cahiers%20avril%202018.pdf?guest=true>

comportement de l'intéressé, au vu de la menace qu'il représente¹⁷⁹.

En conclusion, l'ordre public peut faire échec à la liberté de circulation, et il appartient aux Etats d'apprécier au cas par cas l'actualité et la gravité de la menace à la lumière d'éléments factuels pour invoquer la clause d'ordre public. Toutefois, les Etats doivent démontrer l'actualité et la réalité de la menace¹⁸⁰ et¹⁸¹ la protection de l'intérêt fondamental de la société doit être mis en balance avec les intérêts et les droits de la personne à circuler et séjourner librement. Enfin, lorsque les mesures restrictives impliquent l'éloignement de l'individu, l'examen de proportionnalité doit également tenir compte de la gravité des faits, de la dangerosité actuelle de l'individu¹⁸².

Si le maintien de l'ordre public constitue une composante des compétences régaliennes de l'Etat, laissée aux Etats totale liberté en matière de sécurité soulève plus de problèmes eu égard au respect des droits fondamentaux.

3 La compétence des Etats membres en matière de sécurité sociale

Les compétences de l'UE dans le domaine de la sécurité sociale sont limitées à la coordination des systèmes de sécurité sociale entre les États membres. Il convient de souligner que les règlementations en matière de coordination, principalement le règlement n°883/2004¹⁸³, amendé par le règlement n°465/2012 et le règlement n°987/2009, ne remplacent pas les systèmes de sécurité sociale des États membres par un système unique. Ce domaine continue

¹⁷⁹ Géraldine Renaudière, Sylvie Sarolea et Jean Baptiste Farcy, « Exclusion et restriction à la libre circulation pour le membre de la famille du citoyen : à évaluer au cas par cas », Cahiers de l'EDEM, avril 2018, consulté en ligne le 02/03/2019 Url :

<https://alfresco.uclouvain.be/alfresco/service/guest/streamDownload/workspace/SpacesStore/109bc55b-deeb-4254-a8d0-d3807f4312aa/Cahiers%20avril%202018.pdf?guest=true>

¹⁸⁰ Cour eur. dr. h., arrêt Boultif c. Suisse, 2 août 2001.

¹⁸¹ Cour eur. dr. h., arrêt Ezzouhdi c. France, 13 février 2001.

¹⁸² Géraldine Renaudière, Sylvie Sarolea et Jean Baptiste Farcy, « Exclusion et restriction à la libre circulation pour le membre de la famille du citoyen : à évaluer au cas par cas », Cahiers de l'EDEM, avril 2018, consulté en ligne le 02/03/2019 Url :

<https://alfresco.uclouvain.be/alfresco/service/guest/streamDownload/workspace/SpacesStore/109bc55b-deeb-4254-a8d0-d3807f4312aa/Cahiers%20avril%202018.pdf?guest=true>

¹⁸³ Règlement (CE) n° 883/2004 — sur la coordination des systèmes de sécurité sociale établit des règles communes pour protéger les droits en matière de sécurité sociale des personnes se déplaçant dans l'UE (ainsi qu'en Islande, au Liechtenstein, en Norvège et en Suisse). Ce règlement reconnaît que les pays de l'UE décident des aspects tels que les bénéficiaires des systèmes de sécurité sociale, les niveaux d'allocations et les conditions d'admissibilité. Ce règlement sur la coordination des systèmes de sécurité sociale ne remplace pas les systèmes nationaux par un système européen unique.

de relever de la compétence des Etats membres.

Les États membres fixent conformément à leur propre législation les conditions du droit ou de l'obligation de s'affilier à un régime de sécurité sociale, le niveau des cotisations dues par les affiliés et les revenus à prendre en compte pour le calcul des cotisations¹⁸⁴. La compétence des Etats membres en matière de sécurité sociale est confirmée par la CJUE « le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale ».¹⁸⁵

Les citoyens européens, salariés et non-salariés originaires d'autres États membres ont les mêmes droits et obligations que les ressortissants de l'État d'accueil. C'est ainsi que le règlement de coordination¹⁸⁶ sert à déterminer le système national auprès duquel un citoyen de l'Union doit être assuré lorsque deux pays ou davantage sont concernés. En règle générale, c'est le pays d'emploi ou, si le citoyen ne travaille pas, le pays de résidence qui fournit une couverture sociale¹⁸⁷. Ces règles concernant la coordination des systèmes de sécurité sociale sont étendues depuis janvier 2011, en vertu du règlement n°1231/2010¹⁸⁸, (telle qu'envisagée dans les règlements n°883/2004 et 987/2009) aux ressortissants de pays tiers résidant légalement dans l'UE. Ce règlement constitue une réelle avancée au regard du principe d'égalité de traitement en matière de protection sociale destinée aux ressortissants de pays tiers qui était jusqu'alors les grands absents du précédent règlement CE) n° 883/2004.

Une avancée, qui n'est pas nouvelle, car la directive 2003/109/CE¹⁸⁹ prévoyait l'égalité de

¹⁸⁴ V. not., CJCE, 3 avr. 2008, n° C-103/06, Derouin, ECLI :EU :C :2008 :185, pts 26-27 ; CJCE, 26 janv. 1999, n° C-18/95, Terhoeve, ECLI :EU :C :1999 :22, pts 51-52.

¹⁸⁵ CJUE, 21 juill. 2011, n° C-503/09, préc., pts 76-77 ; CJCE, 3 avr. 2008, n° C-103/06, Derouin, ECLI :EU :C :2008:185, pt 25 ; CJCE, 28 avr. 1998, n° C-158/96, Kohll, ECLI:EU:C:1998:171, pt 17 ; CJCE, 28 avr. 1998, n° C-120/95, Decker, ECLI:EU:C:1998:167, pt 21.

¹⁸⁶ En 2004, le règlement (CE) n°883/2004 (règlement de coordination) a remplacé et étendu les dispositions du règlement (CE) n° 1408/71. Il a été modifié par le règlement (CE) n° 988/2009 puis complété par le règlement (CE) n°987/2009 (règlement d'application), qui vise à clarifier les droits et obligations des parties prenantes, en définissant les mesures nécessaires pour que les personnes couvertes puissent voyager, séjourner ou résider dans un autre État membre sans que leurs droits aux prestations de sécurité sociale ne soient lésés. Le « paquet de modernisation de la coordination » constitue l'ensemble législatif en vigueur depuis mai 2010.

¹⁸⁷ Regina Konle-Seidl, « La couverture sociale dans les États membres de l'Union autres que l'État d'origine », publié en Mai 2021, et consulté le 23 Juin 2021, Url : <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/55/la-couverture-sociale-dans-les-etats-membres-de-l-union-autres-que-l-etat-d-orig>

¹⁸⁸ RÈGLEMENT (UE) No 1231/2010 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 24 novembre 2010 visant à étendre le règlement (CE) no 883/2004 et le règlement (CE) no 987/2009 aux ressortissants de pays tiers qui ne sont pas déjà couverts par ces règlements.

¹⁸⁹ DIRECTIVE 2003/109/CE DU CONSEIL du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée

traitement aux résidents de longue durée pour l'aide sociale et la protection sociale, telles que définies par la législation nationale. Mais malgré les dispositions en faveur de l'égalité de traitement, les directives ne permettent pas d'harmoniser les politiques relatives à la sécurité sociale au niveau de l'UE. En effet, il incombe à chaque État membre d'établir les conditions d'accès aux prestations sociales ainsi que leur montant et leur durée.

Concernant l'application des dispositions relatives à la sécurité sociale des directives européennes sur l'immigration régulière, il faut noter que le Danemark, l'Irlande et le Royaume-Uni, avant le Brexit, n'ont pas adopté ces directives et ne sont donc pas liés par elles, à l'exception de la directive « chercheurs » pour l'Irlande¹⁹⁰.

Les compétences de l'UE dans le domaine de la sécurité sociale ont uniquement trait à la coordination des systèmes de sécurité sociale entre les États membres. En l'absence d'une harmonisation des politiques en matière de sécurité sociale à l'échelle de l'UE, des disparités significatives subsistent en ce qui concerne les prestations sociales, les mécanismes de financement de ces prestations et les conditions dans lesquelles ces prestations sont octroyées.

En réalité, le traité de Lisbonne assure le respect des compétences régaliennes des Etats même dans un cadre intégratif.

B Le respect des compétences régaliennes des Etats

Au-delà des réserves de compétence étatique inscrites dans le traité, la compétence de l'UE en matière d'immigration et d'asile, ne peut empiéter sur les domaines qui ne relèvent pas de l'article 79 du TFUE. En d'autres termes, le traité limite le champ matériel de compétence de l'UE.

En réalité, des pans entiers échappent à la compétence de l'Union européenne car ils sont les composantes du pouvoir régalien des Etats. Pour autant, l'UE n'est pas toujours exclue car certaines notions viennent brouiller le jeu à deux entre étrangers et nationaux. Une catégorie nouvelle s'immisce le citoyen européen, nouvelle catégorie susceptible d'influer sur la situation de l'étranger hors UE (1), sans oublier la situation complexe d'une arrivée irrégulière (2).

¹⁹⁰ Rapport de synthèse – Accès des migrants à la sécurité sociale et aux soins de santé : politiques et pratiques (the European Migration Network EMN).

1 L'influence de la citoyenneté européenne sur les compétences régaliennes des Etats

Si la nationalité est attribuée exclusivement par les Etats, il revient au droit de l'Union le soin d'en tirer des conséquences quant à la citoyenneté de l'Union¹⁹¹.

La nationalité figure parmi les compétences étatiques exclusives. Elle est l'apanage classique de l'Etat qui peut librement accorder la nationalité à toutes personnes étrangères¹⁹². Seuls les Etats membres, sont compétents pour fixer les modalités d'acquisition et de perte de la nationalité.

Pour rappel, le traité de Maastricht, entré en vigueur au 1er novembre 1993, a posé les fondations de la citoyenneté européenne. Depuis, les citoyens européens disposent d'un certain nombre de droits, civiques et politiques¹⁹³, citoyens¹⁹⁴, la protection diplomatique et consulaire¹⁹⁵ et enfin, les citoyens européens jouissent du droit de circuler et de séjourner, de travailler et d'étudier sur le territoire des autres pays membres mais doivent justifier de ressources suffisantes pour s'installer durablement dans un autre État.

De plus, le droit à libre circulation connaît d'autres limites, la possibilité de rechercher un emploi dans un autre Etat membre par exemple ne doit pas devenir une excuse pour prolonger son séjour dans un autre état membre, Les pratiques abusives sont incompatibles avec le droit de l'Union, et les États ont la possibilité d'adopter une mesure d'éloignement à l'encontre des personnes concernées¹⁹⁶ pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé

¹⁹¹ Etienne Pataut, « Citoyenneté de l'Union et nationalité étatique : Chronique citoyenneté de l'union européenne » 2010. Revue trimestrielle de droit européen, Dalloz, 2010, p.621.

¹⁹² Article 20 TFUE.

¹⁹³ Droit de vote et d'éligibilité (être élu) aux élections municipales et aux élections du Parlement européen dans l'État membre où ils résident, droit de pétition devant le Parlement européen ;

¹⁹⁴ un droit d'initiative citoyenne créé par le traité de Lisbonne (art. 11 TUE) : un comité de citoyens (ONG, association, parti politique, etc.), composé d'au moins sept ressortissants de sept États membres différents, a la possibilité, depuis le 1er avril 2012, de présenter une initiative citoyenne européenne (ICE), invitant la Commission européenne à exercer son droit d'initiative, en vue de l'adoption d'un texte qu'ils estimerait nécessaire. Une fois qu'une initiative a réuni un million de signatures et atteint le minimum requis dans au moins sept États membres, la Commission européenne doit décider d'intervenir ou non

¹⁹⁵ Les citoyens européens bénéficient d'une protection diplomatique et consulaire par un autre État membre sur le territoire d'un pays tiers, non membre de l'Union européenne (UE), si le leur n'y est pas représenté ; le citoyen européen a le droit d'adresser au Médiateur européen une plainte contre un acte de mauvaise administration commis par une institution européenne.

¹⁹⁶ Article 35 de la directive 2004/38/CE précitée (La directive 2004/38/CE sur le droit de citoyens et des membres de leur famille de circuler et séjourner sur le territoire des États membres a été adoptée le 29 avril 2004)

publique¹⁹⁷, d'abus de droit ou de fraude relative au droit de séjour.

La nationalité est une question sensible qui avait été traitée avec prudence, la seule limite à leur compétence exclusive est le respect du principe de proportionnalité. « *Cette précision, inscrite dans le traité, devenait un verrou dont le juge communautaire allait devoir s'accommoder. Pourtant, le développement de la citoyenneté de l'Union « ne pouvait pas ne pas avoir » un effet sur le tiers de l'UE membre de la famille d'un citoyen européen* »¹⁹⁸.

Le déclenchement de la citoyenneté européenne, au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38¹⁹⁹ suppose la mobilité du citoyen : est bénéficiaire de celle-ci tout citoyen de l'Union qui se « rend » ou séjourne dans un État membre « autre » que celui dont il a la nationalité.

Ainsi, les effets de la citoyenneté européenne ont été affirmés dans un *arrêt de la CJUE (arrêt CHEN)*²⁰⁰. La requérante, Mme Chen est entrée sur le territoire du Royaume-Uni au mois de mai 2000, alors qu'elle était enceinte d'environ six mois. Elle s'est rendue à Belfast au mois de juillet de la même année et Catherine y est née le 16 septembre suivant, la législation irlandaise permet à toute personne née sur l'île d'Irlande d'acquérir la nationalité irlandaise, c'est ainsi que l'enfant a acquis la nationalité irlandaise et est devenue par conséquent citoyen européen. La mère et l'enfant séjournent ensuite à Cardiff, au pays de Galles (Royaume-Uni), il est précisé que Catherine dépend tant affectivement que financièrement de sa mère, que celle-ci en est la personne responsable à titre principal, que Catherine est destinataire au Royaume-Uni de services médicaux privés et de services de puériculture rémunérés et enfin que la mère et l'enfant ne sont pas dépendantes de fonds publics au Royaume-Uni et qu'il n'existe aucune possibilité raisonnable qu'elles le deviennent²⁰¹.

La Cour dans cet arrêt, a réaffirmé un droit de séjour à durée indéterminée dans l'État membre

¹⁹⁷ Article 27 de la directive 2004/38/CE (La directive 2004/38/CE sur le droit de citoyens et des membres de leur famille de circuler et séjourner sur le territoire des États membres a été adoptée le 29 avril 2004)

¹⁹⁸ Ségolène Barbou des Places, « La nationalité des Etats membres et la citoyenneté de l'Union dans la jurisprudence communautaire : la nationalité sans frontières ». Revue des affaires européennes, 2011/1, p 2.

¹⁹⁹ Directive du Parlement européen et du Conseil 2004/38, art. 3, § 1

²⁰⁰ Affaire C-200/02 ayant pour objet une demande de décision préjudiciale au titre de l'article 234 CE, introduite par l'Immigration Appellate Authority (Royaume-Uni), par décision du 27 mai 2002, parvenue à la Cour le 30 mai 2002, dans la procédure ;

²⁰¹ ZHU ET CHEN ARRÊT DE LA COUR (assemblée plenière) 19 octobre 2004 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:62002CJ0200&from=ET>

d'accueil à un ressortissant mineur en bas âge d'un autre État membre, ces mêmes dispositions permettent aux parents qui ont effectivement la garde de ce ressortissant de séjourner avec celui-ci dans l'État membre d'accueil. Dans cet arrêt, la Cour avait reconnu à la mère un droit de séjour dérivé, fondé sur la citoyenneté européenne de l'enfant. Bien que l'enfant (Catherine) soit en bas âge, du fait de sa qualité de ressortissant d'un État membre, la Cour a estimé que Catherine a le droit de se prévaloir de l'article 18, paragraphe 1, CE²⁰² sous réserve des limitations et conditions prévues par le traité.

Dans l'arrêt Zambrano²⁰³, la CJUE franchie une étape supplémentaire, sur le fondement de la citoyenneté européenne, elle va reconnaître aux ressortissants d'Etats tiers qui assument la charge de leurs enfants en bas âge, citoyens de l'Union, un droit de séjour et de travail dans l'Etat membre dont ceux-ci ont la nationalité et dans lequel ils résident Conformément à l'Article 20 TFUE²⁰⁴ (arrêt Zambrano).

Dans cet arrêt, la Cour octroie un droit de séjour au titre du droit de l'Union à un enfant mineur sur le territoire de l'État membre dont cet enfant a la nationalité, indépendamment de l'exercice préalable par celui-ci de son droit de libre circulation sur le territoire des États membres²⁰⁵. Madame Zambrano a accouché en Belgique, son enfant est donc belge conformément à la législation nationale, la Cour reconnaît à la famille Zambrano (en situation irrégulière en Belgique) un droit de séjour en Belgique ainsi qu'une dispense de permis de travail dans cet État membre sur le fondement de la citoyenneté européenne de l'enfant, pour motif que le refus de séjour aux parents (ressortissants de pays tiers et en situation irrégulière) aurait pour conséquence que lesdits enfants, citoyens de l'Union, se verraient obligés de quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents.

En effet, pour la CJUE, l'article 20 TFUE « *doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'un État membre, d'une part, refuse à un ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, le séjour dans l'État membre de résidence de ces derniers et dont ils ont la nationalité et, d'autre part, refuse audit ressortissant d'un État*

²⁰² Droit de séjour des citoyens de l'Union sur le territoire d'un autre État membre.

²⁰³ Arrêt de la Cour (grande chambre) du 8 mars 2011. Gerardo Ruiz Zambrano contre Office national de l'emploi (ONEm). Demande de décision préjudiciale : tribunal du travail de Bruxelles - Belgique.

²⁰⁴ Il est institué une citoyenneté de l'Union. Est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre. La citoyenneté de l'Union s'ajoute à la citoyenneté nationale et ne la remplace pas.

²⁰⁵ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A62009CJ0034>

tiers un permis de travail dans la mesure où de telles décisions priveraient lesdits enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union ».

Ainsi la Cour a relevé que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres²⁰⁶. Or, dans ces conditions, l'article 20 TFUE s'oppose à des mesures nationales ayant pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union.

En effet, pour la Cour, il a été nécessaire de démontrer l'effectivité des droits garantis par l'Union européenne. Il a été également question de démontrer la valeur de la citoyenneté européenne, car il est impensable que certains citoyens soient privés du droit le plus élémentaire de séjourner sur le territoire européen.

Bien que l'affaire Ruiz Zambrano diffère de celle de l'affaire Chen, l'avocat général E. Sharpston a néanmoins conclu en faveur d'une applicabilité des dispositions sur la citoyenneté malgré l'absence de la mobilité. Avec cet arrêt, il semble que la Cour abandonne toute condition de déplacement, du moins lorsque la jouissance de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen européen est en cause²⁰⁷.

A travers l'arrêt Zambrano, La Cour de Justice de l'Union européenne vient d'apporter d'importantes précisions aux orientations nouvelles et décisives sur le terrain des droits des ressortissants étrangers membre de la famille d'un citoyen européen. Dans une affaire entretenant certaines similitudes avec ce dernier cas, dans l'affaire McCarthy²⁰⁸, elle est surtout amenée à préciser les limites et la portée du droit de séjour conféré par le droit de l'UE, tant primaire que dérivé²⁰⁹.

Dans cette affaire, Mme McCarthy, de nationalité britannique et irlandaise, mais a toujours vécu en Angleterre, a épousé un ressortissant Jamaïcain, ce dernier, ne dispose pas d'un droit de

²⁰⁶ Arrêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. I-6193, point 31; du 17 septembre 2002, Baumbast et R, C-413/99, Rec. p. I-7091, point 82, et arrêts précités Garcia Avello, point 22, Zhu et Chen, point 25, ainsi que Rottmann, point 43).

²⁰⁷ Sabine Corneloup, « Citoyenneté européenne : la Cour de justice apporte une nouvelle pierre à son édifice » Recueil Dalloz 2011 p. 1325

²⁰⁸ L'arrêt *Shirley McCarthy*, 5 mai 2011, aff. C-434/09

²⁰⁹ Myriam Benlolo-Carabot, « Droit de séjour d'un ressortissant d'État tiers dérivé de celui d'une citoyenne de l'Union, situation purement interne », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 10 mai 2020, consulté le 09 septembre 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/9017> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.9017>

séjour au Royaume-Uni d'après les dispositions nationales du Royaume-Uni en matière d'immigration. En se fondant sur sa nationalité irlandaise, Mme McCarthy cherche à obtenir pour elle-même un droit de séjour en Angleterre ; pour permettre à son époux de se prévaloir d'un droit de séjour dérivé en vertu du droit de l'Union.

Le cadre juridique en l'espèce est déterminé par la directive 2004/38 qui s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2), qui l'accompagnent où le rejoignent.

La question qui se pose est de savoir, si une personne ayant la double nationalité irlandaise et britannique mais qui a résidé pendant toute sa vie au Royaume-Uni est 'bénéficiaire' d'un droit de séjour dans son propre pays au sens de l'article 3 de la directive 2004/38/CE, alors que du fait de sa nationalité elle dispose déjà d'un droit de séjour au Royaume Uni.

Toutefois, pour l'avocat général, Mme Juliane Kokottce, ce n'est pas tant du droit de séjour en Angleterre de M^{me} McCarthy qu'il s'agit que du droit de séjour procuré, le cas échéant, par son intermédiaire, à son époux, qui a la nationalité d'un État tiers. Il s'agit donc, en fin de compte, d'un regroupement familial qui serait obtenu par le biais du droit de l'Union, puisque le droit interne du Royaume-Uni ne le permet pas²¹⁰.

C'est dans ce sens, que la Cour a conclu à l'inapplicabilité de la directive, le « *séjour* » que ce texte vise étant « *lié à l'exercice de la libre circulation des personnes* » (point 35 de l'arrêt), et ne pouvant de ce fait concerner la situation d'un ressortissant d'un Etat membre n'ayant jamais fait usage de cette liberté. En effet, il résulte de l'article 3, paragraphe 1, que la directive 2004/38 ne s'applique pas aux rapports entre un citoyen de l'Union et l'État membre dont il a la nationalité et où il a toujours séjourné.

En effet, la Cour constate que la « *jouissance, par un citoyen de l'Union, de la nationalité de plus d'un Etat membre ne signifie pas pour autant qu'il ait fait usage de son droit de libre circulation* » (point 41 de l'arrêt). Reste alors bien sûr à savoir si la situation de la requérante peut relever d'autres dispositions du droit de l'UE, et notamment de l'article 21 du TFUE²¹¹ qui

²¹⁰ Conclusions de l'avocat général, Mme Juliane Kokott présentées le 25 novembre 2010 (1) Affaire C-434/09

²¹¹ « *le droit, pour tout citoyen de l'Union, de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par les traités et par les dispositions prises pour leur*

pose le droit de séjour du citoyen européen.

Bien que ce cas présente des similitudes avec le cas *Zambrano*, dans lequel la Cour avait fondé l'essentiel de son raisonnement juridique sur l'article 20²¹², le juge de l'Union estime ici que la situation juridique de la requérante ne peut pas être examinée du seul point de vue de cette institution fondamentale qu'est la citoyenneté de l'Union²¹³. En réalité, et c'est sur ce point que les deux affaires se séparent, dans l'arrêt *McCarthy*, la mesure nationale en cause n'a pas pour effet « *de priver la requérante de l'essentiel des droits attachés à son statut de citoyenne de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler ou de séjourner librement sur le territoire des Etats membres* » (point 49 de l'arrêt). Alors que dans l'arrêt *Zambrano* la Cour a estimé que le refus de séjour aux parents (ressortissants de pays tiers et en situation irrégulière) aurait pour conséquence que lesdits enfants, citoyens de l'Union, se verraient obligés de quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents.

La Cour considère que la non prise en compte par le Royaume-Uni de la nationalité irlandaise de la requérante aux fins de lui reconnaître un droit de séjour au Royaume-Uni n'affecte guère son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres qui conclut à l'absence d'entrave, et absence de privation aux droits conférés par les traités à la requérante, qui souhaite contourner les limitations posées par son droit national au regroupement familial, en obtenant sur le fondement du droit de l'UE un droit de séjour pour elle-même et pour son conjoint ressortissant d'Etat tiers²¹⁴.

La citoyenneté européenne est une avancée majeure non seulement pour les ressortissants des états membres de l'UE, mais elle l'est également pour les ressortissants de pays tiers, par l'octroi d'un droit au séjour dérivé à des ressortissants d'états tiers membres de famille d'un citoyen européen consacré par la jurisprudence européenne.

application »

²¹² Il est institué une citoyenneté de l'Union. Est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre...les citoyens de l'Union jouissent des droits et sont soumis aux devoirs prévus par les traités. Ils ont, entre autres le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres

²¹³ Myriam Benlolo-Carabot, « Droit de séjour d'un ressortissant d'État tiers dérivé de celui d'une citoyenne de l'Union, situation purement interne », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 10 mai 2020, consulté le 10 septembre 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/9017> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.9017>

²¹⁴ Myriam Benlolo-Carabot, « Droit de séjour d'un ressortissant d'État tiers dérivé de celui d'une citoyenne de l'Union, situation purement interne », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 10 mai 2020, consulté le 09 septembre 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/9017> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.9017>

Une autre situation est en partie clarifiée par le traité de Lisbonne. La résolution d'une entrée irrégulière de ressortissants tiers dans l'UE revient à l'Etat membre mais dans le respect des valeurs contenues notamment dans la charte des droits fondamentaux.

2 La résolution de la situation irrégulière

Lorsque l'Etat considère que l'étranger (ressortissant de pays tiers) est en situation irrégulière, il dispose seul des compétences pour mettre un terme à la situation.

Lorsque l'étranger est dans une situation illégale les autorités étatiques peuvent soit la régulariser (a), soit la sanctionner pénallement (b).

a) Les régularisations

La notion de régularisation, peut être définie comme l'octroi par un Etat d'une autorisation de séjour à une personne de nationalité étrangère qui réside illégalement sur son territoire²¹⁵. La régularisation est donc une prérogative nationale, ce qui signifie que seul l'Etat peut décider de régulariser les étrangers en situation irrégulière présents sur son territoire.

Différentes raisons fondent un programme de régularisation. L'Etat souhaite combler un déficit de main d'œuvre, réduire la portée de l'économie souterraine ou encore accroître les contributions fiscales et de sécurité sociale. Enfin, la régularisation semble également être un bon moyen pour obtenir plus d'informations de mieux contrôler la population en situation irrégulière.

Depuis une vingtaine d'années l'enjeu sécuritaire intervient grandement dans le refus de régulariser. Depuis le 11 septembre 2001, les motivations sécuritaires ont été renforcées, car il a été primordial pour les Etats d'avoir une connaissance plus approfondie de la population résidant sur leur territoire.

²¹⁵ Joanna Apap, Philippe De Bruycker, Catherine Schmitter. « Rapport de synthèse sur la comparaison des régulations d'étrangers illégaux dans l'Union Européenne » in DE BRUYCKER P. (sous la dir. de) « les régulations des étrangers illégaux dans l'Union Européenne » BRUYLANT, Bruxelles 2000, Collection de la faculté de droit de l'université libre de Bruxelles, Réseau académique d'études juridiques sur l'immigration et l'asile, 440 p., pp. 23-82.

En 1981, plusieurs Etats ont lancé des campagnes de régularisation, tels que la France, la Belgique, la Grèce, l'Italie, le Luxembourg, le Portugal, l'Espagne et le Royaume-Uni. Ces campagnes de régularisations ont permis de légaliser le séjour d'environ 4 millions d'étrangers en situation irrégulière, par le biais de plus de 20 programmes de régularisation selon un rapport du Sénat²¹⁶.

L'Italie a mis en œuvre cinq programmes qui ont permis, en 25 ans, de régulariser 1,4 million d'immigrés²¹⁷. L'immigration clandestine comme dans d'autres pays européens, y est en grande partie le fait d'une économie souterraine importante, d'une demande forte de main-d'œuvre étrangère bon marché. La porosité des frontières favorise la venue de ressortissants d'Etats tiers, dans un contexte de limitation de l'immigration légale²¹⁸.

S'agissant de l'Espagne, c'est le pays qui a mené le plus de programmes de régularisation. Depuis 1985, six programmes ont régularisé le statut de quelque 1,25 million d'immigrés²¹⁹. Une large opération de régularisation en Espagne en 2005, a conduit à l'adoption d'une décision relative à l'établissement d'un mécanisme d'information mutuelle sur les mesures des Etats dans le domaine d'immigration et d'asile²²⁰.

En effet, les mesures nationales prises en matière d'immigration et d'asile sont susceptibles d'avoir un impact dans d'autres pays de l'UE. Cette incidence résulte de l'absence de contrôles aux frontières dans l'espace Schengen, des relations économiques et sociales étroites entre les pays de l'UE et du développement de politiques communes en matière de visas, d'immigration et d'asile.

Il est clair que les politiques de régularisations relèvent de la compétence des Etats. Ceux-ci

²¹⁶ Rapport de commission d'enquête n° 300 (2005-2006) de MM. Georges OTHILY et François-Noël BUFFET, fait au nom de la commission d'enquête, déposé le 6 avril 2006

²¹⁷ Les migrants régularisés au titre des programmes italiens de 2003 sont originaires de diverses zones géographiques. Les 15 premiers pays d'origine des migrants régularisés sont (par ordre décroissant) : le Maroc, la Roumanie, l'Albanie, l'Ukraine, la Chine, les Philippines, le Sénégal, la Tunisie, l'Equateur, l'ex-Yougoslavie, le Pérou, la Moldova, le Nigeria, le Sri Lanka, le Pakistan et l'Inde.

²¹⁸ Rapport Doc. 11350 10 juillet 2007 « Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière » Rapporteur : M. John GREENWAY, Royaume-Uni, Groupe démocrate européen disponible sur : <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=11614&lang=fr>

²¹⁹ Rapport de commission d'enquête n° 300 (2005-2006) de MM. Georges OTHILY et François-Noël BUFFET, fait au nom de la commission d'enquête, déposé le 6 avril 2006, consulté le 22 Mars 2019 url <https://www.senat.fr/rap/r05-300-1/r05-300-1.html>

²²⁰ Décision (CE) no2006/688/CE du Conseil du 5 octobre 2006 relative à l'établissement d'un mécanisme d'information mutuelle sur les mesures des États membres dans les domaines de l'asile et de l'immigration.

peuvent décider unilatéralement de régulariser des immigrants en situation irrégulière. Cependant, l'Union européenne a édicté un certain nombre de normes et d'obligations concernant les programmes de régularisation. Dans sa communication intitulée « Etude sur les liens entre immigration légale et immigration clandestine » (juillet 2004). Elle incite par exemple les Etats membres à établir des critères communs en vue de développer une approche commune des programmes de régularisation. En 2006, le Conseil de l'Union européenne a adopté une décision relative à l'établissement d'un mécanisme d'information mutuelle²²¹.

Enfin, le pacte européen sur l'immigration et l'asile invite les Etats membres à se limiter « *à des régularisations au cas par cas et non générales, dans le cadre des législations nationales, pour des motifs humanitaires ou économiques* ».

Les programmes de régularisation sont un outil de gestion des migrations parmi d'autres. Ces programmes, s'ils sont mis en œuvre dans le respect des droits des migrants et de leur famille, en tenant compte des besoins du pays d'accueil en termes de migration, de main-d'œuvre et de démographie, peuvent avoir des effets positifs sur l'économie nationale²²². Or, peu d'études ont été menées en Europe pour évaluer l'impact des régularisations sur les économies du pays d'accueil²²³, ainsi l'ampleur des gains et des coûts d'une régularisation varie selon les caractéristiques des pays d'accueil et des sans-papiers. Toutefois, un consensus assez fort est établi sur les effets positifs de l'immigration qualifiée dans les pays d'accueil et les effets bénéfiques de l'émigration non qualifiée pour les pays d'origine. Partant du principe qu'une régularisation concerne une majorité de candidats non qualifiés, on comprend pourquoi les gouvernements des pays d'accueil dépensent plus d'énergie à définir une politique d'immigration sélective²²⁴.

b) Les sanctions

²²¹ L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a examiné la situation de ces personnes dans sa Résolution 1483 (2006) intitulée « Politique de retour pour les demandeurs d'asile déboutés aux Pays-Bas ». Voir également le Document 10741, Rapport établi par M^{me} Zapfl-Helbling sur ce sujet.

²²² Rapport Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière 10 juillet 2007, Commission des migrations, des réfugiés et de la population. Rapporteur : M. John GREENWAY, Royaume-Uni, Groupe démocrate européen.

²²³ Voir Gang et Yun, 2006, ou Hillman et Weiss, 1999

²²⁴ David DE LA CROIX, Frédéric DOCQUIER, Bruno VAN DER LINDEN, « Effets économiques d'une régularisation des sans-papiers en Belgique », Regards économiques, Numéro 72 - Septembre 2009, p.1.

Si l'étranger ne fait pas l'objet d'une régularisation, sa situation est nécessairement irrégulière. Dès lors, des sanctions peuvent être adoptées par l'Etat.

Le droit international confère aux États souverains le pouvoir d'appliquer leur propre législation en matière d'immigration et donc de déterminer qui est autorisé à séjourner, résider ou travailler sur leur territoire.

Seize États membres de l'UE considèrent, du moins dans les textes, le franchissement de frontières et le séjour irrégulier comme des infractions pénales, passible d'une peine d'emprisonnement et/ou d'une amende comme en Allemagne, en Belgique, à Chypre, au Danemark, en Estonie, en Finlande, en France, en Grèce, en Irlande, en Lituanie, au Luxembourg, en Roumanie, et en Suède, tandis que seule une sanction financière est prévue en Italie. Dans certains États membres, l'entrée et le séjour irréguliers sont considérés comme des infractions administratives et non comme des infractions pénales, par exemple en République tchèque et en Slovaquie²²⁵.

En réponse au phénomène d'immigration irrégulière, les Etats membres ont multiplié les mesures permettant de lutter contre l'immigration clandestine. L'Allemagne, par exemple, a procédé à un renforcement important de la protection de sa frontière orientale, réorganisé la Police fédérale des frontières et a opéré plusieurs réformes législatives ou réglementaires parmi lesquelles : l'aggravation des sanctions applicables aux entrées irrégulières et le renforcement des peines sanctionnant le travail clandestin. Ainsi, la sanction maximale applicable à l'entrée irrégulière est l'emprisonnement d'une durée d'un an²²⁶.

En France, le séjour irrégulier sur le territoire constitue un délit passible d'un an de prison, de 3 750 € d'amende et de 3 ans d'interdiction du territoire²²⁷. Cependant, la jurisprudence européenne affirme que le seul séjour irrégulier ne peut pas entrer dans le champ d'une incrimination pénale punie d'emprisonnement, dans des arrêts de la Cour européenne de justice

²²⁵ Rapport Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière 10 juillet 2007, Commission des migrations, des réfugiés et de la population. Rapporteur : M. John GREENWAY, Royaume-Uni, Groupe démocrate européen.

²²⁶ La lutte contre l'immigration clandestine, consulté le 22 Juin 2020 : <https://www.senat.fr/lc/lc34/lc344.html>

²²⁷ L'article L621-1 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile

de l'Union européenne des 22 juin 2010²²⁸ et 6 décembre 2011²²⁹, et confirmés par un arrêt de la Cour de cassation du 6 juin 2012²³⁰.

La pénalisation de l'immigration irrégulière au sein des Etats membres, a des répercussions négatives sur les droits fondamentaux des migrants en situation irrégulière. Craignant d'être identifiés, arrêtés ou expulsés, les migrants en situation irrégulière se heurtent souvent à des obstacles considérables pour accéder à des droits fondamentaux, comme l'accès à l'éducation et l'accès aux soins.

Quelle que soit la situation administrative d'une personne, celle-ci a droit à l'accès aux soins, à un hébergement digne et à l'éducation. Un rapport du défenseur des droits datant de 2015 pointe l'insuffisance ou l'inadaptation des dispositifs d'accès aux soins à Calais, les conditions de vie alarmante et dangereuse des enfants ainsi qu'un hébergement inadapté aux besoins des mineurs²³¹.

Plus récemment, la Défenseure des droits, Claire Hédon a dénoncé, les conditions de vie « *dégradantes et inhumaines* » des migrants vivant à Calais, pour qui « *l'accès à la nourriture, à l'eau et à l'hygiène est difficile et complexe* ». Actuellement à Calais, entre 1 200 et 1 500 migrants désireux de rallier la Grande-Bretagne, dont des femmes et des nourrissons, « *dorment à même le sol, cachés sous des buissons, quelles que soient les conditions climatiques* »²³².

Calais et bien d'autres camps en Europe et notamment le camp Moria²³³, qui a pris feu le 9

²²⁸ Arrêt de la cour (grande chambre) 22 juin 2010 Aziz Melki (C-188/10) et Sélim Abdei (C-189/10). Dans cet arrêt la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) répond à la Cour de cassation s'agissant de l'articulation entre question préjudiciale et question prioritaire de constitutionnalité (QPC) ; elle estime, par ailleurs, que le contrôle d'identité aux frontières dit « Schengen » est contraire au droit communautaire.

²²⁹ CJUE, 6 déc. 2011, C-329/11, Alexandre Achughbabain c/ Préfet du Val de Marne ; Serge Slama, « *La Cour de justice consacre l'ubiquité du délit de séjour irrégulier, à la fois conforme et non conforme au droit de l'Union européenne selon la phase de la procédure de retour* » in Lettre « *Actualités Droits-Libertés* » du CREDOF, 7 décembre 2011 ; « Directive retour et peine d'emprisonnement : l'article L 621-1 du CESEDA épingle », C. Fleuriot, *Dalloz Actualité*, 7 décembre 2011 (<http://www.dalloz-actualite.fr>) ; P. Henriot, « *Garde à vue et séjour irrégulier : les enseignements de l'arrêt Achughbabian sont limpides* », *Gaz. Pal.* 12 au 14 février 2012, p. 17.

²³⁰ Arrêt n° 651 du 6 juin 2012 (10-25.233) - Cour de cassation - Première chambre civile

²³¹ « Exilés et droits fondamentaux : la situation sur le territoire de Calais », Octobre 2015 rapport du défenseur des droits, Url : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=16846

²³² « La Défenseure des droits dénonce les conditions de vie « *inhumaines* » des migrants à Calais » mis en ligne le 24 septembre 2020 à 20h43 et consulté le 13 Septembre 2020, Url : https://www.lemonde.fr/societe/article/2020/09/24/la-defenseure-des-droits-denonce-les-conditions-de-vie-inhumaines-des-migrants-a-calais_6053511_3224.html

²³³ Le camp Moria abrite plus de 12 000 migrants sur l'île de Lesbos

septembre 2020 laissant des milliers d'hommes, femmes et enfants sans abris²³⁴, illustrent une rupture avec les droits fondamentaux et les valeurs de l'UE, pire encore l'UE semble fermer les yeux sur des zones de non droit sur son propre territoire que sont les camps de migrants.

Ces camps sont le symptôme des écueils de la politique migratoire européenne²³⁵. En effet, les multiples obstacles et entraves aux mouvements migratoires (lutte contre l'immigration irrégulière, aide au retour volontaire, externalisation des contrôles aux frontières, gestion concertée des flux migratoires, aide au développement, création de centres d'accueil et de tri aux frontières de l'Europe) ont contribué à une réduction drastique des voies légales d'immigration.

Le statut administratif des migrants ne peut pas être un obstacle à leurs droits les plus fondamentaux, leur qualité d'être humain suffit à elle seule à leur garantir un certain nombre de droits et de conditions de vie digne.

La répartition des compétences en matière migratoire révèle une difficile harmonisation se traduisant par une très grande variabilité du traitement des situations en fonction des Etats membres. Ce défaut vient d'une insuffisance d'intégration sur le plan de la politique migratoire.

Chapitre 2 L'insuffisance d'intégration en matière migratoire

Si la variabilité du traitement de l'immigré est déterminée par son statut administratif, elle l'est d'autant plus selon le pays d'accueil. L'absence d'une politique commune en matière migratoire ne reflète pas une bonne image de la construction européenne. Une politique commune n'est possible qu'à travers une intégration en matière migratoire.

L'intégration européenne a toujours opéré de façon segmentée, certains sous-groupes avançant dans une direction pour être rejoints ensuite par l'ensemble des pays membres²³⁶. La création

²³⁴ « Grèce : un camp abritant plus de 12 000 migrants sur l'île de Lesbos dévasté par un incendie », mis en ligne le 09 septembre 2020 à 06h20 - Mis à jour le 09 septembre 2020 à 20h06 et consulté le 13 Septembre 2020 Url : https://www.lemonde.fr/international/article/2020/09/09/un-incendie-se-declare-dans-le-camp-de-migrants-de-moria-a-lesbos_6051482_3210.html

²³⁵ « Exilés et droits fondamentaux : la situation sur le territoire de Calais », Octobre 2015 rapport du défenseur des droits, Url : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=16846

²³⁶ Petit, Pascal, « Chapitre 10. Intégration européenne et mondialisation : modernisation et diversité à l'orée du XXI^e siècle », Boismenu, Gérard, et Isabelle Petit. L'Europe qui se fait : Regards croisés sur un parcours inachevé. Paris : Éditions de la Maison des sciences de l'homme, 2008. (pp. 185-210) Web. <[Http://books.openedition.org/editionsmsh/1022](http://books.openedition.org/editionsmsh/1022)>

de l'euro par un groupe de pays membres en est sans doute l'exemple majeur le plus récent, mais l'on pourrait aussi citer la coopération militaire entre États membres ou les accords de Schengen sur la mobilité des personnes à l'intérieur des frontières européennes. Le projet de constitution européenne entérinait cet état de fait en proposant un mécanisme de coopération renforcée entre sous-groupes de partenaires, cette coopération renforcée est déjà présente dans le traité d'Amsterdam de 1997.

Cette intégration qui désigne le transfert par les États membres d'une partie de l'exercice de leur souveraineté nationale aux institutions européennes, va permettre la mise en place d'une démarche uniforme qui serait, sans doute de nature, à assurer un traitement égal de l'immigration au sein de l'UE et par conséquent mieux protéger les droits fondamentaux.

La politique migratoire, qui relevait au départ de la compétence des Etats, est devenue au fil des traités une compétence partagée entre l'Union et les Etats-membres²³⁷, mais elle n'a fait l'objet que d'une harmonisation partielle²³⁸.

En réalité, les mécanismes de répartition des demandeurs d'asile entre Etats membres, prévus par les règlements de Dublin issus de la convention signée le 15 juin 1990²³⁹, se sont révélés profondément inadaptés à la gestion des flux importants survenus lors des printemps arabes et de la guerre en Syrie. Les critères de répartition des demandeurs d'asile, principalement fondés sur la responsabilité du pays de première entrée dans l'espace européen conformément au règlement de Dublin, sont, en effet, inefficaces pour faire face à des flux migratoires massifs.

Les politiques et pratiques européennes en matière d'accueil et de gestion des frontières ont globalement manqué d'ambition. Une harmonisation des politiques migratoires et de l'asile est aujourd'hui une nécessité afin de garantir une protection uniforme pour les personnes cherchant

²³⁷ L'asile et l'immigration sont des compétences partagées entre l'Union européenne et les Etats membres (Art. 4 TUE).

²³⁸ Patrick Weil, « *La République et sa diversité. Immigration, intégration, discriminations* », La République des idées – Seuil, 2005, p. 26.

²³⁹ Convention relative à la détermination de l'Etat responsable d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres des communautés européennes, dite « Convention de Dublin », signée le 15 juin 1990. Cette convention a été remplacée par le règlement (CE) n° 343/2003 du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers, lui-même remplacé par le règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), dit « Règlement Dublin III ».

refuge et d'assurer la protection des droits fondamentaux des migrants.

La crise migratoire de 2015 est révélatrice du manque d'harmonisation des règles d'immigration et d'asile. L'UE et ses États membres doivent en tirer les leçons et redoubler d'efforts pour mettre en place une politique migratoire européenne efficace et humanitaire. En effet, il n'existe pas aujourd'hui, une réelle politique commune en matière d'immigration et d'asile, mais plutôt un système multi-textes composé de directives et de règlements. Cela s'explique, en effet, par l'existence de politiques migratoires diversifiées (Section1), et une harmonisation qui reste encore inachevée (Section 2).

Section 1 Des politiques migratoires diversifiées

Aujourd'hui, il est impossible de parler de politique migratoire commune, car l'UE ne peut, toujours pas, adopter des règles communes régissant l'immigration économique, l'intégration des étrangers, la politique de régularisations. Chaque État membre demeure libre d'établir sa propre législation avec un léger encadrement par le droit de l'UE.

En effet, il relève de la compétence de l'Union de définir les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers, entrant et résidant de manière légale sur le territoire d'un État membre, y compris aux fins du regroupement familial. En revanche, les Etats demeurent compétents pour fixer le nombre de ressortissants de pays tiers entrant sur leur territoire dans le but de rechercher un emploi²⁴⁰.

En matière d'intégration des ressortissants des pays tiers, l'UE a un rôle très limité, elle peut encourager les États membres à prendre des mesures destinées à promouvoir l'intégration des ressortissants de pays tiers séjournant légalement sur leur territoire, et les soutenir dans leur action. Or, aucune disposition n'est prévue pour harmoniser les dispositions légales et réglementaires des États membres, ce domaine est donc régi par les différentes législations nationales²⁴¹.

²⁴⁰ Articles 79 et 80 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (traité FUE)

²⁴¹ Fiches techniques sur l'Union européenne, « Politique d'immigration », 2018, consulté le 12/08/2019 Url : <https://www.migrationsenquestions.fr/content/uploads/2018/10/Fiche-du-Parlement-europ%C3%A9en-La-politique-dimmigration.pdf>

L'harmonisation des règles d'immigration et d'asile est empêchée par l'hétérogénéité des situations nationales en matière d'asile, de conception de l'intégration dans la société d'accueil, de besoins en matière de main-d'œuvre ou d'accès à la nationalité. Dès lors, les réponses nationales continuent de primer.

En réalité, une politique européenne commune en matière d'immigration et d'asile, n'est possible que si les Etats membres alignent leurs législations. Les divergences en matière d'immigration sont la conséquence d'un cadre européen mou (§1) conduisant à des réponses variées en matière de respect des droits fondamentaux (§2).

§ 1 Un cadre juridique qui laisse place à une intégration à la carte

Au début des années 2000, la réalité des enjeux démographiques tels que le vieillissement de la population et la diminution du nombre d'actifs, et les enjeux économiques liés à la pénurie de main d'œuvre qualifiée et non qualifiée dans certains secteurs, rattrape les États membres et impose dans l'agenda politique de l'UE la nécessité d'adopter une politique d'immigration économique active.

Cette nouvelle donne, pousse les États membres à légiférer dans ce domaine, dans le but d'attirer une main d'œuvre spécifique allant même jusqu'à des régularisations de travailleurs illégaux. Les Etats membres ne vont pas hésiter à mettre en place chacun de leur côté des politiques et programmes différents pour attirer des migrants hautement qualifiés²⁴². A l'image de l'Allemagne qui adopte, le 14 juillet 2000, une loi d'immigration sélective en espérant attirer des ingénieurs spécialisés dans les technologies de l'information. Cette loi met en place un dispositif de " Green card " bénéficiant notamment aux ressortissants des pays d'Europe centrale et orientale et d'Inde. Le Royaume-Uni va de son côté mettre en place en 2002 un programme destiné à attirer les migrants hautement qualifiés, le High Skilled Migrants Program²⁴³. Dans le même sens, la Belgique procède à deux vagues de régularisation en 1974 et en 1999, l'Espagne le fait en 2000, 2001 et 2004, l'Italie en 2002, 2006 et 2012²⁴⁴.

²⁴² Macarena Nuño, « politiques migratoires de l'union européenne avec ses partenaires méditerranéens - l'impératif d'une plus grande mobilité » ; Union européenne, 2014 Url : [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2014/457131/EXPO-AFET_NT\(2014\)457131_FR.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2014/457131/EXPO-AFET_NT(2014)457131_FR.pdf)

²⁴³ John Salt, James Clarke Philippe Wanner, 'Les migrations internationales de la main-d'œuvre, Etudes démographiques », no 44, P38.

²⁴⁴ Macarena Nuño, « politiques migratoires de l'union européenne avec ses partenaires méditerranéens -

Cette situation a créé un climat de confusion entre l'UE et les États membres, sur le type de politique à adopter. En effet, la première souhaite une approche horizontale concernant tous les travailleurs migrants, et les seconds privilégient une politique sélective à l'égard de catégories bien spécifiques et ciblées de migrants. En 2007, le Conseil européen²⁴⁵ a alors invité l'UE à mener des actions pour que les ressortissants des pays tiers puissent bénéficier de droits et obligations comparables à ceux des citoyens de l'UE.

La faible progression de l'harmonisation des politiques européennes en matière migratoire se traduit par la complexité du système. En réalité, les mécanismes de décision sont alourdis par la superposition de plusieurs espaces normatifs de référence²⁴⁶ (Conseil de l'Union européenne, Parlement européen, Cour européenne des Droits de l'Homme, Cour de Justice de l'Union européenne) et par l'existence de sous-systèmes partiellement intégrés à l'Union (marché nordique du travail incluant la Norvège, participation du Danemark dans Schengen bien qu'il ne participe pas au système communautaire de contrôle des frontières, alors que la Norvège et l'Islande, qui ne sont pas membres de l'Union européenne, participent au système Schengen).

Plusieurs communications sont élaborées, parmi lesquelles un " Programme commun pour l'intégration"²⁴⁷ et " Migration et développement : des orientations concrètes"²⁴⁸. Cette communication constitue une première étape vers la création d'un cadre européen cohérent pour l'intégration de ressortissants de pays tiers.

Comme le souligne l'Institut Jacques Delors, « *bien qu'il y ait des normes et des règles européennes communes, les écarts et disparités entre États concernant leur mise en œuvre sont immenses* »²⁴⁹. En effet, le Royaume-Uni, avant le Brexit, et l'Irlande bénéficient d'un

l'impératif d'une plus grande mobilité » ; Union européenne, 2014 Url : [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2014/457131/EXPO-AFET_NT\(2014\)457131_FR.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2014/457131/EXPO-AFET_NT(2014)457131_FR.pdf)

²⁴⁵ Proposition de DIRECTIVE DU CONSEIL établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre Bruxelles, le 23.10.2007 COM(2007) 638 final.

²⁴⁶ Wihtol de Wenden, Catherine. « L'Europe, un continent d'immigration malgré lui », *Études*, vol. tome 410, no. 3, 2009, p.324.

²⁴⁷ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, du 1er septembre 2005, « programme commun pour l'intégration, cadre relatif à l'intégration des ressortissants de pays tiers dans l'Union européenne » [COM(2005) 389 final - Non publié au Journal officiel].

²⁴⁸ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions intitulée Migration et développement : des orientations concrètes [COM(2005) 390 final du 1er septembre 2005].

²⁴⁹ Claire Guyot, « L'harmonisation du droit d'asile en Europe reste un vœu pieux », en ligne le 16 mars 2018 et

protocole spécifique pour le maintien des frontières, d'un protocole d'opting out général pour l'ensemble de l'espace de liberté, de sécurité et de justice mais avec la possibilité de participer à l'une ou l'autre mesure (opting in). S'agissant de la politique migratoire, les deux pays ont ainsi opté pour la participation principalement dans la première phase des mesures relatives à l'asile. Les deux pays ont également la possibilité de ne participer qu'à certains aspects de l'acquis Schengen.

De plus, le Danemark dispose d'un protocole spécifique d'opting out qui, adopté à l'occasion du traité de Lisbonne, se rapproche de ceux du Royaume-Uni et de l'Irlande.²⁵⁰ Les clauses d'opting out correspondent à une dérogation, accordée à un pays ne souhaitant pas se rallier aux autres Etats membres dans un domaine particulier de la coopération communautaire, afin d'empêcher un blocage général. Le Danemark dispose d'un régime dérogatoire tant en ce qui concerne la politique de sécurité et de défense que la construction de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Il continue également à bénéficier d'une dérogation concernant l'achat de biens immobiliers sur son territoire²⁵¹.

Tandis que la logique du opting in, permet à certains pays non membres de l'UE tels que l'Islande et la Norvège d'adhérer à l'acquis Schengen, ces deux derniers ont également adopté le règlement fixant la liste des pays soumis à visa et les directives sur la reconnaissance mutuelle, la responsabilité des transporteurs, l'aide à l'entrée irrégulière et l'assistance au transit aérien.

Enfin, en vertu de l'article 79 §5 TFUE, cette politique commune « *n'affecte pas le droit des États membres de fixer les volumes d'entrée des ressortissants de pays tiers, en provenance de pays tiers, sur leur territoire dans le but d'y rechercher un emploi salarié ou non salarié* ». Cette disposition a été introduite à la demande de l'Allemagne. On note, d'ailleurs, que cette affirmation de la souveraineté nationale n'inscrit pas une compétence nationale exclusive mais une compétence partagée.

consulté le 14 Décembre 2020, Url : <https://www.euractiv.fr/section/migrations/news/lharmonisation-du-droit-dasile-en-europe-reste-un-voeu-pieux/>

²⁵⁰ Carlier Jean-Yves, Crépeau François. « Le droit européen des migrations : exemple d'un droit en mouvement ? ». In: Annuaire français de droit international, volume 57, 2011. p. 65.

²⁵¹ Les coopérations spécialisées : une voie de progrès de la construction européenne publié sur <https://www.senat.fr/rap/r08-237/r08-2374.html>

Plus qu'en d'autres domaines, l'élaboration d'une politique européenne commune en matière d'immigration a suivi un processus d'intégration caractérisé par sa lenteur²⁵². En réalité le processus de communautarisation a dû composer avec des politiques nationales concurrentes, et avec des Etats membres soucieux de préserver leur souveraineté.

La soft Law tient un rôle dominant dans le processus de communautarisation des politiques d'immigration et d'asile. Cette soft law s'illustre à travers des communications de la Commission, des conclusions, programmes et lignes directrices du Conseil, des résolutions du Conseil et du Parlement européen. Elle conduit à l'élaboration d'un droit mou, qui prend la forme de conclusions, feuilles de route, tableaux de bord, plans et autres programmes.

Le processus d'harmonisation de la politique migratoire des Etats membres de l'UE, se fait à minima. L'intérêt divergent des États européens sur la question et le déficit d'autorité communautaire ralentissent ce processus. Une harmonisation formelle repose donc sur le transfert des compétences étatiques à l'Union Européenne. Une intégration plus marquée serait de nature à apporter plus de clarté, plus de transparence, mais aussi un avantage indéniable pour les institutions européennes.

En réalité, les directives réalisent une harmonisation par le bas et les États se contentent, pour l'essentiel, d'accorder les droits plancher qu'elles prévoient, faute de quoi ils seraient plus attractifs que les autres, et donc soumis à une pression migratoire plus forte²⁵³. Ce constat s'illustre par plusieurs exemples dont la directive sur le regroupement familial, qui comprend environ 20 articles posant des règles de fond, et permet quelques 25 dérogations majeures ou encore la directive sur les procédures d'asile qui introduit plus de 50 dérogations possibles.

Le choix des méthodes d'élaboration des textes comme en l'espèce des directives laisse une certaine marge de liberté aux États membres pour les transposer en droit interne et aboutit à une lenteur de l'harmonisation. Les instruments juridiques utilisés pour la communautarisation des politiques d'asile et d'immigration sont les règlements et les directives. Certes, le règlement a un caractère obligatoire, et par conséquent, directement applicable dans tout Etat membre.

²⁵²Carlier Jean-Yves, Crépeau François. « Le droit européen des migrations : exemple d'un droit en mouvement ? ». In: Annuaire français de droit international, volume 57, 2011. p. 647.

²⁵³Cf. ELKAÏM, Gilbert, "Quelques remarques, du point de vue du négociateur", in : JULIEN-LAFERRIÈRE, François ; LABAYLE, Henri ; EDSTRÖM, Orjan (sous la direction de), *La politique européenne d'immigration et d'asile : bilan critique cinq ans après le traité d'Amsterdam*, Bruxelles : Ed. Bruylants, 2005, pp. 85-91.

Toutefois, il comprend aussi des dérogations permettant aux Etats de s'affranchir pour partie de la règle commune. Alors que les directives se composent de normes minimales qui fixent des objectifs à tous les pays de l'UE. Ainsi, chaque pays est libre d'élaborer ses propres mesures pour les atteindre.

En outre, conformément au principe de subsidiarité qui est un des principes fondamentaux du droit de l'UE, le recours aux directives est utilisé²⁵⁴ chaque fois que l'objectif poursuivi par l'Union peut être atteint en respectant l'indépendance politique et juridique des États membres, tandis qu'il est recouru au règlement quand la réalisation de l'objectif impose que tous les États membres appliquent des règles strictement identiques, à défaut de quoi l'action ne pourrait être menée efficacement²⁵⁵.

Dans le domaine migratoire, il faut plus de droit dérivé,²⁵⁶ règlement ou directive, adopté selon la procédure ordinaire. Or, en matière d'asile et d'immigration, non seulement, la technique de la directive prévaut, mais elle offre moult dérogations aux Etats pour ne pas appliquer la règle commune, certes sous le contrôle vigilant de la Commission et parfois de la CJUE. Les règlements se concentrent essentiellement en matière de visa et de contrôle des frontières.

Le choix de l'utilisation des directives n'est pas anodin, car celles-ci laissent plus de souplesse aux souverainetés nationales. Elles se composent de normes minimales que les États peuvent adapter à la hausse lors de la transposition, ou de normes suggérées que les États peuvent choisir

²⁵⁴ Article 5 §.3 TUE : « *En vertu du principe de subsidiarité, dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, l'Union intervient seulement si, et dans la mesure où, les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être atteints de manière suffisante par les États membres, tant au niveau central qu'au niveau régional et local, mais peuvent l'être mieux, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, au niveau de l'Union* ». Article 4 §.2 TUE : « *L'Union respecte l'égalité des États membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles, y compris en ce qui concerne l'autonomie locale et régionale. Elle respecte les fonctions essentielles de l'État, notamment celles qui ont pour objet d'assurer son intégrité territoriale, de maintenir l'ordre public et de sauvegarder la sécurité nationale. En particulier, la sécurité nationale reste de la seule responsabilité de chaque État membre* ».

A partir d'Aristote, le concept de subsidiarité se forge. Toutefois, la doctrine sociale de l'Eglise catholique octroie au principe son sens moderne. Pour un aperçu historique de la conceptualisation du concept, voir Frédéric Baudin Cuillière, *Principe de subsidiarité et bonne administration*, LGDJ, Paris, 1995, p.8. Voir également, l'étude préparée pour le Comité directeur des autorités locales et régionales (CDLR), « Définition et limites du principe de subsidiarité », *Communes et régions d'Europe*, n°55, 1998, p. 11. V. également, Arthur Joyeux, « Le principe de subsidiarité, entre terminologie et discours, pistes pour une nouvelle histoire de la formule », Thèse, 23 mai 2016, Université Bourgogne Franche-Comté, 750 p.

²⁵⁵ François Julien-Laferrière, « La communautarisation de la politique migratoire », *Migrations Société*, vol. 116, no. 2, 2008, p.61.

²⁵⁶ Le droit dérivé comprend les actes unilatéraux et les actes conventionnels. Les actes unilatéraux sont essentiellement ceux énumérés à l'article 288 du traité sur le fonctionnement de l'UE: règlements, directives, décisions, avis et recommandations.

de ne pas transposer²⁵⁷.

Un exemple frappant de ce manque d'harmonisation est illustré par la directive sur le regroupement familial, adoptée après le rejet de trois versions successives présentées par la Commission, afin de tenir compte des exigences de certains États membres, ou même d'un seul État membre²⁵⁸.

Pour conclure, la directive s'aligne finalement sur des standards minimaux, un signe de l'échec de la communautarisation de la politique d'immigration, puisqu'elle laisse, au nom de la diversité des législations nationales, une large marge de manœuvre aux États membres pour maintenir des dispositifs dérogatoires aux principes qu'elle définit²⁵⁹.

Ainsi, le recours aux dispositions d'opting out et d'opting in, est l'expression des réticences de certains Etats à délaisser leur souveraineté, comme l'Irlande et le Danemark, qui eux bénéficient d'opt-outs concernant les décisions communautaires en termes de migrations.

Or, la communautarisation de la politique d'asile et d'immigration à la carte pose la question de la participation au processus de tous les États membres, ou de certains d'entre eux seulement²⁶⁰. Par conséquent, certains Etats ne sont pas destinataires de tous les instruments juridiques communautaires. Cette situation est maintenue à travers un cadre juridique mou, qui entrave l'harmonisation en la matière, et laisse place à des politiques migratoires diverses.

§ 2 Une diversité des politiques migratoires : un obstacle au respect des droits

Malgré le souhait exprimé à Tampere d'élaborer une politique européenne commune, la réalité de 2021 en est encore très éloignée. Cette politique commune implique d'harmoniser les procédures d'asile, de définir la notion de réfugié et d'adopter des règles communes sur l'entrée et le séjour des ressortissants de pays tiers à l'UE. Faute d'une politique commune, l'Union

²⁵⁷ Jean-Yves Carlier, François Crépeau, « Le droit européen des migrations : exemple d'un droit en mouvement ? ». In: *Annuaire français de droit international*, volume 57, 2011, p.654.

²⁵⁸ François, Julien-Laferrière, « La communautarisation de la politique migratoire », *Migrations Société*, vol. 116, no. 2, 2008, p.68.

²⁵⁹ Claire, Rodier, « L'Europe contre le regroupement familial », *Plein droit*, vol. 59-60, no. 1, 2004, p.52.

²⁶⁰ François Julien-Laferrière, « La communautarisation de la politique migratoire », *Migrations Société*, vol. 116, no. 2, 2008, p.61.

européenne adopte un certain nombre de principes communs afin de permettre une meilleure gestion des flux migratoires²⁶¹.

L'UE n'a pas à proprement parler de politique commune de l'immigration, aucune disposition commune régit les 27 Etats pour fixer l'entrée et le séjour d'un migrant, ni un nombre défini d'entrées minimales ou maximales par an. Ces décisions relèvent de chaque État membre²⁶².

Par ailleurs, de nombreuses divergences subsistent dans le domaine migratoire, faute d'harmonisation de la durée des titres, de l'accès aux droits sociaux ou au travail dans le cadre des procédures de regroupement familial. Les instruments de lutte contre l'immigration clandestine diffèrent également, des divergences persistent en matière de sanctions contre les employeurs, contre les transporteurs, et en matière de régularisations qui restent non coordonnées.

Les Etats membres demeurent libres de déterminer les quotas de main d'œuvre en fonction des besoins de leur marché. De plus, chaque Etat est dépendant de son opinion publique, ce qui les entraîne à poursuivre des politiques d'immigration différentes définies par une législation nationale portant sur les conditions de séjour, de l'asile et d'accueil²⁶³.

S'agissant des politiques d'intégration, bien que tous les pays européens ont pour objectif de faciliter celle-ci, toutefois chaque Etat se dote d'une politique spécifique dans le domaine : de politique de gestion communautaire des groupes, malgré une remise en cause du modèle multiculturaliste et une progression des incidents raciaux (6 359 en 1986 et 11 000 en 1995), intégration par le travail et le système scolaire en Allemagne, tout en maintenant la culture des principales nationalités en présence. Malgré cet objectif, cette politique d'ouverture est fortement remise en cause par les faibles capacités d'apprentissage de l'allemand chez les enfants d'immigrés²⁶⁴.

²⁶¹ « Existe-t-il une politique commune de l'immigration ? » Dernière modification : le 31 mars 2021 et consulté le 07 Juin 2021 : <https://www.vie-publique.fr/fiches/20408-ue-existe-t-il-une-politique-commune-de-limmigration>

²⁶² « Existe-t-il une politique commune de l'immigration ? » Dernière modification : le 31 mars 2021 et consulté le 07 Juin 2021 : <https://www.vie-publique.fr/fiches/20408-ue-existe-t-il-une-politique-commune-de-limmigration>

²⁶³ Catherine Wihtol de Wenden, « L'Europe migratoire », sous la dir. Aligakis, Maximos, « L'Europe face à l'autre : politiques migratoires et intégration européenne », édition Euryopa 2003, p.73.

²⁶⁴ Catherine Wihtol de Wenden, « L'Europe migratoire », sous la dir. Aligakis, Maximos, « L'Europe face à l'autre : politiques migratoires et intégration européenne », édition Euryopa 2003, p.87.

En matière d'asile, les Etats européens mettent en place des procédures autonomes sur la base des instruments juridiques de l'UE, ce qui empêche une véritable harmonisation des règles de l'asile. Par conséquent, les demandeurs d'asile ne font pas l'objet d'un traitement uniforme d'un Etat membre à un autre, et la proportion de décisions positives relatives à l'asile varie également dans les différents pays. De plus, les conditions requises pour bénéficier d'une protection internationale varient considérablement entre les États membres. En 2019, le plus grand nombre de personnes ayant obtenu une protection a été enregistré en Allemagne (116 200 ou 39% de toutes les décisions positives), suivie par la France (42 100 ou 14%), l'Espagne (38 500 ou 13%), et l'Italie (31 000 ou 10%). Ces quatre États membres comptaient ensemble pour plus de trois quarts des décisions positives accordées dans l'UE²⁶⁵.

Les chances d'obtention d'une protection diffèrent également selon la nationalité des demandeurs d'asile. En 2019, les premiers bénéficiaires d'une protection dans l'UE restent les Syriens qui représentent 25% des décisions positives avec 79 415 accords, suivis des Afghans (13%), des Vénézuéliens (12%), des Irakiens (7%), des Iraniens et des Erythréens (4%), des Turcs, des Somaliens, des Nigérians (3%), et des Pakistanais (2%)²⁶⁶.

L'une des raisons de tels écarts entre les taux de reconnaissance est le recours à la directive « Qualification » qui laisse aux États membres une marge d'appréciation importante pour interpréter les dispositions légales²⁶⁷.

L'harmonisation des règles de l'asile est nécessaire afin d'offrir un statut uniforme de réfugiés et une protection similaire dans chaque Etat membre. L'harmonisation des conditions d'accueil est également souhaitable, afin d'offrir à tous les demandeurs des conditions de vie meilleures et comparables dans l'ensemble de l'UE. Or, cette harmonisation demeure inachevée.

²⁶⁵ Eurostat Communiqué de presse 27 avril 2020 consulté le 28 juillet 2020: Décisions sur les demandes d'asile dans l'UE, « L'UE a accordé en 2019 une protection à près de 300 000 demandeurs d'asile » ; Url : <https://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/10774026/3-27042020-AP-FR.pdf/58c0a0d3-7e25-b425-6827-83909f8abcf4>

²⁶⁶ Eurostat Communiqué de presse 27 avril 2020 consulté le 28 juillet 2020: Décisions sur les demandes d'asile dans l'UE, « L'UE a accordé en 2019 une protection à près de 300 000 demandeurs d'asile » ; Url : <https://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/10774026/3-27042020-AP-FR.pdf/58c0a0d3-7e25-b425-6827-83909f8abcf4>

²⁶⁷ Lucas Rasche, Un nouveau départ dans la politique d'asile de l'ue, le 2 Septembre 2019 et consulté le 03 Mars 2020 Url : <https://institutdelors.eu/publications/a-fresh-start-in-eu-asylum-policy-2/>

Section 2 Une harmonisation inachevée

La politique d'asile et d'immigration de l'Union européenne s'est construite progressivement à l'image de l'intégration européenne. Ce domaine, a toujours relevé de la seule compétence des Etats, soucieux de préserver leur souveraineté, pour ensuite devenir une compétence partagée. Comme précisé précédemment, le traité d'Amsterdam consacre pour la première fois la compétence de la Communauté européenne en matière d'immigration et d'asile²⁶⁸. Puis le Conseil européen de Tampere en octobre 1999, a souhaité développer une "*politique commune de l'immigration*". Le processus d'europeanisation, a nécessité le transfert par les États membres d'une partie de leurs prérogatives dans les domaines de l'asile, de l'immigration et des contrôles aux frontières à l'UE. Bien que cela constitue une avancée indéniable, le transfert d'une partie seulement des compétences rend plus difficile la cohérence tant recherchée²⁶⁹.

Le Conseil de Tampere quant à lui avait pour ambition de renforcer le partenariat avec les pays d'origine, et d'établir un régime d'asile commun, un traitement équitable des ressortissants des pays tiers et la gestion des flux migratoires. La plupart de ses aspirations sont restées lettre morte.

La consécration de la citoyenneté européenne va donner un nouvel élan à la communautarisation des règles en matière d'immigration, avec une volonté de traiter les immigrants légaux de la même manière que les citoyens européens, bien que la pratique illustre encore le chemin à parcourir afin d'y parvenir²⁷⁰.

La politique migratoire fait donc l'objet d'une harmonisation partielle²⁷¹ malgré les efforts au niveau institutionnel en faveur d'une europeanisation progressive des politiques migratoires.

Même si en matière d'asile, la communautarisation est plus aboutie, essentiellement parce

²⁶⁹ Mehdi MEZAGUER, « *La politique d'asile et d'immigration de l'Union européenne* », In : *Regards sur le droit des étrangers* [en ligne]. Toulouse : Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2010 (généré le 03 mai 2021). Disponible sur Internet : <<http://books.openedition.org/putc/1106>>. ISBN : 9782379280108. DOI : <https://doi.org/10.4000/books.putc.1106>.

²⁷⁰ Mehdi MEZAGUER, « *La politique d'asile et d'immigration de l'Union européenne* », In : *Regards sur le droit des étrangers* [en ligne]. Toulouse : Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2010 (généré le 03 mai 2021). Disponible sur Internet : <<http://books.openedition.org/putc/1106>>. ISBN : 9782379280108. DOI : <https://doi.org/10.4000/books.putc.1106>.

²⁷¹ Patrick Weil, « *La République et sa diversité. Immigration, intégration, discriminations* », La République des idées – Seuil, 2005, p. 26.

qu'imprégnée de la Convention de Genève de 1951, la crise migratoire de 2015 a mis en évidence la complexité voire l'inefficacité des dispositifs européens existants. De plus, les mécanismes de répartition des demandeurs d'asile entre Etats membres ont montré leur insuffisance.²⁷² Et par conséquent, la responsabilité du traitement des demandes d'asile par les pays de première entrée dans l'espace européen, a fait peser sur un petit nombre d'Etats une charge importante et disproportionnée.

Par ailleurs, le rétablissement des contrôles aux frontières intérieures est certes prévu par le « Code frontières Schengen »²⁷³ et il est régulièrement activé en cas de « *menace grave pour l'ordre public et la sécurité intérieure* » (pour six mois maximum), mais il constitue une menace sur la mise en place d'une politique commune. Encore, faut-il pour adopter de telles mesures des situations spécifiques, voire des circonstances exceptionnelles pour fermer la frontière²⁷⁴.

Si les bases d'une politique commune de l'immigration et de l'asile ont été posées de manière complète et explicite dès le Traité d'Amsterdam et définitivement consacrées par le Traité de Lisbonne en 2009²⁷⁵, un certain décalage subsiste entre la diversité des flux migratoires et la volonté des Etats de conserver l'exercice de leur souveraineté nationale. Les orientations politiques des Etats membres dans le domaine sont en réalité inspirées par le contrôle des frontières plus que par l'harmonisation des droits (droit de la nationalité, interprétation du droit d'asile, accès aux droits sociaux).

La lenteur du processus d'harmonisation des politiques européennes en matière migratoire est due à la complexité du système qui est marqué par la superposition de plusieurs espaces normatifs²⁷⁶ de référence comme le Conseil de l'Europe, la Cour européenne des Droits de

²⁷² Jean-Marc Sauvé vice-président du Conseil d'Etat, « Les migrations et le respect des droits fondamentaux de la personne humaine », 15 Février 2018 consulté le 12 Novembre 2020 Url : <https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/les-migrations-et-le-respect-des-droits-fondamentaux-de-la-personne-humaine>

²⁷³ Art. 23 à 26 du règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen).

²⁷⁴ C'est la clause de sauvegarde intégrée à l'article 2.2 de la convention de Schengen qui autorise les Etats à rétablir provisoirement des contrôles aux frontières (ou à les fermer purement et simplement) dans des circonstances exceptionnelles.

²⁷⁵ Jérôme vignon, « Pour une politique migratoire européenne de l'asile des migrations et de la mobilité », Rapport N°116 Novembre 2018 consulté le 06 Septembre 2020, Institut Jacques Delors sur : <https://institutdelors.eu/wp-content/uploads/2020/08/Pourunepolitiqueeuropeennedelasile-Vignon-novembre2018.pdf>

²⁷⁶ Catherine Wihtol de Wenden, « L'Europe, un continent d'immigration malgré lui », *Strates*, 15, 2008, p.65.

l'Homme et la Cour de Justice de l'Union européenne.

De plus l'existence de plusieurs sous-systèmes partiellement intégrés à l'UE alourdit le mécanisme de décision. Il en va ainsi de l'inclusion du Danemark dans Schengen bien qu'il ne participe pas au système communautaire de contrôle des frontières. Dans la même veine, la Norvège et l'Islande, non membres de l'UE, font partie de l'espace Schengen, et la république d'Irlande ne participe pas à la politique commune d'immigration et d'asile, bien qu'elle ait signé la Convention de Dublin sur l'examen des demandes d'asile.²⁷⁷.

Pourtant, l'harmonisation des politiques européennes en matière de migration apparaît comme une nécessité. Par ailleurs pour y parvenir, il est impératif de concilier les besoins différents selon les pays. Cependant, les travaux d'harmonisation consistent bien plus à préserver les pratiques nationales par l'introduction de clauses dérogatoires qu'à adopter de véritables normes communes²⁷⁸.

De ce fait, des divergences normatives persistent dans les pays d'accueil, tant sur la durée des titres de séjour, l'admission au travail, l'accès variable aux droits sociaux que sur la diversité de l'interprétation de la Convention de Genève relative à l'asile, le traitement social des demandeurs en cours de procédure avec ou non application du droit au travail. De même, la pluralité des définitions du regroupement familial et des codes de la nationalité donnant accès à l'acquisition de celle du pays d'accueil²⁷⁹ participent à ce défaut d'harmonisation.

La finalité était de rapprocher le plus possible le statut des immigrants légaux des pays tiers de celui des ressortissants des Etats membres. Ainsi, l'UE accorde des droits évolutifs aux immigrants admis légalement, allant du résident de longue durée pour lequel les droits se rapprochent de ceux des migrants communautaires, toutefois ces règles s'affermissent pour l'immigrant illégal.²⁸⁰

En ce qui concerne le cas des ressortissants de longue durée, ils bénéficient du statut le plus avantageux, il se rapproche le plus de celui des ressortissants des Etats membres. Le statut de

²⁷⁷ Catherine Wihtol de Wenden, « L'Europe, un continent d'immigration malgré lui », *Strates*, 15, 2008, p.67.

²⁷⁸ « L'harmonisation européenne en matière d'asile et d'immigration » publié le 01/07/2002 consulté le 03/03/2019 sur : <https://www.robert-schuman.eu/fr/syntheses/0051-l-harmonisation-europeenne-en-matiere-d-asile-et-d-immigration>

²⁷⁹ Catherine Wihtol de Wenden, « L'Europe, un continent d'immigration malgré lui », *Strates*, 15, 2008, p.68.

²⁸⁰ Mehdi MEZAGUER, « La politique d'asile et d'immigration de l'Union européenne », In : *Regards sur le droit des étrangers* [en ligne]. Toulouse : Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2010 (généré le 03 mai 2021). Disponible sur Internet : <<http://books.openedition.org/putc/1106>>. ISBN : 9782379280108. DOI : <https://doi.org/10.4000/books.putc.1106>.

résident de longue durée est prévu par la directive 2003/109 du 25 novembre 2003²⁸¹ qui s'adresse aux ressortissants d'Etats tiers qui ont résidé de manière *“légale et ininterrompue”* pendant 5 ans sur le territoire d'un Etat membre.

Les mécanismes utilisés pour réaliser cette harmonisation à savoir les directives sont peu contraignants et procèdent à une harmonisation par le bas. En effet, une directive « définit des normes minimales, souvent en reconnaissance du fait que les systèmes juridiques de certains pays de l'UE disposent déjà de normes supérieures »²⁸². Toutefois, les pays de l'UE qui le souhaitent, ont le droit de fixer des normes plus élevées que celles définies dans la directive²⁸³.

De plus, il existe un autre phénomène qui fait obstacle à l'harmonisation, il s'agit des retards dans la transposition des directives par les pays de l'UE, qui peuvent dans certains cas empêcher les citoyens et les entreprises de profiter par exemple des avantages concrets de la législation de l'UE²⁸⁴. La Cour de justice s'est emparée du sujet, pour accorder aux particuliers, sous certaines conditions, la possibilité d'obtenir réparation concernant les directives mal transposées ou transposées avec retard (arrêt rendu dans les affaires C-6/90 et C-9/90 Francovich et Bonifaci)²⁸⁵.

Et même lorsque les directives comportaient des mécanismes novateurs, elles se heurtaient souvent à souveraineté des Etats. En réalité, certains Etat recourent à des dispositions dites d'attente, qui leurs permettent de ne pas modifier leur législation en vigueur à la date d'adoption ou d'entrée en vigueur de la directive, quand leur loi n'offre que des garanties inférieures à celles de la directive²⁸⁶.

²⁸¹ Directive 2003/109/ce du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée

²⁸² « Directives de l'Union européenne » Url : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114527>

²⁸³ Version consolidée du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne — Sixième partie — Dispositions institutionnelles et financières — Titre I — Dispositions institutionnelles — Chapitre 2 — Actes juridiques de l'Union, procédures d'adoption et autres dispositions — Section 1 — Les actes juridiques de l'Union — Article 288 (ex-article 249 TCE) (JO C 202 du 7.6.2016, p. 171-172)

²⁸⁴ « Directives de l'Union européenne » : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114527>

²⁸⁵ Arrêt de la Cour du 19 novembre 1991. - Andrea Francovich et Danila Bonifaci et autres contre République italienne. - Affaires jointes C-6/90 et C-9/90.

²⁸⁶ François, Julien-Laferrière, « La communautarisation de la politique migratoire », *Migrations Société*, vol. 116, no. 2, 2008, p.67.

Un exemple frappant de ce double phénomène est illustré par la directive sur le regroupement familial, adoptée après le rejet de trois versions successives présentées par la Commission, afin de tenir compte des exigences de certains États membres, ou même d'un certain État membre²⁸⁷.

En effet, le regroupement familial occupe une place importante dans le débat, car il est l'une des deux raisons, avec les activités rémunérées, pour l'obtention d'un premier permis de séjour dans l'Union. Face à la montée du terrorisme et à l'augmentation de la pression migratoire aux portes de l'Union européenne, les Etats membres affichent ainsi une défiance vis-à-vis de l'immigration dans l'Union y compris dans le cadre d'un regroupement familial.

Pour autant, les Etats membres demeurent soumis au respect des droits fondamentaux. Le droit au respect de la vie familiale au sens de l'article 8 de la CEDH fait partie des droits fondamentaux protégés dans l'ordre juridique de l'Union selon une jurisprudence constante de la Cour²⁸⁸.

Le respect d'une vie familiale normale s'applique au regroupement familial comme en atteste la décision de 2001 de la Cour européenne des droits de l'Homme CEDH dans l'affaire *Boultif contre Suisse*²⁸⁹ et celle de la Cour de Justice de l'Union européenne CJUE dans son arrêt *Carpenter* de 2002²⁹⁰. Selon la CJUE, l'article 4 §1 de la directive « *impose aux États membres des obligations positives précises, auxquelles correspondent des droits subjectifs clairement définis, puisqu'il leur impose, dans les hypothèses déterminées par la directive, d'autoriser le regroupement familial de certains membres de la famille du regroupant sans pouvoir exercer leur marge d'appréciation* »²⁹¹.

La Cour est ainsi intervenue en février 2011 sur les conditions parfois excessives posées par les Etats membres de l'UE notamment par la Suède et les Pays-Bas à l'autorisation du droit au regroupement familial et avait déclaré « *la tendance actuelle à ériger de nouvelles barrières à*

²⁸⁷ François, Julien-Laferrière, « La communautarisation de la politique migratoire », *Migrations Société*, vol. 116, no. 2, 2008, pp. 59-71.

²⁸⁸ CJCE, 14 mai 1974, *Nold*, aff. 4/73, pt. 13.

²⁸⁹ CEDH, 2 août 2001, *Boultif contre Suisse*, requête n°54273/00, pt. 39 : « La Cour rappelle que la Convention ne garantit, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un pays déterminé. Toutefois, exclure une personne d'un pays où vivent ses parents proches peut constituer une ingérence dans le droit au respect de la vie familiale, tel que protégé par l'article 8 § 1 de la Convention. »

²⁹⁰ CJCE, 11 juillet 2002, *Carpenter*, aff. C-60/00, pt. 42.

²⁹¹ CJCE, 27 juin 2006, *PE c/ Conseil*, aff. C-540/03, pt. 60

l'unité familiale (...) est contraire aux normes des Droits de l'homme »²⁹². Elle a rappelé que les dérogations à l'autorisation du droit au regroupement familial, sont strictement encadrées et ne peuvent faire l'objet d'une application automatique²⁹³ obligeant les Etats membres à examiner les situations au cas par cas, et d'apprécier la demande de l'exercice du droit de regroupement familial par le biais d'une évaluation individualisée avant de rendre une décision circonstanciée²⁹⁴.

Dans l'affaire Rhimou Chakroun c/ Minister van Buitenlandse Zaken, la Cour de Justice a affirmé que les Etats membres, dans l'exercice de leur marge d'appréciation, ne doivent pas porter atteinte à l'objectif de la directive, qui est de favoriser le regroupement familial, et à l'effet utile de celle-ci, en justifiant ces propos par le fait que « *l'autorisation du regroupement familial est la règle* »²⁹⁵. Toutefois, ces mécanismes d'harmonisation sur la base du droit au respect de la vie privée et familiale²⁹⁶, ne combinent pas le défaut d'harmonisation lié à la marge d'appréciation conférée aux Etats membres récalcitrants²⁹⁷.

En réalité, on peut identifier des trajectoires de groupes d'États en fonction des réalités auxquelles ils sont confrontés. A cet égard, l'expérience des Etats ayant une tradition de droit du sol²⁹⁸, tend à rapprocher de l'expérience des Etats ayant une tradition de droit du sang²⁹⁹. Ainsi l'usage du droit du sol se diffuse pour les descendants de migrants (en Allemagne, en Belgique...), tandis que les pays de tradition civique durcissent les conditions d'application du droit du sol pour les deuxièmes générations (Royaume-Uni, Irlande)³⁰⁰.

²⁹² Julie Grangeon et Cyril Auger, « De timides lignes directrices pour une meilleure protection du droit au regroupement familial des étrangers dans l'Union : Une harmonisation impossible », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, publié le 17 juin 2014 et consulté le 15 septembre 2019. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/841>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.841>

²⁹³ CJUE, 4 mars 2010, *Chakroun*, aff. C-578/08, pt. 43

²⁹⁴ Julie Grangeon et Cyril Auger, « De timides lignes directrices pour une meilleure protection du droit au regroupement familial des étrangers dans l'Union : Une harmonisation impossible », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, publié le 17 juin 2014 et consulté le 15 septembre 2019. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/841>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.841>

²⁹⁵ CJUE, 4 mars 2010, *Chakroun*, aff. C-578/08, pt. 43

²⁹⁶ Article 8 de la CEDH et article 7 de la Charte

²⁹⁷ Julie Grangeon et Cyril Auger, « De timides lignes directrices pour une meilleure protection du droit au regroupement familial des étrangers dans l'Union : Une harmonisation impossible », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, publié le 17 juin 2014 et consulté le 15 septembre 2019. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/841>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.841>

²⁹⁸ Ce principe détermine la nationalité d'une personne en raison de son lieu de naissance. Ex : France

²⁹⁹ Est la règle de droit attribuant aux enfants la nationalité de leurs parents, quel que soit leur lieu de naissance. C'est le principe dominant dans la plupart des pays.

³⁰⁰ Hamidi, Camille, et Nicolas Fischer. « Les politiques migratoires en Europe. Perspective historique et modèles d'analyse », *Idées économiques et sociales*, vol. 189, no. 3, 2017, pp. 28-37.

Les divergences entre les systèmes nationaux finissent par créer des distorsions et une absence d'effectivité des politiques migratoires. Il est donc nécessaire de promouvoir la transparence réciproque et la concertation pour une meilleure coordination des politiques nationales d'immigration.

Le conseil européen de Tampere avait exprimé le souhait d'élaborer une politique européenne commune, ce qui implique nécessairement d'harmoniser les procédures d'asile, la définition d'un statut de réfugié uniforme, et l'homogénéisation des règles sur l'entrée et le séjour mais aussi une certaine solidarité des Etats membres en cas de crise humanitaire. Les ambitions de Tampere sont restées lettre morte et il semble que le chacun pour soi domine et les différences d'appréciation nationales perdurent.³⁰¹ Concrètement, l'harmonisation s'est réalisée progressivement dans des domaines précis et n'a toujours pas atteint à ce jour l'ambition résultant du Traité d'Amsterdam et du Conseil européen de Tampere. Une harmonisation formelle repose sur le transfert des compétences étatiques à l'Union européenne.

L'harmonisation partielle des législations étatiques en matière migratoire ne constitue pas un bouclier susceptible de protéger les valeurs inscrites en droit de l'UE.

³⁰¹ Maximos Aligakis, L'Europe face à l'Autre : politiques migratoires et intégration européenne, Institut européen de l'Université de Genève Mai 2003, P43.

Titre II Les valeurs de l'Union européenne malmenées

« Quelque chose est dû à l'être humain du seul fait qu'il est humain ».

Paul Ricoeur,

« Parcours de la reconnaissance »,

Pais, édi. Stock, 2004.

Du seul fait de sa qualité d'être humain, toute personne est titulaire d'un certain nombre de droits et mérite d'être traité avec respect et dignité³⁰², indépendamment de l'âge, du sexe, de la santé physique ou mentale, de l'identité de genre ou de l'orientation sexuelle, de la religion, de la condition sociale ou de l'origine ethnique de l'individu en question.

La récente crise migratoire de 2015 a mis en lumière, de graves manquements aux droits fondamentaux des migrants, conséquence de la multiplication des obstacles aux mouvements migratoires, de la politique européenne en matière de lutte contre l'immigration irrégulière et l'externalisation de l'immigration et l'asile.

³⁰² Pierre Bonjour, « La dignité humaine, philosophie, droit, politique, économie, médecine, à partir de l'ouvrage coordonné par Thomas De Kominck et Gilbert Larochelle », *Reliance*, 2006/2, n°20, p. 85 à 92 ; Thomas de Komick et Gilbert Larochelle, « Débats philosophique », Paris PUF, 2005, 176 p.

Par conséquent, les migrants, du fait de leur statut administratif, sont souvent victimes de traitements inhumains et dégradants au mépris de leur qualité d'être humain qui leur confère des droits inconditionnels : nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants³⁰³.

L'Union européenne s'est construite sur un ensemble de valeurs communes aux Etats membres de l'Union inscrites dans son droit³⁰⁴. Ses valeurs sont explicitement assumées et proclamées depuis le Traité de Maastricht et consacrées par le Traité de Lisbonne³⁰⁵.

L'errance en Méditerranée des 629 passagers de l'Aquarius après le refus de l'Italie et de son ministre de l'intérieur, Matteo Salvini de les accueillir illustre jusqu'à la caricature la division entre les pays membres de l'Union européenne³⁰⁶.

Un autre débat se noue, celui de l'externalisation de la crise des réfugiés par l'Union européenne. Là également, les droits des migrants et des demandeurs d'asile sont malmenés.

Pour le commissaire des droits de l'homme du Conseil de l'Europe rejoint également par le Parlement européen, les accords de réadmission portent atteinte aux règles du droit international sur l'asile, et en particulier au principe de non-refoulement, inscrit dans la Convention de 1951 sur les réfugiés et repris par la Convention européenne des droits de l'homme³⁰⁷.

Dans cette démarche d'externalisation, l'Union semble s'éloigner des objectifs qu'elle a elle-même fixée par les traités (ex article 3 TUE : « *dans ses relations avec le reste du monde, l'Union affirme et promeut ses valeurs [...]* ») et des valeurs qu'elle promeut. Le manque de concrétisation des textes contribue à rendre la voix de l'Union sur la scène internationale inaudible et l'on peut s'interroger sur la crédibilité de l'Union qui a du mal à respecter les textes

³⁰³ Article 3 Cedh

³⁰⁴ Article 1 Bis du traité de Lisbonne.

³⁰⁵ Labayle Simon, « Les valeurs européennes (1992/2012) - Deux décennies d'une Union de valeurs ». In: Revue Québécoise de droit international, hors-série décembre 2012. Atelier Schuman 2012. Les 20 ans de l'Union européenne, 1992-2012. P.41.

³⁰⁶ Jean-Pierre Stroobants (Bruxelles, bureau européen) et Thomas Wieder (Berlin, correspondant) , « L'Union européenne menacée de délitement par la crise migratoire ». Par Publié le 16 juin 2018 à 06h40 - Mis à jour le 16 juin 2018, Url : https://www.lemonde.fr/europe/article/2018/06/16/l-union-europeenne-menacee-de-delitement-par-la-crise-migratoire_5316101_3214.html

³⁰⁷ Mehdi Rais, « Les accords de réadmission de l'Union européenne », Revue Migration forcées, Janvier 2016, et consulté le 12 Décembre 2019 Url : <https://www.fmreview.org/fr/destination-europe/rais>

des traités qui sont l'essence même de l'existence de cette Union.

La question des « hot spots » est évidemment centrale à ce sujet. Il s'agit de centres destinés à assurer la relocalisation des réfugiés, ces centres sont déployés en Italie et en Grèce pour s'assurer que tous les migrants qui pénètrent sur le territoire européen soient identifiés, enregistrés et que leur cas soit traité en fonction de leur situation : prise en charge des personnes éligibles à l'asile, et renvoi des migrants non éligibles. Ces centres se sont peu à peu transformés en centres de détention, soulevant des interrogations quant aux modalités de cette détention, à la préservation des facultés d'accès au juge, et tout simplement au respect de conditions de vie décentes³⁰⁸.

La lutte de l'UE contre l'immigration dite irrégulière, et l'avènement de ladite crise des réfugiés mettent l'Union à l'épreuve face à ses propres valeurs. En raison de la sensibilité de la crise migratoire au regard des droits fondamentaux et des réactions qu'elle provoque au sein des Etats membres, il est aisément d'attribuer la crise des valeurs à la faiblesse des réactions de l'Union en ce domaine. Il est indéniable que les valeurs de l'Union perdent de leur universalité, dès lors que l'Etat de droit reste fragile.

Mesurer l'atteinte aux valeurs de l'UE suppose de les recenser (chapitre 1) avant de les confronter à la politique migratoire mener par l'Union (Chapitre 2).

Chapitre 1 La traduction juridique des valeurs de l'UE

Les valeurs de l'UE représentent la dimension morale de la construction européenne. La définition de ces valeurs et principes est le fruit d'une évolution³⁰⁹. Le terme de « valeur » apparaît comme une référence dans les différents traités.

Les valeurs de l'Union, n'ont été explicitement consacrés que dans les traités fondateurs les plus récents, car la construction européenne a rassemblé au départ les Etats autour d'un projet purement économique. Et bien que les traités précédents aient comporté des références à certaines valeurs, ils ont procédé pour cela de manière détournée, notamment en préférant

³⁰⁸ Claire Rodier, « Le faux semblant des hotspots », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 13 | 2018, mis en ligne le 05 janvier 2018, consulté le 30 mai 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3375>

³⁰⁹ Marion Gaillard, « Quelles valeurs l'Union européenne défend-elle ? » modifié le 24/03/2021 et consulté le 12/06/2021 Url : <https://www.vie-publique.fr/fiches/20302-quelles-valeurs-lunion-europeenne-defend-elle>

l'expression de « principes ». Toutefois, les deux termes valeur et principe furent longtemps employés dans un sens sensiblement identique dans les traités³¹⁰.

Un principe, tel que défini par Larousse, est une règle définissant une manière type d'agir et correspondant le plus souvent à une prise de position morale. Tandis qu'une valeur est définie comme ce qui est posé comme vrai, beau, bien, d'un point de vue personnel ou selon les critères d'une société et qui est donné comme un idéal à atteindre, comme quelque chose à défendre.

Le changement sémantique consacré par le Traité de Lisbonne marque un tournant majeur. Il remplace le terme principe en lui préférant le terme de valeur, ce qui constitue un virage constitutionnel assumé par le Traité de Lisbonne. En adoptant des valeurs, le Traité de Lisbonne s'attache clairement à définir les fondations mêmes du projet européen, à le doter d'une âme et d'une personnalité³¹¹.

Sont ainsi consacrées au rang de valeurs de l'Union, le respect de la dignité humaine, et l'égalité « *L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité... caractérisées par le pluralisme, la non-discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes* » (art. 2 TUE).

Or, à la lumière de la récente crise migratoire, des critiques ont été notamment émises estimant que l'Union européenne « *sous-traitait le respect de ses propres valeurs aux pays tiers*³¹² ». En effet, l'accord UE-Turquie, a suscité des critiques du Haut-Commissaire aux réfugiés (voir Position du HCR sur l'accord UE-Turquie, 18 mars 2016), des critiques également de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Résolution 2109 (2016)), et de certains parlementaires européens (Bulletin Quotidien Europe, 8 mars 2016).

Dans le contexte actuel de la crise migratoire, l'UE semble s'éloigner des valeurs d'égalité

³¹⁰ Labayle Simon. « Les valeurs européennes (1992/2012) - Deux décennies d'une Union de valeurs ». In: Revue Québécoise de droit international, hors-série décembre 2012. Atelier Schuman 2012. Les 20 ans de l'Union européenne, 1992-2012. p.45.

³¹¹ Labayle Simon. « Les valeurs européennes (1992/2012) - Deux décennies d'une Union de valeurs ». In: Revue Québécoise de droit international, hors-série décembre 2012. Atelier Schuman 2012. Les 20 ans de l'Union européenne, 1992-2012. p.48.

³¹² Henri, Labayle, Philippe de Bruycker. « L'accord Union européenne – Turquie : faux semblant ou marché de dupes ? » 23 Mars 2016 et consulté le 03/12/2018 Url : <https://eumigrationlawblog.eu/laccord-union-europeenne-turquie-faux-semblant-ou-marche-de-dupes/>

(Section 1) de dignité humaine (Section 2) qu'elle ne cesse de promouvoir.

Section 1 Le principe d'égalité

L'égalité est l'absence de toute discrimination entre les êtres humains, sur le plan de leurs droits. En France, l'égalité est consacrée lors de l'abolition des priviléges en 1789, elle est un principe à valeur constitutionnelle. L'article 1 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen dispose que « *les Hommes naissent libres et égaux en droit* », et l'article 6 « *la loi doit être la même pour tous* ». Par conséquent, les personnes dans la même situation doivent être traitées de manière identique³¹³.

L'égalité suppose donc que tous les êtres humains doivent être traités de la même manière, avec la même dignité et qu'ils disposent des mêmes droits et sont soumis aux mêmes devoirs. Tel est le principe d'égalité. Le principe d'égalité pour les constitutionalistes, n'est pas seulement un droit parmi d'autres, mais une exigence fondamentale, qui conditionne l'application des autres droits fondamentaux. Il ne fonde pas seulement « un droit à l'égalité, il est plus profondément un droit à l'égalité des droits »³¹⁴.

L'égalité est ainsi non seulement inscrite dans toute constitution démocratique, mais elle exprime l'une des plus puissantes aspirations des sociétés modernes³¹⁵. C'est dans cette optique que la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne a affirmé ce principe dans son article 20 que « *toutes les personnes sont égales en droit* ». Au-delà de cette consécration, l'Union décline ce principe à travers l'égalité de traitement et la non-discrimination, globalement appréhendée dans sa dimension négative dans la mesure où les droits reconnus par des normes contraignantes visent à interdire la discrimination.

L'Union européenne a intégré le principe d'égalité depuis le début de sa construction. Les motivations ayant conduit les pays signataires à adopter ce principe n'étaient pas liées à des considérations de justice, mais d'ordre économique avec comme instrument juridique la non-discrimination fondée sur la nationalité. Pour autant, l'égalité devient une valeur fondatrice des

³¹³ « Le principe d'égalité » publié le 15/10/2020 et consulté le 23/04/2021 Url : <https://www.vie-publique.fr/dossier/276143-le-principe-degalite-droit-et-grands-enjeux-du-monde-contemporain>

³¹⁴ Louis Favoreu, Patrick Gaïa, Richard Ghevontian... « *Droit constitutionnel* », éd. Dalloz, 8^e éd., p. 866.

³¹⁵ Jean Marc Sauvé, « Principe d'égalité et droit de la non-discrimination », Intervention lors du Colloque organisé par le Défenseur des droits, 05/10/2015 Url : <https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/principe-d-equalite-et-droit-de-la-non-discrimination>

institutions européennes.

En vertu de l'article 119 du Traité de Rome, « *Chaque État membre assure au cours de la première étape, et maintient par la suite, l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail* ». Ledit article pris au départ pour consacrer une égalité entre hommes et femmes en termes de rémunération, est devenu par la suite un pilier de la construction du droit européen en matière d'égalité et de lutte contre les discriminations.

Ces deux principes que sont l'égalité de traitement et la non-discrimination n'ont cessé de s'affirmer et de se détacher des seules motivations économiques pour englober des motivations politiques et sociales. L'égalité de traitement concernait d'abord les nationaux et les ressortissants communautaires, puis la non-discrimination fut ensuite instaurée au bénéfice des travailleurs ressortissants des pays tiers.

L'égalité inscrite dans le traité trouve son application par le biais de la non-discrimination (§1) dont la portée va s'élargir au tiers à l'UE (§2).

§ 1 La non-discrimination comme instrument de l'égalité

Le principe d'égalité de traitement correspond en droit de l'UE à l'interdiction de discrimination, il s'agit de permettre à tous les individus d'accéder, de manière égale aux opportunités qu'offre la société. Concrètement, la non-discrimination a pour esprit de traiter de la même manière les individus se trouvant dans des situations identiques, et de ne pas traiter de manière différente un cas similaire, c'est ainsi que « la discrimination peut résulter tout aussi bien du traitement différent de situations identiques, que du traitement identique de situations incomparables »³¹⁶.

Le principe de non-discrimination est étroitement lié au principe d'égalité qui interdit toute forme de distinction entre les individus. L'égalité est considérée comme une aspiration des sociétés modernes³¹⁷, « *Les peuples démocratiques ont un goût naturel pour la liberté. (...)*

³¹⁶ Jean-Michel Belorgey, « Discrimination ordinaire / discrimination positive : quelle place pour la différence ? », Vie sociale, n°3, 2006, p. 33

³¹⁷Jean-Marc Sauvé, Vice-président du Conseil d'État, Principe d'égalité et droit de la non-discrimination, Intervention lors du Colloque organisé par le Défenseur des droits le 05 Octobre 2015 consulté le 03 Décembre

*Mais ils ont pour l'égalité une passion ardente, insatiable, éternelle et invincible »*³¹⁸. Elle est consacrée dans les articles 1^{er} « *Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits* » et 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen « *La Loi est l'expression de la volonté générale....Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.* » et à l'article 1^{er} de la Constitution française : la République « *assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens, sans distinction d'origine, de race ou de religion* ».

L'égalité suppose donc qu'à situation égale, le traitement doit être le même, et par conséquent il interdit toute discrimination entre les individus. Pour autant, cela ne veut pas dire que toutes les personnes doivent être traitées de la même façon. En réalité, la discrimination est possible si la loi l'autorise, si l'intérêt général le justifie ou si la situation présente des différences qui justifient la différence de traitement (CE 10 mai 1974, *Denoyez et Chorques*, n°s 88032, 88148 et Cons. const. 12 juill. 1979, n° 79-107 DC, *Pont à péage*)³¹⁹.

Or, si la différence de situation justifie la différence de traitement, certaines distinctions sont interdites. En effet, l'article 1^{er} de la Constitution de 1958 et l'alinéa 3 du Préambule de la Constitution de 1946 interdisent les distinctions fondées sur l'origine, la race, la religion, les croyances et le sexe³²⁰.

En droit européen, plusieurs dispositions interdisent les discriminations. On peut mentionner là, l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose que « *la jouissance des droits et libertés reconnus [dans la présente convention] doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation* » ; ou encore l'article 20 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui dispose que « *toutes les personnes sont égales en droit* », précise, à l'article suivant, qu'est « *interdite toute*

2020 Url : https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/principe-d-equalite-et-droit-de-la-non-discrimination#_ftn2

³¹⁸ Alexis de Tocqueville, « *De la démocratie en Amérique* », t. 2, éd. GF-Flammarion, 1981, Paris, p. 122.

³¹⁹ « Principe de non-discrimination » Url :

<https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=DZ%2FOASIS%2F001112>

³²⁰ « Principe de non-discrimination » Url :

<https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=DZ%2FOASIS%2F001112>

*discrimination fondée notamment 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, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle », et que dans le domaine d'application des traités et sans préjudice de leurs dispositions particulières, « toute discrimination exercée en raison de la nationalité est interdite »*³²¹.

Tandis que le principe de non-discrimination et l'identification d'une situation de discrimination sont plus ambiguës. Toutefois, sur le plan juridique il convient d'entendre, par discrimination, toute distinction ou différence de traitement fondée sur un critère considéré comme illégitime et donc prohibé³²².

L'interdiction de la discrimination fondée sur la nationalité a été introduite par le traité CEE (Art 7). Les citoyens européens peuvent jouir donc du principe d'égalité de traitement, et d'exercer leur droit de recours s'ils sont victimes de discrimination, dans le cas d'une différence de traitement dans des situations comparables ou si un traitement désavantageux ne peut être justifié par un objectif légitime et proportionné³²³.

C'est dans ce sens que la Cour affirme que les situations comparables ne doivent pas être traitées de manière différente, à moins qu'une différenciation ne soit objectivement justifiée. (CJCE, 19 oct. 1977, SA Moulins et huileries de Pont-à-Mousson, aff. 124/76 et 20/77, Rec. 1795, pt. 17)³²⁴.

D'ailleurs, l'interdiction de toute discrimination fondée sur la nationalité, est le principe d'égalité le plus cité dans la jurisprudence européenne et est posée par l'article 18 du TFUE, qui énonce clairement qu'un État membre n'est pas autorisé à réserver des logements sociaux à ses seuls nationaux.

³²¹ Remy HERNU, « Le principe d'égalité et le principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la CJUE », N° 4 - AVRIL 2020 Url : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/le-principe-d-equalite-et-le-principe-de-non-discrimination-dans-la-jurisprudence-de-la-cjue>

³²² Michel Borgetto, « Égalité, différenciation et discrimination : ce que dit le droit », *Informations sociales*, vol. 148, no. 4, 2008, pp. 8-17.

³²³ « Principe de non-discrimination », Glossaire des synthèses, consulté le 19 Février 2020 Url : https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/nondiscrimination_principle.html?locale=fr

³²⁴ Arrêt de la Cour du 19 octobre 1977. - SA Moulins & Huileries de Pont-à-Mousson et Société coopérative Providence agricole de la Champagne contre Office national interprofessionnel des céréales. - Demandes de décision préjudiciable : Tribunal administratif de Nancy et Tribunal administratif de Châlons-sur-Marne - France. - Gritz de mais. - Affaires jointes 124-76 et 20-77

La Charte des Droits fondamentaux est la troisième source où l'on trouve des dispositions relatives à l'égalité de traitement. Les dispositions de la Charte sont principalement destinées aux institutions de l'Union européenne ainsi qu'aux États membres, pour autant qu'ils mettent en œuvre le droit européen. Tous les actes publics ou privés ne relèvent donc pas de ces dispositions. Mais la Charte peut, par exemple, s'appliquer si des personnes estiment être victimes d'une discrimination dans le cadre de la libre circulation des biens et des services parce qu'il s'agit d'un domaine qui relève du droit de l'UE.

L'introduction de la citoyenneté européenne avec le traité de Maastricht a élargi le champ d'application du principe d'égalité qui va au-delà de la liberté de circulation. Une distinction, voire une hiérarchie illustre trois catégories de personnes à savoir : les nationaux, les citoyens de l'Union et les ressortissants de pays tiers. C'est pour ces catégories que les constitutions nationales, les traités européens, la CEDH et d'autres conventions sur les droits de l'homme consacrent des mesures de non-discrimination.

Sur le fondement du Traité de Rome, les ressortissants des États membre de l'UE jouissaient de la libre circulation, et du droit de séjour dans un autre État membre que dans le cadre de l'exercice d'une activité professionnelle. Par ailleurs les droits à la liberté de circulation, liberté d'établissement, égalité de traitement s'axaient autour d'une logique purement économique, c'est ainsi que les étudiants, les non-actifs étaient exclus de ces droits³²⁵.

Progressivement la cour de justice dans son interprétation du traité et des règlements a étendu le champ d'application de ces droits. En 1992, le traité de Maastricht a ouvert le droit de séjour aux non-travailleurs, aux retraités et aux étudiants, dans la mesure où ces catégories de personnes disposaient de ressources suffisantes et d'une assurance maladie pour ne pas être une charge pour l'Etat membre d'accueil³²⁶.

³²⁵ Maria Gkegka y Vincent Réveillère, « Précisions juridictionnelles sur l'octroi d'un droit de séjour aux ressortissants de pays tiers dans l'État membre d'origine du citoyen européen avec lequel ils nouent un lien familial », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, publié le 01/04/2014, consulté le 25/09/2020, URL: <http://journals.openedition.org/revdh/639>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.639>

³²⁶ Danièle Lochak, « La citoyenneté européenne entre égalité des droits et discrimination ». Citoyenneté et intégration européennes : 7 et 10 ans après. L'Europe face à ses nouveaux citoyens : des mobilisations aux élections, La Nouvelle Université Bulgare ; L'Institut Français de Bulgarie; L'Association Bulgare des Sciences Politique, Apr 2014, Sofia, Bulgarie. fffhal-01713887f

Malgré la consécration de la Citoyenneté européenne, celle-ci ne donne pas un droit absolu au séjour. En réalité, les citoyens européens doivent remplir certaines conditions pour pouvoir exercer leur droit au séjour dans un autre Etat de l'UE. Afin de ne pas devenir une charge déraisonnable pour le pays d'accueil, ils doivent justifier de moyens d'existence. L'arrêt Dano³²⁷ en est la parfaite illustration puisque la Cour rappelle que pour pouvoir accéder à certaines prestations sociales (telles que les prestations allemandes de l'assurance de base), les ressortissants d'autres États membres ne peuvent réclamer une égalité de traitement avec les ressortissants de l'État membre d'accueil que si leur séjour respecte les conditions de la directive « citoyen de l'Union » 2004/38.

L'égalité de traitement ainsi que le principe de non-discrimination ont été au centre de la construction européenne, en tant que noyau de la liberté de circulation et d'établissement. Le traité de Maastricht a fait de ces deux principes un des fondements de la citoyenneté européenne. Toutefois, cette citoyenneté n'est pas une caution d'égalité et ne veut finalement pas dire que tous les citoyens sont égaux en droit.

Cette égalité de traitement retenu pour les « citoyens et les citoyennes » européennes s'est élargi au profit des ressortissants de pays tiers.

§2 L'égalité de traitement élargi aux ressortissants des pays tiers

Le droit européen, semble distinguer deux types de normes juridiques relatives à l'égalité de traitement des ressortissants de pays tiers. D'une part, des normes juridiques contenues dans un ensemble de directives, la situation juridique de ressortissants de pays tiers dans l'Union européenne en leur reconnaissant par exemple un certain nombre de droits à l'égalité de

³²⁷ Arrêt dans l'affaire C-333/13 Elisabeta Dano, Florin Dano / Jobcenter Leipzig : Le Tribunal social de Leipzig (Allemagne) est saisi d'un litige opposant deux ressortissants roumains, Mme Dano et son fils Florin, au Jobcenter Leipzig, lequel a refusé de leur octroyer des prestations de l'assurance de base Il s'agit, pour Mme Dano, de la prestation de subsistance (« existenzsichernde Regelstellung ») et, pour son fils, de l'allocation sociale (« Sozialgeld ») ainsi que de la participation aux frais d'hébergement et de chauffage. . Mme Dano n'est pas entrée en Allemagne pour y chercher un emploi et, bien qu'elle demande les prestations de l'assurance de base réservées aux demandeurs d'emploi, il ressort du dossier qu'elle ne recherche pas d'emploi. Elle n'a pas de qualification professionnelle et n'a jusqu'ici exercé d'activité professionnelle ni en Allemagne ni en Roumanie. Elle et son fils vivent au moins depuis novembre 2010 en Allemagne où ils habitent chez une sœur de Mme Dano, laquelle pourvoit à leur alimentation. Mme Dano touche, pour son fils, des prestations pour enfant d'un montant de 184 euros ainsi qu'une avance sur pension alimentaire d'un montant de 133 euros par mois. Ces prestations ne sont pas en cause dans la présente affaire.

traitement et³²⁸ d'autre part, des ‘clauses de non-discrimination’, qui visent surtout à concrétiser l’égalité de traitement comme un droit fondamental des personnes qui se trouvent sur le territoire de l’Union. De ce fait, leur portée ou leur champ d’application personnel est souvent limité aux seuls citoyens de l’Union même s’il est parfois étendu aux ressortissants de pays tiers³²⁹.

Le traité de Maastricht a institutionnalisé la citoyenneté européenne, pour les nationaux des Etats membres, et de ce fait cette citoyenneté est venue approfondir le fossé entre les ressortissants des Etats de l’UE, qui eux jouissent de la libre circulation, et les ressortissants des pays tiers qui eux n’en bénéficiaient pas³³⁰.

Lors du Conseil européen de Tampere (15-16 octobre 1999), les Etats membres ont exprimé la nécessité d’étendre et de garantir le principe d’égalité de traitement aux ressortissants des pays membres séjournant légalement dans l’Union européenne. Une ambition est née avec le Conseil de Tampere, car il prévoyait que tout ressortissant de pays tiers résidant durablement dans un État membre devrait se voir reconnaître un ensemble de droits uniformes aussi proches que possible de ceux qui sont reconnus aux citoyens de l’Union européenne (point 21 des conclusions de Tampere)³³¹.

Toutefois, force est de constater que le conseil de Tampere a fixé les grandes lignes pour une égalité entre citoyens européens et ressortissants des Etats tiers, mais que la concrétisation de cet objectif est loin d’être atteinte. Ainsi, la citoyenneté européenne peut être perçue comme un facteur d’exclusion car elle reste en réalité ancrée à la nationalité puisqu’il faut avoir la nationalité d’un État membre pour se voir reconnaître la qualité de citoyen de l’Union. Et de ce fait, elle exclut les personnes tierces à l’UE. Dans ce sens, les étrangers établis légalement sur le territoire de l’Union ne peuvent pas bénéficier des mêmes droits inhérents à la citoyenneté européenne y compris la libre circulation³³².

³²⁸ Danièle Lochak, « La citoyenneté européenne entre égalité des droits et discrimination ». Citoyenneté et intégration européennes : 7 et 10 ans après. L’Europe face à ses nouveaux citoyens : des mobilisations aux élections, La Nouvelle Université Bulgare ; L’Institut Français de Bulgarie; L’Association Bulgare des Sciences Politique, Apr 2014, Sofia, Bulgarie. ffhal-01713887f

³²⁹ Ibidem,

³³⁰ Fiche thématique : « Qui est citoyen européen ? » Url : <https://www.vie-publique.fr/fiches/20320-qui-est-citoyen-europeen>

³³¹ Conseil européen de Tampere 15 et 16 octobre 1999 conclusions de la présidence sur : https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_fr.htm

³³² Danièle Lochak, « La citoyenneté européenne entre égalité des droits et discrimination ». Citoyenneté et intégration européennes : 7 et 10 ans après. L’Europe face à ses nouveaux citoyens : des mobilisations aux élections, La Nouvelle Université Bulgare ; L’Institut Français de Bulgarie; L’Association Bulgare des Sciences

L'UE s'efforce également d'introduire des clauses de non-discrimination dans les conventions et traités qui la lient avec ses partenaires, c'est l'exemple de l'accord de partenariat Communautés-Russie qui est entré en vigueur le 1^{er} décembre 1997. Son article 23, paragraphe 1 dispose : « *Sous réserve des lois, des conditions et des procédures applicables dans chaque État membre, la Communauté et ses États membres assurent que les ressortissants russes légalement employés sur le territoire d'un État membre ne font l'objet d'aucune discrimination fondée sur la nationalité, en ce qui concerne les conditions de travail, de rémunération ou de licenciement, par rapport aux ressortissants dudit État membre* ».

Ainsi, les ressortissants Russes à titre d'exemple, peuvent faire appel à ces clauses de non-discrimination pour faire falloir leur droit. C'est le cas de M. Simutenkoff qui fera appel à cette clause dans le cadre d'un litige qui l'oppose ministère de l'Éducation et de la Culture espagnol et à la fédération espagnole de football, au sujet d'une réglementation sportive limitant le nombre de joueurs d'États tiers pouvant être alignés dans des compétitions nationales.

Dans l'arrêt Simutenkoff³³³, la Cour conclut que l'article 23, paragraphe 1, de l'accord de partenariat et de coopération établissant un partenariat entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la Fédération de Russie d'autre part, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à l'application à un sportif professionnel de nationalité russe, régulièrement employé par un club établi dans un État membre, d'une règle édictée par une fédération sportive du même État, selon laquelle les clubs ne sont autorisés à aligner, dans les compétitions organisées à l'échelle nationale, qu'un nombre limité de joueurs originaires d'États tiers.

La Cour considère dans cette affaire qu'un ressortissant russe ne peut faire l'objet de discrimination du fait de sa nationalité en ce qui concerne ses conditions de travail, en vertu de l'accord de partenariat conclu entre l'UE et la Russie en 1997. Et par conséquent, les travailleurs russes, légalement employés dans l'Union bénéficient des mêmes conditions de travail que les ressortissants communautaires. Et il ne peut être fait état d'une quelconque exception sportive en la matière.

Politique, Apr 2014, Sofia, Bulgarie. fffhal-01713887f

³³³ Affaire C-265/03, Igor Simutenkoff

Cette nouvelle jurisprudence s'applique aux ressortissants de pays tiers qui séjournent légalement sur le territoire de l'UE, et issus de pays tiers ayant conclu des accords du même type avec l'UE, notamment les ressortissants de la Turquie, la Bulgarie, la Roumanie, la Macédoine, la Tunisie, le Maroc, l'Algérie...

A la lecture tant des textes de l'UE que de la jurisprudence de la CJUE, une distinction s'opère parmi les ressortissants des Etats tiers entre les bénéficiaires partiels de l'égalité de traitement (A) de ceux qui en sont exclus (B).

A Les admis « partiels » à l'égalité de traitement

Il faudra attendre la directive 2003/109/CE du Conseil, du 25 novembre 2003, relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée, qui va poser le cadre légal de l'égalité de traitement en faveur des ressortissants des pays tiers avec les nationaux ; conformément à l'esprit des conclusions du conseil de Tampere³³⁴.

En vertu de cette directive³³⁵, le résident de longue durée peut exercer un droit au séjour dans un État membre différent de celui qui lui a délivré le statut de résident, pour une période supérieure à trois mois, en respectant certaines conditions fixées par la proposition, telles que l'exercice d'une activité économique en tant que salarié ou indépendant ou la poursuite des études ou une formation professionnelle.

Cependant, ce droit au séjour dans un autre Etat membre n'est pas parfait, puisque les États membres peuvent limiter le nombre de permis de séjour, ce qui peut restreindre le droit à la libre circulation, et le libre établissement pour les ressortissants des pays tiers. En même temps, en ce qui concerne l'accès à l'emploi, il est assujetti à la politique du marché de l'emploi, et les États membres ont le droit d'accorder la préférence aux citoyens de l'Union, une préférence qui paraît comme une discrimination légale.

³³⁴ Point 2 de la DIRECTIVE 2003/109/CE DU CONSEIL du 25 novembre 2003 Lors de sa réunion extraordinaire de Tampere des 15 et 16 octobre 1999, le Conseil européen a proclamé que le statut juridique des ressortissants de pays tiers devrait être rapproché de celui des ressortissants des États membres et qu'une personne résidant légalement dans un État membre, pendant une période à déterminer, et titulaire d'un permis de séjour de longue durée devrait se voir octroyer dans cet État membre un ensemble de droits uniformes aussi proches que possible de ceux dont jouissent les citoyens de l'UE.

³³⁵ Directive 2003/109/CE du Conseil, du 25 novembre 2003, relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée

Les résidents de longue durée désireux de s'établir dans un autre pays membre, doivent également justifier des ressources stables, d'une assurance maladie, et notamment du permis de séjour de résident de longue durée, document d'identité, contrat de travail, documents relatifs à un logement approprié, lors du dépôt de leur demande auprès de l'Etat d'accueil. On constate alors que les conditions les concernant dans le but de s'établir dans un autre Etat que celui qui leur a accordé le statut de résident sont plus contraignantes et restrictives que celles prévues pour les citoyens européens.

La citoyenneté européenne se définit sur le fondement non pas de la résidence sur un territoire mais de l'appartenance nationale à l'un des États membres, elle engendre inéluctablement un effet d'exclusion, de mise à distance des ressortissants des États tiers³³⁶. Mais on est là en présence d'une situation différente ce qui permet un traitement différent, et donc on peut supposer qu'il n'y a pas de rupture d'égalité.

Une autre inégalité de traitement réservée aux seuls ressortissants des Etats tiers, est prévue à l'art 5 paragraphe 2 de la directive 2003/109/CE³³⁷ qui prévoit que « *les États membres peuvent exiger que les ressortissants de pays tiers satisfassent à des conditions d'intégration conformément à leur droit national* », avant d'attribuer le statut de résident de longue durée à un ressortissant de pays tiers qui en fait la demande. Et de fait, certains États membres ont même mis au point des tests de langue ou la compréhension des valeurs et du système juridique de l'État d'accueil, et ont imposé ces tests aux ressortissants de pays tiers comme condition du droit de résidence permanente sur leur territoire.

En effet, dès les années 1990 les Pays-Bas entament une réflexion qui vise à adopter des conditions d'immigration et d'intégration strictes. Cette réflexion débouche en 2004 sur l'introduction d'un test linguistique pour l'accès à la nationalité³³⁸. Ils seront suivis par

³³⁶ Danièle Lochak, « La citoyenneté européenne entre égalité des droits et discrimination ». Citoyenneté et intégration européennes : 7 et 10 ans après. L'Europe face à ses nouveaux citoyens : des mobilisations aux élections, La Nouvelle Université Bulgare ; L'Institut Français de Bulgarie; L'Association Bulgare des Sciences Politique, Apr 2014, Sofia, Bulgarie. fffhal-01713887f

³³⁷ DIRECTIVE 2003/109/CE DU CONSEIL du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée

³³⁸ Loi du 24 mai 2004, Staatsblad 253.

l'Allemagne (2007)³³⁹, ainsi que par la France (2007)³⁴⁰. N. Sarkozy, alors ministre de l'Intérieur, se réfère en effet explicitement au modèle des Pays-Bas³⁴¹, et l'Italie avec la loi 40/1998³⁴² et le décret-loi (décret-loi 94/2009)³⁴³ qui repose sur une évaluation du citoyen d'origine étrangère sur la base de ses connaissances de la langue et de la culture "civique" italiennes³⁴⁴.

Ces mesures destinées aux seuls ressortissants des Etats tiers, peuvent être dissuasives et paraissent être comme une volonté des Etats d'accueil de restreindre l'accès à leur territoire pour ces derniers.

Les conclusions ambitieuses du sommet de Tampere souhaitaient la mise en place en faveur des ressortissants des pays tiers d'un ensemble de droits uniformes aussi proches que possible de ceux dont jouissent les citoyens de l'Union européenne, y compris le droit de résider, d'étudier, de travailler à titre de salarié ou d'indépendant, ainsi que l'application du principe de non-discrimination par rapport aux citoyens de l'Etat de résidence³⁴⁵.

En réalité, les objectifs novateurs du Conseil de Tampere, ne se sont toujours pas traduits concrètement. On note que la plupart ont une portée limitée, et concernent les chercheurs, les déplacements à fins d'études ou de volontariat, la carte bleue européenne réservée aux immigrants de haut niveau³⁴⁶.

³³⁹ loi adoptée en 2004 et qui a pris effet au 1er janvier 2005 (Zuwanderungsgesetz) « Loi visant à contrôler et à limiter l'immigration et à réglementer la résidence et l'intégration des citoyens de l'Union européenne et des pays tiers ». Elle a pris effet au 1er janvier 2005.

³⁴⁰ Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité ; loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration. établissant un contrat d'accueil et d'intégration où l'État s'engage à fournir gratuitement une formation civique (sur les « valeurs de la République », la laïcité et l'égalité hommes-femmes notamment) et linguistique, l'étranger devant, en contrepartie, suivre l'ensemble de ces formations. Et la Loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile. Test de langue pour les migrants âgés de 16 à 65 ans et qui déposent une demande pour l'obtention d'un visa au titre du regroupement familial.

³⁴¹ Emmanuelle HUVER, « L'évaluation linguistique des adultes migrants : contrôle, preuve, technicisation », Université F. Rabelais (Tours), P.2 Url : <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01378677/document>

³⁴² Loi n° 40 du 6 mars 1998 relative à la réglementation de l'immigration et aux dispositions en matière de statut des étrangers.

³⁴³ Décret-loi n° 94 du 2 juillet 2009 relatif aux dispositions concernant la sécurité publique.

³⁴⁴ Caponio Tiziana, Testore Gaia, « L'intégration : nouvelle frontière de l'immigration ? L'analyse du lien entre les politiques de contrôle et d'intégration en Italie et en France », *Migrations Société*, 2012/2 (N° 140), p. 285-294. DOI : 10.3917/migra.140.0285. URL : <https://www.cairn.info/revue-migrations-societe-2012-2-page-285.htm>

³⁴⁵ Conseil européen de Tampere 15 et 16 octobre 1999 conclusions de la présidence sur https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_fr.htm

³⁴⁶ Danièle Lochak. « La citoyenneté européenne entre égalité des droits et discrimination ». Citoyenneté et intégration européennes : 7 et 10 ans après. L'Europe face à ses nouveaux citoyens : des mobilisations aux élections, La Nouvelle Université Bulgare ; L'Institut Français de Bulgarie ; L'Association Bulgare des Sciences Politique, Apr 2014, Sofia, Bulgarie. En ligne, fffhal-01713887f

Concernant la directive 2003/86/CE du 22 septembre 2003³⁴⁷ relative au droit au regroupement familial, là encore les Etats membres se sont accordés finalement sur des standards minimaux auxquels ils ont de surcroît la possibilité de déroger. Le regroupant doit remplir un grand nombre de conditions. Ainsi, doit-il démontrer que son logement est susceptible d'accueillir sa famille et qu'il dispose de revenus suffisants et stables afin de satisfaire aux besoins du foyer. Le recours aux aides sociales au sein du pays d'accueil ne sont pas garanties.³⁴⁸. Ce qui restreint le droit du regroupant à bénéficier d'une vie privée et familiale normale.

De plus, les Etats peuvent également exiger des ressortissants de pays tiers qu'ils se conforment aux mesures d'intégration, qui sont destinées aux seuls ressortissants des pays tiers, les citoyens européens ne sont pas concernés par ces mesures.

L'intégration des étrangers qui peut être définie comme un processus d'adaptation mutuelle entre les migrants et la société dans laquelle ils vivent, par lequel les migrants sont incorporés à la vie sociale, économique, culturelle et politique de la communauté d'accueil. Elle suppose donc un ensemble de responsabilités communes pour l'étranger et l'Etat d'accueil, et englobe d'autres aspects connexes tels que l'inclusion sociale et la cohésion sociale³⁴⁹.

L'intégration est a priori un objectif à atteindre dans l'intérêt des migrants, mais elle apparaît de plus en plus comme une obligation imposée aux migrants, elle devient selon les cas une condition d'accès au territoire, l'obtention d'un droit au séjour ou l'accès au séjour durable. Les deux directives illustrent parfaitement ce double langage³⁵⁰.

L'Union européenne est construite sur des valeurs fondamentales telles que la démocratie, l'État de droit et le respect des droits fondamentaux. La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne consacre de nombreux droits revêtant une importance déterminante pour le

³⁴⁸ Danièle Lochak. « La citoyenneté européenne entre égalité des droits et discrimination ». Citoyenneté et intégration européennes : 7 et 10 ans après. L'Europe face à ses nouveaux citoyens : des mobilisations aux élections, La Nouvelle Université Bulgare ; L'Institut Français de Bulgarie ; L'Association Bulgare des Sciences Politique, Apr 2014, Sofia, Bulgarie. En ligne, fffhal-01713887f

³⁴⁹ Terme clés de la migration sur le site de l'organisation internationale pour les migrations <https://www.iom.int/fr/termes-cles-de-la-migration>

³⁵⁰ Danièle Lochak. « Devoir d'intégration et immigration ». Revue de droit sanitaire et social, Sirey, Dalloz, 2009, pp.18. fffhal-01671855f

processus d'intégration, dont les libertés d'expression et de religion, ainsi que les droits à l'égalité et à la non-discrimination³⁵¹.

Il est donc primordial que l'immigré comprenne ces valeurs fondamentales et qu'il y adhère car c'est un élément essentiel de la vie et de la participation à la société d'accueil. L'Etat d'accueil doit réciproquement lui accorder des droits qui le protègent et qui favorisent son inclusion dans la société.

Une intégration relevant d'une dynamique réciproque suppose non seulement d'attendre des ressortissants de pays tiers qu'ils adhèrent aux valeurs fondamentales de l'UE et apprennent la langue du pays d'accueil, mais également de leur offrir des possibilités réelles de participer à l'économie et à la société de l'État membre où ils s'installent. Il s'agit concrètement de donner la possibilité aux individus de contribuer à la vie politique, culturelle et sociale dans la société d'accueil, dans le but de créer un sentiment d'appartenance à cette même société³⁵².

Par ailleurs, on remarque que l'accent est souvent mis sur les mesures obligatoires d'intégration, et non pas sur les garanties d'égalité de traitement entre citoyens européens, et ressortissants des Etats tiers. Une égalité universelle pour tous promise par la charte des droits fondamentaux dont le préambule proclame que « *l'Union se fonde sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité, de solidarité* » semble peu crédible, car la charte des droits fondamentaux dans son préambule « *qui énonce que l'Union « place la personne au cœur de son action en instituant la citoyenneté européenne* », laisse place à l'inégalité entre les citoyens européens et ceux à qui n'ont pas cette qualité³⁵³ .

La démonstration de cette inégalité légalisée s'illustre par le fait que l'article 20 dispose que « *toutes les personnes sont égales en droit* », cette affirmation est rapidement contredite ensuite par les articles de la Charte qui réservent certains droits aux seuls citoyens de l'Union. Ainsi l'article 21, lui, commence par proclamer un principe de non-discrimination, avant de préciser

³⁵¹ Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions plan d'action pour l'intégration des ressortissants de pays tiers com/2016/0377 final

³⁵² Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions Plan d'action pour l'intégration des ressortissants de pays tiers Strasbourg, le 7.6.2016 COM(2016) 377 final

³⁵³ Danièle Lochak. « La citoyenneté européenne entre égalité des droits et discrimination ». Citoyenneté et intégration européennes : 7 et 10 ans après. L'Europe face à ses nouveaux citoyens : des mobilisations aux élections, La Nouvelle Université Bulgare ; L'Institut Français de Bulgarie; L'Association Bulgare des Sciences Politique, Apr 2014, Sofia, Bulgarie. fffhal-01713887f

que les discriminations fondées sur la nationalité, elles, ne sont mises hors la loi que dans le champ d'application du traité, ce qui revient à dire que sont proscrites que les discriminations entre ressortissants des États membres de l'Union, mais non celles qui visent les ressortissants des États tiers.

L'article 45 énonce que « *tout citoyen a le droit de circuler et de séjournner librement sur le territoire des États membres* », et poursuit : « *la liberté de circulation et de séjour peut être accordée [...] aux ressortissants de pays tiers résidant légalement sur le territoire d'un État membre* »³⁵⁴. La formulation de cet article semble faire une différence de traitement entre ces deux catégories, la première jouit d'un droit de libre circulation conféré par la citoyenneté européenne, et la seconde à la possibilité de se voir accorder ce droit. La conclusion est que tous les humains sont égaux, mais certains sont plus égaux que d'autres³⁵⁵, tout comme certains droits sont fondamentaux, mais ne le sont pas pour tous.

Ce constat expose le paradoxe d'une Charte des droits fondamentaux qui se veut universelle mais qui réserve explicitement certains des droits qu'elle proclame aux seuls citoyens de l'Union. L'explication provient de la citoyenneté européenne car telle que conçue elle justifie cette préférence communautaire sur le modèle de la préférence nationale.

D'importantes différences de traitement entre les ressortissants des États membres et les ressortissants de pays tiers persistent en droit européen. Ces différences sont cependant atténuées à l'égard des ressortissants de pays tiers ayant obtenu le statut de résident de longue durée dans un État membre, ou à l'égard de ceux dont le pays a conclu un accord d'association ou de coopération avec l'UE.

Il est également utile dans le contexte actuel, de s'intéresser au cas des réfugiés. La directive 2011/95/UE³⁵⁶ ne concerne que les apatrides, les bénéficiaires d'une protection internationale et les réfugiés. Les demandeurs d'asile sont donc exclus car ils n'ont pas la qualité de réfugiés, selon le HCR un demandeur d'asile est une personne qui se dit réfugiée mais dont la demande

³⁵⁴ Article 45 - Liberté de circulation et de séjour Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, Journal officiel de l'Union européenne C 303/17 - 14.12.2007

³⁵⁵ Coluche

³⁵⁶ Directive 2011/95/ue du parlement européen et du conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte de La directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004)

est toujours en cours d'examen³⁵⁷. Une fois sa demande examinée et acceptée elle obtient le statut de réfugié.

Cette directive a pour finalité de s'assurer que tous les États membres appliquent des critères communs pour l'identification des personnes qui ont réellement besoin de protection internationale et, d'autre part, d'assurer un niveau minimal d'avantages à ces personnes dans tous les États membres. Elle intervient pour introduire des dispositions qui visent à garantir l'égalité de traitement entre les bénéficiaires du statut de réfugié ou du statut conféré par la protection subsidiaire et les citoyens européens dans certains domaines. Elle autorise les bénéficiaires du statut de réfugié à exercer une activité salariée ou non, sous réserve des règles généralement applicables dans le secteur d'activité concernée et dans les services publics. Toutefois, l'égalité de traitement en matière d'emploi se heurte là encore aux réserves appliquées dans le secteur public qui reste ouvert exclusivement pour les nationaux et dans certains cas pour les citoyens européens.

Ces réserves applicables en matière d'emploi dans le service public, empêche la pleine intégration de cette catégorie d'étrangers (réfugiés) qui a vocation à s'installer durablement dans le pays d'adoption, et ne favorisent pas leur inclusion dans la société d'accueil.

Les détenteurs du statut de réfugié ou de la protection subsidiaire reçoivent, dans l'État membre d'accueil, la même assistance sociale nécessaire³⁵⁸ et l'accès aux soins de santé que ceux prévus pour les ressortissants de cet État membre³⁵⁹. En matière d'accès au logement et de liberté de circulation, ils bénéficient des mêmes conditions que les ressortissants d'autres pays tiers résidant légalement sur le territoire d'accueil³⁶⁰.

Il est regrettable que l'UE, n'a pas prévu une égalité de traitement entre les ressortissants des Etats tiers résidant légalement sur le territoire et pour les citoyens européens. Surtout, il est

³⁵⁷ Définition d'un demandeur d'asile, UHCR, consulté le 23 Octobre 2020 Url : <https://www.unhcr.org/fr/demandeurs-dasile.html>

³⁵⁸ Pouvant se limiter aux prestations essentielles dans le cas de la protection subsidiaire

³⁵⁹ Directive 2011/95/UE du parlement européen et du conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte de La directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004)

³⁶⁰ Synthèse du document : Directive 2011/95/UE — Normes communes relatives aux conditions à remplir pour pouvoir bénéficier du statut de réfugié ou d'apatride et d'une protection internationale sur <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=legisum%3A4314891>

encore plus regrettable que cette égalité de traitement soit déniée pour des personnes vulnérables, recherchant une protection sur son sol et aspirant à vivre dans des sociétés plus démocratique et plus égalitaire que celles qu'ils ont fui. Ils se heurtent à cette volonté européenne, qui fait primer la préférence communautaire sur l'universalité et l'humanité. L'illusion sera encore plus grande pour les grands exclus de l'égalité de traitement que sont les migrants en situation irrégulière.

B Les exclus de l'égalité de traitement

Au sein de l'espace Schengen, et dans leur lutte contre l'immigration « irrégulière », les Etats membres se sont organisés en faveur d'une harmonisation minimale, qui a été réalisée par la directive retour 2008/115/CE du 16 décembre 2008³⁶¹. Cette directive exclut clairement les personnes en situation irrégulière du principe d'égalité de traitement, et donne donc la possibilité aux Etats de les écarter du territoire de l'Union. En effet elle donne une légitimité à la pratique du retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. D'ailleurs, la directive prévoit des mesures d'éloignement à l'encontre des migrants en situation irrégulière, et l'exécution de l'obligation de retour, à savoir le transfert physique (retour forcé) hors de l'État membre, et donne aux Etats la possibilité d'émettre une décision d'interdiction d'entrée. L'acte relève soit de l'autorité administrative soit du juge. Il prévoit une interdiction de demeurer sur le territoire assorti d'une obligation de retour.

Dans cette lutte contre l'immigration irrégulière, l'UE ne s'est pas contentée de décider de l'éloignement des migrants, mais accompagne cet éloignement d'une interdiction d'entrée pour les dissuader de revenir dans le futur. Ce qui est une atteinte au droit de migrer, consacré par la Déclaration universelle des droits de l'homme (ONU, 1948) qui proclame que le droit de “quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays” (article 13). Il est regrettable que cette charte n'ait pas une force contraignante.

Mais en réalité, l'universalité des droits de l'homme, proclamée par les textes européens et internationaux se heurte aux prérogatives des politiques de contrôle des flux migratoires. Les droits des personnes en situation irrégulière sont restreint pour cause d'illégalité du séjour. Les

³⁶¹ Directive 2008/115/ce du parlement européen et du conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

pays de l’Union européenne sont ainsi confrontés à des contradictions notables entre les valeurs universelles qu’ils proclament et la réalité sur le terrain marquée par des logiques de fermeture et de contrôle des frontières³⁶².

Il n’existe aucune harmonisation, par exemple en Europe, sur le niveau minimum des prestations. Au-delà des soins d’urgence, tous les États conditionnent généralement l’accès aux services médicaux au statut administratif de la personne. Cette situation peut conduire à restreindre l’accès aux soins de santé donc aux services vitaux, notamment pour les étrangers en situation irrégulière. Pourtant, l’accès à certaines formes élémentaires de soins médicaux est un droit essentiel qui ne peut être tributaire du statut juridique de la personne concernée³⁶³.

Les droits humains fondamentaux sont universels – en théorie. La réalité est plus nuancée dans les États européens³⁶⁴. Dans un contexte de lutte contre l’immigration irrégulière et le durcissement généralisé des contrôles, les étrangers en situation irrégulière peinent à accéder aux soins³⁶⁵. En effet, l’annexe de la charte sociale³⁶⁶ prévoit toute une série de droits sociaux protégés en application de la Charte, comprenant par exemple le droit à l’assistance sociale et médicale (article 13, paragraphe 1) et le droit à la protection de l’enfant (article 17), mais qui ne s’applique aux étrangers résidants légalement ou travaillant régulièrement dans un Etat membre. Cette disposition n’est pas applicable aux étrangers en situation irrégulière.

Par ailleurs, dans un contexte de plus en plus hostile à l’immigration irrégulière, les droits des migrants en matière de santé sont difficiles à mettre en œuvre. Dès février 2011, le Parlement européen avait reconnu que le droit aux soins médicaux est garanti de façon aléatoire dans les États membres de l’UE, en pratique ou dans la loi, pour les migrants sans documents d’identification³⁶⁷.

³⁶² Myriam Hachimi Alaoui and Alexandra Nacu, « Soigner les étrangers en situation irrégulière », *Hommes & migrations*, 1284 | 2010, p 163.

³⁶³ Article 168 TFUE et 35 de la Charte DFUE.

³⁶⁴ Kombila, Hilème. « Le respect des droits fondamentaux des migrants non ressortissants de l’Union européenne », *Informations sociales*, vol. 194, no. 3, 2016, p 28.

³⁶⁵ Myriam Hachimi Alaoui and Alexandra Nacu, « Soigner les étrangers en situation irrégulière », *Hommes & migrations*, 1284 | 2010, p 163.

³⁶⁶ La Charte sociale européenne est une convention du Conseil de l’Europe, signée le 18 octobre 1961 à Turin et révisée le 3 mai 1996 à Strasbourg, qui énonce des droits et libertés et établit un système de contrôle qui garantit leur respect par les États parties. La Charte révisée est entrée en vigueur en 1999, et remplace progressivement le traité initial de 1961. Le protocole de 1995 prévoyant un système de réclamations collectives (entré en vigueur en 1998) permet de saisir le Comité européen des droits sociaux (CEDS) de recours alléguant de violations de la Charte.

³⁶⁷ Résolution 2010/2089(INI) sur la réduction des inégalités de santé dans l’UE, 8 février 2011.

La logique des Etats s'axe autour du principe de souveraineté, ils sont ainsi les seuls à décider de l'entrée et du séjour des ressortissants de pays tiers sur leur territoire. L'étranger est donc soumis pour l'exercice de ses droits à une condition préalable qui est la régularité du séjour. Suivant cette logique une personne entrée de manière illégale ne peut prétendre au droit à l'égalité de traitement.

Il est, donc, permis par la loi, de traiter différemment les citoyens européens et les nationaux, les ressortissants des pays tiers résidant légalement dans l'Union, et les migrants en situation irrégulière ; et ce sans qu'il y ait rupture du principe d'égalité.

Il est ainsi regrettable que l'Union européenne accepte une hiérarchie des droits entre certains groupes d'individus selon qu'ils sont nationaux, citoyens européens, ou étrangers, rendant ainsi le principe d'égalité accessible à certains plus qu'à d'autres.

Un tel dispositif interroge également une des valeurs de l'UE, la dignité humaine.

Section 2 : La dignité humaine

Le principe de dignité humaine a été consacré, au lendemain de la Seconde Guerre Mondiale, dans le préambule de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 « *la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde* »³⁶⁸.

L'idée d'une dignité humaine de valeur invariable, universelle et directement référée à la personne, s'exprime dans la philosophie d'Emanuel Kant³⁶⁹. Selon lui, la dignité ne peut ni se perdre ni avec le crime ni avec la déchéance des droits civiques³⁷⁰. Il estime qu'une personne

³⁶⁸ Déclaration universelle des droits de l'homme : Le 10 décembre 1948, les 58 Etats Membres qui constituaient alors l'Assemblée générale de l'ONU ont adopté la Déclaration universelle des droits de l'homme à Paris au Palais de Chaillot (résolution 217 A (III)). Pour commémorer son adoption, la journée des droits de l'homme est célébrée chaque année le 10 décembre

³⁶⁹ Kant définit remarquablement la notion de dignité en s'intéressant aux fins ultimes de l'humanité, il explique que la dignité réside dans le fait que la vie humaine a plus qu'une valeur. Elle est sans prix. Kant veut dire par là que, la Raison étant ce que l'humanité possède de plus précieux au monde, l'Homme, qui est le porteur de la Raison, doit être respecté comme une fin en soi et non comme un moyen. D'où la dignité de l'Homme.

v. Emmanuel Kant, « Fondement de la métaphysique des mœurs », édi. Hattier, col. Philosophie, traduction et analyse, Ole Hansen-Love, 2019, p. 131, première parution 1785.

³⁷⁰ Thierry Pech, « La dignité humaine. Du droit à l'éthique de la relation », *Éthique publique* [En ligne], vol. 3,

*même coupable de graves délits, même étrangère à toute citoyenneté, ne peut se voir priver de tout respect en tant qu'être humain. En 1764, il affirme que l'on peut reconnaître dans « le sentiment de la dignité de la nature humaine » un principe de respect universel*³⁷¹.

Le droit de l'UE, inscrit cette valeur dans la charte des droits fondamentaux et le traité de Lisbonne. La dignité humaine est érigée en valeur fondatrice³⁷². Conformément à l'article 2 du TUE « *l'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'Etat de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme [...]. Ces valeurs sont communes aux Etats membres [...]* ». De plus la Charte indique dès son préambule que « *consciente de son patrimoine spirituel et moral, l'Union se fonde sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine [...]* ». La CJUE veille, en principe, au respect de ces valeurs. En tant que valeur de l'UE, la dignité humaine a également vocation à s'imposer dans la jurisprudence de la CJUE. En effet, « *si la dignité humaine est l'essence des droits fondamentaux proclamés dans la CEDH (CEDH, 22 novembre 1995, S.W. contre Royaume-Uni, n°20166/92, §44) son « respect (...) ne va pas de soi, [...] il faut militer inlassablement pour sa protection et sa promotion* »³⁷³.

Le respect de la dignité humaine s'impose, quel que soit l'âge, le sexe, la santé physique ou mentale, la religion, la condition sociale ou l'origine ethnique de l'individu. Donc on peut en déduire que la dignité humaine est une valeur absolue et aucune restriction ne peut lui être opposée. En effet, toute atteinte à la dignité humaine est interdite quelques soient les faits, car elle est intangible et doit être respectée et protégée par le pouvoir public.

Par ailleurs, sur le plan juridique, la notion de la dignité humaine reste floue, à contenu variable. Elle varie d'ailleurs d'un pays à un autre, même au sein de l'Union européenne. Toutefois, la

n° 2 | 2001, mis en ligne le 15 mai 2016, consulté le 18 juin 2021. URL : <http://journals.openedition.org/ethiquepublique/2526> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/ethiquepublique.2526>

³⁷¹ Thierry Pech, « La dignité humaine. Du droit à l'éthique de la relation », *Éthique publique* [En ligne], vol. 3, n° 2, 2001, mis en ligne le 15 mai 2016, consulté le 18 juin 2021. URL : <http://journals.openedition.org/ethiquepublique/2526> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/ethiquepublique.2526>

³⁷² La promotion des valeurs de l'Union et de la dignité des droits de l'étranger en situation irrégulière par son avocat général sera-t-elle entendue par la Cour de justice ? sur : <http://www.gdr-elsj.eu/2014/09/27/immigration/la-promotion-des-valeurs-de-lunion-et-de-la-dignite-des-droits-de-letranger-en-situation-irreguliere-par-son-avocat-general-sera-t-elle-entendue-par-la-cour-de-justice/>

³⁷³ Joana Pétin, « La promotion des valeurs de l'Union et de la dignité des droits de l'étranger en situation irrégulière par son avocat général sera-t-elle entendue par la Cour de justice ? », mis en ligne le 27/09/2014 et consulté le 02/03/2019 Url : <http://www.gdr-elsj.eu/2014/09/27/immigration/la-promotion-des-valeurs-de-lunion-et-de-la-dignite-des-droits-de-letranger-en-situation-irreguliere-par-son-avocat-general-sera-t-elle-entendue-par-la-cour-de-justice/>

limite de ces textes c'est qu'ils ne définissent pas le sens de la dignité de la personne humaine. Le seul fait de l'avoir affirmé dans des déclarations internationales ne suffit pas à considérer la dignité comme un concept juridique susceptible d'être invoqué directement devant les tribunaux. Elle inspire simplement certains textes de droit.

On peut estimer qu'il est paradoxal que la dignité soit si fondamentale et en même temps qu'elle ait mis tant de temps à s'imposer sur la scène juridique. Sachant qu'il n'y a pas de dérogation possible à la dignité de tout être humain citoyen ou pas. Et ce de façon absolue, ce qui fait du concept juridique de dignité un concept tout à fait à part en droit, et qui doit fermement être maintenu comme tel.

A cet égard, le Conseil constitutionnel, considère que le principe de dignité exige de sauvegarder la personne humaine contre toute forme d'asservissement ou de dégradation³⁷⁴. Le caractère exceptionnel de la dignité va encore plus loin³⁷⁵, car nul ne peut, dès lors, consentir à ce que lui soient portées des atteintes contraires à sa dignité, en d'autres termes un tel consentement n'aurait aucune valeur juridique. L'affaire du lancer de nain constitue une bonne illustration. En effet, pour le Conseil d'État, « *le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public* » (CE, Ass., 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, n° 136727)³⁷⁶. Cet arrêt est un véritable tournant, dès lors pour constater une violation de la dignité humaine, Il ne s'agit plus, ici, de constater une atteinte à la dignité d'une personne, mais une atteinte à la dignité de l'Homme.

Le Comité des droits de l'hommes des Nations Unies a rejeté le recours du nain pour faire juger

³⁷⁴ Décision « *Bioéthique* » du 27 juillet 1994 du Conseil constitutionnel

³⁷⁵ Fabre-Magnan, Muriel. « La dignité en Droit : un axiome », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 58, no. 1, 2007, p. 4.

³⁷⁶ Dans une discothèque de l'Essonne, afin d'attirer un maximum de clients, le patron organique un lancer de nain. Cette animation constitue pour cette personne une activité professionnelle puisqu'il est rémunéré pour se laisser lancer toute la soirée. Le maire de la commune, ayant eu vent de cette attraction, décide d'user de son pouvoir de police générale pour interdire la tenue de celle-ci. La société gérante de la discothèque ainsi que le nain ont déposé une requête devant le Tribunal administratif de Versailles afin que soit annulé cet arrêté. Par un jugement du 25 février 1992, le juge administratif a annulé l'arrêté du maire. Il a été considéré que, en l'absence de circonstances locales particulières, le maire ne pouvait interdire une telle activité. Il a donc fait application de l'arrêt du Conseil d'Etat du 18 décembre 1959 *Société « les films Lutétia »*. Le Conseil d'Etat, saisi par le maire, s'est prononcé le 27 octobre 1995, après le prononcé des conclusions par Patrick Frydman. Le juge commence par rappeler que le respect de la dignité humaine est une composante de l'ordre public. Par conséquent, le titulaire du pouvoir de police générale peut interdire une activité qui porterait atteinte à la dignité d'une personne humaine en tant qu'étant un trouble à l'ordre public. Le Conseil d'Etat ajoute encore que le consentement de la personne et le fait qu'il soit protégé ne sont pas des éléments permettant de justifier une telle pratique. Enfin, le juge administratif estime que le respect de la liberté du travail et de la liberté du commerce et de l'industrie ne pouvait faire obstacle à l'exercice du pouvoir de police visant à stopper un trouble à l'ordre public. Ainsi, le Conseil d'Etat infirme la décision de première instance, donnant raison au maire.

qu'il y avait eu discrimination à son égard. On rappelle d'ailleurs que, dans cette affaire, le nain protestait contre l'interdiction qui le privait, disait-il, d'une source de revenus. L'interdiction de cette attraction, n'intervient pas principalement pour protéger le nain lui-même, ni même les nains en général, mais l'humanité de notre société³⁷⁷.

Le caractère exceptionnel de la dignité de la personne humaine exige qu'aucune circonstance ne peut autoriser à déroger à ce principe³⁷⁸ comme l'énonce expressément l'article premier de la Charte des droits fondamentaux, est « inviolable ». C'est dans ce sens que la jurisprudence de la CJUE et de la CEDH a été un moteur d'impulsion d'une tendance proactive à la protection des droits fondamentaux au travers d'une motivation fondée notamment sur les valeurs de l'UE.

A l'image de l'affaire *M.S.S. contre Grèce et Belgique*³⁷⁹, les juges de Strasbourg recourent également à la notion de dignité humaine pour sanctionner la Grèce du fait des conditions d'accueil du requérant demandeur de protection internationale. En l'espèce, le requérant avait été laissé, livré à lui-même, vivant dans la rue, sans ressources, sans accès à des sanitaires, ne disposant d'aucun moyen de subvenir à ses besoins élémentaires, ce qui conduit la Cour à estimer que « *le requérant a été victime d'un traitement humiliant témoignant d'un manque de respect pour sa dignité* » (§263).

Dans un autre arrêt du 9 octobre 2001 dans l'affaire C-377/98 Pays-Bas contre Parlement européen et Conseil, rec. 2001, p. I-7079, points 70 à 77, la Cour de justice a confirmé que le droit fondamental à la dignité humaine faisait partie du droit de l'Union. Il en résulte que la dignité de la personne humaine fait partie de la substance des droits inscrits dans cette Charte. Il ne peut donc y être porté atteinte, même en cas de limitation d'un droit³⁸⁰.

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dans différents articles³⁸¹ garantie le droit à la dignité humaine, à l'éducation, à des conditions de travail justes et équitables, aux soins de santé ainsi qu'à un recours effectif et à l'accès à un tribunal impartial. Par conséquent, la charte impose aux Etats membres l'obligation de garantir le respect des droits de l'homme

³⁷⁷ Fabre-Magnan, Muriel. « La dignité en Droit : un axiome », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. volume 58, no. 1, 2007, p. 22.

³⁷⁸ Fabre-Magnan, Muriel. « La dignité en Droit : un axiome », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. volume 58, no. 1, 2007, p.16.

³⁷⁹ CEDH, AFFAIRE M.S.S. c. BELGIQUE ET GRECE, 21 janvier 2011, 30696/09

³⁸⁰ *Journal officiel* n° 310 du 16/12/2004 p. 0424 - 0459

³⁸¹ Articles 1, 14, 31, 35 et 47, des chapitres « Dignité », « Libertés », « Solidarité » et « Justice »

pour tous devant leur juridiction, y compris les migrants en situation irrégulière³⁸².

Bien que les États membres aient le droit de contrôler les personnes qui entrent et séjournent sur leur territoire, toutefois ces derniers sont soumis à certaines obligations en matière de droits de l'homme. Ils doivent notamment ouvrir l'accès aux soins de santé nécessaires pour tous, y compris les soins d'urgence et de première nécessité, l'accès à l'éducation et aux soins de santé pour les enfants ; l'accès à la justice, un mécanisme donnant la possibilité de porter plainte et d'introduire un recours, par exemple une indemnisation en cas d'accident du travail comme réparation³⁸³.

La protection prévue par l'article 3³⁸⁴ de la CEDH est absolue, au sens où elle ne laisse place à aucune exception à la prohibition de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Par conséquent, le droit à la dignité humaine est « indérogeable »³⁸⁵, il ne subit aucune limitation. De plus, la jurisprudence a étendu le champ d'application de l'article 3 aux expulsions et extraditions, et aux conditions de détention.

En conséquence, les mesures d'éloignement du territoire comportant un risque avéré de torture ou de traitement inhumain ou dégradant sont déclarées inconventionnelles. En ce qui concerne l'expulsion vers le pays d'origine, des questions peuvent se poser sous l'angle de la CEDH lorsqu'il y a des motifs sérieux de croire que, si la personne concernée est expulsée, elle court un risque réel d'être soumise à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Dans ce cas, l'article 3 de la CEDH implique l'obligation de ne pas expulser l'intéressé vers son pays d'origine³⁸⁶.

S'agissant des conditions de détention, certains Etat n'hésitent pas à recourir à la détention des migrants, y compris des demandeurs d'asile. Ainsi, les migrants et demandeurs d'asile se

³⁸² « Les droits fondamentaux des migrants en situation irrégulière dans l'Union européenne », note de l'agence des droits fondamentaux de l'UE, consulté le 03 Janvier 2021 Url: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1848-FRA-Factsheet-fundamental-rights-irregular-migrants_FR.pdf

³⁸³ « Les droits fondamentaux des migrants en situation irrégulière dans l'UE » publié par l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne Url : <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4ecf51e02>

³⁸⁴ Art 3 Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

³⁸⁵ Noelle Lenoir, « Bioéthique, constitutions et Droits de l'homme », *Diogène*, 1996, p. 69.

³⁸⁶ *Nils Muižnieks*, « Les migrants en situation de vide juridique en Europe ont le droit de vivre dans la dignité », mis en ligne le 15/11/2016 et consulté le 02 Aout 2020 : <https://www.coe.int/fr/web/commissioner/-/migrants-in-limbo-in-europe-have-the-right-to-live-in-dignity>

retrouvent parfois dans des établissements pénitentiaires, où elles sont soumises à des conditions très difficiles et mises en cellules avec des détenus ayant commis des infractions pénales³⁸⁷. Depuis l'arrêt Kudla (G.C. Kudla c. Pologne, 26 oct. 2000, n° 30210/96)³⁸⁸, qui marque une avancée bienvenue en la matière, les conditions de détention des migrants doivent être compatibles avec la dignité humaine.

Ces valeurs au cœur de la construction européenne sont pour le moins émoussées lors du traitement du migrant.

Chapitre 2. Les valeurs de l'UE dans le traitement du migrant

« La migration est un voyage à la recherche de la dignité. »³⁸⁹.

Pour relever les défis migratoires d'une manière efficace et respectueuse des droits de l'homme, les Etats européens doivent respecter leurs obligations en matière de droits de l'homme et rechercher des solutions communes fondées sur la solidarité entre les Etats. Mais le constat, c'est que ces derniers ne cessent d'adopter des dispositions toujours plus restrictives en matière d'asile et d'immigration, ce qui a pour conséquence, le nivelingement vers le bas des normes des droits fondamentaux des migrants.

Malgré les valeurs portées par l'UE les migrants et demandeurs d'asile subissent des atteintes sous plusieurs aspects notamment par la politique de délocalisation des demandes d'asile par l'UE (Section 1) et par le non-respect des droits fondamentaux des migrants (Section2).

Section 1 La délocalisation

L'Union européenne pose parmi ses valeurs la dignité humaine, or la délocalisation dans la mise en œuvre de sa politique en matière d'asile, y porte atteinte par la technique de l'externalisation du traitement des demandes (§1) et par la technique des politiques de réadmission (§2).

³⁸⁷ Nils Muižnieks, « Les migrants en situation de vide juridique en Europe ont le droit de vivre dans la dignité », mis en ligne le 15/11/2016 et consulté le 02 Aout 2020 : <https://www.coe.int/fr/web/commissioner/-/migrants-in-limbo-in-europe-have-the-right-to-live-in-dignity>

³⁸⁸ Arrêt "Kudla contre Pologne", rendu le 26/10/2000 par la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH)

³⁸⁹ François Crépeau, rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits de l'homme des migrants (2011-2017)

§ 1 L'externalisation

L'externalisation est un terme appartenant à la sphère économique, "l'externalisation fait référence à la pratique consistant à transférer des activités traditionnellement réalisées au sein d'une entreprise, à des fournisseurs tiers dans le pays ou à l'étranger" (Sen et Shiel, 2006) dans le but de réduire les coûts de production. L'objectif de l'externalisation est de neutraliser les salariés organisés, d'empêcher l'application de normes autres que minimales, de brouiller la chaîne hiérarchique, pour empêcher toute poursuite effective en responsabilité³⁹⁰.

On peut ainsi comprendre la tentation des Etats membres et de l'UE d'opter pour ce concept d'externalisation, de localiser la gestion des demandes d'asile aux pays frontaliers, sans pour autant se soucier des droits fondamentaux des demandeurs d'asile. Cette tendance a pour conséquence le nivellation vers le bas des standards de protection et des garanties des droits, dans une logique de déresponsabilisation totale, car l'UE ne peut être tenue responsable pour des violations des droits survenues en dehors de ses frontières.

A l'échelle européenne, dans le cadre des migrations, des réflexions sont menées depuis une vingtaine d'années sur les possibilités d'une externalisation du traitement des demandes d'asile. Concrètement, on entend par externalisation, la délocalisation géographique des procédures d'examen de la demande d'asile ainsi que l'accueil des demandeurs d'asile dans des centres fermés situés à l'extérieur des frontières de l'Union européenne, c'est-à-dire dans les pays de l'Afrique du nord et dans des pays comme l'Ukraine pour la frontière orientale³⁹¹.

L'idée d'externaliser le traitement des demandes d'asile a été proposée en février 2003 par Tony Blair³⁹², dans le but de créer des camps pour demandeurs d'asile en dehors des frontières de l'Europe, toutefois, la proposition britannique est ajournée au Conseil européen de Thessalonique des 19, 20 et 21 juin 2003³⁹³. Cette idée fut relancée en août 2004 par les

³⁹⁰Emmanuel Blanchard, « Qu'est-ce que l'externalisation ? » Journée d'études du Gisti Externalisation de l'asile et de l'immigration, lundi 20 Mars 2006 consulté le 20 Mai 2019 Url : http://www.gisti.org/doc/actions/2006/seminaire/plaquette_europe.pdf

³⁹¹ Marion Raffin, « L'externalisation du traitement de l'asile : délocalisation et restructuration du contrôle des frontières » in Danièle Lochak (dir.), *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2007, p.63.

³⁹² UK Cabinet, « *New Visions for Refugee* », En ligne le 7 mars 2003, disponible sur http://www.proasyl.de/texte/europe/union/2003/UK_NewVision.pdf.

³⁹³ Conseil européen de Thessalonique : Conférence de presse de la Présidence (19 juin 03), disponible sur <http://www.eu2003.gr/fr/articles/2003/6/20/3112/print.asp>.

ministres de l'Intérieur italien (Giuseppe Pisano) et allemand (Otto Schily). C'est l'affaire du *Cap Anamur*³⁹⁴, du nom du bateau d'une ONG allemande ayant porté secours à 37 passagers clandestins, qui est à l'origine du ralliement de l'Allemagne au projet d'externalisation. A la suite de dix jours de tractations diplomatiques entre l'Allemagne, l'Italie et Malte sur le point de savoir quel État est responsable du traitement des demandes d'asile.

L'UE commence, alors, à s'intéresser à la question de l'externalisation du traitement de l'immigration et de l'asile. Cette question de la dimension externe de l'asile apparaît à l'agenda européen en 2000. En effet, dès la communication du 22 novembre 2000, deux types de procédures externalisées ont été évoquées : les modes d'entrées protégées et la réinstallation, donnant lieu à deux études de faisabilité.³⁹⁵

Cependant, les associations de défense des droits des demandeurs d'asile et des réfugiés n'ont eu de cesse à mettre en garde des dangers politiques et juridiques de ces projets. En effet, la constante de ce type de projets d'externalisation de l'asile demeure son caractère flou et opaque et aucune déclaration publique des gouvernants n'est venue éclairer les modalités précises de leur mise en œuvre, rendant ainsi toute analyse complexe.

Plus concrètement, en termes de gestion des frontières, « *l'externalisation de l'asile permet de créer un filtre en amont des frontières extérieures de l'Union européenne afin de tarir les flux de migrations depuis les pays tiers* »³⁹⁶. Ces derniers sont appelés à contenir les flux migratoires et par conséquent de jouer un rôle de « gendarmes » des frontières de l'UE.

C'est ainsi que la charge de l'accueil des migrants, du traitement des demandes d'asile et du

³⁹⁴ Le 16 juillet 2004 Le Cap Anamur, bateau d'une ONG allemande, est autorisé « pour raisons humanitaires » à entrer dans le port de Porto Empedocle (Sicile) : soit vingt jours après avoir sauvé les 37 passagers (36 Soudanais du Darfour et 1 Ethiopien) d'un bateau pneumatique en perdition dans les eaux internationales entre la Libye et l'île de Lampedusa. Les autorités italiennes lui interdisaient leurs eaux territoriales depuis le 1er juillet.

³⁹⁵ NOLL Gregor, FAGERLUND Jessica, LIEBAUT Fabrice, « *Study on the Feasability of Processing Asylum Claims outside the EU against the Background of the Common European Asylum System and the Goal of a Common Asylum Procedure* », Bruxelles : European Community, 2002, p. 296, disponible sur http://www.europa.eu.int/comm/justice_home/doc_centre/asylum/common/asylumstudy_dchr_2002_en.pdf ; VAN VOLSEM Joanne, WOROBY Tamara, PATRICK Erin *et al.*, *Study on the Feasability of Setting Up Resettlement Schemes in EU Members States or at EU Level, against the Background of the Common European System and the Goal of a Common Asylum Procedure*, Bruxelles : European Commission, 2003, p.242 , disponible sur http://www.migrationpolicy.org/pubs/resettlement-studyfull_2003_en.pdf.

³⁹⁶ Marion Raffin, L'externalisation du traitement de l'asile : délocalisation et restructuration du contrôle des frontières *in* Danièle Lochak (dir.), *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, p.78 . Presses universitaires de Paris Nanterre, 2007

renvoi des déboutés revient entièrement à des pays tiers comme le Maroc, la Tunisie, et plus curieusement la Libye. Or, ces pays n'ont pas les mêmes standards en matière des droits de l'homme, et de respect des droits fondamentaux que les États européens. Si l'on prend l'exemple des pays du Maghreb et notamment le cas de la Libye, ils ne disposent que rarement d'une procédure de traitement de l'asile. Les textes législatifs récents adoptés sous la pression de l'Union européenne sont essentiellement orientés vers la lutte et la répression des clandestins, qu'ils soient demandeurs d'asile ou non.

De plus, certains de ces États tiers ne sont pas signataires de la Convention de Genève (ex ; Libye) relative au statut des réfugiés. Pour les demandeurs d'asile, on peut donc craindre un affaiblissement des garanties juridiques encadrant la procédure de traitement des demandes d'asile. En effet, les protections issues, notamment de la CEDH ne s'appliquent pas. En l'espèce, seul le droit de l'Etat de transit s'applique³⁹⁷.

L'externalisation, n'est donc qu'un moyen pour contourner ses propres valeurs et de s'exonérer de ses engagements vis-à-vis du droit international. La sous-traitance, issue du vocabulaire du droit de l'entreprise, altère sérieusement l'image de l'Union européenne. Elle délègue, ainsi sa compétence à d'autres « opérateurs » moins regardant des droits humains. Or, il est nécessaire pour l'Union Européenne que ses valeurs trouvent une résonnance dans sa politique migratoire au risque de perdre toute crédibilité.

Par ailleurs, l'externalisation est une mesure qui s'inscrit non seulement dans une logique de fermeture des frontières mais s'attaque plus précisément aux modèles de protection des droits de l'homme que l'UE défend.

L'universalité du respect de la dignité humaine est donc menacée. Cette stratégie d'externalisation, signifie que l'obstacle du franchissement des frontières est repoussé en amont, et la charge du contrôle de l'entrée sur le territoire européen incombe en premier lieu aux pays tiers qui créent une sorte de première frontière. En s'inspirant de la logique économique, ces pays agissent comme opérateur de tri, entre les étrangers indésirables et les admissibles au titre du statut de réfugié et/ou de l'immigration légale.

³⁹⁷ Marion Raffin, L'externalisation du traitement de l'asile : délocalisation et restructuration du contrôle des frontières *in* Danièle Lochak (dir.), *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, p.79. Presses universitaires de Paris Nanterre, 2007

Certains pays-tiers sont ainsi chargés de réadmettre, et d'assigner à résidence de leurs nationaux, dans le but de les dissuader d'immigrer vers les Etats membres de l'UE. L'externalisation pousse également les états tiers à prendre part du travail de contrôle, de traque, de refoulement et de renvoi des étrangers vers leurs pays d'origine³⁹⁸.

Il est clair que l'externalisation aboutit à la constitution d'une vaste zone frontalière dans laquelle les États tiers jouent le gendarme au service des intérêts migratoires de l'Union européenne au détriment des droits des migrants et de leur dignité. Ils se trouvent ainsi confinés dans des camps de détention dans le mépris total de leur dignité, et donc de leur humanité.

L'externalisation voulue par les Etats membres est centrée sur la recherche d'une meilleure efficacité dans le traitement des flux migratoires, et n'entre pas dans une logique de préservation des droits fondamentaux des individus.

Cependant, l'externalisation des contrôles migratoires à des pays tiers qui ne sont pas dotés des même standards européen en matière d'asile peut engendrer la violation de certains droits fondamentaux des migrants tels que l'interdiction de la torture, des peines ou des traitements inhumains ou dégradants, le droit à la sûreté, le droit à un recours effectif contre une décision leur étant défavorable ou encore le droit d'asile consacré comme droit fondamental par l'article 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne³⁹⁹.

Pourtant, le respect de ces valeurs par les Etats membres résulte de leur constitution, de leur appartenance à l'Union européenne ou de leur qualité de partie à la Convention européenne des droits de l'homme. Ces États sont juridiquement tenus de respecter les droits fondamentaux, y compris dans le cadre de leur politique migratoire. L'efficacité recherchée au travers de l'externalisation des contrôles migratoires ne doit donc pas se faire au prix d'une protection moindre des droits fondamentaux et c'est notamment le juge qui est chargé de faire respecter cette obligation.

Concrètement, l'externalisation des contrôles migratoires consiste au transfert de la

³⁹⁸ Abdelkrim Belguendouz, « Expansion et sous-traitance des logiques d'enfermement de l'Union européenne : l'exemple du Maroc », *Cultures & Conflits*, 57, 2005, p.178.

³⁹⁹ Romain Tinière, « l'externalisation des contrôles migratoires et les juridictions européennes » 1ère partie, RDLF 2012, chron. n°08 , Url : <http://www.revuedlf.com/droit-ue/externalisation-des-controles-migratoires-et-les-juridictions-europeennes-1ere-partie-lexternalisation-en-europe/>

responsabilité du contrôle migratoire à un État tiers. Le danger, c'est que souvent les pays tiers ne sont pas liés par les textes européens et ne relèvent donc pas de la compétence des juridictions européennes, il s'agit d'ailleurs là du principal obstacle à l'intervention du juge qu'il soit national ou européen⁴⁰⁰.

Toutefois, certains Etats membres n'ont pas hésité à se lier par des accords avec des pays tiers très contestés. A l'image du mémorandum d'entente, signé le 2 février 2017, entre l'Italie et la Libye. L'Italie s'est engagée à coopérer avec les forces armées et les garde-frontières libyens « *afin de juguler l'afflux de migrants illégaux* », dans le but d'empêcher les migrants – et les réfugiés – de gagner l'Europe. La stratégie italienne s'intègre dans la politique européenne d'externalisation⁴⁰¹.

L'accord très contesté sera pourtant renouvelé le 2 février 2020 pour une durée de 3 ans, malgré les terribles violations des droits humains infligées à des dizaines de milliers de personnes en Libye. Depuis trois ans qu'a été signé l'accord initial, au moins 40 000 personnes, dont des milliers de mineurs, ont été interceptées en mer, renvoyées en Libye et exposées à des souffrances inimaginables⁴⁰².

Cet accord a été conclu avec la bénédiction de l'UE, ce qui soulève de graves atteintes au droit d'asile, car ces pratiques empêchent de nombreux demandeurs d'asile de déposer une demande de protection sur le territoire de l'UE.

L'accord avec la Turquie illustre assez clairement la démarche de l'UE qui n'a pas hésité à confier aux autorités turques le contrôle de la frontière orientale alors que les représentants de cet Etat ont déclaré ne pas appliquer la convention de Genève aux Syriens. L'obsession sécuritaire de l'UE et de ses Etats membres a abouti à des discussions avec le Soudan dont le président, M. Omar Al-Bachir, fait l'objet d'un mandat d'arrêt de la Cour pénale internationale pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité⁴⁰³. L'Union Européenne, en procédant ainsi,

⁴⁰⁰ Romain Tinière, « l'externalisation des contrôles migratoires et les juridictions européennes » 1ère partie, RDLF 2012, chron. n°08 , Url : <http://www.revuedlf.com/droit-ue/lexternalisation-des-controles-migratoires-et-les-juridictions-europeennes-1ere-partie-lexternalisation-en-europe/>

⁴⁰¹ Libye : « Le renouvellement de l'accord sur la migration confirme la complicité de l'Italie dans les actes de torture infligés aux migrant·e·s et réfugié·e·s » publié le 30 janvier 2020, Url : <https://www.amnesty.fr/presse/libye-le-renouvellement-de-laccord-sur-la-migratio>

⁴⁰² Marie Struthers, directrice du programme Europe d'Amnesty International

⁴⁰³ Le premier mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir a été délivré le 4 mars 2009, le second le 12 juillet 2010. Affaire Al Bashir Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir ICC-02/05-01/09 voir site de la CPI sur <https://www.icc-cpi.int/>

délivre un message négatif en matière de droit de l'Homme.

De plus, l'UE n'hésite pas à inciter les Etats tiers, tels que le Maroc⁴⁰⁴ et la Tunisie⁴⁰⁵ (qui ne sont pas parties prenantes de la CEDH) à intégrer, dans leur droit national, le délit d'émigration, dans le but de dissuader ressortissants ou aux migrants en transit, d'entrer sur le territoire de l'Union de manière irrégulière⁴⁰⁶.

Cette démarche de criminalisation de l'immigration est en contradiction flagrante avec tous les traités internationaux, et avec la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948. Cette dernière en vertu de l'article 13 prévoit que « ...*Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays* ». Le déni de ce droit aux ressortissants des pays du Sud, alors que les ressortissants des Etats du Nord bénéficient d'une quasi mobilité, est un marqueur des inégalités d'accès au droit à l'émigration.

De plus, cette criminalisation a un impact négatif sur la perception que l'opinion publique se fait des migrants, qui tend à les déshumaniser (et donc à justifier le traitement indigne qui leur est réservé) ce qui favorise les discriminations, le racisme et la xénophobie. Cette attitude *conduit aujourd'hui à condamner des individus à rester indéfiniment hors du cadre protecteur de normes minimales en matière de droits de l'homme*⁴⁰⁷.

Les accords de réadmission engagés par l'UE n'entament pas le constat d'une atteinte aux valeurs de l'UE.

§ 2 Les accords de réadmission

Dès les années 90, l'Union Européenne s'est orientée vers la sous-traitance de la gestion des flux migratoires, déléguant le contrôle de ses frontières extérieures aux pays du Sud, pour en faire porter la responsabilité à ces pays (Libye, Maroc, Tunisie...)⁴⁰⁸ à travers la conclusion

⁴⁰⁴ Une loi marocaine de 2003 a fortement réprimé le fait pour tout Marocain de ne pas se conformer aux conditions de sortie du territoire.

⁴⁰⁵ La Tunisie a aggravé les sanctions pour tentative d'émigration irrégulière en portant les peines maximales encourues à 20 ans de prison

⁴⁰⁶ Blanchard, Emmanuel. « Externaliser pour contourner le droit », *Revue Projet*, vol. 308, no. 1, 2009, p. 65.

⁴⁰⁷ Emmanuel Blanchard, « Qu'est-ce que l'externalisation ? » Journée d'études du Gisti Externalisation de l'asile et de l'immigration lundi 20 Mars 2006 consulté le 20 Mai 2019 Url : http://www.gisti.org/doc/actions/2006/seminaire/plaquette_europe.pdf

⁴⁰⁸ Claudia Charles, Olivier Clochard, Monique De Figueiredo... « Accords de réadmission La coopération au

d'accords de réadmissions⁴⁰⁹.

Les accords de réadmission ont pour objectif de faciliter la réadmission dans leur pays des personnes en séjour irrégulier dans un des États membres. Les premiers accords de réadmission sont signés en 1994, entre les États membres et les pays tiers sur la base d'un modèle commun d'accord de négociation. Sur le plan européen, des principes directeurs sur la mise en œuvre des accords de réadmission ont été adoptés en 1995.

Ces accords sont devenus un outil majeur de la lutte contre l'immigration irrégulière. Ces accords engagent les pays signataires à réadmettre leurs ressortissants, voire des personnes ayant transité par leur territoire, interpellées en situation irrégulière sur le sol de l'UE⁴¹⁰. Par ailleurs, en concluant ces accords, l'UE troque la réadmission des demandeurs d'asile, contre des aides au développement et des facilités pour obtenir des visas. Dans cet accord, l'essentiel est de renvoyer dans des pays dits « sûrs » des personnes non voulues dans l'UE.

Le respect des droits de l'homme dans le pays d'accueil n'est pas examiné dans le détail. Dans ce type de convention un pays tiers s'engage à admettre sur son territoire non seulement ses ressortissants, mais également tout ressortissant ayant transité par ce pays pour entrer sur le territoire de l'Union. En effet, ces accords ne garantissent pas que les « renvois » de personnes en situation irrégulière vers l'État requis vont se réaliser dans le respect plein et entier des normes internationales et de protection des droits fondamentaux⁴¹¹.

Ces accords expriment la volonté des Etats membres de se débarrasser des migrants sans se

service de l'expulsion des migrants », les notes de migreurop N°1, décembre 2012 et consulté le 14 Mars 2019
Url :

http://migreurop.org/IMG/pdf>Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf

⁴⁰⁹ Les Accords Communautaires 2002 : Macao 2003 : Hong Kong 2004 : Sri Lanka 2005 : l'Albanie 2006 : la Russie 2007 : la Bosnie-Herzégovine, le Monténégro, la Serbie et la Macédoine, la Moldavie, l'Ukraine 2009 : Pakistan 2010 : la Géorgie 2012 : Turquie, Cap-Vert

⁴¹⁰ Claudia Charles, Olivier Clochard, Monique De Figueiredo... « Accords de réadmission La coopération au service de l'expulsion des migrants », les notes de migreurop N°1, décembre 2012 et consulté le 14 Mars 2019
Url :

http://migreurop.org/IMG/pdf>Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf

⁴¹¹ Claudia Charles, Olivier Clochard, Monique De Figueiredo... « Accords de réadmission La coopération au service de l'expulsion des migrants », les notes de migreurop N°1, décembre 2012 et consulté le 14 Mars 2019
Url :

http://migreurop.org/IMG/pdf>Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf

soucier, ni de leur sécurité, ni du respect des droits fondamentaux par le pays de réadmission. En effet, ces accords peuvent avoir des conséquences dramatiques pour les migrants, et sont par conséquent potentiellement contraires au droit international, en particulier au principe de *non-refoulement* inscrit dans la Convention de 1951 sur les réfugiés et repris par la Convention européenne des droits de l'homme.

Si, par le jeu de ces accords, l'UE peut se sentir dédouanée du respect de ses engagements internationaux, notamment au regard de la Convention de Genève, et de ses propres valeurs fondatrices, elle n'échappe pas aux critiques de Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe. Selon lui, l'UE « *conduit des pays tiers à modifier leur législation et leurs pratiques d'une manière qui risque d'entraîner des violations des droits de l'homme, notamment du droit de quitter un pays, de l'interdiction des expulsions collectives et du droit de demander l'asile et d'en bénéficier* »⁴¹².

L'UE tente ainsi de se déresponsabiliser de ses obligations internationales, en payant d'autres pays, moins riches et dotés d'un système législatif moins protecteur des migrants et des réfugiés, afin de maintenir ces derniers à distance. Sa responsabilité ne peut être ainsi engagée, car la Convention de Genève demeure respectée tant que les personnes ne sont pas sur son territoire.

L'externalisation de l'immigration et l'asile, peut-être vue comme un outil pour l'Union et ses États membres de se prémunir contre le risque juridique d'être condamnés en repoussant les contrôles loin des yeux du public et des juges européens. Toutefois, en prévenant la bataille juridique, elle perd quand même la guerre de la moralité et de l'éthique.

Quand on parle d'externalisation, on parle également de refoulement, et de camps de détention. Si la liberté de circulation transfrontière n'est pas garantie par le droit international conventionnel ou coutumier, toutefois, les restrictions apportées à l'exercice de cette liberté ne peuvent priver les migrants, réfugiés ou non, de jouir de leurs droits fondamentaux et de leur dignité, qui sont bel et bien garantis par le droit européen et international. En effet, les étrangers,

⁴¹² Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, à l'occasion de la publication d'une étude en 2013 consacrée au droit de quitter un pays sur : https://www.coe.int/t/commissioner/source/prems/prems150813_GBR_1700_TheRightToLeaveACountry_web.pdf

quels que soient leurs statuts administratifs, ne doivent pas être soumis à la torture, ni à des traitements inhumains ou dégradants.

Il est regrettable que l'ONU n'ait pas saisi l'opportunité d'élever le droit d'émigrer au rang de droit de l'homme. En effet, faire du droit d'émigrer un droit de l'homme permettrait de garantir plus efficacement les droits fondamentaux des migrants et d'éviter que leur dignité ne soit bafouée. Cette différence de traitement quel que soit leur statut, régulier ou irrégulier, suppose-t-il que les uns sont moins humains que les autres pour être traités dignement et de jouir de leur droit ? Le seul fait qu'ils soient humains devrait être un motif suffisant pour être traité dignement et dans le respect de leurs droits.

Les Etats membres, à travers cette politique de délocalisation de l'immigration et de l'asile, verrouillent l'accès des migrants et réfugiés à leur territoire, et empêchent ainsi ceux qui ont besoin de protection de fuir leur propre pays et de trouver une terre d'accueil sûr. De plus, qu'en limitant et restreignant les voies légales d'accès aux pays de l'Union, les migrants éprouvent de plus grandes difficultés à quitter leur pays, ce qui les poussent à emprunter les voies clandestines et mettent leurs vies en danger pour chercher l'asile.

Et lorsqu'ils arrivent à quitter leur pays ou le pays de transit, ils sont souvent interceptés en mer et immédiatement refoulés. Et lorsque, enfin, ils parviennent à entrer sur le territoire d'un Etat membre, ils courrent le risque d'être remis au pays de transit peu soucieux du respect des droits de l'homme et du droit d'asile puis, pour se retrouver vers les pays qu'ils avaient justement voulu fuir : en violation totale du principe de non refoulement consacré par plusieurs textes internationaux et européens⁴¹³.

Section 2 Le non-respect des principaux droits fondamentaux

Les migrants et demandeurs d'asile traversent souvent des routes périlleuses pour chercher refuge ou une vie meilleure, certains réussissent à entrer dans le territoire de l'UE subissent des atteintes graves à leur statut de migrant (§1), s'achevant souvent par un refoulement (§2).

⁴¹³ Danièle Lochak. « Police des étrangers et garantie des droits fondamentaux ». G. Cahin, F. Poirat, S. Szurek. La France et la condition internationale des personnes et des biens, Pedone, 2019, p. 261.

§1 Une atteinte au statut de migrant

Si les droits humains fondamentaux sont en théorie universels, la réalité est plus nuancée. En effet, les États européens soumis à une forte pression migratoire doublée d'un risque sécuritaire, optent pour des politiques migratoires de plus en plus restrictives, et affaiblissent ainsi la protection des droits des migrants, en faisant notamment de la légalité du séjour un facteur discriminant⁴¹⁴. Ainsi, les migrants une fois arrivés sur le territoire de l'UE peuvent faire l'objet de détention (A), subir des traitements dégradants (B) et parfois ne pas bénéficier d'une protection particulière alors qu'ils sont des mineurs (C).

A La détention du migrant

Les étrangers ont droit sans réserve à la liberté⁴¹⁵ et s'ils sont légalement privés de leur liberté, ils doivent être traités avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à leur personne⁴¹⁶.

Dans un contexte de lutte contre la migration irrégulière, les politiques relatives à l'immigration sont formulées en termes de contrôle. Sans titre de séjour valable, le migrant est présumé coupable de résider illégalement sur le territoire. Par conséquent, la jouissance des droits par le migrant, est conditionnée à la régularité de son séjour⁴¹⁷.

De nombreux Etats membres ont aujourd'hui opté pour des législations liberticides en matière de liberté de circulation des migrants. Cela permet la privation de liberté des migrants pendant une période allant de quelques jours à une durée « indéfinie », que la directive « retour » limite désormais à dix-huit mois.

Le recours à la rétention en matière d'immigration soulève de sérieux questionnements, car la détention des migrants va à l'encontre des exigences du droit pénal. A cet égard, le problème de la pénalisation de l'immigration irrégulière c'est qu'elle ne s'attaque pas aux comportements des étrangers mais à leur condition administrative.

⁴¹⁴ Kombila, Hélène. « Le respect des droits fondamentaux des migrants non ressortissants de l'Union européenne », *Informations sociales*, vol. 194, no. 3, 2016, p. 28.

⁴¹⁵ Article 5. 1 CEDH

⁴¹⁶ Article extrait du Plein droit n° 118, octobre 2018 « Politique migratoire : l'Europe condamnée » publié sur : <http://www.gisti.org/spip.php?article6000>

⁴¹⁷ Kombila, Hélène. « Le respect des droits fondamentaux des migrants non ressortissants de l'Union européenne », *Informations sociales*, vol. 194, no. 3, 2016, p.33.

Toutefois, il convient de souligner que l'article 5, § 1, de la Convention EDH affirme que « *nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales « de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours* ». La Cour a ainsi souhaité l'encadrement strict du recours à la rétention pour lutter contre l'immigration irrégulière.

Dans ce sens, la Cour a affirmé dans l'affaire *Chahal*⁴¹⁸, que la disposition (art. 5-1-f) n'exige pas que la détention d'une personne contre laquelle une procédure d'expulsion est en cours soit considérée comme raisonnablement nécessaire, par exemple pour l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir⁴¹⁹.

De plus, la question des centres fermés sur le sol de l'UE à l'image des hotspots en Grèce, en Italie, soulève également des critiques. En réalité, ces lieux de rétention ne respectent pas les standards de dignité. Les migrants sont particulièrement exposés à subir des traitements contraires à la dignité humaine comme l'enfermement⁴²⁰.

Le Comité anti-torture du Conseil de l'Europe estime que les conditions de détention des migrants dans certains établissements en Grèce, et plus précisément ceux de la région d'Evros et de l'île de Samos pouvaient constituer un traitement inhumain et dégradant. Le rapport⁴²¹ souligne à nouveau les lacunes structurelles de la politique de détention des migrants en Grèce.

Le rapport met en évidence les conditions de détention dégradante dans des centres de détention composés de cellules surpeuplées, mal éclairées et mal ventilées, de toilettes et de salles d'eau délabrées et cassées, l'insuffisance de produits d'hygiène personnelle et de matériel de nettoyage, d'une alimentation inadéquate et d'un manque d'accès à l'exercice quotidien en plein air⁴²².

⁴¹⁸ Cour EDH, 15 novembre 1996, *Chahal c. Royaume-Uni*, n° 22414/93,

⁴¹⁹ Marie-Laure Basilien-Gainche, « Rétention des migrants et mesures d'éloignement. Lumières et ombres portées par la CJUE sur la directive « Retour » », Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux [En ligne], 13 | 2015, mis en ligne le 01 novembre 2016, consulté le 03 juillet 2021. URL : <http://journals.openedition.org/crdf/1218> ; DOI : 10.4000/crdf.1218

⁴²⁰ Article extrait du Plein droit n° 118, octobre 2018 « Politique migratoire : l'Europe condamnée » publié sur <http://www.gisti.org/spip.php?article6000>

⁴²¹ Rapport du Comité anti-torture du Conseil de l'Europe publié le 19/11/2020 sur une visite ad hoc de réaction rapide en Grèce en mars 2020

⁴²² « Le Comité anti-torture du Conseil de l'Europe exhorte la Grèce à réformer son système de détention des migrants et à mettre fin aux refoulements » mis en ligne le 19/11/2020 Url : <https://www.coe.int/fr/web/cpt/>

Mais cette situation n'empêche pas l'UE et ses Etats membres à poursuivre cette politique d'enfermement. Récemment, la Commission et la Grèce ont convenu d'un plan commun pour un nouveau centre d'accueil à Lesbos d'ici septembre 2021, en réponse aux incendies qui ont détruit le camp de Moria⁴²³. Aussi, ces détentions dans des conditions pitoyables posent la question des traitements dégradants.

B Les traitements dégradants

Les traitements cruels, inhumains ou dégradants font partie d'un éventail de pratiques qui, sont interdites en vertu du droit international et de l'article 3 de la CEDH : « *Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradant* ». Ainsi, nul n'est exclu du bénéfice de cette protection découlant généralement du respect des droits de l'homme, cette interdiction a un caractère inconditionnel absolu donnant au principe une portée sans limite.

On entend par traitement cruel, inhumain ou dégradant, des pratiques telles que l'isolement dans une cellule sans lumière, l'utilisation de menottes comme méthode de contrainte ou le non-respect des droits fondamentaux des détenus. Des formes modérées de violences physiques et certaines formes de châtiments corporels peuvent également être constitutives d'une peine ou d'un traitement cruel, inhumain ou dégradant⁴²⁴.

Ainsi, la protection offerte par l'article 3 du CEDH profite également aux migrants y compris lorsqu'ils sont privés de libertés, et empêche les autorités des États de les expulser vers un pays où ils courrent le risque d'être victime d'un tel traitement. En réalité, si l'on parle souvent de la délocalisation aux frontières extérieures de l'Europe, une délocalisation interne a été mise en place par le règlement de Dublin qui détermine l'Etat membre responsable du traitement de la demande d'asile. En effet, les mesures d'éloignements exposent les personnes à des traitements inhumains ou dégradants dans le pays de renvoi, y compris vers un Etat européen. A l'image

/council-of-europe-s-anti-torture-committee-calls-on-greece-to-reform-its-immigration-detention-system-and-stop-pushbacks

⁴²³ « Migration : la Commission et la Grèce conviennent d'un plan commun pour un nouveau centre d'accueil à Lesbos », mis en ligne le 03/12/2020 Url :

https://ec.europa.eu/france/news/20201203/plan_commun_centre_accueil_refugies_lesbos_fr

⁴²⁴ « Traitements cruels, inhumains ou dégradants » Url : <https://www.amnesty.fr/focus/traitements-cruels-inhumains-ou-degradants>

de l'arrêt *M.S.S* de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (« CEDH ») ou cette dernière a conclu que la décision par la Belgique de transférer un individu en application du Règlement Dublin constituait une violation de l'article 3 de la Convention en raison des défaillances dans la procédure d'asile de l'Etat d'accueil, ici la Grèce⁴²⁵.

La CEDH a conclu que la Grèce ne disposait pas d'un système d'asile efficace, et a estimé que, en détenant M.S.S., un demandeur d'asile afghan, dans des conditions dégradantes et en le laissant dans des conditions de vie également dégradantes après sa libération, il y a eu violation des droits fondamentaux au sens de l'article 4 de la charte⁴²⁶. De plus, elle a considéré que, en raison des importantes défaillances structurelles de la procédure d'asile grecque, la Grèce avait privé cet homme de la possibilité d'obtenir un traitement approprié de sa demande d'asile.

S'agissant de la Belgique, la CEDH a estimé que, au moment de l'expulsion de M.S.S. vers la Grèce, « *les autorités belges savaient ou devaient savoir qu'il n'avait aucune garantie de voir sa demande d'asile examinée sérieusement par les autorités grecques* » étant donné les défaillances bien connues du système d'asile grec⁴²⁷.

Dans ce contexte, la Cour a estimé qu'il incombaît aux autorités belges de vérifier la manière dont les autorités grecques appliquaient leur législation relative à l'asile dans la pratique, dans la mesure où M.S.S. pouvait, de manière défendable, faire valoir que son renvoi en Afghanistan l'exposerait à un réel risque d'être torturé ou soumis à d'autres mauvais traitements, voire tué. La Cour a ainsi conclu que son transfert par la Belgique vers la Grèce constituait une violation de l'interdiction d'expulser quiconque vers un pays ou un territoire où cette personne courrait un risque de torture⁴²⁸.

Plus récemment, le 19 mars 2019, la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) est allée encore plus loin, et s'est prononcée sur le cas des transferts de demandeurs d'asile entre Etats

⁴²⁵ CEDH Arrêt du 21 janvier 2011 requête n°30696/09 *M.S.S. et autres contre Belgique* §360.

⁴²⁶ Déclaration conjointe du Centre de conseil sur les droits de l'individu en Europe (Centre AIRE) et d'Amnesty International Déclaration publique Index AI : EUR 03/001/2011 - ÉFAI - 21 janvier 2011 et consulté le 26 janvier 2019 sur : <https://www.amnesty.be/infos/actualites/article/la-cour-europeenne-des-droits-de-l-individu-en-europe>

⁴²⁷ Déclaration conjointe du Centre de conseil sur les droits de l'individu en Europe (Centre AIRE) et d'Amnesty International Déclaration publique Index AI : EUR 03/001/2011 - ÉFAI - 21 janvier 2011 et consulté le 26 janvier 2019 sur : <https://www.amnesty.be/infos/actualites/article/la-cour-europeenne-des-droits-de-l-individu-en-europe>

⁴²⁸ Déclaration conjointe du Centre de conseil sur les droits de l'individu en Europe (Centre AIRE) et d'Amnesty International Déclaration publique Index AI : EUR 03/001/2011 - ÉFAI - 21 janvier 2011 et consulté le 26 janvier 2019 sur : <https://www.amnesty.be/infos/actualites/article/la-cour-europeenne-des-droits-de-l-individu-en-europe>

membres et sur leurs conditions de traitement à travers l'arrêt Jawo c/ Bundesrepublik Deutschland⁴²⁹. Elle a conclu en la possibilité d'un transfert vers l'Etat normalement en charge du traitement de la demande, sous réserve que les conditions de vie prévisibles dans cet Etat n'exposent pas le demandeur à une situation de dénuement matériel extrême.

La CJUE étend le raisonnement des arrêts antérieurs de la CEDH et conclut qu'il est nécessaire de prendre en compte les conditions de vie des demandeurs d'asile ayant obtenu une protection internationale au-delà de la période de procédure de transfert et des conditions d'accueil⁴³⁰. Enfin, la CJUE estime que l'article 4 de la charte s'oppose à ce qu'un demandeur de protection internationale soit transféré, en application de l'article 29 du règlement n° 604/2013, vers l'Etat membre qui, conformément à ce règlement, est normalement responsable de l'examen de sa demande lorsque, en cas d'octroi d'une telle protection dans cet Etat membre, ce demandeur encourrait un risque sérieux de subir un traitement inhumain ou dégradant.

Ainsi, la Grèce et l'Italie ont été à plusieurs reprises condamnées par la Cour européenne des droits de l'homme, pour avoir violé l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui interdit la torture et les traitements inhumains et dégradants. Il est regrettable de constater ainsi l'écart considérable entre les valeurs défendues par l'UE et ses Etats membres, et leur application dans la réalité passant par les conditions de détention des migrants, le traitement des demandes d'asile et les conditions dégradantes dans des centres fermés insalubres et surpeuplés⁴³¹.

La vulnérabilité des mineurs exige que des protections particulières soient également prévues.

C Le cas des mineurs

Le phénomène de la migration des mineurs a pris de l'ampleur ces dernières décennies. Le constat est que de plus de mineurs tentent de migrer vers l'UE à la recherche d'une vie meilleure. « *S'ils étaient au départ accompagnés, ils sont nombreux désormais à se déplacer*

⁴²⁹ CJUE, 19 mars 2019, Jawo c/ Bundesrepublik Deutschland, n° C-163/17.

⁴³⁰ Ludivine Stewart, « La prise en compte des droits de l'homme dans l'application du règlement « Dublin » et la confiance mutuelle : analyse comparée de l'arrêt Jawo de la CJUE du 19 mars 2019 avec la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle Fédérale d'Allemagne », Mis en ligne le 20/06/2019, Url : <https://blogs.parisnanterre.fr/article/la-prise-en-compte-des-droits-de-lhomme-dans-lapplication-du-reglement-dublin-et-la-0>

⁴³¹ Aperçu de la jurisprudence de la Cour en 2016 Publication du Conseil de l'Europe – Cour européenne des droits de l'homme, 2017, consulté le 12 Octobre 2019 URL : https://www.echr.coe.int/Documents/Short_Survey_2016_FRA.pdf

seuls, vers des États où ils n'ont souvent aucun lien familial »⁴³².

Avec l'intensification de ce phénomène un *cadre juridique particulier* est nécessaire car leur jeune âge et leur manque d'expérience les exposent à des violations de leurs droits⁴³³. Les enfants sont des titulaires de droits à part entière. Ils sont bénéficiaires de tous les droits fondamentaux et de l'homme, et sont sujets de réglementations particulières compte tenu de leurs caractéristiques spécifiques⁴³⁴. Par ailleurs, un mineur non accompagné demeure un enfant et doit de ce fait bénéficier de l'ensemble des droits prévus par la Convention internationale des droits de l'enfant dont l'article 20 dispose que « *tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui dans son propre intérêt ne peut être laissé dans ce milieu, a droit à une protection et une aide spéciale de l'Etat* ».

Au niveau européen, le traité de Lisbonne a inscrit la « protection des droits de l'enfant » parmi les objectifs généraux de l'UE (article 3, paragraphe 3, du TUE)⁴³⁵. Le TFUE également contient des références plus spécifiques aux enfants, permettant à l'UE d'adopter des mesures législatives visant à lutter contre l'exploitation sexuelle et la traite des êtres humains (article 79, paragraphe 2, point d)⁴³⁶, et article 83, paragraphe 1)⁴³⁷.

Pour répondre de manière plus concrète à ce phénomène, le Conseil de l'Europe du 26 juin 1997⁴³⁸ a adopté une résolution non contraignante qui suggère l'adoption de garanties minimales applicables à tous les mineurs non accompagnés, en ce qui concerne le droit à

⁴³² Nisrine Eba Nguema, « La protection des mineurs migrants non accompagnés en Europe », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7 | 2015, mis en ligne le 22 mai 2015, consulté le 04 juillet 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1147> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1147>

⁴³³ Nisrine Eba Nguema, « La protection des mineurs migrants non accompagnés en Europe », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7 | 2015, mis en ligne le 22 mai 2015, consulté le 10 juillet 2015. URL : <http://revdh.revues.org/1147>

⁴³⁴ Manuel de droit européen en matière de droits de l'enfant, publication de l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et Conseil de l'Europe, 2015 Url : https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_FRA.PDF

⁴³⁵ Art 3§3 TUE : Elle combat l'exclusion sociale et les discriminations, et promeut la justice et la protection sociales, l'égalité entre les femmes et les hommes, la solidarité entre les générations et la protection des droits de l'enfant.

⁴³⁶ Article 79§ 2, point d TFUE la lutte contre la traite des êtres humains, en particulier des femmes et des enfants.

⁴³⁷ Le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de directives conformément à la procédure législative ordinaire, peuvent établir des règles minimales relatives à la définition des infractions pénales et des sanctions dans des domaines de criminalité particulièrement grave....le terrorisme, la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des femmes et des enfants... »

⁴³⁸ Conseil de l'Europe, Résolution concernant les mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers, 26 juin 1997, Journal officiel n° C 221 du 19/07/1997, p. 0023 – 0027, document 397Y0719(02), [en ligne], disponible sur <<http://eur-lex.europa.eu>> EUROPA > EU law and publications > EUR-Lex>, (consulté le 12.10.2014).

l'identité, à la protection, aux soins de base et au regroupement familial⁴³⁹.

Une résolution de l'assemblée parlementaire concernant les problèmes liés à l'arrivée, au séjour et au retour d'enfants non accompagnés en Europe⁴⁴⁰ s'est efforcée de prévoir de nombreux droits et garanties tels que l'interdiction du refoulement, l'accès aux procédures d'asile, la prise en charge juridique, sociale et psychologique rapide aux enfants non accompagnés et la recherche de solutions durables et le regroupement familial⁴⁴¹.

Cette résolution, rappelle également que la rétention des mineurs est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant et constitue une violation de ses droits tels que définis par la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant. Et enfin, elle souligne que les enfants non accompagnés doivent être traités avant tout comme des enfants et non comme des migrants.

La situation particulière de chaque mineur non accompagné, doit être prise en compte du fait de leur bas âge et de leur vulnérabilité. La CEDH a eu l'occasion de mettre en avant le caractère fondamental et permanent des droits des enfants et de souligner l'importance du respect de l'intérêt supérieur de l'enfant. En effet, les mineurs non accompagnés ont des besoins spécifiques dus notamment à leur âge ainsi que de leur statut de demandeur d'asile. C'est dans ce sens que la Cour a précisé dans l'arrêt Abdullahi Elmi et Aweys Abubakar c. Malte du 22 novembre 2016, qu'il incombaît aux États de prendre les mesures appropriées pour qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié bénéficie de la protection et de l'assistance humanitaire qu'il soit seul ou accompagné de ses parents

Dans un autre arrêt, elle considère que la situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal⁴⁴². » (Arrêt Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique du 12 octobre 2006, § 55). Dans cette affaire une ressortissante congolaise

Nisrine Eba Nguema, « La protection des mineurs migrants non accompagnés en Europe », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7 | 2015, mis en ligne le 22 mai 2015, consulté le 04 juillet 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1147> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.11477>

⁴⁴⁰ Résolution 1810 (2011) adoptée par l'Assemblée parlementaire le 15 avril 2011 (18^e séance), Url :<<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta11/FRES1810.htm>>, (consulté le 11.09.2019).

⁴⁴¹ Nisrine Eba Nguema, « La protection des mineurs migrants non accompagnés en Europe », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7 | 2015, mis en ligne le 22 mai 2015, consulté le 04 juillet 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1147> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1147>

⁴⁴² Fiche thématique, « les mineurs migrants non-accompagnés en détention » publié sur : https://www.echr.coe.int/documents/fs_unaccompanied_migrant_minors_detention_fra.pdf

âgée de cinq a fait l'objet d'une détention de deux mois dans un centre de transit pour adultes, géré par l'Office des Étrangers et situé près de l'aéroport de Bruxelles. L'enfant est ensuite renvoyé vers son pays d'origine. Censée rejoindre sa mère, qui avait obtenu le statut de réfugié au Canada. Les requérantes (la mère et l'enfant) faisaient valoir notamment que la détention de l'enfant avait constitué un traitement inhumain ou dégradant.

La Cour européenne des droits de l'homme a conclu à la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme dans le chef de l'enfant, jugeant que sa détention avait fait preuve d'un manque d'humanité et constitué un traitement inhumain. Elle a relevé en particulier que l'enfant, séparée de ses parents, avait été détenue deux mois dans un centre conçu pour adultes, sans mesures d'encadrement et d'accompagnement psychologiques ou éducatives par un personnel qualifié spécialement mandaté⁴⁴³.

Elle a également constaté la violation de l'article 5 § 1 (droit à la liberté et à la sûreté) de la Convention concernant la requérante mineure, jugeant que le système juridique belge en vigueur à l'époque et tel qu'il avait été appliqué en l'espèce n'avait pas garanti de manière suffisante le droit de l'enfant à sa liberté⁴⁴⁴. Enfin, la Cour a conclu à la méconnaissance de l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale) de la Convention, dans le chef de l'enfant et de sa mère, quant à la détention de l'enfant.

La Cour a souligné que la détention de l'enfant avait notamment eu pour conséquence de séparer l'enfant de son oncle avec lequel elle était arrivée à l'aéroport de Bruxelles, lui conférant ainsi le statut de mineure étrangère non accompagnée caractérisé à l'époque par une situation de vide juridique. Cette détention avait par ailleurs retardé de manière significative les retrouvailles des deux requérantes.

Malheureusement, le respect des droits des enfants non accompagnés n'est pas encore garanti dans de nombreux États européens, et le traitement qui leur ait réservé varie d'un Etat membre à un autre. Les Etats membres continuent à privilégier les procédures de détermination de l'âge, la détention (sans considération pour le bas âge et leur vulnérabilité), doublée par l'absence ou la mauvaise prise en charge des enfants non accompagnés. Pour conclure, pour les Etats d'accueil la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant ne constitue pas un élément

⁴⁴³ Arrêt Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique du 12 octobre 2006, § 55

⁴⁴⁴ Arrêt Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique du 12 octobre 2006, § 55

fondamental .

En réalité, certains Etats européens, n'hésitent pas à recourir à la détention systématique des enfants non accompagnés qui sont détenus dans des cellules de police pour des durées allant de plusieurs semaines à plusieurs mois⁴⁴⁵, les exposant ainsi à des situations traumatisantes. En Grèce par exemple la législation autorise la détention d'enfants en vue de leur « protection » contre les violences physiques et les organisations criminelles, sans aucune délimitation formelle de temps⁴⁴⁶, sans ignorer que la détention n'est pas adaptée à leur âge.

Toutefois, ces cellules de détention ne respectent pas les prérequis pour une forme de détention adaptée à l'âge des mineurs car ils ne leur permettent pas de se détendre, de s'aérer, et ne respectent pas les besoins propres des enfants, tels qu'ils sont établis dans l'article 37 de la Convention des droits de l'enfant⁴⁴⁷. La « détention de protection » est donc de facto qualifiée d'emprisonnement et de privation de liberté, ce qui a un effet grave sur le bien-être physique et mental d'un enfant⁴⁴⁸.

La détention des mineurs non accompagnés est devenue ainsi monnaie courante. « *Qu'il s'agisse des prises en charge antérieures à la détention, de l'incarcération ou encore de la sortie, à toutes les étapes, la machine échoue à les protéger* »⁴⁴⁹.

Face à leur vulnérabilité, il est indispensable de proposer des solutions alternatives à la

⁴⁴⁵ Alex Weihrauch, « La détention des migrants mineurs non accompagnés en Grèce : une pratique de longue date qui s'achève », en ligne le 05/01/2022 et consulté le 17/03/2021 url: <https://www.humanium.org/fr/la-detention-des-migrants-mineurs-non-accompagnes-en-grece-une-pratique-de-longue-date-qui-sacheve/>

⁴⁴⁶ L'article 118 du décret présidentiel 141/1991 (Grèce)

⁴⁴⁷ Les Etats parties veillent à ce que :a) Nul enfant ne soit soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Ni la peine capitale ni l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération ne doivent être prononcés pour les infractions commises par des personnes âgées de moins de dix-huit ans; b) Nul enfant ne soit privé de liberté de façon illégale ou arbitraire. L'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible; c) Tout enfant privé de liberté soit traité avec humanité et avec le respect dû à la dignité de la personne humaine, et d'une manière tenant compte des besoins des personnes de son âge. En particulier, tout enfant privé de liberté sera séparé des adultes, à moins que l'on estime préférable de ne pas le faire dans l'intérêt supérieur de l'enfant, et il a le droit de rester en contact avec sa famille par la correspondance et par les visites, sauf circonstances exceptionnelles; d) Les enfants privés de liberté aient le droit d'avoir rapidement accès à l'assistance juridique ou à toute autre assistance appropriée, ainsi que le droit de contester la légalité de leur privation de liberté devant un tribunal ou une autre autorité compétente, indépendante et impartiale, et à ce qu'une décision rapide soit prise en la matière.

⁴⁴⁸ Human Rights Council (5 March 2015), Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, A/HRC/28/68, para. 60, 61, retrieved from Human Rights Council.

⁴⁴⁹ Mineurs non accompagnés : les victimes d'un système Ecrit le 4 décembre 2019 sur <https://oip.org/analyse/mineurs-non-accompagnes-les-victimes-dun-systeme/>

détention ainsi qu'une meilleure prise en charge psychologique et socio-éducative de ces enfants. Et pour reprendre les termes de la CEDH la situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal.

§2 Le non-refoulement

Le refoulement est une pratique contraire au droit international, qui consiste à interdire à la frontière, l'entrée sur le territoire national à un demandeur d'asile. Le refoulement diffère de l'expulsion, qui est une mesure par laquelle les autorités d'un État interdisent à un individu déjà présent sur le territoire national la poursuite de son séjour et procèdent à sa reconduite aux frontières ou au renvoi dans son pays d'origine⁴⁵⁰.

Le principe de non-refoulement a été mis en place afin d'assurer la protection des réfugiés et éviter de les mettre en danger par un renvoi dans un pays où leur vie est menacée, il est consacré par la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés. Il est présent dans plusieurs textes internationaux adoptés au niveau régional et universel, à l'image de l'article 3 de la Convention des Nations unies contre la torture de 1984 qui interdit de renvoyer une personne dans un pays où la torture et les mauvais traitements⁴⁵¹. Pour sa part, l'article 78 du TFUE entend développer une politique commune entre les Etats membres en matière d'asile et plus particulièrement une politique commune en matière de « *protection subsidiaire et de protection temporaire visant à offrir un statut approprié à tout ressortissant nécessitant une protection internationale et à assurer le respect du principe de non refoulement* ».

La politique commune doit être conforme à la Convention de Genève de 1951. De plus, l'article 19 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne assure la protection en cas d'éloignement, d'expulsion et d'extradition et interdit les expulsions collectives vers un État où il existe un risque sérieux qu'elle soit soumise à la peine de mort, à la torture ou à d'autres peines ou traitements inhumains ou dégradants⁴⁵².

Bien que ce principe interdit aux Etats de refouler un individu ayant fui son pays, toutefois, il

⁴⁵⁰ Dictionnaire pratique du droit humanitaire : <https://dictionnaire-droit-humanitaire.org/content/article/2/refoulement-expulsion/>

⁴⁵¹ Dictionnaire pratique du droit humanitaire : <https://dictionnaire-droit-humanitaire.org/content/article/2/refoulement-expulsion/>

⁴⁵² <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=HU>

n’oblige pas les États à lui octroyer l’asile. Le principe de non-refoulement doit permettre en théorie à tout individu qui entre sur le territoire d’un autre pays, même de façon illégale, d’y déposer une demande d’asile.

Face à l’augmentation des déplacements des populations migrantes, dans un contexte marqué par la lutte antiterroriste, la réponse des Etats européens est marquée par un durcissement des contrôles des flux migratoires. Les Etats sont alors tentés au nom de la sécurité nationale de maîtriser les entrées sur le territoire.

Sur le terrain, l’UE s’est également dotée de l’agence Frontex, acteur phare de la politique de gestion des frontières extérieures. L’agence fait l’objet de nombreuses critiques et notes en ce qui concerne le respect du principe de non-refoulement. De plus, les opérations menées par l’Agence Frontex sont davantage organisées dans un but de sécurisation et de surveillance des frontières maritimes extérieures de l’Union européenne que dans un but de sauvetage et de protection des candidats à l’asile.

L’affaire Hirsi Jamaa et autres c. Italie⁴⁵³ l’illustre. La Cour s’est intéressée au cas de 24 personnes originaires d’Érythrée et de Somalie qui faisaient partie des 200 et quelques personnes interceptées en mer par les autorités italiennes en 2009 et forcées à retourner en Libye, leur point de départ⁴⁵⁴. Cette mesure était contraire à l’obligation internationale de non-refoulement vers des pays où les personnes renvoyées risquent d’être victimes d’atteintes aux droits humains. La CEDH a conclu que l’Italie a agi en violation du principe de non-refoulement, en repoussant des migrants et demandeurs d’asile africains en haute mer.

Elle a également condamné l’Espagne pour ses pratiques de refoulements « à chaud » à Ceuta et Melilla dans son arrêt *N.D. et N.T. c. Espagne*⁴⁵⁵. Le 3 octobre 2017, la troisième section de la Cour s’est prononcée sur le cas de deux migrants, l’un malien et l’autre ivoirien, qui ont tenté en août 2014 de franchir les barrières frontalières séparant le Maroc de l’enclave espagnole de Melilla. Ils ont été refoulés sommairement au Maroc sans procédure d’identification individuelle, ils n’ont disposé d’aucune opportunité de s’expliquer sur leur situation personnelle

⁴⁵³ CEDH, Arrêt HIRSI JAMAA ET AUTRES c. ITALIE (Requête no 27765/09)

⁴⁵⁴ « Italie. Un arrêt « historique » de la cour européenne défend les droits des migrants » En ligne le 23/02/2012 Url : <https://www.amnesty.be/infos/actualites/article/italie-un-arret-historique-de-la>

⁴⁵⁵ CEDH, 7 juillet 2015, *N.D. et N.T. c. Espagne*, req. n° 8675/15 et 8697/15

et n'ont eu accès à aucun avocat, interprète ou même médecin⁴⁵⁶.

C'est dans ce sens que la Cour a condamné l'Espagne pour la violation de l'article 4 du protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme qui interdit les expulsions collectives d'étrangers, ainsi que pour la violation de l'article 13, combiné à l'article 4 du protocole n° 4, pour absence de recours effectif contre l'expulsion collective.

Le refoulement est devenu monnaie courante aux portes de l'Europe, cette pratique est à la fois illégale et dangereuse. En janvier 2021, un tribunal romain a reconnu 700 refoulements de migrants de l'Italie vers la Slovénie. Pays lui-même épingle pour avoir repoussé des réfugiés vers la Croatie. Laquelle expulse vers la Bosnie-Herzégovine, son voisin non-membre de l'UE.⁴⁵⁷

En réalité, certains pays ne manquent pas d'imagination pour contourner les règles européennes. Le Danemark a conclu un accord avec le Rwanda pour y envoyer les réfugiés, le temps que leur demande d'asile soit étudiée. Le Danemark qui a déjà l'une des législations les plus strictes d'Europe en matière d'immigration et d'asile, a adopté, le 03 juin 2021 une loi permettant de traiter hors d'Europe les demandes d'asile⁴⁵⁸.

Pour mettre fin à ces abus et ces atteintes à la dignité humaines et au droits fondamentaux des migrants et réfugiés, il est recommandé, de mettre en place un véritable droit à migrer, entendu comme la possibilité de sortir de son pays et d'entrer dans un autre pays que le sien, qui est une condition essentielle pour l'accès aux droits fondamentaux des personnes et à leur dignité.

Diverses sont les raisons qui poussent les personnes à émigrer, pour se préserver de violences et autres menaces physiques qu'elles encourent dans leur pays, mais aussi pour accéder à une vie meilleure, qu'elle soit matérielle, sociale, culturelle ou psychologique, et ainsi préserver leurs droits et leur dignité.

⁴⁵⁶ Louis Imbert, « Refoulements sommaires : la CEDH trace la « frontière des droits » à Melilla », La Revue des droits de l'homme [En ligne], Actualités Droits-Libertés, en ligne le 28/01/2018, consulté le 04/07/ 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3740> ; DOI : 10.4000/revdh.3740

⁴⁵⁷ Cécile Réto, « Aux portes de l'Union européenne, le refoulement de migrants, parfois illégal et dangereux, tue », En ligne le 28/05/2021 Url : <https://www.ouest-france.fr/monde/migrants/aux-portes-de-l-union-europeenne-le-refoulement-de-migrants-tue-br-fb844536-bed5-11eb-9382-70d1b3017fb0>

⁴⁵⁸ « Migrants : le Danemark veut transférer ses demandeurs d'asile hors d'Europe » En ligne le 03/06/2021 Par Les Echos, Url : <https://www.lesechos.fr/monde/europe/migrants-le-danemark-veut-transferer-ses-demandeurs-dasile-hors-deurope-1320602>

Ainsi, le respect des droits des migrants et des demandeurs d'asile, dépend de la capacité d'une personne à entrer et à s'installer légalement dans un pays autre que le sien. Il est clair que, dans une situation où les possibilités d'entrée et de séjour légales sont restreintes, ces individus se voient contraints d'emprunter des voies dangereuses, de recourir à des passeurs et de se maintenir dans une situation d'irrégularité dans les pays d'accueil. Cela laisse la porte ouverte aux abus et à l'exploitation des personnes migrantes et entraîne ainsi des situations graves de violations des droits de l'Homme.

À l'instar du pacte de Marrakech⁴⁵⁹), est une garantie au respect des droits fondamentaux des personnes migrantes qui passe par la mise en place de voies de migration sûres et légales.

Mettre en place un droit de migrer, rendrait effectif d'autres droits garantis par la Déclaration universelle des droits de l'Homme, tels que le droit au choix de son lieu de résidence (article 13), ou plus essentiellement le droit à la dignité inscrit dans le préambule. Il est évident que l'accès et l'effectivité des droits des personnes migrantes ne sont possibles que si les personnes se voient reconnaître un véritable droit à migrer, leur permettant de se déplacer d'un pays à l'autre de façon sûre et légale avec la garantie de voir leurs droits fondamentaux et leur dignité respectée.

Concernant la question des retours, ces derniers ne doivent se produire que lorsqu'ils sont mis en œuvre dans la sécurité et la dignité, et dans le strict respect des droits fondamentaux des migrants.

Il est recommandable que les recours contre les décisions de retour aient automatiquement un effet suspensif. Les procédures de réadmission et les listes communes de pays d'origine sûrs ne doivent pas empêcher l'examen approprié de la situation individuelle d'une personne. Enfin, les retours forcés, doivent être utilisés qu'en mesure de dernier recours.

⁴⁵⁹ Adopté en 2018, le Pacte mondial pour des migrations sûres, ordonnées et régulières, dit Pacte de Marrakech, entend assurer une meilleure protection des migrants au plan international, tout en préservant la souveraineté des États sur leur politique migratoire. Incitatif, il n'est toutefois pas contraignant.

Partie 2 La politique migratoire minant les fondations de l'UE

L'Europe développe depuis des années une politique migratoire fondée sur une approche sécuritaire et militaire de ses frontières. Aujourd'hui l'approche sécuritaire prend le pas sur la solidarité, pourtant valeur essentielle inscrite dans le traité de l'Union européenne. En effet, ce projet européen est irrigué par la solidarité ; Elle est présentée comme l'un des fondements de l'UE, l'article 2 du traité de Lisbonne, dispose que l'UE « *promeut la solidarité entre les États membres* », ainsi « *qu'entre les générations* ». La charte des droits fondamentaux, la place dans son préambule et fait figure de socle fondateur. Socle social de l'Union et de sa cohésion territoriale, elle est au cœur de la politique commune de l'asile⁴⁶⁰.

L'UE doit travailler sur une approche migratoire et des actions communes, basées sur le principe de solidarité entre ses États membre et du partage équitable des responsabilités, en plaçant les valeurs et droits fondamentaux au cœur du processus. L'UE a également besoin de repenser la discipline du droit d'asile, et les obligations de chaque Etat membre. Pour y arriver, il faut combler ce vide juridique qu'est la distribution de la responsabilité collective de protection des personnes exilées.

En outre, le système d'asile et d'accueil actuel ne tient pas suffisamment compte des pressions migratoires particulières auxquelles sont confrontés les États membres aux frontières extérieures de l'UE comme peut le témoigner la crise syrienne et les arrivées en nombre des personnes fuyant la guerre. Ainsi, la Grèce et l'Italie ont subi une charge migratoire asymétrique en l'absence d'une solidarité européenne et d'un partage des responsabilités.

En définitive, la politique migratoire révèle des contradictions et des paradoxes qui rendent très complexes le paysage juridique. Cette mauvaise gestion pourrait porter en germe la menace d'une désintégration du projet européen.

⁴⁶⁰ Art 2 et 80 du TFUE et 67 TUE.

L'une des contradictions les plus frappantes concerne la promotion des valeurs portées par l'Union européenne et affichées dans le droit primaire de l'Union, et leur négation dans la pratique née du droit dérivé⁴⁶¹. Cette situation est l'expression même de la rupture de l'Union avec ses valeurs qui s'affiche à travers cet antagonisme entre forces contraires : sécurité et solidarité. Or, seule une solidarité équitable entre les Etats membres peut être la solution durable à la question d'immigration et d'asile. Il est certain que dans les années à venir, les arrivées de migrants vont non seulement se poursuivre, mais s'accentuer, en raison des crises politiques, militaires et humanitaires, et des effets du changement climatique dans le monde⁴⁶².

Il devient nécessaire de définir une stratégie européenne solidaire et respectueuse des droits fondamentaux face à ces risques.

L'UE prise entre le souverainisme étatique et la nécessité de mettre en place une démarche cohérente en matière de flux migratoires voit ses piliers essentiels de solidarité et de protection des droits fondamentaux s'affaïsset (Titre 1). C'est pourquoi, il est urgent de réinventer un cadre à la politique migratoire de l'UE (titre II).

⁴⁶¹ Laurence Burgorgue-Larsen. « Les injonctions contradictoires en matière migratoire ». Revisiter les solidarités en Europe : Actes du Colloque - 18 et 19 juin 2018 - Collège de France, 2019. En Ligne : <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-02064762/document>

⁴⁶² « Droit d'asile européen : retrouver une solidarité », Note de l'institut Montaigne, En ligne le 14 Juin 2018, url : <https://app.box.com/s/bmjot73is3ok0sza3ifkm49vz7x6tu1>

Titre I Un affaissement des piliers essentiels de l'UE

Aujourd’hui, l’UE se construit sur le respect de l’Etat de droit, se traduisant dans ce cadre supra national par une forte solidarité entre les Etats membres et le respect des droits fondamentaux. Or, passant sous les fourches caudines de la politique migratoire, ces principes de solidarité et de protection des droits fondamentaux des personnes semblent s’étioler.

À la différence de la générosité qui concerne une action désintéressée, la solidarité combine altruisme et égoïsme, et repose donc sur un calcul⁴⁶³ : donner pour recevoir.

Lors de la conférence de plénipotentiaires des Nations unies sur le statut des réfugiés et des apatrides, qui s'est tenue à Genève du 2 au 25 juillet 1951 : l'assemblée générale a reconnu « *qu'il peut résulter de l'octroi du droit d'asile des charges exceptionnellement lourdes pour certains pays' elle a reconnu également que la question des réfugiés a une portée et un caractère international, et que dans cette perspective la solution ne peut être obtenue par le biais de réponse unilatérale et sans une solidarité internationale ».*

L'idée que la solution du sort des exilés et réfugiés dans le monde se trouve dans une réponse commune, coordonnée et fondée sur la solidarité n'est pas nouvelle. La convention de Genève de 1951, elle-même,⁴⁶⁴ est l'expression du partage de responsabilité par la communauté internationale envers les exilés et les réfugiés. Cette convention, précurseur d'un régime international de protection des réfugiés, a inspiré la politique européenne. Cette solidarité n'est porteuse de sens que si elle combine le respect des droits fondamentaux reconnus à chaque être humain donc aux migrants. Sous cet angle, l'UE munie de la charte des droits fondamentaux et relayant la convention européenne des droits de l'Homme doit constituer un exemple. Sur cet

⁴⁶³ Serge Guérin, Pierre-Henri Tavoillot, « La guerre des générations aura-t-elle lieu ? », édition Calmann Levy 2017. P 250.

⁴⁶⁴ Adoptée le 28 juillet 1951 par une conférence de plénipotentiaires sur le statut des réfugiés et des apatrides convoqués par l'Organisation des Nations Unies en application de la résolution 429 (V) de l'Assemblée générale en date du 14 décembre 1950

aspect, l'examen de la politique migratoire révèle des entailles à la protection des droits de l'homme.

Il convient donc d'interroger le principe de solidarité à l'aune de la politique d'asile de l'UE (Chapitre 1), pour ensuite envisager la réalité du respect des droits fondamentaux (Chapitre 2)

Chapitre 1 Le contenu du principe de solidarité en matière d'asile

Les fondements de la solidarité sont multiples, certains sont rationnels et plus facilement identifiables comme l'intérêt général et collectif, d'autres se forgent sur des croyances religieuses, culturelles ou historiques, d'où la nécessité d'identifier les défis communs à relever pour légitimer le sentiment de solidarité.

La solidarité n'est jamais un acquis, pour se sentir solidaire, il faut sans cesse renouveler l'intérêt commun qui est le mobile de cette solidarité. Alors, il revient aux États membres et à l'UE de s'interroger sur comment créer les conditions d'une solidarité européenne et renforcer ainsi le sentiment d'appartenance à l'UE.

La solidarité européenne trouve ses racines dans l'article 80 du TFUE qui prévoit le partage équitable de responsabilités entre les États membres, y compris sur le plan financier, dans le domaine des contrôles aux frontières, de l'asile et de l'immigration.

La solidarité est une caractéristique courante du droit de l'UE, et la construction européenne est un des exemples récents de la surutilisation de ce concept. Toutefois l'usage de ce terme peut surprendre, tant la construction européenne s'est forgée sur un modèle libéral de concurrence et de marché, ce qui est à l'opposé de l'esprit d'entraide et de coopération. C'est tout le paradoxe européen : le projet européen se construit sur un modèle économique et social unique en encourageant à la fois la compétitivité et le développement économique, tout en instaurant un système de solidarité censé prévenir et pallier les effets possiblement négatifs de ce même libéralisme économique⁴⁶⁵.

⁴⁶⁵ Joséphine Staron, « La solidarité, ou le mantra indéfinissable de l'Union européenne », En ligne le 7 mai 2018, 19:25 et consulté le 12 Novembre 2020, sur : <https://theconversation.com/la-solidarite-ou-le-mantra-indefinissable-de-lunion-europeenne-95552>

L'article 2 du CE est repris en substance par l'article 3 du TUE dans sa version issue du Traité de Lisbonne, au terme duquel est promu « *la cohésion économique, sociale et territoriale, et la solidarité entre les États membres* ». Cependant, le contenu de cette solidarité affirmée n'est jamais abordé. Dès lors, une telle absence interroge, n'est-ce qu'une simple valeur morale revêtue des oripeaux du droit, mais difficilement applicable ? Ou faut-il considérer qu'il s'agit d'un but à atteindre sanctionner en droit ?

Souvent invoquée dans les traités européens, l'établissement d'un marché « commun » puis « unique » fournit les fondements politiques principaux de la solidarité établie au sein de l'UE⁴⁶⁶. On peut relever la solidarité entre les peuples des Etats membres, la solidarité entre les Etats membres, la solidarité entre l'Europe et les pays d'outre-mer, la solidarité entre les générations, la solidarité et le respect mutuel entre les peuples du monde, ou encore la solidarité entre l'Union et ses Etats membres⁴⁶⁷.

L'essence et la légitimité même de l'Union européenne tient avant tout dans sa capacité à résoudre des problèmes mieux que ne le feraient les États individuellement. Mais les échecs successifs de certaines politiques européennes (l'immigration et l'asile étant la dernière en date) ont secoué cette légitimité.

Si la solidarité est avant tout l'acceptation de sacrifices au nom de l'intérêt général, encore faut-il que ce dernier soit identifié. L'Union européenne a besoin d'identifier des enjeux d'avenir, compréhensibles par tous, et auxquels elle puisse efficacement répondre, pour redorer la légitimité de la solidarité et la cohésion interne de l'UE⁴⁶⁸.

Il faut fournir un contenu à cette solidarité et donc préciser ses composantes (section 1) et les instruments qui la sert (section 2).

⁴⁶⁶ Yves Bertoncini, « La solidarité au sein de l'Union européenne : fondements politiques », *Notre Europe*, le 5 Janvier 2012 Tribune issue d'une intervention prononcée au Collège d'Europe à Bruges en novembre 2011, consulté le 09 Décembre 2019 Url : https://graspe.eu/document/Bertoncini_Jan2012.pdf

⁴⁶⁷ Blanquet, Marc, « L'Union européenne en tant que système de solidarité : la notion de solidarité européenne ». Hecquard-Théron, Maryvonne. *Solidarité(s) : Perspectives juridiques*. Toulouse : Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2009. (pp. 155-195) Web.

⁴⁶⁸ Joséphine Staron , La solidarité, ou le mantra indéfinissable de l'Union européenne, publié le 7 mai 2018, 19:25 et consulté le 12 Novembre 2020, sur : <https://theconversation.com/la-solidarite-ou-le-mantra-indefinissable-de-lunion-europeenne-95552>

Section 1 La solidarité dans le cadre de l'asile

La solidarité est un principe directeur de la politique européenne en matière d'asile depuis ses débuts en 1999. Cette nécessité de traduire en mesures concrètes le principe de solidarité découle des réalités pratiques puisque les systèmes d'asile de tous les États membres sont interdépendants. A cet effet, l'UE a développé une série d'outils qui permettent de répondre aux différents besoins en matière de solidarité, qu'il s'agisse de coopération opérationnelle, ou de solidarité financière⁴⁶⁹.

Il est clair que la solidarité est un pilier du régime d'asile européen commun qui suppose une confiance mutuelle et une coopération financière (§1). Toutefois elle est également contredite par des principes régissant le système lui-même à l'image du dispositif de Dublin, ainsi que par le manque de volontarisme et l'absence de sanctions ce qui constitue une des faiblesses de la solidarité (§2).

§1 La solidarité suppose une confiance mutuelle et une coopération financière

La solidarité dans le cadre de l'immigration et l'asile s'articule autour du principe de confiance mutuelle (A) et se traduit par une assistance financière et opérationnelle (B).

A La confiance mutuelle

La naissance du principe de la confiance mutuelle trouve ses origines dans le traité CEE qui faisait état de la nécessité de confiance mutuelle parmi les dispositions concernant la liberté de circulation des marchandises, le libre établissement et la libre circulation des personnes. C'est ainsi que la libre circulation des marchandises et des services trouve son fondement dans le principe de reconnaissance mutuelle des standards nationaux des autres Etats.

Examiner l'émergence du principe de solidarité (1) permet de comprendre ce paradoxe se nouant en matière d'asile entre confiance et méfiance entre les Etats membres (2).

⁴⁶⁹ Entretien avec Sylvie Guillaume, « La solidarité européenne en matière d'asile à l'épreuve de la crise », réalisé en Mai 2013, série: Pro Asile 23 / Partie 2 / Renforcer la politique d'asile consulté le 03 Janvier 2018 Url : <http://www.france-terre-asile.org/images/stories/publications/proasile/proasile-final-article-7.pdf>

1 L'émergence du principe de la confiance mutuelle

La confiance réciproque, loin d'être un concept propre à l'Union, est depuis toujours le moteur de la coopération entre Etats. En 1974, la Cour internationale de Justice définissait la confiance comme une « *condition inhérente à la coopération internationale* »⁴⁷⁰. Pour l'UE, cette confiance mutuelle s'illustre avec la création de l'espace Schengen en 1990 qui est l'une des affirmations majeures de la confiance.

Schengen⁴⁷¹ qui prévoit la suppression des contrôles aux frontières intérieures et le renforcement des frontières extérieures, implique de lever les contrôles aux frontières et de laisser circuler sur son territoire toutes les personnes se trouvant dans un autre Etat membre. Ce faisant, la confiance est un élément essentiel de la solidarité, parce qu'en abolissant les frontières intérieures, on est obligé de faire confiance à ses voisins, de faire confiance à ceux qui ont des frontières extérieures et à leur gestion de celles-ci, de faire confiance à ceux qui n'ont pas de point d'entrée extensif vers l'UE pour qu'ils puissent apporter une aide, de manière appropriée, en matière de gestion⁴⁷². De plus, la construction du marché commun, et l'interdépendance économique exige la confiance pour réussir ce projet.

Pour démontrer l'interdépendance entre la nécessité d'une confiance mutuelle et la mise en place d'un espace commun de libre circulation et de justice, certains auteurs affirment que les mécanismes de coopération interétatiques, dont la confiance mutuelle, viennent en fait compenser la suppression des contrôles aux frontières intérieures. Le Conseil européen de Tampere en 1999 est allé dans ce sens, et a défini la confiance mutuelle de « pierre angulaire » de la coopération judiciaire, civile et pénale.

En 2010, c'est le programme de Stockholm qui réaffirme la place centrale de la confiance au sein de l'Union. Il suggère, non seulement, d'abolir les barrières à la reconnaissance mutuelle

⁴⁷⁰ CIJ, *France c. Nouvelle Zélande*, Essais nucléaires, 20 décembre 1974, p. 473, § 49.

⁴⁷¹ Acquis de Schengen - Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes

⁴⁷² L'application de l'article 80 du TFUE sur le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités entre les États membres, y compris sur le plan financier, dans le domaine des contrôles aux frontières, de l'asile et de l'immigration

des décisions judiciaires, mais aussi de créer une culture juridique européenne, et le rapprochement ou l'harmonisation des législations nationales⁴⁷³.

Afin d'atteindre ces objectifs, les autorités européennes ont cherché à mettre en place la seconde phase du Système Européen Commun d'Asile⁴⁷⁴, de réduire les écarts entre les législations nationales et d'augmenter le niveau de protection des demandeurs d'asile. C'est ainsi qu'en juillet 2015, l'ensemble des textes relatifs à l'asile est entré en vigueur, les législations nationales sont plus fortement harmonisées et la protection des droits de l'homme est largement prise en compte⁴⁷⁵.

Il est clair que la confiance mutuelle constitue un socle de la politique Schengen des frontières, considérant que les contrôles exercés aux frontières extérieures par chaque partenaire sont suffisants et similaires. Sur cette base, il est acceptable de lever les contrôles aux frontières communes ou intérieures entre les États. En effet, le système ne peut fonctionner que si la confiance est maintenue à un degré élevé⁴⁷⁶.

Le droit de l'Union, et particulièrement le principe de confiance mutuelle, suppose donc que chaque Etat membre respecte et se conforme aux droits fondamentaux. Cette présomption a pour effet, d'une part, de ne pas exiger des autres Etats membres un niveau de protection national des droits fondamentaux plus élevé que celui qui est garanti par le droit de l'Union, et d'autre part, de ne pas vérifier, sauf cas exceptionnels, le respect effectif des droits fondamentaux dans les autres Etats⁴⁷⁷.

Cette confiance mutuelle est indispensable pour assurer la surveillance des frontières extérieures communes, qui s'opère de manière asymétrique. En effet, certains pays de par leurs frontières maritimes et terrestres plus longues, assument des responsabilités plus lourdes, et ont des voisins n'appartenant pas à l'UE et sont donc plus exposées à d'importants flux migratoires.

⁴⁷³ Programme de Stockholm, p. 5 et 6.

⁴⁷⁴ Le programme de La Haye fixe comme objectifs de la seconde phase du RAEC la mise au point d'une procédure commune d'asile et d'un statut uniforme pour les personnes bénéficiant de l'asile ou d'une protection subsidiaire, le renforcement de la coopération pratique entre les services d'asile nationaux, et la dimension extérieure de l'asile.

⁴⁷⁵ Steeve PEERS, « Le régime d'asile dans l'UE : défis de défaillances », *Annuaire IEMed*, 2014, p.346

⁴⁷⁶ Sur la question de la confiance mutuelle voir également, H. Battjes, E. Brouwer, P. de Morree and J. Ouwerkerk, « The Principle of Mutual Trust in European Asylum, Migration and Criminal Law », Meijers Committee, FORUM Institute for Multicultural affairs, Utrecht, 2011.

⁴⁷⁷ Manuel LOPEZ-ESCUDERO, « Contrôle externe et confiance mutuelle : deux éléments clés du raisonnement de la Cour de justice dans l'avis 2/13 », *RAE*, 2015, p. 100.

Cette asymétrie pose des questions relatives à la solidarité entre les Etats membres, théoriquement tout aussi concernés.

Par conséquent, la confiance mutuelle est le fondement de l'espace Schengen de libre circulation des personnes et en assure le maintien. En effet, cet espace repose sur un facteur essentiel qui est la confiance mutuelle entre partenaires, en particulier au regard des contrôles opérés à l'entrée sur le territoire commun⁴⁷⁸.

La confiance mutuelle justifie le renvoi des demandeurs d'asile présents sur un Etat membre vers un autre qui est désigné responsable par le droit de l'Union. Les Etats peuvent échanger entre eux des informations à caractère personnel et reconnaissent les décisions de justice rendues dans l'espace de l'Union.

La Cour dans l'arrêt *N. S.*⁴⁷⁹ a introduit la confiance mutuelle en matière d'asile. Elle la fonde sur l'existence d'une présomption simple de sécurité des Etats membres. La seule exception apte à renverser cette présomption : les défaillances systémiques. Bien qu'aucune de ces deux expressions n'apparaîsse dans le règlement Dublin II, la CJUE place l'ensemble du système d'asile européen sous l'empire de la confiance mutuelle⁴⁸⁰. La cour érige les défaillances systémiques en facteur de déclenchement (exclusif) de la clause de souveraineté, qui permet le renversement de la présomption de sécurité⁴⁸¹.

En réalité, c'est sous l'influence de la jurisprudence *N.S.*⁴⁸², que le règlement de refonte Dublin III a intégré ces deux expressions. Mettant la confiance mutuelle au cœur du régime Dublin.

⁴⁷⁸ Pascouau, Yves, « Schengen et la solidarité : le fragile équilibre entre confiance et méfiance mutuelles », institut delors ; mis en ligne le 03/07/2012 et consulté le 23 Février 2018 Url : <https://institutdelors.eu/publications/schengen-et-la-solidarite-le-fragile-equilibre-entre-confiance-et-mefiance-mutuelles/>

⁴⁷⁹ l'article 4 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne doit être interprété en ce sens qu'il incombe aux États membres, en ce compris les juridictions nationales, de ne pas transférer un demandeur d'asile vers l'« État membre responsable » au sens du règlement n° 343/2003 lorsqu'ils ne peuvent ignorer que les défaillances systémiques de la procédure d'asile et des conditions d'accueil des demandeurs d'asile dans cet État membre constituent des motifs sérieux et avérés de croire que le demandeur courra un risque réel d'être soumis à des traitements inhumains et dégradants au sens de cette disposition CJUE, 21 décembre 2011, affaires jointes C-411/10 et C-493/10, N.S, Rec.2011 I-13905.

⁴⁸⁰ CJUE, 21 décembre 2011, *N. S. / M. E.*, C-411/10 et C-493/10, *Rec. p. I-13905*, pts 78, 79 et 83 ;

⁴⁸¹ Sylvain Félix, « Le transfert des demandeurs d'asile dans l'espace Dublin entre présomption de sécurité et présomption de vulnérabilité : regards croisés de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne », RDLF 2015, chron. n°25, en ligne, Url : <http://www.revuedlf.com/droit-ue/le-transfert-des-demandeurs-dasile-dans-lespace-dublin-entre-presomption-de-securite-et-presomption-de-vulnerabilite-regards-croises-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-l/>

⁴⁸² (CJUE, 21 décembre 2011, N.S., C-411/10 et C-493/10)

2 Dublin l'expression de la confiance mutuelle et de la méfiance

Le système Dublin est la pierre angulaire de la mise en œuvre du Régime d'Asile Européen Commun, toutefois il ne cesse de créer des résultats insatisfaisants au regard du principe de la solidarité et de partage des responsabilités.

La confiance mutuelle par ses faiblesses est susceptible d'entraîner un nivelingement par le bas de la protection des droits fondamentaux dans l'Union⁴⁸³. En réalité, la confiance mutuelle s'oppose à ce qu'un État membre demande à vérifier le respect effectif des droits fondamentaux dans un autre Etat sauf circonstances exceptionnelles⁴⁸⁴.

D'autres préoccupations concernant le règlement de Dublin subsistent. Afin de remédier au phénomène de « asylum shopping », une procédure d'asile commune avec un statut uniforme pour les personnes pouvant bénéficier d'une protection⁴⁸⁵ a été élaborée. Toutefois, elle ne semble pas avoir intégré une dimension plus solidaire et équitable du partage de responsabilité.

Le règlement implique que le pays responsable de l'examen d'une demande d'asile est le premier pays d'entrée, ce qui laisse l'Italie et la Grèce mais aussi l'Espagne premières portes d'entrée en Europe, seuls à porter la charge migratoire, sans que les pays du nord ne jouent le jeu de la solidarité.

Cette situation n'est pas sans conséquences pour les pays affectés par l'arrivée des réfugiés et des migrants. Ces pays se sont retrouvés en première ligne pour accueillir et héberger les migrants et se retrouvèrent très vite dépassés, incapables d'assurer des conditions dignes d'accueil aux demandeurs d'asile⁴⁸⁶. Les auteurs du règlement Dublin avaient toutefois prévu

⁴⁸³ Cecilia Rizcallah, « Le principe de confiance mutuelle : une utopie malheureuse ? », juin 2019 Université Libre de Bruxelles. P.305, Url : https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal%3A207381/datastream/PDF_01/view

⁴⁸⁴ En effet, pour faire exception au régime d'irrecevabilité prévu par la directive procédures au nom du respect de l'article 4 de la Charte des droits fondamentaux, la juridiction nationale doit « *apprécier, sur la base d'éléments objectifs, fiables, précis et dûment actualisés et au regard du standard de protection des droits fondamentaux garanti par le droit de l'Union, la réalité de défaillances soit systémiques ou généralisées, soit touchant certains groupes de personnes* ».

⁴⁸⁵ Commission de la communauté européenne, Livre vert sur le futur régime d'asile européen commun, COM (2007)302, Bruxelles 6.6.2007, p.11

⁴⁸⁶ Laurence Burgorgue-Larsen. « Les injonctions contradictoires en matière migratoire ». Revisiter les solidarités en Europe : Actes du Colloque - 18 et 19 juin 2018 - Collège de France, 2019. En Ligne : <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-02064762/document>

une dérogation mentionnée à l'article 3§2.⁴⁸⁷ Certains Etats membres auraient pu ainsi se montrer solidaire et faire jouer cette exception pour soulager les Etats les plus touchés, au lieu de renvoyer des migrants alors qu'ils savaient que leurs conditions de détention n'étaient pas conformes aux règles élémentaires de dignité.

Dublin est donc intégralement construit sur le principe de présomption que les Etats membres se conforment aux exigences de la Convention de Genève et des différentes directives encadrant la procédure d'asile et d'accueil des demandeurs d'asile⁴⁸⁸. Néanmoins, la faiblesse principale de ce régime, c'est qu'il désigne systématiquement responsable le premier Etat dans lesquels les demandeurs d'asile arrivent dans l'Union européenne.

Ainsi, la Grèce, l'Italie et l'Espagne, sont responsables de facto de la majorité des demandes d'asile. Or, la Grèce et l'Italie touchées par la crise économique, principales voies d'accès à l'Union européenne ont subi en 2015, un afflux massif de demandeurs d'asile. Face à cette situation, leur système d'asile n'était plus alors capable d'offrir à ces demandeurs, les garanties minimales exigées par la Convention de Genève et les directives européennes.

Une assistance financière et opérationnelle est donc nécessaire pour soulager ces Etats en premières lignes, pour donner une réponse adéquate aux personnes nécessitant une protection.

B Une coopération financière

Le budget public illustre et met en œuvre la solidarité, qu'elle soit nationale, locale ou européenne. Les contribuables mettent en commun des ressources afin de mener des actions collectives pour atteindre ou objet commun, un intérêt commun. Par conséquent, le budget public constitue à la fois la source et la conséquence de la solidarité⁴⁸⁹.

Le budget européen représente ainsi une forme de solidarité, dans le sens où les Etats membres

⁴⁸⁷ « Chaque Etat membre peut examiner une demande d'asile qui lui est présentée par un ressortissant d'un pays tiers, même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le présent règlement. ».

⁴⁸⁸ Patrick Weil and Pierre Auriel, « L'asile politique et l'Union européenne. Propositions pour sortir de l'impasse : Le volontariat avant la contrainte, et l'internationalisation si celle-ci est envisagée. », *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, Online since 14 September 2018, connection on 22 October 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/4657>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.4657>

⁴⁸⁹ Gil Desmoulin, « Refonder la solidarité financière européenne », *Gestion & Finances Publiques*, vol. 4, no. 4, 2017, p. 114.

procèdent à la mise en commun des ressources nécessaires pour le fonctionnement administratif de l'Europe et la mise en œuvre de politiques fondatrices et emblématiques telles que la politique régionale ou la politique agricole commune⁴⁹⁰.

En réalité, la question du financement et du budget a toujours été un enjeu tout au long du processus de la construction européenne. Le traité signé le 2 avril 1951 et qui a expiré le 23 juillet 2002 avait institué une première fiscalité européenne, dans le but de financer les dépenses de fonctionnement de l'Organisation (CECA) à travers la mise en place d'un prélèvement sur le chiffre d'affaires des industries du secteur carbo-sidérurgique⁴⁹¹. Avec l'avènement de la CEE en 1957, les États fondateurs ont privilégié un système de financement qui est utilisé habituellement par les organisations internationales basé sur les contributions volontaires versées des États membres⁴⁹².

A partir de 1988, en raison des crises budgétaires et de l'insuffisance des ressources propres, les États ont décidé la création d'une nouvelle ressource calculée à partir de la richesse des États. L'actuel budget est financé à hauteur de 73% par des contributions nationales⁴⁹³.

Le projet du budget annuel de l'Union est établi par la Commission, pour être ensuite soumis au Conseil et au Parlement européen pour approbation. Toutefois il peut arriver que le Parlement et le Conseil aient des positions divergentes, dans ce cas un comité de conciliation⁴⁹⁴, est chargé d'obtenir un accord sur un projet commun dans les 21 jours qui suivent l'adoption de la position du Parlement européen. Ce texte commun est ensuite soumis à l'approbation du Conseil et du Parlement dans les 14 jours suivant l'accord⁴⁹⁵.

La coopération financière devrait se traduire par un partage des coûts en matière d'assistance

⁴⁹⁰ Colloque : « Quelle solidarité financière pour l'union européenne ? » 26-27 janv. 2017 Rennes (France)

⁴⁹¹ L'article 50 alinéa 2 du traité de paris (1951) Traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier

⁴⁹² Gil Desmoulin, « Refonder la solidarité financière européenne », *Gestion & Finances Publiques*, vol. 4, no. 4, 2017, p. 114.

⁴⁹³ Gil Desmoulin, « Refonder la solidarité financière européenne », *Gestion & Finances Publiques*, vol. 4, no. 4, 2017, p. 115

⁴⁹⁴ Il se compose de membres du Conseil, ou de leurs représentants, et d'un nombre équivalent de députés représentant le Parlement européen.

⁴⁹⁵ « Comment le budget de l'UE est-il préparé ? » consulté le 17 Juin 2021 Url : https://ec.europa.eu/info/strategy/eu-budget/how-it-works/annual-lifecycle/preparation_fr#:~:text=La%20Commission%20europ%C3%A9enne%20se%20fonde,Conseil%20et%20au%20Parlement%20europ%C3%A9en.

(1) et par une participation plus équilibrée entre les Etats membres au financement des actions opérationnelles (2).

1 Le financement d'une assistance mutuelle

La frontière extérieure de l'UE de l'un de nos Etats membres est la frontière extérieure de tous les Etats membres⁴⁹⁶.

La naissance de « l'espace Schengen » a conduit à la mise en place d'une série d'outils de solidarité, à l'image de la solidarité financière et opérationnelle. La solidarité financière a donné naissance en l'an 2000 au Fonds Européen pour les réfugiés FER, pour faire face aux difficultés rencontrées par certains Etats face à l'augmentation du nombre des réfugiés⁴⁹⁷. Trois autres fonds ont été créés pour exprimer ce soutien financier en matière d'immigration et d'asile : le Fonds européen pour les frontières extérieures, le Fonds européen pour l'intégration et le Fonds européen pour le retour.

L'article 80 du TFUE précise que les politiques de l'Union « sont régies par le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités entre les États membres, y compris sur le plan financier ». C'est dans ce sens que le Fonds asile migration et intégration (FAMI⁴⁹⁸) en 2004 a été instauré. Le but est de traduire financièrement le principe de solidarité.

Le Fonds propose d'offrir aux États membres une incitation financière pour dédommager les États membres qui acceptent d'accueillir les bénéficiaires d'une protection internationale d'un

⁴⁹⁶ « Assurer la protection des frontières extérieures de l'Europe » : Inauguration de l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes, communiqué de presse commission européenne, 6 octobre 2016.

⁴⁹⁷ Aurélie Dort, « La solidarité financière européenne face à la crise migratoire », *Gestion & Finances Publiques*, vol. 4, no. 4, 2017, p. 18.

⁴⁹⁸ En vertu de l'article 3 du règlement n° 516/2014 du 16 avril 2014¹⁹, le FAMI a pour objectif de contribuer à la gestion efficace des flux migratoires ainsi qu'à la mise en œuvre, au renforcement et au développement de la politique commune en matière d'asile, de protection subsidiaire et de protection temporaire et de la politique commune en matière d'immigration, dans le plein respect des droits et principes consacrés dans la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Il contribue également à la réalisation d'objectifs spécifiques communs, dont celui d'accroître la solidarité et le partage des responsabilités entre les États membres. Il est doté de 3,137 milliards d'euros pour la période 2014-2020, l'un de ses objectifs est d'accroître la solidarité et le partage des responsabilités entre les États membres, en particulier à l'égard des États les plus touchés par les flux de migrants et de demandeurs d'asile. Règlement (UE) n ° 516/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 portant création du Fonds « Asile, migration et intégration », modifiant la décision 2008/381/CE du Conseil et abrogeant les décisions n ° 573/2007/CE et n ° 575/2007/CE du Parlement européen et du Conseil et la décision 2007/435/CE du Conseil.

autre État membre⁴⁹⁹. Ce fond est, en partie calqué sur celui réservé à la réinstallation de certaines catégories de réfugiés comme les groupes vulnérables et les personnes issues des programmes de protection régionaux.

Le règlement du 16 avril 2014⁵⁰⁰ est un bon exemple en matière de solidarité financière, car il prévoit pour chaque pays de l'UE de recevoir une part fixe de ce Fonds, ainsi qu'une part attribuée « *proportionnellement à la responsabilité assumée par chaque État membre au regard des efforts qu'il déploie pour gérer les flux migratoires* ». En réalité cette disposition permet non seulement de compenser les Etats en difficultés, mais également de les récompenser en fonction des efforts fournis par ces derniers.

La solidarité est également mise en œuvre par le bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO)⁵⁰¹. C'est dans ce cadre qu'une aide d'urgence est prévue pour organiser « *la solidarité envers les États membres soumis à des pressions particulières, en leur apportant un appui et une assistance temporaire pour réparer ou rétablir leurs régimes d'asile et d'accueil*⁵⁰²».

Le bureau européen d'appui en matière d'asile ainsi que l'Agence Frontex se sont vus alloués d'importants moyens financiers pour l'année 2016⁵⁰³ afin d'apporter une réponse adéquate face à la croissance des nombres d'arrivées à la suite de la guerre en Syrie et de soutenir les Etats les plus touchés.

L'outil de financement principal du budget de l'Union dans le domaine de l'asile demeure le FAMI. Les crédits alloués à ce fond pour la période 2014-2020 ont été revus à la hausse pour passer de 3,31 milliards d'euros à 6,6 milliards d'euros⁵⁰⁴. Plus encore, la Commission propose

⁴⁹⁹ Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions sur le renforcement de la solidarité au sein de l'Union européenne dans le domaine de l'asile Un programme européen en faveur d'un meilleur partage des responsabilités et d'une plus grande confiance mutuelle /* COM/2011/0835

⁵⁰⁰ Règlement (UE) n ° 516/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 portant création du Fonds « Asile, migration et intégration », modifiant la décision 2008/381/CE du Conseil et abrogeant les décisions n ° 573/2007/CE et n ° 575/2007/CE du Parlement européen et du Conseil et la décision 2007/435/CE du Conseil

⁵⁰¹ Crée par le Règlement (UE) n° 439/2010 du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010 portant création d'un Bureau européen d'appui en matière d'asile, JOUE L 132, 29 mai 2010, p. 11.

⁵⁰² European Asylum Support Office, Bureau européen d'appui en matière d'asile, Office des publications de l'Union européenne, 2014, p. 5.

⁵⁰³ La contribution de l'UE se renforce et augmente de 46,8 millions d'euros par rapport au budget de 2016 pour plus d'information : Commission européenne, Projet de budget général de l'Union européenne pour l'exercice 2016, Introduction générale, COM (2015) 300, 24 juin 2015, p. 9.

⁵⁰⁴ Fiches techniques sur l'Union européenne – 2020 : www.europarl.europa.eu/factsheets/fr

d'encore augmenter de 51 % le financement du FAMI pour la période 2021-2027, pour le faire passer à 10,4 milliards d'euros, afin, notamment, de renforcer et de développer tous les aspects du RAEC⁵⁰⁵.

Divers autres instruments de financement de l'Union interviennent indirectement pour participer à l'accueil des demandeurs d'asile. C'est le cas en matière d'aide à la formation avec des co-financements du Fonds Social Européen (FSE). Par ailleurs, pour améliorer les infrastructures d'accueil, le Fonds Européen de Développement régional (FEDER) peut être sollicité. Comme les réfugiés sont, le plus souvent dans des situations précaires, il est également envisageable de faire appel au Fonds d'aide aux plus démunis (FEAD).

Depuis l'adoption du budget pour 2017, près de 6 milliards d'euros en crédits d'engagement sont disponibles pour faire face à la pression migratoire, soit environ 11,3 % de plus⁵⁰⁶. D'autres fonds supplémentaires peuvent être sollicités pour venir en aide aux les États membres à réinstaller les réfugiés et à créer des centres d'accueil.

Malgré l'existence de différents fonds qui sont susceptibles de financer l'accueil des réfugiés, ces derniers souffrent d'un manque de visibilité.

2 Le financement d'actions opérationnelles

La solidarité en matière d'immigration et d'asile, s'exprime également à travers une coopération opérationnelle en faveur des pays qui sont le plus touchés par des afflux importants de migrants qui risquent de mettre en péril leur système d'asile, et qui ont une charge disproportionnée en matière de surveillance des frontières extérieures. A cet effet, Frontex et le Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO)⁵⁰⁷ sont les principales agences destinées à apporter une assistance opérationnelle en la matière.

Symbole de la coopération opérationnelle, Frontex coordonne les opérations de contrôles aux frontières extérieures et peut, dans le cadre de ses missions, apporter une assistance pour les États membres qui se trouvent dans des situations qui exigent une assistance technique et

⁵⁰⁵ Fiches techniques sur l'Union européenne – 2020 : www.europarl.europa.eu/factsheets/fr

⁵⁰⁶ Dort, Aurélie. « La solidarité financière européenne face à la crise migratoire », *Gestion & Finances Publiques*, vol. 4, no. 4, 2017, p. 20.

⁵⁰⁷ Crée par le règlement (UE) n° 439/2010 du Parlement européen et du Conseil.

opérationnelle renforcée aux frontières extérieures et fournit aux États membres l'appui nécessaire pour organiser des opérations de retour conjointes⁵⁰⁸.

L'Agence aide les Etats membres confrontés à une forte pression migratoire, en participant, par exemple, à l'enregistrement et à l'identification des migrants à leur arrivée (aux frontières extérieures mais aussi dans les ports et les aéroports).

A la demande des Etats membres, elle peut coordonner le déploiement des moyens techniques et humains supplémentaires en cas de crise⁵⁰⁹. Dans le cadre de l'opération « Poséidon », lancée en 2016⁵¹⁰, sont déployés 600 agents en Grèce afin d'aider à la lutte contre la criminalité transfrontalière et de participer, à la fois, aux opérations de sauvetage en mer et à l'enregistrement des migrants arrivant sur le sol grec.

L'agence a vu sa mission élargie et ses ressources renforcées pour devenir l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes⁵¹¹. De plus, le Parlement européen a approuvé, le 17 avril 2019, le renforcement de l'Agence du corps européen de gardes-frontières et de garde-côtes (Frontex) en la dotant d'un corps permanent de 10 000 garde-frontières et garde-côtes à l'horizon 2027⁵¹².

Les Etats membres qui le souhaitent peuvent également compter sur le Bureau d'appui en matière d'asile (EASO) qui constitue un centre d'expertise. Le Bureau coordonne et renforce la coopération entre les États membres dans le domaine de l'asile, contribuant ainsi à l'élaboration du régime d'asile européen commun. Pour assurer la pleine autonomie et indépendance du Bureau d'appui, il est doté d'un budget propre qui est financé pour l'essentiel par une contribution de l'Union. Il est susceptible de recevoir toute contribution volontaire des États membres, ou de la part des pays associés⁵¹³.

⁵⁰⁸ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, Comité économique et social européen et au Comité des régions - Rapport sur l'évaluation et le développement futur de l'agence FRONTTEX, 2008.

⁵⁰⁹ Agnès Faure, « Qu'est-ce que l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex) ? » Mis à jour le 10.12.2020 et consulté le 13.01.2021 <https://www.touteurope.eu/>

⁵¹⁰ L'opération Poséidon couvre la Méditerranée orientale depuis 2006. Elle est axée sur la surveillance le long des frontières maritimes de la Grèce avec la Turquie.

⁵¹¹ « Qu'est-ce que Frontex », consulté le 03 Juin 2021 url : <https://frontex.europa.eu/fr/qui-sommes-nous/qu-est-ce-que-frontex-/>

⁵¹² <https://www.vie-publique.fr/en-bref/21996-frontex-10-000-garde-frontieres-en-2027>

⁵¹³ Article 33 Règlement (UE) n ° 439/2010 du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010 portant création d'un Bureau européen d'appui en matière d'asile

En cas de besoin, ces dispositifs financiers aident les États membres à remplir leurs obligations européennes et internationales en matière de protection des personnes en détresse. L'objectif est de fournir une assistance opérationnelle et technique renforcée aux États membres. Le EASO joue le rôle d'un centre d'expertise dans le domaine de l'asile et assiste les États membres dont les régimes d'asile et d'accueil sont soumis à des pressions particulières⁵¹⁴.

A cet égard, une nouvelle proposition de la Commission vise à transformer l'actuel Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO) en une véritable agence de l'Union européenne pour l'asile qui sera chargée d'assurer la convergence dans l'examen des demandes de protection internationale de fournir une assistance opérationnelle et technique aux États membres⁵¹⁵.

Le Conseil et le parlement sont parvenus à un accord (Juin 2021) sur le règlement relatif à l'Agence de l'UE pour l'asile qui renforce le mandat actuel de l'EASO⁵¹⁶. L'agence aurait ainsi une pleine compétence opérationnelle et technique dans la mise en œuvre du régime d'asile européen commun.

Toutefois, si ces mécanismes d'aides financières ne sont pas négligeables, le degré de solidarité que la politique migratoire suppose n'est pas atteint. L'examen factuel de la situation et les réponses apportées par l'UE et les Etats qui la composent révèlent une solidarité tronquée, d'où la nécessité de se doter de nouveaux mécanismes.

Section 2 Une solidarité tronquée : la recherche de nouveaux mécanismes

La solidarité, fondement de l'Union européenne et de la politique migratoire, nécessite le renforcement des moyens financiers et opérationnels adéquats à la gestion des frontières extérieures. Toutefois l'augmentation de ces moyens ne se traduit toujours pas par une solidarité pérenne et durable qui tient compte des droits fondamentaux. Cette solidarité apparaît comme improvisée, en réaction à des crises non anticipées.

⁵¹⁴ Le Bureau Européen d'appui pour l'Asile consulté le 19 Juillet 2021 Url : <https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/public/BZ0213822FRC.pdf>

⁵¹⁵ Réforme de l'asile dans l'UE consulté le 23 juillet 2021 : <https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/eu-migration-policy/eu-asylum-reform/>

⁵¹⁶ Communiqué de presse 29 juin 2021 Agence de l'Union européenne pour l'asile: accord provisoire entre la présidence du Conseil et le Parlement européen, consulté le 03 Juillet 2021 <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2021/06/16/eu-asylum-agency-council-agrees-extended-mandate-for-negotiations-with-the-european-parliament/>

Laisser aux seuls pays de première entrée la responsabilité et la charge de l'immigration et de l'asile, constitue un double abandon, des Etats eux-mêmes et des migrants par un défaut de protection de leurs droits.

Les mouvements d'immigration légaux et illégaux sont répartis de manière trop asymétrique, créant des injustices de fait que seuls des mécanismes de solidarité pérennes peuvent réparer. Il semblait nécessaire de prévoir des fonds et mécanismes dans le but de soulager les pays les plus exposés.

Les mécanismes de solidarité à l'œuvre aujourd'hui ne sert que ponctuellement pour répondre à une crise. En revanche, rien ne s'inscrit véritablement dans la durée. Il s'agit d'une gestion à court terme n'offrant aucune certitude dans l'organisation d'une réelle solidarité entre les Etats membres et en définitive entre les citoyens de l'UE. Un tel constat soulève même une interrogation sur la nécessité de maintenir l'espace Schengen en l'état.

La faiblesse de la solidarité au sein de l'UE s'exprime tant par l'impuissance des institutions intervenant en matière migratoire (§1) que dans les mesures d'accompagnement proposées (§2).

§1 Les faiblesses institutionnelles

Les événements du printemps arabe sont la preuve des difficultés qu'engendrent une solidarité ponctuelle. En effet, face à l'afflux de migrants, la France et l'Italie en 2013 ont menacé de déclencher l'article 23⁵¹⁷ du code Schengen permettant de rétablir des contrôles à leurs frontières, et ont obtenu la possibilité pour tout Etat membre d'étendre ce délai à 24 mois en cas de "manquement grave d'un Etat membre à ses obligations de contrôle aux frontières extérieures".

Cette réalité a mis une lumière crue sur le manque de solidarité pour ne pas dire le manque de confiance entre les Etats européens en matière de gestion des frontières et d'opérations de secours. D'ailleurs, le peu d'empressement à intervenir des pays les moins touchés en témoigne.

⁵¹⁷ Les Etats membres ont la possibilité de rétablir temporairement des contrôles à leurs frontières nationales en cas de menaces pour l'ordre public ou la sécurité, pour des périodes renouvelables de 30 jours et, en principe, pour une durée maximale de 6 mois

La pression des demandes d'asile syriennes frappe inégalement les Etats de l'Union⁵¹⁸. En 2014, 123 000 demandes d'asile syriennes avaient été déposées au sein de l'Union. L'Allemagne et la Suède enregistrent à elles seules près de 60 % des demandes. Le nombre des demandes a augmenté face à l'accentuation de la guerre en Syrie pour atteindre près de 1,3 million en 2015 et 2016⁵¹⁹.

Face à de telles situations et pour ne pas rajouter au drame de l'exile, d'autres maux tel que l'accueil dans des conditions indignes et dégradantes, il est nécessaire d'accentuer l'assistance financière afin de rétablir une forme d'équilibre entre les États membres. Un équilibre entre ceux qui sont en premières lignes des arrivées des populations migrantes, et ceux qui subissent moins de pressions sur leur système d'accueil. C'est dans ce sens que différents fonds ont été créés pour assurer ce soutien financier qui peine à montrer leur efficacité face aux crises.

Si les moyens financiers accordés à la gestion des frontières extérieures augmentent à travers l'intervention de l'UE, la solidarité apparaît néanmoins limitée entre les États membres et l'aide relève plutôt de la « *symbolique* ».

L'obsession sécuritaire face à l'arrivée des migrants et réfugiés, et solidarité obligent, une assistance opérationnelle plus précisément dans le domaine de la gestion des frontières extérieures est mise en place avec la création de l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures depuis 2005.

La solidarité européenne en matière de sécurité des frontières doit être juste et équitable,

⁵¹⁸ Arnaud Poitevin, « La forteresse Europe opte pour l'option sécuritaire au détriment des droits fondamentaux », *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, en ligne 01/06/015, consulté le 20/09/2020, URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1304>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.1304>

⁵¹⁹ Après avoir culminé en 1992 (672 000 demandes dans l'UE-15), au moment où les États membres de l'Union européenne accueillaient de nombreux demandeurs d'asile d'ex-Yougoslavie, puis de nouveau en 2001 (424 000 demandes dans l'UE-27), le nombre de demandes d'asile dans l'UE-27 a diminué pour se situer juste en dessous de 200 000 en 2006. Sur la base uniquement des demandes provenant de ressortissants de pays tiers (voir le graphique 1), le nombre de demandes d'asile a progressé de façon régulière au sein de l'UE-27 et ensuite au sein de l'UE-28 jusqu'en 2012, avant d'évoluer à un rythme plus rapide pour atteindre 431 000 demandes en 2013, 627 000 en 2014, et près de 1,3 million en 2015 et 2016. Ainsi, en 2015 et 2016, le nombre de demandes d'asile dans l'UE-28 avait presque doublé par rapport au chiffre enregistré dans l'UE-15 lors du précédent pic relatif de 1992. En 2018, 638 000 demandeurs d'asile ont introduit une demande de protection internationale dans les États membres de l'Union européenne (UE), soit une baisse de 10 % par rapport à 2017 (712 000) et un peu plus de la moitié du nombre enregistré en 2016, lorsque près de 1,3 million de demandes d'asile ont été enregistrées. Ce chiffre est comparable au niveau enregistré en 2014, avant les pics de 2015 et 2016.

toutefois, elle ne doit pas se faire aux dépends du respect des droits fondamentaux des migrants et des réfugiés. Malheureusement les dérives de l'agence Frontex sont palpables.

Institution européenne, l'agence Frontex est au service des Etats membres dans la surveillance des frontières. Elle participe, donc, à la solidarité entre Etats par un double financement celui du budget de l'UE et celui des pays membres de Schengen, non membres de l'UE.

Cette agence présente une structure mal adaptée (A) pesant clairement sur ses missions qui sont parfois non respectueuses des droits fondamentaux (B).

A Une structure inadaptée

La montée en puissance de l'agence est source de préoccupations, son budget annuel est passé de 6 millions d'euros en 2005 à 114 millions en 2015. Le HCR a reconnu que l'information sur ses activités opérationnelles, en particulier en mer, demeure « *relativement limitée.* »⁵²⁰. Ce manque de transparence soulève des questions sur les méthodes employées par l'agence.

Frontex, l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes, créée en 2004 a été remplacée par l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes. Toutefois elle dispose de la même personnalité juridique et est connue sous le même nom : Frontex. Le siège de Frontex se trouve à Varsovie (Pologne)⁵²¹.

L'objectif derrière la création de cette agence et d'aider les États membres de l'UE et les pays associés à l'espace Schengen à protéger les frontières extérieures de l'espace de libre circulation de l'UE. En tant qu'agence de l'UE, Frontex est financée par le budget de l'UE ainsi que par des contributions des pays associés à l'espace Schengen.

Actuellement, l'Agence dispose d'environ 1 500 agents déployés aux frontières maritimes, terrestres et aériennes de l'UE pour assister les Etats membres dans leurs tâches de surveillance, de prise d'empreintes digitales et de contrôles de sécurité. En cas d'urgence aux frontières

⁵²⁰ Sybella Wilkes, « Le travail avec les réfugiés aux frontières de l'Europe », 18 mai 2010 [consulté le 5 avril 2018], Url : <https://www.unhcr.org/fr/news/stories/2010/5/4bf4130a9/travail-refugies-frontieres-leurope.html>

⁵²¹ Règlement (UE) 2016/1624 du 14 septembre 2016 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes (JO L 251 du 16.9.2016, p. 1)

extérieures, Frontex peut déployer rapidement ces 1500 agents ainsi que d'un équipement supplémentaire en cas de besoin⁵²².

En plus d'aider les Etats membres en envoyant des hommes et du matériel aux frontières extérieures, Frontex remplit plusieurs missions : elle est chargée de surveiller les flux migratoires et d'informer les Etats de l'espace Schengen des risques identifiés aux frontières extérieures.

Elle a également pour mission de vérifier le niveau de préparation des Etats et peut leur faire des recommandations lorsqu'elle découvre des difficultés aux frontières terrestres, maritimes ou aériennes. Elle peut ainsi organiser des opérations conjointes ou des interventions rapides à la demande des Etats confrontés à des difficultés, ou même, à la demande du Conseil de l'Union européenne. Ces missions peuvent impliquer des opérations de sauvetages en mer et doivent respecter les droits fondamentaux des personnes⁵²³.

Face à l'augmentation du nombre d'arrivés des migrants ces dernières années, l'Agence n'avait pas les moyens suffisants pour répondre aux demandes de soutien des Etats car ses moyens humains et matériels dépendaient de contributions volontaires des Etats. Ainsi, pour améliorer les capacités de Frontex, un nouveau règlement dote l'agence d'un contingent permanent de 10 000 agents opérationnels. Ce contingent sera mis en place progressivement jusqu'en 2027 et un budget de 900 millions d'euros par an⁵²⁴.

Enfin, l'une des missions de Frontex les plus sensibles est l'aide aux Etats membres à organiser l'expulsion des étrangers qui ne sont pas autorisés à rester sur le territoire européen.

Cette structure mène, en réalité, des actions attentatoires aux droits fondamentaux. Pour remédier aux possibles violations des droits fondamentaux par Frontex, des dispositifs multiples ont été créés pour assurer le respect des droits fondamentaux : officier des droits fondamentaux, mécanisme de plainte individuelle et dernièrement, mise en place d'une force

⁵²² « Fontex », consulté le 3/12/2020 <https://frontex.europa.eu/language/fr/>

⁵²³ Alix Loubeyre, « Qu'est-ce que frontex ? » consulté le 12 Novembre 2020, Url: https://www.migrationsenquestions.fr/question_reponse/2576-quest-ce-que-frontex/

⁵²⁴ RÈGLEMENT (UE) 2019/1896 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 13 novembre 2019 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant les règlements (UE) no 1052/2013 et (UE) 2016/1624

de contrôleurs qui doivent participer à toutes les activités de l'Agence.

B Des activités non respectueuses des droits fondamentaux

Les activités de Frontex sont considérées comme le point noir de la gestion des frontières. L'agence a beaucoup été critiquée pour son manque de transparence et de respect des droits fondamentaux et est régulièrement suspectée d'atteintes au principe de non-refoulement.⁵²⁵

En 2012, la cour de Luxembourg avait annulée une décision du Conseil européen attribuant de nouvelles compétences à l'agence qualifiées d'« *ingérences dans des droits fondamentaux des personnes* » et avait réclamé que le Parlement soit associé à une telle initiative⁵²⁶. En effet, si l'agence Frontex assure la sécurisation des frontières, elle apparaît toutefois oublieuse de la responsabilité de protéger les personnes migrantes⁵²⁷.

Il faut reconnaître que le problème de l'agence, c'est son absence de discernement dans ses modalités de contrôle. Frontex intervient parfois dans des eaux territoriales qui ne relèvent pas de l'UE mais d'un pays tiers, pour barrer la route des bateaux de migrants. Certains migrants fuyant l'enfer libyen ont été refoulés par des patrouilles « Frontex » et remis à des patrouilles mixtes au sein desquelles opéraient les autorités libyennes.

Frontex développe avec certains pays non membres de l'UE des « *partenariats opérationnels et techniques* »⁵²⁸ et notamment avec les autorités libyennes. Or, ce pays a constamment refusé, et ce jusqu'à aujourd'hui, de signer la convention de Genève de 1951 portant sur les réfugiés. Toutefois, est-il nécessaire de rappeler que l'Union européenne est liée par cette convention ? qui l'oblige notamment à évaluer chaque demande d'asile des immigrants se présentant à ses frontières. Il est indéniable que le mode opératoire de l'agence Frontex en mer est contraire au principe de non-refoulement de la Convention internationale des réfugiés.

⁵²⁵ LANGFORD Lillian M. « The Other Euro Crisis Rights Violations under the Common European Asylum System and the Unraveling of EU Solidarity », in *Harvard Human Rights Journal*, vol. 2 ; 2013, p. 250;

⁵²⁶ Dans un arrêt rendu le 5 septembre 2012, la Cour de justice annule, dans son intégralité, la décision 2010/252/UE.

⁵²⁷ DORT Aurélie, « La solidarité financière européenne face à la crise migratoire », *Gestion & Finances Publiques*, vol. 4, no. 4, 2017, p 21.

⁵²⁸ COMMISSION EUROPEENNE, Agenda européen en matière d'immigration, COM(2015) 240 final, 13 mai 2015., p. 5.

Ce type d'accord de travail entre Frontex et des Etats non membres de l'UE soulève également des difficultés d'accès aux informations concernant ces accords, le risque de mise en danger des droits humains ainsi que l'absence de contrôle démocratique sur la signature des accords et leur mise en œuvre.

L'agence Frontex est devenue l'expression de la militarisation des frontières de l'UE, face à des personnes vulnérables. Elle est face à une contradiction, empêcher la venue des migrants sur le sol européen tout en essayant de leur sauver la vie. L'équation est improbable. En réalité la mission assignée à l'agence Frontex est devenue l'emblème de cette politique européenne « ferme et généreuse » que l'UE applique en posant des verrous aux principaux points d'accès maritimes et terrestres tout en promouvant des valeurs qui contredisent son action.

Cette fermeture progressive des voies maritimes en Méditerranée est le résultat de différentes opérations Frontex en mer. En 2008, l'agence annonce que l'opération Minerva, mise en place pour sécuriser le sud-est de l'Espagne et les Baléares, a réussi à atteindre son objectif à savoir de faire chuter les arrivées en provenance du Maroc et d'Algérie de 23 %⁵²⁹.

Néanmoins, cette opération a surtout eu pour effet de modifier la route migratoire, car le nombre de personnes qui ont traversé la Méditerranée depuis la Libye vers Malte et le sud de l'Italie a doublé. Ces opérations ne dissuadent pas les migrants à prendre la route vers l'Europe, mais les poussent à prendre des routes plus dangereuses.

S'en suit l'opération Nautilus avec l'appui de Frontex, pour faire face à l'augmentation des arrivées vers les deux îles, Malte et Lampedusa, proches des côtes libyennes. Le dispositif s'est révélé efficace pour l'agence, elle peut se féliciter du succès de l'opération. Alors que 35000 personnes ont débarqué à Lampedusa en 2008, il n'y avait presque plus d'arrivées par mer fin 2009.

Nul doute que les succès de Frontex se font au prix de sérieuses entorses au principe de non-refoulement, inscrit dans la convention de Genève sur les réfugiés qui interdit de renvoyer des personnes pouvant bénéficier d'une protection internationale sans examen de leur demande⁵³⁰.

⁵²⁹ Rodier, Claire. « Frontex, l'agence tout risque », *Plein droit*, vol. 87, no. 4, 2010, p 10.

⁵³⁰ Arnaud Poitevin, « La forteresse Europe opte pour l'option sécuritaire au détriment des droits fondamentaux », *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 01 Juin

L'opération européenne Triton en méditerranée cause également de nombreuses inquiétudes eu égard aux droits fondamentaux. L'agence est chargée d'en assurer la coordination, la priorité est évidemment donnée au contrôle des frontières qui relève prioritairement de la mission « Triton » et non pas des opérations de sauvetage⁵³¹. Là encore, c'est une réponse sécuritaire qui est fournie à des défis humains.

Cette opération se substitue à *Mare Nostrum*, qui elle, est une opération italienne de recherche et de sauvetage en mer qui avait permis de sauver 150 000 migrants en 2014 après le drame de Lampedusa⁵³². Cette opération italienne avait reçu nombre d'éloges mais avait été une nouvelle fois l'illustration du manque de solidarité des Etats membres qui ne participaient pas aux efforts italiens.

Les craintes que soulève l'opération Triton sont bien légitimes, ainsi que les différentes opérations jointes de Frontex, comme Poséidon, car elles sont mises en œuvre pour la seule protection des frontières maritimes, laissant un grand nombre de migrants traversant la méditerranée sans protection. Par conséquent les droits fondamentaux et les valeurs européennes semblent s'arrêter aux frontières de l'Union.

L'efficacité sécuritaire de ces opérations est telle que la Commission est allée jusqu'à tripler le budget des opérations communes Frontex Triton-Poséidon ainsi qu'un renforcement des moyens mis à leur disposition. Alors même que le nombre de morts et de disparus ne cesse d'augmenter aux frontières de l'Europe, Frontex peut désormais se déployer plus rapidement aux frontières extérieures de l'UE pour barrer la route à ceux qui tentent de les franchir.

Symbol de militarisation des frontières, et *plus puissante que jamais, elle bénéficie d'une impunité totale, l'agence européenne de surveillance des frontières change de nom et se voit reconnaître un mandat renforcé*⁵³³⁵³⁴. Conclusion, l'Union européenne a fait le choix

2015, et consulté le 12 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1304>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.1304>

⁵³¹ COMMISSION EUROPÉENNE, Frontex Joint Operation 'Triton' – Concerted Efforts for managing migrator flows in the Central Mediterranean, 31 October 2014

⁵³² Le 3 octobre 2013, une embarcation transportant environ 500 migrants venant d'Afrique fait naufrage près de Lampedusa, île italienne proche de la Sicile. La catastrophe a fait 366 morts.

⁵³³ CIRE, « Renforcement de l'agence Frontex : L'UE reste sourde aux cris d'alarme des ONG », publié le 22/09/2016 mis à jour le 08/07/2020 consulté le 23/09/2020 Url: <https://www.cire.be/communique-de-presse/renforcement-de-l-agence-frontex-l-ue-reste-sourde-aux-cris-d-alarme-des-ong/>

⁵³⁴ Frontex a vu sa mission élargie et ses ressources renforcées pour devenir l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes. Le nouveau mandat et les ressources augmentées de l'agence ont transformé Frontex

d'augmenter les moyens dédiés à l'expulsion, au contrôle, et aux activités de coopération hors de son territoire, non seulement au mépris des droits des migrants et des réfugiés mais également au mépris de ses valeurs et de la convention de Genève.

Il est indispensable de reconnaître l'incompatibilité de l'agence Frontex avec le respect des droits fondamentaux, assurément elle a été mise en place avec une vision purement sécuritaire pour protéger et sécuriser les frontières de l'UE et non pas pour protéger les frontières d'un ennemi armé et puissant. Son but ne vise pas la protection de personnes vulnérables, pouvant prétendre à une protection.

En outre, son nouveau mandat perpétue aussi une dilution des responsabilités entre les Etats membres et l'agence, et par conséquent lui garantit une impunité coupable. Le site américain « The Intercept »⁵³⁵, recense une série de rapports diligentés par l'agence qui fait état de plusieurs incidents graves, au cours desquels des garde-côtes ont tiré sur des migrants entre mai 2014 et décembre 2015, lors de l'opération Poséidon menée par l'agence européenne dans les eaux territoriales grecques. Frontex réfute toute responsabilité, et s'en défausse sur les autorités grecques. À l'issue d'une enquête menée au niveau national, les garde-côtes grecs n'ont finalement pas été condamnés.

Le système de plainte réclamé depuis 2012 par la médiateuse européenne⁵³⁶ (pour traiter les plaintes contre les gardes-frontières de Frontex) et instauré par son nouveau mandat⁵³⁷, est une avancée à saluer, mais ce mécanisme demeure toute de même insuffisant pour rendre l'agence ou ses employés responsables de ses agissements devant une juridiction indépendante.

Pourtant, Frontex continue de porter atteinte à de nombreux droits au premier rang celui de quitter tout pays y compris le sien, mais aussi celui de demander l'asile et de ne pas être

en un bras opérationnel de l'UE pour répondre en permanence au défi de la protection des frontières extérieures de l'Union.

⁵³⁵ The Intercept, « Shoot First: coast guard fired at migrant boats, European border agency documents show, by Zach Campbell, 22/08/2016, Url: <https://theintercept.com/2016/08/22/coast-guard-fired-at-migrant-boats-european-border-agency-documents-show/>

⁵³⁶ Médiateur européen, « La Médiateuse demande à Frontex de traiter les plaintes relatives aux violations des droits fondamentaux », Communiqué de presse n° 17/2013 – publié le 14/11/2013 url : <https://www.ombudsman.europa.eu/fr/press-release/fr/52487>

⁵³⁷ Le règlement (UE) 2019/1896 a décidé d'une augmentation sans précédent des effectifs des gardes-frontières en renforcement de l'Agence Frontex. Celle-ci se dote par ailleurs d'un nouveau maillon de protection des droits des migrants : les contrôleurs des droits fondamentaux.

refoulé⁵³⁸.

Le renforcement des contrôles aux frontières, ainsi que la délocalisation de la gestion des flux migratoires à d'autres pays, ne parviennent pas à arrêter l'arrivée des migrants et des demandeurs d'asile mais ne font que déplacer les routes migratoires de plus en plus dangereuses. Par conséquent, la Grèce, concentrat en 2010 la grande majorité des entrées irrégulières aux frontières de l'UE. Pour Frontex, l'enjeu est de taille car les frontières maritimes grecques sont innombrables et très dispersées⁵³⁹.

Cela explique l'ampleur de l'opération Poséidon, regroupant 21 États membres, dès 2009 avec 20 types différents de navires patrouillant dans la mer Egée, assistés de 6 avions et 4 hélicoptères. Frontex a également déployé plus de 100 interprètes et experts pour aider les autorités locales dans la tâche d'identification des personnes interceptées.⁵⁴⁰ Cette véritable machine de guerre à la rescoufle d'une Europe démunie face à l'arrivée de migrants et de réfugiés, annonçait, en mars 2010, une baisse de 60 % des interceptions en mer Egée par rapport à l'année précédente. Néanmoins, les franchissements irréguliers se sont seulement reportés sur les frontières terrestres.

En plus, du verrouillage des routes empruntées par les migrants, Frontex joue aussi un rôle non négligeable dans le processus d'externalisation⁵⁴¹ de la politique migratoire que l'UE a lancé depuis le début des années 2000, pour repousser au plus loin les frontières de l'UE. L'objectif est clair : empêcher les migrants, dont ceux nécessitant une protection, d'atteindre les frontières européennes pour y effectuer une demande.

L'inventaire des équipements de Frontex, renforcent l'image d'une armée prête à porter l'assaut contre un ennemi aux portes. En 2010, l'agence disposait de 26 hélicoptères, 22 avions légers et 113 navires, en plus des 476 autres unités d'équipement de la lutte contre l'immigration « clandestine » : radars mobiles, véhicules divers, caméras thermiques, détecteurs de battements de cœur, etc.⁵⁴²

⁵³⁸ En 1948, l'article 13 de la Déclaration universelle des droits de l'homme a consacré le droit de toute personne de quitter tout pays, y compris le sien. L'article 14 garantit le droit de demander l'asile.

⁵³⁹ Rodier, Claire. « Frontex, l'agence tout risque », *Plein droit*, vol. 87, no. 4, 2010, p 10.

⁵⁴⁰ Rodier, Claire. « Frontex, l'agence tout risque », *Plein droit*, vol. 87, no. 4, 2010, p 10.

⁵⁴¹ Emmanuel Blanchard, « Qu'est-ce que l'externalisation ? » in Actes de la journée d'étude du Gisti : Externalisation de l'asile et de l'immigration, juin 2006.

⁵⁴² Sur les violations des droits humains par Frontex, cf. Migreurop, Frontex est-elle compatible avec les droits de

Malgré le climat de repli qui règne en Europe, l'Union doit continuer à tisser une solidarité plus effective entre ses Etats membres et conserver une approche généreuse dans l'accueil des demandeurs d'asile dans l'esprit de la Convention de Genève et dans le strict respect des droits fondamentaux et du principe de non-refoulement.

§2 Les faiblesses des solutions proposées

Face à l'augmentation du nombre des migrants et demandeurs d'asile, l'Union européenne s'est donc engagée à proposer des solutions temporaires et exceptionnelles pour soulager les États situés en première ligne et enfin répondre aux besoins de protection internationale des milliers de personnes qui franchissent chaque jour ses frontières extérieures⁵⁴³.

Il s'agit de la réinstallation et de la relocalisation des demandeurs d'asile déjà présents sur le territoire de l'Union Européen, dans une optique de partage des charges et de solidarité à l'égard des Etats membres les plus affectés par le nombre des arrivées.

Depuis 2015, divers mécanismes ont été testés, pour faire appliquer la solidarité européenne en matière de gestion des frontières, dans le but de soulager les Etats membres qui souffrent d'une charge inégale de l'immigration et de l'asile. Toutefois, ces mesures demeurent l'expression d'une solidarité mise à rude épreuve. Les dérogations temporaires aux règles de Dublin (A) et les mesures temporaires (B) demeurent bien insuffisantes pour réellement insuffler une solidarité entre les Etats membres.

A Des dérogations temporaires aux règles de Dublin

Les règles de Dublin ne sont plus en prises avec la réalité migratoire. Certes, la Commission dans son « nouveau pacte sur la migration et l'asile » affirme vouloir dans un nouvel élan améliorer le soutien aux pays européens et instaurer une solidarité européenne, mais la proposition envisagée ne remet pas en question la politique migratoire actuelle. Pour l'instant,

l'homme, rapport pour le groupe Europe-Ecologie du Parlement européen, novembre 2010.

⁵⁴³ Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

demeure l'utilisation de la technique dérogatoire comme source de solidarité se traduisant par une protection temporaire reconnue aux migrants, mais jamais appliquée et par des mesures de relocalisation.

L'afflux de personnes en besoin de protection internationale en raison de l'éclatement de l'ex-Yougoslavie a poussé l'Union à réfléchir à des mécanismes temporaires pour faire face à des situations similaires et répondre au mieux en cas de nouvelles crises⁵⁴⁴. Durant cette période, les systèmes d'asile subissent une grande pression, certains Etats membres se soustraient à leur devoir de solidarité, et la majeure partie des demandes sont déposées en Allemagne⁵⁴⁵.

Ces événements ont donné naissance à l'instrument de la protection temporaire⁵⁴⁶, sous les recommandations du HCR⁵⁴⁷. Il s'agit d'un nouveau statut (complémentaire à celui de réfugié et de protection subsidiaire) qui vise à répondre à ces phénomènes d'afflux massifs de population dans un temps très réduit. Sa spécificité est d'accorder à tous, sans traitement individuel des demandes, le statut de protection. Cette protection est accordée pour une durée limitée à un an prolongeable jusqu'à deux ans.

En réalité, cet instrument n'a encore jamais été utilisé, alors qu'il aurait pu sans conteste être évoqué dans le cadre des révoltes arabes ou pour les personnes déplacées de Syrie face à l'augmentation des arrivées à la frontière gréco-turque en mars 2020, là encore la directive insérant la protection temporaire n'a pas été mise en œuvre. En effet, la volonté de répartition équitable des demandeurs d'asile ne trouve pas de réponse auprès des Etats membres. La solidarité inscrite en filigrane dans ce texte reste inutilisée.

Pourtant ce dispositif, temporaire et exceptionnel devait permettre de fournir une protection pour des personnes nécessitant une protection internationale. D'ailleurs même en 2011, à la suite de l'appel de l'Italie et de Malte de l'activation de cette directive n'a pas obtenu de réponse favorable. L'Italie s'est vue rappeler que le texte - jamais appliqué - a été créé, au lendemain de

⁵⁴⁴ « Protection temporaire de personnes obligées de fuir leur pays » Rapport Doc. 7889 / 18 juillet 1997. Rapporteur : Mme Elisabeth Arnold, Danemark, Groupe libéral, démocrate et réformateur, Url : <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=7820&lang=fr>

⁵⁴⁵ Simon HIX, « The political system of the European Union », Palgrave Macmillan, Londres, 2005, p 360 et 361.

⁵⁴⁶ Directive 2001/55/CE — Règles pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les pays de l'Union européenne

⁵⁴⁷ Le Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) introduit alors la protection temporaire comme un élément clé de sa réponse globale à la crise humanitaire et appelle les États à mettre en place des régimes de protection pour les personnes déplacées.

la guerre au Kosovo, pour protéger des réfugiés et non des migrants économiques, c'est ainsi que la Commission n'a pas donné suite à cette demande.

Une autre tentative pour déclencher cette directive après les arrivées de migrants en 2015, a été menée par des députés européens. Le Parlement adopte deux résolutions, l'une du 29 avril 2015⁵⁴⁸ et l'autre du 12 avril 2016⁵⁴⁹ appelant la Commission et le Conseil à appliquer cette directive. En 2016, la Commission européenne publie un rapport d'analyse et relève que la directive propose une définition très large du terme « arrivée massive ». Ce qui apparaît comme un atout de flexibilité s'avère être un point de blocage dans le processus d'accord entre les États membres.

Il est clair que le déclenchement de la protection temporaire est complexe, tellement complexe que même face à différentes crises, elle n'a jamais été mise en œuvre. Le déclenchement de celle-ci est lié à un accord trouvé entre les États membres, les réticences des Etats et la lenteur des prises de décisions vont à l'encontre de l'essence même de cette directive qui suppose une réponse immédiate à ces défis migratoires.

Bien que jamais appliquée, elle présente un intérêt théorique à propos de la conception de la solidarité⁵⁵⁰. Car ce dispositif permet non seulement aux personnes nécessitant une protection internationale d'obtenir une protection dans le pays de leur choix pendant la durée de ce dispositif mais également elle empêche les transferts d'un Etat membre vers un autre sans leur accord.

Ce mécanisme explique les réticences des Etats membres pour déclencher ce dispositif par crainte de devoir supporter la charge d'accueil à la place des Etats qui auraient été désignés responsable de l'accueil par le règlement de Dublin, provoquant, ainsi, un transfert de responsabilités.

⁵⁴⁸ Résolution du Parlement européen du 29 avril 2015 sur les récentes tragédies dans la Méditerranée et les politiques de migration et d'asile de l'Union européenne (2015/2660(RSP)

⁵⁴⁹ Résolution du Parlement européen du 12 avril 2016 sur la situation en Méditerranée et sur la nécessité d'une approche globale des migrations de la part de l'Union européenne (2015/2095(INI))

⁵⁵⁰ Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

Les contradictions dans la machine législative peuvent être soulignées, car l'UE énonce des mesures pour plus de protection envers les personnes déplacées et en même temps donne la possibilité aux Etats de s'en soustraire. En définitive, dans ce contexte, la répartition des demandes est organisée par le Conseil en fonction des disponibilités communiquées par chaque Etat membre. Ils disposent d'une libre appréciation leur permettant de se soustraire de leur devoir de solidarité en cas d'afflux soudain et massif⁵⁵¹.

Il est ainsi regrettable que cette protection accordée bien que temporaire, n'a jamais pu être déclenchée. Cette protection aurait pu être salvatrice pour l'UE et ses valeurs tant défendues. Pour les Etats membres en difficulté, cette possibilité offrait une solution de désengorgement, et assurait aux personnes éligibles une protection immédiate en prise avec une réponse humanitaire.

Si la Commission n'a pas proposé de déclencher ce mécanisme de la protection temporaire pour répondre à ces défis, elle a néanmoins proposé une mesure inédite de relocalisation.

*Si jamais la solidarité européenne avait besoin de s'exprimer, c'est bien sûr la question de la crise des réfugiés. Il est temps de faire preuve de courage collectif et d'apporter cette réponse européenne sans plus attendre*⁵⁵². Jean-Claude Juncker.

La relocalisation voulue par la Commission de l'Union repose sur un mécanisme se voulant exceptionnel et temporaire reposant sur un volontariat étatique, souvent absent, ne faisant l'objet d'aucune sanction.

B Des mesures temporaires

Dès le 13 mai 2015, dans son Agenda européen en faveur des migrations⁵⁵³, la Commission européenne a proposé de mettre en place deux mécanismes exceptionnels et temporaires de répartition de la charge relative au traitement, à l'accueil et à la protection des demandeurs

⁵⁵¹ Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil. *Journal officiel n° L 212 du 07/08/2001 p. 0012 - 0023*

⁵⁵² Le président de la Commission européenne de 2014-2019 M. Jean-Claude Juncker, Communiqué de presse 9 septembre 2015 Strasbourg.

⁵⁵³ Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions un agenda européen en matière de migration, Bruxelles, le 13.5.2015

d'asile. Il s'agit des mécanismes de réinstallation⁵⁵⁴ et de relocalisation⁵⁵⁵. En effet, la pression migratoire croissante entre 2014 et début 2015 due en grande partie à l'exode Syrien, a poussé la Commission européenne à proposer la mise en œuvre du mécanisme de relocalisation au sein de l'Union européenne. En réalité, ce mécanisme qui se voulait, à l'origine, temporaire pour répondre à la situation urgente de la crise, pourrait devenir un système permanent en offrant aux Etats la possibilité de le déclencher en cas d'afflux massif pour répartir la charge de l'accueil⁵⁵⁶.

Même faiblesse que le dispositif de protection temporaire, la relocalisation ne se serait déclenchée qu'en cas d'afflux massif de réfugiés et la solution demeure provisoire. Il est donc clair que ce dispositif ne remet pas en cause l'application du système de Dublin, il est sollicité en réalité seulement par dérogation au régime de Dublin pour contrer les failles de ce dernier en cas d'afflux massif et de venir en aide aux Etats membres situés en première ligne.

L'autre faiblesse du mécanisme de relocalisation est d'admettre la possibilité pour un État de suspendre temporairement ses obligations de participer au mécanisme de relocalisation⁵⁵⁷. Ensuite, la question posée était de savoir quels demandeurs d'asile seraient concernés par la relocalisation et si les migrants pouvaient en bénéficier également. La Commission a décidé que seules les personnes pour lesquelles le taux moyen de reconnaissance d'une protection internationale au sein de l'UE était supérieur à 75% pouvaient y prétendre⁵⁵⁸ à savoir : le

⁵⁵⁴ La réinstallation définit un mécanisme de transfert de personnes déplacées, ayant manifestement besoin de protection internationale, d'un pays tiers vers un État-membre où elles seront admises et se verront octroyer un droit de séjour et l'ensemble des droits reconnus au titre de la protection internationale.

⁵⁵⁵ La relocalisation est aussi un mécanisme de répartition entre les États-membres de personnes ayant besoin de protection internationale, sauf que celles-ci sont déjà entrées sur le sol européen. Chaque Etat membre s'est engagé à accueillir un certain nombre de demandeurs d'asile sur une période de deux ans. Approuvé à la majorité des Etats membres au Conseil, le plan est par conséquent contraignant. Sauf pour la Grande Bretagne, l'Irlande et le Danemark, dont la clause "d'opting-out" les désengagent. Ils peuvent cependant y participer volontairement, comme le fait l'Irlande. Ce mécanisme trouve sa base légale dans l'article 78 du TFUE (traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ou traité de Rome). Son paragraphe 3 prévoit en effet que dans le "cas où un ou plusieurs Etats membres se trouvent dans une situation d'urgence caractérisée par un afflux soudain de ressortissants de pays tiers, le Conseil, sur proposition de la Commission, peut adopter des mesures provisoires au profit du ou des Etats membres concernés. Il statue après consultation du Parlement européen".

⁵⁵⁶ Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

⁵⁵⁷ Décision d'exécution du conseil concernant la suspension temporaire de la relocalisation de 30 % du contingent de demandeurs attribué à l'Autriche en application de la décision (UE) 2015/1601 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce. Bruxelles 08 mars 2016.

⁵⁵⁸ Lorsque les décisions du Conseil ont été adoptées, seuls les ressortissants de la Syrie, de l'Iraq et de l'Érythrée pouvaient prétendre à une relocalisation. Lors de la première actualisation, (T3-2015), les ressortissants des pays suivants pouvaient potentiellement bénéficier d'une relocalisation : Bahreïn, République centrafricaine, Érythrée, Iraq, Syrie, Swaziland et Yémen.

Bahreïn, la République centrafricaine, l'Érythrée, l'Iraq, la Syrie, le Swaziland et le Yémen.

Cette énumération des pays concernés réduit considérablement le nombre de personnes pouvant prétendre à cette protection. Ce constat pose également des questions sur les critères de sélection des personnes pouvant prétendre à cette protection. Les principes sur lesquels reposent ce mécanisme sont intéressants, mais il est nécessaire d'élargir le cercle des bénéficiaires.

Sur la base de ce dispositif⁵⁵⁹ les Etats européens ont accepté de se répartir l'accueil de 160 000 demandeurs d'asile principalement arrivés en Grèce et en Italie et d'examiner les demandes en lieu et place de ces deux Etats par dérogation au Régime de Dublin. Au final les relocalisations ne portaient plus que sur 98 255 personnes⁵⁶⁰.

Malgré la timidité des chiffres avancés par la Commission et la lenteur de sa mise en œuvre, l'instauration de la solidarité et le partage de responsabilité semblent compliqués à atteindre. Les Etats du groupe Visegrad (Pologne, République Tchèque, Slovaquie) mené par la Hongrie, refusent clairement toute idée de partage des charges dans l'accueil des demandeurs d'asile⁵⁶¹. Quant aux autres Etats membres, l'Espagne n'a atteint que 13,7 % de son quota, la Belgique, 25,6 % et la France 21,7 %. Les Pays-Bas et le Portugal ont rempli respectivement, 39,6 % et 49,1 % de leur objectif⁵⁶². Pour les Etats qui n'ont pas accueilli le nombre de demandeurs d'asile pour lequel ils s'étaient pourtant engagés, aucune sanction n'est à l'ordre du jour.

Il est évident qu'il existe une disparité frappante en matière de partage de responsabilité, entre

D'après les dernières données trimestrielles d'Eurostat (4e trimestre de 2015), les ressortissants des pays suivants peuvent actuellement prétendre à une relocalisation¹⁵ : Burundi, République centrafricaine, Érythrée, Costa Rica, Saint-Vincent-et-les-Grenadines, Bahreïn, Iraq, Maldives, Syrie et pays et territoires britanniques d'outre-mer¹⁶. En comparaison avec le rapport trimestriel précédent, les ressortissants du Yémen et du Swaziland ne peuvent plus bénéficier potentiellement d'une relocalisation.

⁵⁵⁹ Décision (UE) 2015/1601 du Conseil du 22 septembre 2015 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce

⁵⁶⁰ Commission européenne : Données sur la relocalisation publiées en septembre 2017 et consulté le 4 Février 2018 :

https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/european-agenda-migration/20170927_factsheet_relocation_sharing_responsibility_en.pdf

⁵⁶¹ Aneta Zachová, Edit Zgut, Karolina Zbytniewska... traduit par Marion Candau, « Les pays de Visegrád unis contre le système de relocalisation », publié le 24/07/2018 et consulté le 12/03/2019 Url:

<https://www.euractiv.fr/section/politique/news/visegrad-nations-united-against-mandatory-relocation-quotas/>

⁵⁶² Commission européenne : 15^{ème} rapport sur la relocalisation et la réinstallation, 6 septembre 2017, english version available at https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/european-agenda-migration/20170906_fifteenth_report_on_relocation_and_resettlement_en.pdf

certains pays qui refusent de tenir leurs engagements et ceux qui les tiennent⁵⁶³. Pour d'autres Etats, la démarche est différente puisqu'ils ont décidé unilatéralement d'ouvrir leurs frontières et d'accueillir des demandeurs d'asile. C'est notamment le cas de l'Allemagne qui a volontairement absorbé l'essentiel du flux des arrivées entre 2015 et 2016⁵⁶⁴.

S'il est parfaitement compréhensible que les efforts demandés aux différents Etats membres, prennent en considération le niveau de développement économique et l'efficacité de leurs structures administratives en matière d'accueil, il est inacceptable que des Etats membres décident de se soustraire des obligations édictées par les institutions européennes. Il est également légitime de s'interroger sur la manière dont un tel mécanisme peut s'inscrire dans le système de Dublin. Est-ce un complément des autres formes de solidarité ? A-t-il un impact sur les demandeurs eux-mêmes ?

Néanmoins la Commission ne juge pas utile de proposer un mécanisme européen de répartition durable des demandeurs d'une protection internationale dans le but de combler les défaillances du système « Dublin ». ⁵⁶⁵ Cette réticence de la Commission, conduit à laisser les Etats à gérer cette solidarité sur la base du volontariat. Or, ils sont peu enclins à s'y résoudre.

1 Une Absence de volontariat étatique

Si certains pays ont tenu leurs engagements, comme Malte ou encore la Finlande qui ont accueilli la quasi-totalité des personnes qui leur avait été affectées, d'autres sont restés loin de l'objectif, comme la France ou l'Espagne. Les pays du groupe de Visegrad (Hongrie, Pologne, Slovaquie, République Tchèque) et l'Autriche, ont pour leur part brillé par leur manque de participation au mécanisme de solidarité.

⁵⁶³ Malte et la Lettonie sont les deux seuls pays de l'UE à être parvenus au chiffre fixé. Il est important de souligner aussi les efforts de certains États membres comme la Finlande, qui a accueilli 1 951 demandeurs d'asile, soit 94 % du chiffre prévu, ou encore l'Irlande qui a ouvert ses portes à 459 demandeurs d'asile, représentant 76,5 % de son quota. La Norvège et le Lichtenstein, qui ont participé volontairement au programme, ont tous les deux respecté leurs engagements, respectivement fixés à 1 500 et 10. La France a rempli seulement 21% de ses engagements en matière de relocalisation en 2017.

⁵⁶⁴ L'Union européenne a fait face en 2015 et 2016 à un afflux massif de migrants et de réfugiés sur son territoire principalement des syriens fuyant la guerre en Syrie : plus d'un million d'arrivées, dont 885 000 par la Grèce et 154 000 par l'Italie.

⁵⁶⁵ Constantin Hruschka, « Dublin est mort ! Longue vie à Dublin ! La proposition de réforme du 4 mai 2016 de la Commission », article du 20 mai 2016 [En ligne], disponible sur le site du Réseau universitaire européen dédié à l'étude du droit de l'Espace de liberté, sécurité et justice (ELSJ) (consulté le 4 janvier 2018).

Le 6 septembre 2017, la Cour de justice de l'Union européenne a validé le mécanisme de relocalisation⁵⁶⁶, instauré à l'été 2015, fondé sur l'article 78 TFUE, pour soulager la Grèce et l'Italie, pays en première ligne des arrivées. Les recours avaient été introduits par la Hongrie et la Slovaquie, qui contestaient la légalité de la décision du Conseil de l'Union européenne car elle n'avait pas été adoptée à l'unanimité (la République Tchèque, la Slovaquie, la Hongrie et la Roumanie s'y étaient opposées). La Cour de justice considère dans son arrêt que le mécanisme de relocalisation ne relève pas d'une procédure législative et ne requiert donc pas l'unanimité pour être appliqué⁵⁶⁷.

Les arguments du rejet de la CJUE du recours de la Hongrie et de la Slovaquie sont intéressants. Elle estime que la décision attaquée est applicable pour « *une période limitée* », du 25 septembre 2015 au 26 septembre 2017 et qu'en raison d'une forte augmentation de l'afflux de ressortissants de pays tiers en Grèce et en Italie pendant les mois de juillet et d'août de l'année 2015, le Conseil pouvait qualifier cette augmentation de « *soudaine* », même si elle s'inscrivait dans le prolongement d'une période d'arrivées déjà massives de migrants⁵⁶⁸.

Cette décision peut jouer un rôle important à l'avenir, et permettre le déclenchement du mécanisme de répartition et de relocalisation si les deux conditions sont réunies à savoir le constat d'un afflux important soudain et que la mesure soit applicable pendant une période limitée. La réunion de ces deux conditions valide la légalité de l'acte non adopté à l'unanimité. Cette décision est également très positive car elle est susceptible d'empêcher le blocage de

⁵⁶⁶ La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a rejeté, dans leur intégralité, les recours de la Slovaquie et la Hongrie contre le mécanisme de relocalisation par quotas des demandeurs d'asile. Par un arrêt du 6 septembre, la CJUE considère que ce mécanisme ne constitue pas une « mesure qui serait manifestement impropre » à contribuer à son objectif qui est « d'aider la République hellénique et la République italienne à affronter une situation d'urgence, [...] en allégeant la pression considérable pesant sur les régimes d'asile de ces deux États membres ». Face à la crise migratoire qui a frappé l'Europe à l'été 2015, le Conseil de l'Union a adopté, le 22 septembre 2015, une décision qui prévoyait un mécanisme de « répartition », à partir de l'Italie et la Grèce et pour une durée de deux ans, de 120 000 personnes ayant manifestement besoin d'une protection internationale vers les autres États membres. La Slovaquie et la Hongrie, qui ont voté contre l'adoption de cette décision, ont saisi la CJUE. Elles contestaient notamment le choix de la base juridique retenue, à savoir le paragraphe 3 de l'article 78 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). Selon elles, la procédure législative aurait dû être appliquée. Pour la CJUE, puisque cet article « ne comporte aucune référence expresse » à la procédure législative, la décision pouvait « être adoptée suivant une procédure non législative » et constituait donc « un acte non législatif ». En tant que tel, son adoption n'était ainsi « pas assujettie aux exigences relatives à la participation des parlements nationaux [...] ni à celles relatives au caractère public de la délibération et du vote au sein du Conseil ».

⁵⁶⁷ La base juridique retenue, à savoir le paragraphe 3 de l'article 78 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). « Ne comporte aucune référence expresse » à la procédure législative, la décision pouvait « être adoptée suivant une procédure non législative » et constituait donc « un acte non législatif ».

⁵⁶⁸ Emmanuelle Maupin, « La CJUE valide le mécanisme provisoire de relocalisation des migrants », article paru le 08 septembre 2017 Url : <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/cjue valide mecanisme provisoire de relocalisation des migrants#.YXPDDaJByUk>

certains Etats membres face à de futures décisions de relocalisation.

La Hongrie n'a pas hésité à annoncer à la suite de cette décision de la CJUE, qu'elle ne changerait pas sa politique migratoire. En réponse, le président de la Commission, Jean-Claude Juncker, a rappelé à Victor Orban que la solidarité dans l'Union européenne n'était pas « *un plat à la carte* »⁵⁶⁹. Angela Merkel a, quant à elle, condamné les pays européens qui ne respectaient pas leurs engagements, et a suggéré une baisse de l'aide financière de l'UE à l'encontre de ces pays.

Il est nécessaire en cas de crise future, que la Commission puisse à la demande d'un Etat solliciter chacun des Etats membres pour la mise en œuvre de la clause discrétionnaire de l'article 17§1 du règlement Dublin III⁵⁷⁰, sur la base du volontariat, avant l'imposition d'une contrainte.

Toutefois, la mise en place d'une solidarité basée sur le volontariat étatique peut se révéler une démarche périlleuse pour l'Union, car certains égoïsmes risquent de peser lourdement et sont susceptibles de mettre en péril la protection des demandeurs d'asile dans un système à bout de souffle.

La Cour de justice l'a bien compris en considérant que même temporairement des Etats membres peuvent subir une décision de relocalisation sans leur consentement. Cette contrainte naissant du contentieux, constitue une dissuasion de nature peut-être à permettre une prise de conscience des Etats de la nécessité d'une solidarité au sein de l'UE.

⁵⁶⁹ c'est la formule dont use, dans une lettre au ton un peu excédé, le président de la Commission européenne, Jean-Claude Juncker, en réponse à une requête du premier ministre hongrois, Viktor Orban, membre, comme lui, du Parti populaire européen (conservateur). En août, M. Orban avait écrit à Bruxelles pour exiger le remboursement de 400 millions d'euros, soit la moitié de ce que son pays aurait consacré à la protection de ses frontières – avec notamment l'érection d'un mur – lors de la crise des réfugiés le long de la « route des Balkans ».

⁵⁷⁰ Par dérogation à l'article 3, paragraphe 1, chaque État membre peut décider d'examiner une demande de protection internationale qui lui est présentée par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le présent règlement. L'État membre qui décide d'examiner une demande de protection internationale en vertu du présent paragraphe devient l'État membre responsable et assume les obligations qui sont liées à cette responsabilité. Le cas échéant, il en informe, au moyen du réseau de communication électronique «DubliNet» établi au titre de l'article 18 du règlement (CE) no 1560/2003, l'État membre antérieurement responsable, l'État membre menant une procédure de détermination de l'État membre responsable ou celui qui a été requis aux fins de prise en charge ou de reprise en charge. L'État membre qui devient responsable en application du présent paragraphe l'indique immédiatement dans Eurodac conformément au règlement (UE) no 603/2013 en ajoutant la date à laquelle la décision d'examiner la demande a été prise. Cette clause permet à un État membre de décider d'examiner une demande d'asile même si, au titre des critères fixés par le règlement, il n'en est pas responsable.

L'urgence créée en 2015 face au nombre important des arrivées, impliquait le recours à des dispositions exceptionnelles, parce que le droit d'asile n'était plus garanti devant les systèmes défaillants ou dépassés des pays de première arrivée⁵⁷¹.

Le recours à la contrainte est justifié par l'absence d'autres voies de mise en œuvre de la solidarité. Néanmoins, la contrainte heurte directement la souveraineté des Etats membres comme l'a si bien souligné la Cour de justice, elle ne peut être qu'un dispositif de derniers recours.

Afin d'assurer la solidarité européenne en matière d'accueil de personnes ayant besoin de protection, il est indispensable de repenser un dispositif exclusivement fondé sur le volontariat des États membres⁵⁷².

Certes, la clause discrétionnaire de l'article 17, paragraphe 1, confère la possibilité à des Etats volontaires de se voir transférer la responsabilité de l'examen de la demande d'asile, quand les Etats de premières lignes sont surchargés. Certains Etats en ont déjà fait usage, comme l'Allemagne⁵⁷³. Toutefois, pour élargir son usage, les conditions de déclenchement de cette clause ne devrait plus reposer sur l'article 78 TFUE à savoir : l'urgence et l'afflux soudain.

Il faut imaginer la possibilité de recourir à la suite de l'appel d'un Etat membre à la solidarité des autres membres de l'UE. Ces ajustements pourraient corriger les effets du règlement Dublin qui n'a pas été conçu pour les temps de crise, encore faut-il que les Etats membres se portent volontaires avec le peu d'empressement⁵⁷⁴ qu'on leur connaît quand il s'agit de prendre part à

⁵⁷¹ Patrick Weil et Pierre Auriel, « L'asile politique et l'Union européenne. Propositions pour sortir de l'impasse : Le volontariat avant la contrainte, et l'internationalisation si celle-ci est envisagée. », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 14 septembre 2018, URL : <http://journals.openedition.org/revdh/4657> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.4657>

⁵⁷² Patrick Weil et Pierre Auriel, « L'asile politique et l'Union européenne. Propositions pour sortir de l'impasse : Le volontariat avant la contrainte, et l'internationalisation si celle-ci est envisagée. », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 14 septembre 2018, URL : <http://journals.openedition.org/revdh/4657> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.4657>

⁵⁷³ Au cours de l'été 2015, Angela Merkel et son homologue autrichien Werner Faymann ont ouvert les frontières entre leurs deux pays. La chancelière allemande a décidé d'accueillir les demandeurs d'asile syriens en route vers l'Allemagne sans les renvoyer vers l'État membre considéré comme responsable du traitement de leur dossier en vertu de la convention de Dublin ; L'Allemagne est ainsi devenue l'une des premières destinations des migrants au sein de l'Union européenne (ue). Alors que le nombre de premières demandes a augmenté de seulement 26 % en France entre 2014 et 2015, il a augmenté de 150 % en Allemagne.

⁵⁷⁴ Cinq États de l'Europe méditerranéenne, qui s'inquiètent de la mise en œuvre des directives ; ils craignent de se retrouver seuls à gérer des camps de migrants ;- un second groupe d'États membres qui voudrait une forme de solidarité européenne, à partir du Règlement de Dublin ; ce groupe comprend la France, l'Allemagne, la Suède ; -

leur responsabilité en matière de partage de charges.

Une « base d'accord » a été trouvée à Malte pour consolider la solidarité, et qui ne comporte pas de quotas, elle prévoit la répartition automatique des demandeurs d'asile dans le but de les relocaliser dans des pays volontaires pour les accueillir de manière rapide et urgente⁵⁷⁵. C'est dans un contexte très perturbé pour ne pas dire honteux que ce pré-accord a été initié. En effet, au mois de juin 2018, de nombreux bateaux d'ONG sont restés bloqués et ont erré pendant des semaines en mer après avoir secouru des réfugiés et des migrants, en attendant que des accords soient conclus.

En s'inspirant de cette démarche, on pourrait envisager sur la base d'un pré-accord⁵⁷⁶ que « *les Etats volontaires* » se répartissent les migrants. Les pays moins accueillants seraient tenus à des compensations financières. Sur le fond, ce mécanisme semble le seul à même de permettre un partage des responsabilités.

L'idée d'imposer à chaque Etat de l'Union un quota de migrants à accueillir n'est plus à l'ordre du jour : adopté au plus fort de la crise migratoire en 2015, le système a échoué avec le désengagement de certains Etats membres.

Cette initiative est à saluer, néanmoins elle reste floue et ne fait l'objet d'aucune sanction à l'égard des Etats.

2 Une Absence de sanctions

Le contexte en 2015 a précipité la mise en place du mécanisme temporaire de relocalisation, sur le fondement de l'article 78§3 du TFUE, par deux décisions du Conseil adoptées en septembre 2015. Il a fallu effectivement intervenir pour soulager la Grèce et l'Italie face à l'augmentation du nombre d'arrivées. L'objectif étant de relocaliser 160.000 personnes.

les quatre pays de Visegrád et l'Autriche ne veulent aucune solidarité européenne sur ce dossier.

⁵⁷⁵ La « déclaration d'intention conjointe sur une procédure d'urgence contrôlée – engagements volontaires des États membres en faveur d'un mécanisme de solidarité temporaire prévisible », engage les États participants à mettre en place un système prévisible et efficace pour assurer un « *débarquement dans la dignité* » dans des lieux sûrs. À partir de ce point de départ positif, les ministres de l'UE doivent maintenant se mettre d'accord sur les détails d'un plan à même de garantir la prévisibilité des débarquements et un système de relocalisation équitable.

⁵⁷⁶ Les ministres de l'Intérieur de l'UE qui se réuniront à Luxembourg le 8 octobre 2019 débattront sur une déclaration commune sur laquelle se sont accordés l'Allemagne, la France, l'Italie et Malte, le 23 septembre dernier à la Valette.

Toutefois, ce chiffre a été revu à la baisse en 2016, en raison notamment de l'accord entre l'Union européenne et la Turquie, le nombre des personnes bénéficiaires de la relocalisation est passé à 98 255 personnes⁵⁷⁷.

Cette opération de relocalisation se solde par un échec. Certains Etats membres ont refusé d'appliquer les décisions du conseil et ont même saisi la Cour de justice de l'Union européenne qui leur ont donné tort. Étonnamment, ils ont refusé néanmoins d'appliquer la décision de la Cour, au mépris de la Commission, de la Cour et des traités en mettant en lumière leur absence d'effectivité dans les matières liées à la souveraineté⁵⁷⁸.

Quoiqu'ils s'étaient engagés à relocaliser respectivement 14369 et 1294 demandeurs d'asiles, la Pologne et la Hongrie n'ont pas accepté un seul demandeur d'asile. La République tchèque après avoir relocaliser sur son sol 12 des demandeurs d'asile, a rompu son engagement et a cessé de relocaliser des demandeurs d'asile depuis août 2016 sur les 4569 qu'elle s'était engagée à accepter.

L'absence de sanction a peut-être favorisé ce climat de repli et de défiance vis-à-vis des décisions prises par le conseil, sans aucun égard pour le projet européen, pour le droit qui en découle et pour les Etats membres partenaires. Il est donc primordial, de penser un cadre légal qui permettrait d'ouvrir la voie à des sanctions.

En réalité, un recours en manquement, peut-être introduit par la Commission (ou par un autre Etat membre) contre un État qui a manqué à ses obligations découlant du droit de l'Union, Si le manquement est constaté par la Cour de justice, l'État membre concerné doit se conformer à l'arrêt dans les meilleurs délais. Si tel n'est pas le cas, la Commission peut exiger des sanctions pécuniaires⁵⁷⁹.

Le refus par certains Etats membres de se conformer au mécanisme temporaire de relocalisation

⁵⁷⁷ En 2016, en raison notamment de l'accord entre l'Union européenne et la Turquie, ce chiffre a été réduit à 98 255.

⁵⁷⁸ Patrick Weil and Pierre Auriel, "L'asile politique et l'Union européenne. Propositions pour sortir de l'impasse : Le volontariat avant la contrainte, et l'internationalisation si celle-ci est envisagée.", *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, Online since 14 September 2018, connection on 11 October 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/4657>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.4657>

⁵⁷⁹ CJUE, Communiqué de presse n° 40/20 Luxembourg, le 02 Avril 2020 : l'arrêt Commission/Pologne, Hongrie et République tchèque (Mécanisme temporaire de relocalisation de demandeurs de protection internationale) (C-715/17, C-718/17 et C-719/17)

de demandeurs de protection internationale, la Pologne, la Hongrie et la République tchèque a poussé la Commission à lancer une procédure d'infraction à l'encontre de ces trois Etats membres le 13 juin 2017 devant la CJUE pour manquement à leurs obligations.

Dans l'arrêt Commission/Pologne Hongrie et République tchèque prononcé le 2 avril 2020⁵⁸⁰, la Cour a constaté que la Pologne et la République tchèque avaient manqué à leurs obligations en ne respectant pas la décision prise collectivement par l'UE d'accueillir les demandeurs d'asile qui leur ont été alloués, ouvrant la voie à d'éventuelles sanctions pécuniaires⁵⁸¹.

La Cour estime également, que ces Etats « *ne peuvent invoquer ni leurs responsabilités en matière de maintien de l'ordre public et de sauvegarde de la sécurité intérieure, ni le prétendu dysfonctionnement du mécanisme de relocalisation* », pour se soustraire à la mise en œuvre de ce mécanisme.

A la suite de l'arrêt rendu, la présidente de la Commission européenne, Ursula von der Leyen constate que ce jugement est important « *Il nous donnera des lignes directrices pour le futur. Et la Cour est très claire sur la responsabilité des Etats membres* ».

Cet arrêt est donc important, car il ouvre le champ à de possibles sanctions contre les Etats qui ne respecteraient pas leur engagement en matière de partage de responsabilité et de solidarité. Toutefois, le courage de la Cour ne trouve pas sa traduction dans l'action de la Commission,

⁵⁸⁰ Dans l'arrêt Commission/Pologne, Hongrie et République tchèque (Mécanisme temporaire de relocalisation de demandeurs de protection internationale) (C-715/17, C-718/17 et C-719/17), prononcé le 2 avril 2020, la Cour a accueilli les recours en manquement introduits par la Commission contre ces trois États membres visant à faire constater que, en n'ayant pas indiqué à intervalles réguliers, et au moins tous les trois mois, un nombre approprié de demandeurs de protection internationale pouvant faire rapidement l'objet d'une relocalisation sur leur territoire respectif et en n'ayant, par conséquent, pas mis en œuvre les obligations ultérieures de relocalisation leur incomitant, ces États membres avaient manqué à leurs obligations découlant du droit de l'Union. D'une part, la Cour a conclu à l'existence d'un manquement, pour les trois États membres concernés, à une décision que le Conseil avait adoptée en vue de la relocalisation, sur une base obligatoire, à partir de la Grèce et de l'Italie, de 120 000 demandeurs de protection internationale vers les autres États membres de l'Union.

⁵⁸¹ En septembre 2015, compte tenu de la situation d'urgence liée à l'arrivée des ressortissants de pays tiers en Grèce et en Italie, le Conseil a adopté les décisions précitées (ci-après les « décisions de relocalisation »). En application de ces décisions 3, en décembre 2015, la Pologne avait indiqué que 100 personnes pouvaient faire rapidement l'objet d'une relocalisation sur son territoire. Elle n'avait cependant pas procédé à ces relocalisations et n'avait pris aucun engagement ultérieur de relocalisation. La Hongrie, quant à elle, n'a, à aucun moment, indiqué un nombre de personnes pouvant faire l'objet d'une relocalisation sur son territoire en application de la décision de relocalisation qui la liait et n'a procédé à aucune relocalisation. Enfin, en février et en mai 2016, la République tchèque avait indiqué, en application des décisions de relocalisation 4, un nombre de 50 personnes pouvant être relocalisées sur son territoire. Douze personnes avaient effectivement été relocalisées depuis la Grèce, mais la République tchèque n'avait plus pris aucun engagement ultérieur de relocalisation.

malgré les déclarations de sa présidente. En définitive, les principes fondamentaux régissant l'UE ne sont pas respectés.

Chapitre 2 La remise en cause des droits fondamentaux des migrants

« *Priver les gens de leurs droits humains revient à contester leur humanité même⁵⁸²* ».

Depuis 2015, la gestion de l'immigration et le verrouillage des frontières sont devenus la priorité de la Commission et des Etats membres. Cette gestion a été marquée par des mesures à court terme à l'exemple des relocalisations, sans pour autant y inclure des réponses humaines et protectrices des principes fondamentaux introduits en droit de l'UE. La solidarité entre les Etats membres demeure une réponse appropriée pour assurer les droits fondamentaux des migrants. Cette carence conduit à les entamer. Par ailleurs, cette solidarité se décline également eu égard à la personne humaine. Le demandeur d'asile chassé de son lieu de naissance doit trouver accueil selon le droit international dans un autre Etat. Or, l'attitude de certains Etats membres de l'Union confond cette obligation.

En réaction à l'augmentation du nombre des arrivants en Europe, certains Etats s'orientent vers le renforcement de la sécurité et l'objectif de « sécuriser » les frontières en y posant des grillages, en recourant à la violence pour empêcher les migrants irréguliers d'entrer sur leur territoire. Arrivés sur le sol européen, les migrants irréguliers font face à des expulsions massives vers des pays de transit sans le moindre examen individuel en violation du droit international et européens.

Cette volonté sécuritaire des Etats membres, aboutit à la violation du droit à un examen individuel de la situation, du principe de non refoulement, quitte à exposer des personnes vulnérables fuyant les persécutions à des traitements inhumains, dégradants et indignes.

Il ne s'agit pas de remettre en cause le droit des Etats de contrôler l'entrée des ressortissants étrangers sur leur territoire, et de protéger leurs frontières extérieures et l'ordre public. Toutefois, ces mêmes Etats doivent simultanément respecter les principes fondamentaux

⁵⁸² Nelson Mandela, militant sud-africain des droits civiques.

auxquels ils ont adhéré en entrant dans l'UE⁵⁸³.

Aujourd'hui, L'UE et les Etats membres construisent des stratégies de contournement des obligations internationales méprisant ainsi leur devoir auprès des demandeurs d'asile tant dans la gestion de leurs frontières (section 1) que par une sous-traitance de l'asile à des pays peu pointilleux sur le respect des droits de l'homme (section 2).

Section 1 Une gestion des frontières au mépris des droits des demandeurs d'asile

L'asile est un droit garanti par plusieurs textes internationaux et européens dont la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 qui déclare que « *devant la persécution* » toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile dans un autre pays. Il revient aux Etats sollicités d'être solidaires avec les migrants qui quittent leurs pays d'origine. L'article 13 de la convention consacre le droit de “*quitter tout pays, y compris le sien, et d'y revenir*”. Par ailleurs, la convention de Genève consacre une obligation de non-refoulement vers le pays de persécution pour les personnes ayant besoin de protection, lequel est repris par la *Convention contre la torture ou autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (article 3)⁵⁸⁴. Enfin, les articles 78 du TFUE⁵⁸⁵ et 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne renvoient à la protection internationale prévue par la Convention de 1951.

Malgré la richesse des textes relatifs à l'asile, à la protection des personnes persécutées, et le droit qui offre la possibilité de quitter son pays et le droit d'y retourner, la réalité est tout autre. En effet, au-delà des nombreuses entorses au principe de non-refoulement (§1), les arrivants en Europe subissent des traitements inhumains et dégradants (§2), notamment par l'absence d'un sauvetage en mer efficient (§3), alors qu'une solidarité entre les Etats membres réduirait cette méconnaissance des droits fondamentaux.

⁵⁸³ Communiqué de presse Publication d'une note conjointe du Conseil de l'Europe et de l'Agence des droits fondamentaux sur les droits fondamentaux des réfugiés et des migrants aux frontières de l'Europe

⁵⁸⁴ Julien Ancelin, Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne, Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne, Un article de la revue Études internationales Volume 49, Numéro 2, Printemps 2018, p. 355–389 Le droit international des réfugiés face à une gouvernance mondiale en crise.

⁵⁸⁵ 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.

§ 1 Des entorses au principe de non refoulement

Si les droits humains fondamentaux sont universels, la réalité est plus nuancée dans les États européens⁵⁸⁶. En effet, les principes fondamentaux se heurtent souvent à des politiques migratoires de plus en plus restrictives, ainsi la protection des droits des migrants irréguliers et demandeurs d'asile n'est pas systématiquement garantie.

La gestion européenne des mouvements humains, et la sécurisation des frontières extérieures se font souvent au détriment du principe de non refoulement. Un principe clé de l'asile, il trouve sa source dans plusieurs conventions internationales, il est consacré à l'article 33⁵⁸⁷ de la Convention de Genève qui interdit le refoulement des réfugiés, et est repris par le Protocole de New York de 1967.

En interdisant aux États de renvoyer une personne dans un État « où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques »⁵⁸⁸ le principe de non-refoulement est ainsi le gage et la garantie à un accès effectif aux procédures d'asile. La mise en œuvre de cette procédure au sein de l'UE serait, sans doute, mieux menée si les Etats d'accueil européens étaient solidaires.

Sur le plan européen, ce principe repris par les traités⁵⁸⁹, affirme la volonté des signataires de l'inscrire dans le droit original et de confier sa protection à la Cour de justice⁵⁹⁰. Très rapidement, la Cour européenne des droits de l'Homme a été saisie dans le cadre de l'affaire *Soering c. Royaume Uni*⁵⁹¹, qui reconnaît la responsabilité des États parties à la Convention en

⁵⁸⁶ Kombila, Hélène. « Le respect des droits fondamentaux des migrants non ressortissants de l'Union européenne », *Informations sociales*, vol. 194, no. 3, 2016, p 28.

⁵⁸⁷ « Aucun des Etats contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques ».

⁵⁸⁸ Convention de Genève 1951 : article 33.

⁵⁸⁹ Le droit d'asile est garanti dans le respect des règles de la convention de Genève du 28 juillet 1951 et du protocole du 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés et conformément au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

⁵⁹⁰ Julien Ancelin, « Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne », article de la revue *Études internationales* Volume 49, Numéro 2, Printemps 2018, p. 360.

⁵⁹¹ Dans l'arrêt *Soering c. Royaume-Uni*, la Cour européenne des droits de l'homme dit pour la première fois que la responsabilité d'un État peut être engagée s'il décide d'éloigner une personne susceptible de subir de mauvais traitements dans le pays de destination. Dans cette affaire la Cour a conclu à la violation de l'article 3 (interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants) de la Convention européenne des droits de l'homme en

cas de renvoi d'une personne vers un État tiers où elle risque d'être assujettie à la torture ou à des traitements contraires à l'article 3.

D'autres arrêts confirment la nécessité de respecter le principe de non refoulement, et l'interdiction des expulsions qui pourraient exposer des demandeurs d'asile et des migrants à des mauvais traitements et à la torture⁵⁹². La Cour conclut qu'un défenseur de la cause séparatiste sikh, faisant l'objet d'un arrêté d'expulsion sur des motifs liés à la sécurité nationale, courrait un risque réel de mauvais traitements s'il était renvoyé en Inde, ce qui conduirait donc à une violation de l'article 3 si l'arrêté d'expulsion vers l'Inde était mis à exécution.

La CEDH a même appliqué ce principe de non refoulement des réfugiés aux interceptions en mer dans l'affaire Hirsi Jamaa et autres c. Italie⁵⁹³, en estimant que les requérants relevaient de la juridiction de l'Italie au sens de l'article 1 de la Convention car ils s'étaient trouvés sous le contrôle continu et exclusif des autorités italiennes de leur montée à bord des navires militaires jusqu'à leur remise aux autorités libyennes, de ce fait, l'Italie a violé le principe de non refoulement, et l'examen de la situation individuelle.

L'arrêt Hirsi Jamaa est historique, dans le sens où il établit que même lorsque des personnes sont interceptées dans les eaux internationales, les autorités gouvernementales sont tenues de se conformer au droit international relatif aux droits humains. L'Italie particulièrement touchée par le flux migratoire aurait pu agir différemment si les autres Etats membres avaient accepté un partage de l'examen des demandes.

Dans le cas d'espèce, les requérants ont été interceptés par des Garde-côtes italiens et les

cas d'extradition vers les États-Unis (risque réel d'être soumis au « couloir de la mort », traitement dépassant le seuil de gravité fixé par l'article 3). Un « risque réel de mauvais traitements » : La responsabilité de l'État qui extrade/expulse est engagée, que le pays de destination soit ou non un État partie à la Convention, s'il existe des « motifs sérieux » de penser que le requérant court un « risque réel » de mauvais traitements.

⁵⁹² CHAHAL c. ROYAUME-UNI15/11/1996, Affaire n° 70/1995/576/662.

⁵⁹³ AFFAIRE HIRSI JAMAA ET AUTRES c. ITALIE 23/02/2012 L'affaire concerne un groupe de migrants somaliens et érythréens en provenance de Libye, arrêtés en mer puis reconduits en Libye par les autorités italiennes. Les requérants (onze ressortissants somaliens et treize ressortissants érythréens) soutenaient que la décision des autorités italiennes de les renvoyer vers la Libye les avait, d'une part, exposée au risque d'y être soumis à de mauvais traitements et d'autre part au risque d'être soumis à de mauvais traitements en cas de rapatriement vers leurs pays d'origine (la Somalie et l'Érythrée). Ils invoquaient ainsi la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH). Ils estimaient également avoir fait l'objet d'une expulsion collective prohibée par l'article 4 du Protocole n°4. Enfin, ils invoquaient la violation de l'article 13 de la CEDH puisqu'ils considéraient n'avoir eu aucune voie de recours effectif en Italie pour se plaindre des atteintes alléguées à l'article 3 et à l'article 4 du Protocole n°4.

migrants ont été reconduits à Tripoli. Les requérants (onze ressortissants somaliens et treize ressortissants érythréens) soutenaient que la décision des autorités italiennes de les renvoyer vers la Libye les avait, d'une part exposée au risque d'y être soumis à de mauvais traitements et d'autre part au risque d'être soumis à de mauvais traitements en cas de rapatriement vers leurs pays d'origine la Somalie et l'Érythrée⁵⁹⁴.

Dans cette affaire, la position de l'Italie était de faire valoir que l'interception des embarcations à bord desquelles se trouvaient les requérants s'inscrivait dans le contexte du sauvetage en haute mer de personnes en détresse, elle constatait le caractère continu et exclusif du contrôle exercé sur les requérants. Par conséquent, l'Italie estimait que l'obligation de sauver la vie humaine en haute mer telle que prescrite par la Convention de Montego Bay⁵⁹⁵ ne pouvait pas entraîner la création d'un lien entre l'Etat et les personnes concernées qui pourrait établir la juridiction de celui-ci.

La CEDH en a conclu autrement, elle a estimé que les requérants relevaient de la juridiction de l'Italie au sens de l'article 1 de la CEDH⁵⁹⁶ à partir du moment où ils sont montés à bord des navires des forces armées italiennes et jusqu'à leur remise aux autorités libyennes, et va conclure à l'unanimité, à la violation des articles 3 et 13 de la Convention et à la violation de l'article 4 du Protocole n°4.

Dans la présente affaire, la reconnaissance du lien existant entre les requérants et les autorités italiennes était plus aisée à établir puisque les faits se sont entièrement déroulés à bord de navires des forces armées italiennes et l'équipage était composé exclusivement de militaires nationaux en se référant à l'affaire Medvedyev et autres⁵⁹⁷ dans laquelle elle avait estimé que l'équipage du navire Winner (battant pavillon cambodgien) avait été placé sous le contrôle continu et exclusif des militaires français⁵⁹⁸.

⁵⁹⁴ L'arrêt Hirsia Jamaa et autres c. Italie rendu en Grande Chambre le 23 février 2012 - par Elodie MOUTHON le 9 mars 2012 publié sur <https://cesice.univ-grenoble-alpes.fr/>

⁵⁹⁵ Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (avec annexes, acte final et procès-verbaux de rectification de l'acte final en date des 3 mars 1986 et 26 juillet 1993). Conclue à Montego Bay le 10 décembre 1982

⁵⁹⁶ Article 1 Obligation de respecter les droits de l'homme Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention.

⁵⁹⁷ CEDH, arrêt du 10 juillet 2008, MEDVEDYEV et autres c. FRANCE, requête n°3394/03.

⁵⁹⁸ L'arrêt Hirsia Jamaa et autres c. Italie rendu en Grande Chambre le 23 février 2012 - par Elodie MOUTHON le 9 mars 2012 publié sur <https://cesice.univ-grenoble-alpes.fr/>

La Cour s'est fondée sur la violation de l'article 4 du Protocole n°4⁵⁹⁹ interdisant les expulsions collectives d'étrangers ainsi que sur l'article 3 de la Convention consacrant le droit à ne pas subir de traitements inhumains ou dégradants, faute d'un examen de la situation individuelle des migrants par les autorités italiennes.

L'applicabilité extraterritoriale de l'article 4 du Protocole n°4 constitue une percée en matière de protection et une reconnaissance des droits humains des migrants en haute mer, et une réelle avancée pour l'effectivité du droit international des droits de l'Homme. Les Etats pourront continuer à externaliser leurs contrôles migratoires mais ils ne pourront plus contourner leurs obligations internationales en matière de droit de l'Homme⁶⁰⁰.

Il est indéniable que le principe de non refoulement est consacré et garanti par le droit international et le droit de l'UE, et par conséquent tout réfugié et demandeur d'asile peut exiger l'application d'un tel principe. Toutefois la multiplication des atteintes à ce principe aux frontières des États membres, fragilise la garantie de l'accès effectif à la protection.

Les barbelés présents aux frontières illustrent bien la volonté, de certains États membres, d'empêcher l'accès des migrants et demandeurs d'asile à leur territoire, afin d'éviter toute responsabilité du fait du non-respect du principe de non refoulement. La construction des murs et l'installation de barbelés semblent incompatibles avec le principe de non-refoulement, les exemples sont nombreux, les plus alarmants sont les « murs anti-migrants » en Espagne et notamment la barrière de Ceuta et de Melilla qui sépare le Maroc et les deux enclaves espagnoles. Villes espagnoles de 12,3 et 19 km² situées sur la côte marocaine, sont les seules frontières terrestres entre le Maroc et l'Espagne, les deux villes sont cerclées d'une double clôture de barbelés de 12 kilomètres de long, l'obsession sécuritaire a poussé l'Espagne sous l'impulsion de l'Europe, à porter à 6 mètres de hauteur ces barrières en 2007.

D'autres exemples de cette politique de fermeture est palpable en Grèce, au large de Lesbos, où 27 kms de filet vont être installés pour dissuader les réfugiés et les demandeurs d'asile d'atteindre les îles grecques⁶⁰¹. Sans oublier la Hongrie qui a mis en place 41 km de barbelés

⁵⁹⁹ Article 4 du protocole N°4 de la CEDH : les expulsions collectives d'étrangers sont interdites

⁶⁰⁰ L'arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie rendu en Grande Chambre le 23 février 2012 - par Elodie MOUTHON le 9 mars 2012 publié sur <https://cesice.univ-grenoble-alpes.fr/>

⁶⁰¹ « La barrière marine anti-migrants en Grèce pourrait ressembler à ça » Au large de Lesbos, 27km de filet vont être installés pour dissuader les réfugiés et les demandeurs d'asile d'atteindre les îles grecques mis en ligne le

sur sa frontière avec la Croatie⁶⁰² .

Bien que le principe de non renflouement, ne donne pas nécessairement un droit à l'accès au territoire des États pour les personnes sollicitant l'asile, il est évident que ces constructions s'interposent à l'application du principe de non refoulement, et de ce fait on peut en déduire que ces murs sont contraires à ce principe consacré par la convention de Genève sur les réfugiés.

La Convention de Genève relative au statut des réfugiés de 1951 a consacré le principe de non refoulement, car il permet de garantir un accès effectif aux procédures d'asile. Mais les routes parcourues par les demandeurs d'asile sont semées d'obstacles et désormais de murs et barbelés, ce qui amènent les migrants à se trouver dans l'impossibilité matérielle ou immatérielle d'introduire leur demande d'asile⁶⁰³.

Par conséquent, la construction de murs et la pose de barbelés aux frontières de l'UE, illustre la volonté de certains États membres, d'empêcher les migrants d'accéder au territoire européen pour y introduire une demande qui les rendrait débiteurs d'une obligation solidaire de traitement de l'assistance sollicitée⁶⁰⁴.

Eriger des murs et des barrières physiques témoigne également de l'absence de solidarité entre les Etats de l'UE, alors que l'Union se targue de défendre des valeurs, notamment de solidarité. Certes, cette attitude des Etats membres de l'UE a fait l'objet de contentieux récents, à l'image de l'arrêt rendu par la Cour européenne des Droits de l'homme dans l'affaire *N.D. et N.T. c. Espagne*⁶⁰⁵ qui illustre parfaitement ces circonstances. Dans ce cas, deux migrants (respectivement ivoirien et malien) ont tenté de pénétrer sur le territoire espagnol par le franchissement illégal de clôtures aux postes-frontières de l'enclave de Melilla.

Ces migrants ont été renvoyés une première fois de manière sommaire sans que les gardes-frontières espagnols ne procèdent à leur identification. Dans leur seconde tentative de passage

04/02/2020 et consulté le 21 Mai 2020 Url : https://www.huffingtonpost.fr/entry/grece-mur-migrant-srefugies-lesbos-barriere_fr_5e397a4cc5b6ed0033acc585

⁶⁰² « La Hongrie a fini de poser 41 km de barbelés sur sa frontière avec la Croatie » mis en ligne le 19/09/2015 à 11h36 - Modifié le 19/09/2015 à 11h36 et consulté le 17 Avril 2019 Url : https://www.lepoint.fr/monde/la-hongrie-a-acheve-sa-cloture-de-barbeles-avec-la-croatie-19-09-2015-1966189_24.php

⁶⁰³ Julien Ancelin, « Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne », Un article de la revue Études internationales Volume 49, Numéro 2, Printemps 2018, p. 362.

⁶⁰⁴ Julien Ancelin, « Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne », Un article de la revue Études internationales Volume 49, Numéro 2, Printemps 2018, p. 363.

⁶⁰⁵ Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 3 octobre 2017, *N.D. et N.T. c. Espagne*, req. n° 8675/15 et 8697/15.

ils ont fait l'objet de mesures d'expulsion. Cette affaire révèle une volonté d'éloignement expéditive et sans la prise en compte des droits des migrants ou de leur situation. C'est dans ce sens que la Cour a condamné l'Espagne pour la violation de l'article 4 du protocole 4 en raison du défaut d'identification des migrants avant leur expulsion, l'établissement de l'éventuelle qualité de réfugié des requérants étant ainsi rendu impossible. La Cour rappelle donc l'obligation étatique d'examen individuel de la situation des migrants⁶⁰⁶ et donne effet au principe de non-refoulement qui apparaissait directement atteint par la pratique espagnole de renvoi automatique⁶⁰⁷.

Plus préoccupant encore, le mandat de Frontex lui permet d'intercepter des navires avant qu'ils n'atteignent les eaux territoriales de l'Union européenne, de débarquer des migrants dans des pays tiers et de repousser une embarcation qui aurait atteint les eaux territoriales d'un État membre.⁶⁰⁸ De plus, il n'existe aucune garantie pour assurer la prise en compte des besoins de protection internationale des personnes concernées ou le respect du principe de non refoulement tel que garanti par la Convention de Genève.

Plus alarmant encore, son directeur indiquait début 2015, que le mandat de Frontex n'est pas celui de rechercher et de secourir les personnes et qu'il n'est pas souhaitable que le mandat de l'agence comprenne ces missions. Ce discours révèle la réalité des objectifs de l'UE faisant le lit des valeurs pourtant constamment rappelées dans les textes fondamentaux, bases de la construction européenne.

Les activités de Frontex sont considérées comme le point noir de la gestion des frontières. L'agence a beaucoup été critiquée pour son manque de transparence et de respect des droits fondamentaux et est régulièrement suspectée d'atteintes au principe de non refoulement.⁶⁰⁹ La

⁶⁰⁶ Paragraphe 107 et s. Selon la Cour, « les mesures d'éloignement ont été prises en l'absence de toute décision administrative ou judiciaire préalable. À aucun moment les requérants n'ont fait l'objet d'une quelconque procédure. La question des garanties suffisantes attestant d'une prise en compte réelle et différenciée de la situation de chacune des personnes concernées ne se pose même pas en l'espèce, en l'absence de tout examen de la situation individuelle des requérants, ces derniers n'ayant fait l'objet d'aucune procédure d'identification de la part des autorités espagnoles. Dans ces circonstances, la Cour estime que le procédé suivi ne permet en rien de douter du caractère collectif des expulsions critiquées ».

⁶⁰⁷ Julien Ancelin, « Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne », Un article de la revue *Études internationales* Volume 49, Numéro 2, Printemps 2018, p. 365.

⁶⁰⁸ Défenseur des droits. « Exilés et droits fondamentaux : la situation sur le territoire de Calais - Octobre 2015 (extrait). Conclusion générale », *Journal du droit des jeunes*, vol. 347-348, no. 7-8, 2015, p. 86.

⁶⁰⁹ LANGFORD Lillian M. « The Other Euro Crisis Rights Violations under the Common European Asylum System and the Unraveling of EU Solidarity », in *Harvard Human Rights journal*, vol. 2 ; 2013, p. 250;

montée en puissance de l'agence est source de préoccupations, son budget annuel est passé de 19 millions d'euros en 2006 à 544 millions en 2021⁶¹⁰.

Le HCR a reconnu que l'information sur ses activités opérationnelles, en particulier en mer, demeure « *relativement limitée* »⁶¹¹. Ce manque de transparence soulève des questions sur les méthodes employées par l'agence.

Il faut reconnaître que le problème de l'agence, c'est son absence de discernement dans ses modalités de contrôle. Frontex intervient parfois dans des eaux territoriales qui ne relèvent pas de l'UE mais d'un pays tiers, pour barrer la route des bateaux de migrants. Certains migrants fuyant l'enfer libyen ont été refoulés par des patrouilles « Frontex » et remis à des patrouilles mixtes au sein desquelles opéraient les autorités libyennes.

Frontex développe avec certains pays non membres de l'UE des « *partenariats opérationnels et techniques* »⁶¹² et notamment avec les autorités libyennes. Un pays qui refuse de signer la convention de Genève de 1951. Toutefois, est-il nécessaire de rappeler que l'Union européenne est liée par cette convention ? qui l'oblige notamment à évaluer chaque demande d'asile des immigrants se présentant à ses frontières. Il est indéniable que le mode opératoire de l'agence Frontex en mer est contraire au principe de non-refoulement de la Convention internationale des réfugiés.

L'agence Frontex est devenue l'expression de la militarisation des frontières de l'UE, face à des personnes vulnérables, mais aussi des contradictions : barrer les routes migratoires pour protéger l'Europe et en même temps sauver des vies⁶¹³, c'est une équation improbable. En réalité la mission assignée à l'agence Frontex est devenue l'emblème de cette politique européenne « *ferme et généreuse* » que l'UE applique en posant des verrous aux principaux points d'accès maritimes et terrestres tout en promouvant des valeurs qui contredisent son action.

⁶¹⁰ Corporate Europe Observatory

⁶¹¹ Sybella Wilkes, « Le travail avec les réfugiés aux frontières de l'Europe », 18 mai 2010 [consulté le 5 avril 2018], Url : <https://www.unhcr.org/fr/news/stories/2010/5/4bf4130a9/travail-refugies-frontieres-leurope.html>

⁶¹² COMMISSION EUROPEENNE, Agenda européen en matière d'immigration, OM(2015) 240 final, 13 mai 2015., p. 5.

⁶¹³ Rodier, Claire. « Frontex, l'agence tout risque », *Plein droit*, vol. 87, no. 4, 2010, p. 9.

Cette fermeture progressive des voies maritimes en méditerranée est le résultat de différentes opérations Frontex en mer. Or, ces opérations ne dissuadent pas les migrants à prendre la route vers l'Europe, mais les poussent à prendre des routes plus dangereuses.

Nul doute que les succès de Frontex se font au prix de sérieuses entorses au principe de non-refoulement, inscrit dans la convention de Genève sur les réfugiés, et qui interdit de renvoyer des personnes pouvant bénéficier d'une protection internationale sans examen de leur demande⁶¹⁴.

Les craintes que soulèvent les opérations de Frontex, sont légitimes, car elles sont mises ainsi en œuvre pour la seule protection des frontières maritimes, laissant un grand nombre de migrants traversant la méditerranée sans protection. Par conséquent les droits fondamentaux et les valeurs européennes semblent s'arrêter aux frontières de l'Union.

Les opérations de Frontex peuvent se révéler incompatibles avec le respect des droits fondamentaux, car dans son déploiement seul prévaut une vision sécuritaire. L'objectif est de sécuriser les frontières, avec l'oubli qu'arrivent sur le sol européen des personnes vulnérables, fuyant des zones de guerres ou des pays maltraitants les droits de l'Homme et sollicitant des Etats membres de l'Union européenne une protection.

En outre, son nouveau mandat perpétue aussi une dilution des responsabilités entre les Etats membres et l'agence. Ainsi, le site américain « The Intercept »⁶¹⁵ recense une série de rapports diligentés par l'agence qui fait état de plusieurs incidents graves, au cours desquels des garde-côtes ont tiré sur des migrants entre mai 2014 et décembre 2015, lors de l'opération Poséidon menée par l'agence européenne dans les eaux territoriales grecques. Frontex réfute toute responsabilité, et se défausse sur les autorités grecques.

À l'issue d'une enquête menée au niveau national, les garde-côtes grecs n'ont finalement pas été condamnés. Incontestablement, le peu de clarté dans la répartition des compétences, entre les

⁶¹⁴ Arnaud Poitevin, « La forteresse Europe opte pour l'option sécuritaire au détriment des droits fondamentaux », *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 01 Juin 2015, consulté le 19 Octobre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1304>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.1304>

⁶¹⁵ The Intercept, « Shoot First: coast guard fired at migrant boats, European border agency documents show, by Zach Campbell, 22/08/2016, Url: <https://theintercept.com/2016/08/22/coast-guard-fired-at-migrant-boats-european-border-agency-documents-show/>

Etats membres, l'agence et l'UE, dilue les responsabilités de chacun et rend impossible d'éventuelles sanctions pour atteintes au droit de l'Homme. La nécessité politique de rassurer les populations européennes l'emporte sur le respect du droit et des valeurs inscrits dans les traités. Certes, le mécanisme de plainte réclamé depuis 2012 par la médiateuse européenne⁶¹⁶, est aujourd'hui prévu par le nouveau mandat,⁶¹⁷ il demeure, toute de même, insuffisant pour rendre l'agence ou ses employés responsable(s) de ses agissements devant une juridiction indépendante. Les victimes des opérations de l'agence ne seront toujours pas en mesure d'obtenir des réparations. Pourtant, Frontex continue de porter atteinte à de nombreux droits, au premier rang celui de quitter tout pays y compris le sien, mais aussi celui de demander l'asile et de ne pas être refoulé⁶¹⁸.

Les conséquences sont claires : empêcher les migrants, dont ceux nécessitant une protection, d'accéder au territoire européen pour y effectuer une demande d'asile, au risque d'exposer les migrants et réfugiés à des traitements inhumains et dégradants. Or, cette impossibilité pour les migrants d'accéder à l'espace Schengen équivaut à les priver de la protection juridique prévue par la Convention de Genève,⁶¹⁹ notamment le droit de bénéficier de l'accueil, de l'information et du soutien juridique pendant la procédure d'asile.

Aujourd'hui, dans le but de se soustraire de leurs obligations internationales en matière de protection, les États membres de l'UE cherchent des stratégies qui leur permettent de les contourner. La violation du principe de non-refoulement aboutit à renvoyer ces demandeurs d'asile dans des lieux où le respect des droits de l'Homme n'est pas assuré comme en témoignent de nombreuses décisions de la Cour européenne des droits de l'Homme⁶²⁰.

L'absence d'une équitable répartition des migrants entre les 27 Etats conduit à mener des actions contraires au droit et exposant les migrants à des traitements inhumains et dégradants.

⁶¹⁶ Médiateur européen, « La Médiateuse demande à Frontex de traiter les plaintes relatives aux violations des droits fondamentaux », Communiqué de presse n° 17/2013 – publié le 14/11/2013 url : <https://www.ombudsman.europa.eu/fr/press-release/fr/52487>

⁶¹⁷ Le règlement (UE) 2019/1896 a décidé d'une augmentation sans précédent des effectifs des gardes-frontières en renforcement de l'Agence Frontex. Celle-ci se dote par ailleurs d'un nouveau maillon de protection des droits des migrants : les contrôleurs des droits fondamentaux.

⁶¹⁸ En 1948, l'article 13 de la Déclaration universelle des droits de l'homme a consacré le droit de toute personne de quitter tout pays, y compris le sien. L'article 14 garantit le droit de demander l'asile.

⁶¹⁹ CIRÉ, « Perspectives sur la politique migratoire belge en 2018 », consulté le 3 Novembre 2020 disponible sur <https://www.cire.be/thematiques/politiques-migratoires/perspectives-sur-la-politique-migratoirebelge-en-2018>.

⁶²⁰ La Cour a déjà durement condamné la politique italienne de refoulements vers la Libye dans l'affaire Hirsia Jaama et autres c. Italie, n° requête 27765/09

§ 2 Des traitements inhumains et dégradants

Les principaux traités de défense des droits de l'Homme, tels que la Déclaration universelle des droits de l'homme (article 2)⁶²¹, et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme garantissent des droits à toute personne se trouvant sur le territoire de l'État partie à la Convention, indépendamment de son statut migratoire. La reconnaissance de ces droits traduit en filigrane l'obligation de solidarité qui pèse sur les Etats, lorsque des ressortissants d'autres Etats sont obligés de quitter leur lieu de vie. Elle suppose de reconnaître à ces personnes les mêmes droits qu'à la population de l'Etat d'accueil. Or, la réalité le dément. En effet, il est, par exemple, garanti à toute personne un recours effectif à la justice (article 13), à ne pas être soumis à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants, y compris lorsqu'ils sont privés de libertés, et à ne pas être expulsés vers un pays où ils courrent le risque d'être victime d'un tel traitement (article 3).

Les migrants et demandeurs d'asile subissent des violations de leurs droits, quand ils tentent de franchir les frontières européennes, ils sont souvent refoulés par les gardes-frontières des pays européens ou ceux des Etats tiers qui partagent les frontières de l'UE, où voient leurs embarcations interceptées eaux internationales. Ce qui constitue une entorse au droit d'asile et au principe de non refoulement puisque les demandeurs d'asile sont empêchés de déposer une demande de protection sur le sol européen.

Or, les Etats ont l'obligation de garantir, d'assurer et de protéger les droits fondamentaux de toutes les personnes qui relèvent de leur juridiction, indépendamment de leur nationalité⁶²² conformément à l'article premier de la Convention européenne des droits de l'homme.

Et quand ils réussissent à franchir les frontières de l'UE, les demandeurs d'asile et les migrants sont souvent laissés à leur sort et dorment dans la rue, ou entassés dans des centres souvent

⁶²¹ Article 2 : 1. Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamées dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation 2. De plus, il ne sera fait aucune distinction fondée sur le statut politique, juridique ou international du pays ou du territoire dont une personne est ressortissante, que ce pays ou territoire soit indépendant, sous tutelle, non autonome ou soumis à une limitation quelconque de souveraineté.

⁶²² L'obligation pour un Etat de protéger toutes les personnes relevant de sa juridiction est reconnue à l'article 2 § 1 du PIDCP, à l'article 2 § 1 de la CRC, à l'article 7 de la CIDTM et à l'article 1 de la CEDH.

insalubres et qui ne permettent pas un accueil digne à ces individus.

C'est dans ce sens que la Cour a rendu un arrêt condamnant la Grèce et la Belgique pour traitements inhumains ou dégradants le 21 janvier 2011 dans l'affaire *M.S.S*⁶²³. La Cour a estimé que, dans plusieurs cellules du centre de détention attenant à l'aéroport d'Athènes où il avait été retenu, il n'y avait qu'un lit pour quatorze à dix-sept personnes et que plusieurs détenus dormaient à même le sol. En raison du manque de place, les détenus ne pouvaient pas tous s'allonger et dormir en même temps, de plus ce centre détention était dépourvu de produits d'hygiène base. Et une fois sorti, ce demandeur s'est trouvé pendant des mois, vivant dans la rue, sans ressources, sans accès à des sanitaires et sans moyen de subvenir à ses besoins essentiels.

La Cour explique que la mise en œuvre du Règlement de Dublin ne saurait dispenser les États de s'assurer des conditions d'accueil dans l'État de réadmission. La Belgique aurait dû prévenir tout renvoi vers la Grèce, à défaut de quoi elle s'expose à un constat de violation par ricochet de l'interdiction des traitements inhumains et dégradants.

L'arrêt *NS* de la CJUE du 21 décembre 2011 est venu confirmer la jurisprudence de la CEDH en posant qu'il n'y avait pas de « *présomption irréfragable que les droits fondamentaux du demandeur d'asile seront respectés dans l'État membre normalement compétent pour connaître* » de la demande d'asile. Plusieurs Etats européens ont ainsi suspendu leurs transferts vers la Grèce, dont la France.

La Cour a pris part à un grand nombre d'affaires dans lesquelles elle a dû se prononcer sur la question de savoir s'il y avait des motifs sérieux et avérés de croire que, si elle était éloignée,

⁶²³ Arrêt relatif aux conditions de détention et d'existence d'un demandeur d'asile refoulé dans le cadre de la procédure Dublin: *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, le 21 janvier 2011, la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a statué à la majorité, dans l'affaire *M.S.S. c. Belgique et Grèce* (requête n° 30696/09), que ces deux États avaient violé la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention européenne des droits de l'homme). La CEDH a conclu que la Grèce ne disposait pas d'un système d'asile efficace. Elle a en outre estimé que, en détenant *M.S.S.*, un demandeur d'asile afghan, dans des conditions dégradantes et en le laissant dans des conditions de vie également dégradantes après sa libération, ce pays avait violé la Convention européenne des droits de l'homme. En ce qui concerne la Belgique, étant donné les défaillances bien connues du système d'asile grec, la CEDH a estimé que, au moment de l'expulsion de *M.S.S.* vers la Grèce, « les autorités belges savaient ou devaient savoir qu'il n'avait aucune garantie de voir sa demande d'asile examinée sérieusement par les autorités grecques ». Dans ces circonstances, elle a considéré que les autorités belges avaient le devoir de vérifier la manière dont les autorités grecques appliquaient leur législation relative à l'asile dans la pratique.

la personne concernée courrait dans le pays de destination un risque réel d'être soumise à des traitements contraires à l'article 2 ou à l'article 3⁶²⁴.

En ce qui concerne la répartition de la charge de la preuve, la Cour a estimé dans l'arrêt J.K. et autres c. Suède §§ 91-98)⁶²⁵ que l'obligation d'établir et d'évaluer tous les faits pertinents de la cause pendant la procédure d'asile est partagée entre le demandeur d'asile et les autorités chargées de l'immigration. Ainsi, il incombe au demandeur d'asile de présenter tous les éléments relatifs à sa situation personnelle qui sont nécessaires pour étayer sa demande, même s'il est important de tenir compte de toutes les difficultés qu'un demandeur d'asile peut rencontrer pour recueillir des éléments de preuve. Il revient également à l'autorité de prendre en considération la situation générale régnant dans le pays d'origine. En effet, elle est déterminante dans l'appréciation d'examiner la capacité des pouvoirs publics d'offrir une protection à leurs ressortissants. Cette recherche imposée à l'autorité de l'Etat d'accueil est présente dans la décision « B et C c. Suisse », qui concernait l'obligation pour les autorités internes de déterminer si l'État protégerait le requérant. Ce dernier étant homosexuel, l'autorité de décision devait examiner si la personne risquait dans son pays des mauvais traitements en cas de renvoi.

Elle a estimé également que, lorsque le requérant a livré un récit des faits globalement cohérent et crédible qui concorde avec les informations provenant de sources fiables et objectives sur la situation générale dans le pays concerné, l'existence de mauvais traitements antérieurs dans l'Etat de retour fournit un indice solide d'un risque réel futur qu'il subisse des traitements contraires à l'article 3, et que dans ces conditions, c'est au gouvernement qu'il incombe de dissiper les doutes éventuels au sujet de ce risque (J.K. et autres c. Suède)⁶²⁶.

La jurisprudence des deux cours est abondante en ce qui concerne la protection des migrants. Il suffit de parcourir les arrêts *M.S.S.* de la Cour européenne auquel la Cour de justice répondit par l'arrêt *N.S*⁶²⁷, pour comprendre que la jurisprudence des deux cours s'est alignée pour

⁶²⁴ « Guide sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, Immigration », Mis à jour au 30 avril 2021 Url : <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=fr>

⁶²⁵ AFFAIRE J.K. ET AUTRES c. SUÈDE (Requête no 59166/12)

⁶²⁶ « Guide sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, Immigration », Mis à jour au 30 avril 2021 Url : <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=fr>

⁶²⁷ L'arrêt *N.S.* rendu par la CJUE, concerne un demandeur d'asile afghan et cinq autres requérants mettant en cause, devant les juridictions britanniques et irlandaises respectivement, la décision de les renvoyer en Grèce conformément au règlement Dublin II. Saisie de demandes de décisions préjudiciales portant sur l'interprétation dudit règlement, la CJUE manifeste indubitablement sa déférence envers la CourEDH, ce qui lui permet de justifier sa propre position indiquant que les juges de Strasbourg se sont déjà prononcés sur « une situation analogue » (pt 88) dans l'affaire *M.S.S.*, la juridiction de Luxembourg fait écho à la position de la CourEDH en

exprimer la nécessité de faire primer la protection des migrants et le respect de conditions dignes lors d'une détention. La Cour applique le principe de confiance mutuelle et de présomption de sécurité au sein des Etats membres.

La Cour européenne a réitéré sa position à l'égard des transferts vers la Grèce dans son arrêt *Sharifi*⁶²⁸ du 21 octobre 2014. La Cour, saisie par trente-cinq migrants qui avaient été refoulés immédiatement en Grèce après avoir pénétré clandestinement en Italie, a conclu à la violation par la Grèce et l'Italie de l'article 13 de la Convention pour le motif d'absence d'accès à la procédure d'asile ainsi qu'à la violation par l'Italie de l'interdiction des expulsions collectives et de l'article 3 sur les traitements inhumains ou dégradants.

Les violations des droits fondamentaux commises par les Etats membres, portent également sur les conditions d'accueil, notamment en Italie. A ce sujet, la CEDH a estimé le 4 novembre 2014 dans l'affaire *Tarakhel c. Suisse*⁶²⁹ qu'un renvoi en Italie sans certaines garanties individuelles des autorités italiennes pourrait provoquer une violation de l'article 3 de la Convention qui interdit les traitements inhumains ou dégradants.

La Cour a estimé que cette garantie individuelle doit assurer, d'une part, une prise en charge adaptée à l'âge des enfants et, d'autre part, la préservation de l'unité familiale. Ainsi l'État requérant n'est pas exempté d'un examen précis de ce risque, et doit tenir compte non seulement de la situation générale du pays de renvoi mais également de la situation individuelle des requérants. En outre, l'État requérant doit obtenir des garanties individuelles en cas de transfert des demandeurs d'asile ayant des besoins particuliers, vers le pays responsable où des doutes sérieux existent quant à ses capacités d'accueil.

concluant que « l'article 4 de la charte (des droits fondamentaux de l'Union européenne) doit être interprété en ce sens qu'il incombe aux États membres (...) de ne pas transférer un demandeur d'asile vers l'«État membre responsable» au sens du règlement (Dublin II) lorsqu'ils ne peuvent ignorer que les défaillances systémiques de la procédure d'asile (...) dans cet État membre constituent des motifs sérieux et avérés de croire que le demandeur courra un risque réel d'être soumis à des traitements inhumains ou dégradants au sens de cette disposition».

⁶²⁸ Arrêt de la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) relatif à l'expulsion collective de migrants dans le cadre du système de Dublin, dans l'affaire Sharifi et autres contre Italie et Grèce (requête no 16643/09), la CEDH a condamné l'Italie pour avoir expulsé collectivement vers la Grèce des ressortissants de pays tiers arrivés en provenance de Grèce et pour les avoir exposés à un risque d'expulsion vers leurs pays respectifs, où ils étaient susceptibles de subir des traitements inhumains ou dégradants.

⁶²⁹ Dans l'affaire Tarakhel contre Suisse, la Grande chambre de la Cour européenne des droits de l'homme (CrEDH) a jugé contraire à la Convention une décision suisse d'expulser sans condition une famille afghane avec des enfants mineurs vers l'Italie dans le cadre du règlement Dublin. Pour la CrEDH, il y aurait violation de l'article 3 de la CEDH (traitements inhumains ou dégradants) si les autorités suisses renvoient comme c'était prévu les requérants, sans avoir obtenu au préalable des autorités italiennes la garantie d'une prise en charge adaptée à l'âge des enfants et de la préservation de l'unité familiale.

Cet arrêt illustre le caractère absolu de l’interdiction de mauvais traitements ou de traitements inhumains et dégradants. Sont donc de prohibés, les transferts « Dublin », même sans la constatation de défaillances systémiques, du moment que des doutes sérieux existent quant aux capacités d’accueil du pays responsable. La Cour exige des Etats, avant transfert, un examen précis et individuel du risque de violation de l’article 3 CEDH.

Par conséquent, la Cour apporte une nuance dans l’appréciation du risque en cas de transfert Dublin, en dehors des situations de défaillances systémiques, il revient lors de l’instruction du dossier de s’interroger sur l’accueil des personnes particulièrement vulnérables dans l’Etat de réception⁶³⁰. En effet, les Etats membres doivent prendre en compte la situation de vulnérabilité des individus, et ces derniers doivent pouvoir faire examiner leur vulnérabilité et être informés des procédures correspondantes (Thimothawes c. Belgique)⁶³¹. Dans cet arrêt la cour a conclu que la détention du requérant était arbitraire et a emporté violation de l’article 5 § 1 de la CEDH⁶³², car aucune évaluation de sa vulnérabilité n’a eu lieu et l’état de santé du requérant n’a été jamais examiné par les juridictions internes, alors que le requérant souffrait d’un état dépressif de type abandonniqe pour lequel une prise en charge psychothérapeutique et éventuellement médicamenteuse en Belgique s’imposait.

La cour a également rappelé que des décisions généralisées ou automatiques de placement en détention des demandeurs d’asile sans apprécier de manière individuelle si les besoins particuliers des intéressés pouvaient faire problème au regard de l’article 5 § 1 f méconnaissent les droits des demandeurs d’asile⁶³³.

La France n’est pas épargnée par les condamnations de la Cour, comme l’atteste l’arrêt KHAN c. France du 28 février 2019. En effet, l’Etat français est condamné pour traitement dégradant subi par un afghan de 12 ans⁶³⁴. La Cour indique qu’il y a effectivement eu violation

⁶³⁰ Emmanuelle Neraudau, « Des garanties individuelles avant transfert Dublin litigieux, gage de respect de la Convention EDH », *Newsletter EDEM*, novembre-décembre 2014, consulté le 3 Novembre 2020 Url : <https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/cour-edh-4-novembre-2014-tarakhel-c-suisse-req-n-29217-12-0.html>

⁶³¹ CEDH AFFAIRE THIMOTHAWES c. BELGIQUE (Requête no 39061/11) ARRÊT STRASBOURG 4 avril 2017

⁶³² Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté.

⁶³³ CEDH, AFFAIRE YOH-EKALE MWANJE c. BELGIQUE, 20 décembre 2011, 10486/10

⁶³⁴ Arrivé en France en septembre 2015 à l’âge de 11 ans, Jamil Khan, ressortissant afghan, a habité durant environ six mois dans une « cabane » située dans la zone Sud de la lande de Calais. Les autorités françaises ne l’avaient pas pris en charge, faute d’avoir pu l’identifier comme un mineur isolé étranger alors qu’il se trouvait sur le site

de l'article 3 de la Convention et estime que par le défaut de prise en charge des autorités françaises, le requérant s'est trouvé dans une situation constitutive d'un traitement dégradant. Notamment parce qu'il « *a vécu durant six mois dans un environnement manifestement inadapté à sa condition d'enfant, caractérisé par l'insalubrité, la précarité et l'insécurité* ».

Cette carence de prise en charge est d'autant plus grave qu'elle concerne un mineur étranger non accompagné, ce qui témoigne d'une situation de vulnérabilité, la Cour rappelle que « *la situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant est déterminante et prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal* »⁶³⁵, et qu'en vertu de l'article 3, les Etats parties sont tenus d'une obligation positive, à savoir celle de protéger et prendre en charge les mineurs étrangers non accompagnés.

La France a également été pointé du doigt par plusieurs experts des droits de l'homme de l'ONU⁶³⁶. En effet, malgré le démantèlement, en novembre de 2016, de plusieurs camps de réfugiés à proximité de Calais, des migrants n'ont cessé de retourner dans cette région. Beaucoup d'entre eux vivent dans des conditions inhumaines et dégradantes, sans abri et sans un accès adéquat à l'eau potable, à des toilettes ou plus globalement à des installations sanitaires.

En dépit de la décision du Conseil d'État, qui a réaffirmé l'obligation de l'État français de fournir un accès adéquat à l'eau potable et à des services d'assainissement aux migrants de Calais⁶³⁷, la maire de Calais⁶³⁸ a refusé de mettre en œuvre des mesures concrètes⁶³⁹.

de la lande depuis plusieurs mois. la Cour a constaté que l'enfant vivait dans un « *environnement totalement inadapté à sa condition d'enfant, que ce soit en termes de sécurité, de logement, d'hygiène ou d'accès à la nourriture et aux soins, et dans une précarité inacceptable au regard de son jeune âge* ». A la suite du démantèlement –en plein hiver - de la zone Sud de la lande, de nombreux occupants ont rejoint la zone Nord, ce qui a aggravé la promiscuité dans laquelle ils vivaient. Le requérant a fait de même en s'installant dans un « *abri de fortune* ». C'est dans ce contexte que le juge des enfants du tribunal de grande instance de Boulogne-sur-Mer a, le 22 février 2016, ordonné que l'enfant soit confié à l'aide sociale à l'enfance (ASE) ; ordonnance qui n'a jamais été exécutée.

⁶³⁵ (Arrêt *Rahimi contre Grèce*, 5 avril 2011).

⁶³⁶ M. Léo Heller Rapporteur spécial sur les droits à l'eau potable et à l'assainissement ; M. Felipe Gonzalez Morales Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants ; Mme. Leilani Farha Rapporteuse spéciale sur le logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant ainsi que sur le droit à la non-discrimination à cet égard.

⁶³⁷ Haut-Commissariat des droits de l'homme : La France doit fournir de l'eau potable et des services d'assainissement aux migrants de la « jungle de Calais », disent des experts de l'ONU (GENEVE (16 octobre 2017) – Plusieurs experts des droits de l'homme de l'ONU exhortent la France à mettre en œuvre des mesures à long terme afin de fournir de l'eau potable et des services d'assainissement aux migrants résidant à Calais et dans d'autres régions de la côte nord française).

⁶³⁸ Natacha Bouchart LR.

⁶³⁹ « Migrants à Calais: la maire refuse de satisfaire les demandes du Conseil d'État », publié le 31/07/2017 à

S’agissant de la Grèce, la jurisprudence de la CJUE, et dans le prolongement de la jurisprudence de la CEDH, a relevé des « *défaillances systémiques* » conséquences de la charge « *disproportionnée par rapport à celle supportée par les autres États membres* » auxquelles les autorités « *sont dans l’incapacité matérielle [de] faire face* »⁶⁴⁰. Situation engendrée par le manque de partage de responsabilité et de solidarité en matière d’accueil.

On peut alors penser que l’absence d’une solidarité européenne peut avoir des conséquences graves sur les conditions d’accueil. La carence de solidarité constitue un coin enfoncé dans le flan de l’UE. En réalité, la pression disproportionnée exercée sur une partie des Etats membres en matière d’asile pèse sur leur capacité à gérer ces flux dans le respect des droits de l’Homme. Dès lors, ils ont été mis en cause dans leur gestion des demandeurs d’asile et leurs agissements sont assimilés à des traitements inhumains ou dégradants prohibés notamment par l’article 3 de la Convention européenne des droits de l’homme.

Certes, aucune situation ne saurait justifier une atteinte aux droits fondamentaux reconnus à toute personne, mais il est tout aussi clair qu’une réelle solidarité entre les Etats membres de l’UE réduirait le risque d’une telle atteinte.

La jurisprudence européenne semble remplir son rôle de garant de la protection des droits fondamentaux, et ce quel que soit le statut administratif des migrants, car l’irrégularité d’entrée sur le territoire européen ne saurait soustraire les Etats membres de leurs obligations même celle du sauvetage en mer.

§ 3 L’obligation de sauvetage en mer

Porter secours aux personnes en détresse en mer est une obligation fondamentale en droit international. Les capitaines de navire sont tenus de porter assistance, dans les plus brefs délais et sans-discrimination, à toutes les personnes menacées par un danger grave en mer⁶⁴¹, y compris aux personnes en quête d’asile⁶⁴².

18:21 , mis à jour à 19:50 par l'express avec l'AFP Url: https://www.lexpress.fr/actualite/societe/migrants-de-calais-des-experts-de-l-onu-rappellent-a-la-france-ses-devoirs_1952850.html

⁶⁴⁰ CJUE, G.C., 21 décembre 2011, N.S. c. Secretary of State for the Home Department, Aff. C-411/10 et C-493/10, § 87 – ADL 29 décembre 2011.

⁶⁴¹ Le régime de la recherche et du sauvetage maritime, ses défaillances et manipulations politiques PAR ARRECO · 15 AVRIL 2020 sur : <https://arreco.hypotheses.org/2108>

⁶⁴² Conclusions sur la protection internationale, adoptées par le comité exécutif du programme du hcr 1975 – 2017 (conclusion no. 1 – 114)

La situation de détresse d'un navire est établie dès lors que ce dernier ne présente pas les garanties de navigabilité nécessaires pour atteindre sa destination ou que les conditions humanitaires à bord portent atteinte à la dignité des passagers. Par conséquent, la majorité des embarcations de fortune transportant des migrants semblent *de fait* en détresse quand bien même elles ne seraient pas effectivement en cours de naufrage⁶⁴³.

À l'automne 2013, l'engloutissement de l'embarcation au large de Lampedusa avec ses 360 migrants a marqué les esprits. En réalité, ce sont plus de 45 000 personnes qui ont péri alors qu'elles souhaitaient atteindre les côtes européennes. D'où cette formule de Thomas SPIJKERBOER, « De naufrages en naufrages, la mer Méditerranée en est venue à apparaître comme l'immense et indistinct cimetière des corps et des espoirs des migrants⁶⁴⁴ ».

Au printemps 2015, le naufrage survenu le 19 avril a défrayé la chronique, parce que le plus tragique de l'histoire contemporaine de la Grande Bleue, avec plus de 800 migrants décédés. Le bilan est sinistre et doit interpeller⁶⁴⁵ : 22 000 migrants tentant d'atteindre l'Europe sont morts en Méditerranée entre 1990 et 2010 ; Selon les dernières statistiques publiées par l'OIM, au moins 1 146 personnes sont mortes en mer au cours du premier semestre 2021. En 2020, 513 avaient péri au cours de la même période⁶⁴⁶.

Les atteintes aux droits fondamentaux des migrants s'observent dans le cadre de politiques sécuritaires aux frontières de l'Union européenne, notamment en mer Méditerranée, et pour cause la traversée sur des embarcations de fortune constitue une étape particulièrement meurtrière pour les migrants. Par conséquent, la priorité donnée au contrôle des frontières tend à se faire au mépris de l'obligation de sauvetage. Or, l'obligation de sauvetage est par ricochet liée à un droit fondamental, celui de s'abstenir de provoquer la mort et de prendre les mesures

⁶⁴³ Le régime de la recherche et du sauvetage maritime, ses défaillances et manipulations politiques arreco · 15 avril 2020 publié sur <https://arreco.hypotheses.org/2108>

⁶⁴⁴ Marie-Laure Basilien-Gainche, « Les boat people de l'Europe. Que fait le droit ? Que peut le droit ? », La Revue des droits de l'homme [En ligne], 9 | 2016, mis en ligne le 02 mars 2016, consulté le 09 octobre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1838> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1838>

⁶⁴⁵ ASSEMBLEE PARLEMENTAIRE DU CONSEIL DE L'EUROPE, Rapport de la commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées, *Vies perdues en méditerranée : qui est responsable ?* Doc. 12895, 5 avril 2012, discuté et adopté par l'Assemblée le 24 avril 2012 ; INTERNATIONAL ORGANISATION OF MIGRATIONS, *Fatal Journey. Tracking Lives Lost during Migration*, 2014, 216 p.

⁶⁴⁶ Marie-Laure Basilien-Gainche, « Les boat people de l'Europe. Que fait le droit ? Que peut le droit ? », La Revue des droits de l'homme [En ligne], 9 | 2016, mis en ligne le 02 mars 2016, consulté le 09 octobre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1838> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1838>

nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de la juridiction⁶⁴⁷ des Etats y compris en mer. Cette obligation est inscrite dans la Convention européenne des droits de l'homme⁶⁴⁸ et dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union⁶⁴⁹.

En réalité, le droit à la vie dans le droit de la mer est réaffirmé par les conventions internationales du devoir d'assistance aux naufragés quels que soit la nationalité et le statut de la personne nécessitant assistance et sauvetage⁶⁵⁰. Et pourtant les événements récents sont un déni à l'obligation de sauvetage. En effet, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 comme plusieurs autres instruments internationaux imposent à tout navire situé à proximité d'une personne en détresse en mer, l'obligation de lui porter secours. L'article 12 de la Convention de Genève sur la haute mer du 29 avril 1958, prévoit l'obligation internationale de prêter assistance. Cette obligation de prêter assistance a ensuite été développée dans la Convention internationale de 1974 pour la sauvegarde de la vie humaine en mer du 1er novembre 1974. Par conséquent, elle s'impose à tout navire et à tout Etat.

Sur le plan Européen, le Règlement de l'Union européenne n° 656/2014 du 15 mai 2014⁶⁵¹ s'applique à tous les États membres et exige l'obligation d'assistance et à porter secours aux personnes en détresse quel que soit leur statut ou leur nationalité, conformément au droit international.

Par conséquent, porter secours à des migrants en détresse en mer suppose ensuite de les débarquer dans un lieu sûr. L'État du port a obligation de protéger et d'examiner les demandes d'asile des réfugiés. Or, l'objet essentiel dans le contrôle des frontières est le coût économique de la venue du demandeur d'asile, afin de le réduire, il faut empêcher les navires d'accoster.

⁶⁴⁷ Cour EDH, Osman c.Royaume-Uni 28 octobre 1998.

⁶⁴⁸ L'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme intitulé « droit à la vie », est le premier droit substantiel proclamé dans la convention et l'un des essentiels car considéré comme « le droit humain le plus fondamental de tous » ou comme le « droit suprême de l'être humain » mais surtout comme « la condition d'exercice de tous les autres ».

⁶⁴⁹ Article 2 - Droit à la vie 1. Toute personne a droit à la vie. 2. Nul ne peut être condamné à la peine de mort, ni exécuté.

⁶⁵⁰ Convention de 1979 pour la Sauvegarde de la vie humaine en mer (SOLAS), chapitre III sur le sauvetage en mer, chapitre V sur la sécurité de la navigation, Règles 15 et 10 ; Convention de 1979 sur la recherche et le sauvetage maritimes (SAR), Article 2.1; Convention des Nations unies de 1982 sur le droit de la mer dite Convention de Montego Bay, article 98

⁶⁵¹ Règlement (UE) n ° 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne

Ainsi, des interventions ont pu être empêchées en raison de l'« absence d'une réelle solidarité entre les États membres de l'Union, en ce qui concerne la répartition du coût de la prise en charge des migrants concernés ce qui a engendré des tensions entre les États membres côtiers et des refus d'intervenir de leur part »⁶⁵².

Ce manque de solidarité s'illustre également, lors des récentes missions de sauvetage menées par les ONG⁶⁵³. Cette absence de solidarité, a laissé en errance le Bateaux Aquarius⁶⁵⁴ pendant une dizaine de jours en mer avec à son bord 629 personnes, dont 123 mineurs, 11 enfants en bas âge et sept femmes enceintes. En l'occurrence, l'Italie et Malte se défaussent et l'Aquarius trouve finalement port sûr à Valence en Espagne.

Matteo Salvini, ministre de l'Intérieur italien à l'époque, avait catégoriquement refusé l'accueil de l'Aquarius dans un port italien, après avoir lancé sa campagne "Fermons les ports" et déclaré : « *Malte n'accueille personne, la France repousse les migrants à sa frontière, l'Espagne défend ses frontières avec les armes, en somme en Europe, tout le monde s'occupe de ses affaires* ». Cette déclaration est l'aveu d'une Union désunie où chaque Etat membre cherche son propre intérêt. Ces derniers poussent désormais plus loin le cynisme et prennent la décision de refuser aux navires d'assistance humanitaire l'accès à leurs ports, dans le but d'éviter le débarquement de potentiels demandeurs d'asile sur leurs territoires au mépris de la vie des naufragés placés en situation d'extrême vulnérabilité⁶⁵⁵.

Après avoir secouru près de 30 000 personnes en 34 mois, SOS MEDITERRANEE, en partenariat avec Médecins Sans Frontières (MSF), a été contrainte de prendre la décision de mettre fin à l'affrètement du navire l'Aquarius. Cette réponse est l'aboutissement logique des attaques subies par les ONG qui opèrent en mer méditerranée pour sauver des vies⁶⁵⁶. Ce climat hostile a pour objet de freiner les initiatives spontanées de sauvetage en mer alors que le droit

⁶⁵² Marie-Laure Basilien-Gainche, « Les boat people de l'Europe. Que fait le droit ? Que peut le droit ? », *La Revue des droits de l'homme* en ligne, 9 | 2016, Publication le 02 mars 2016.

⁶⁵³ Sea Watch, SOS Méditerranée et Médecins sans frontières.

⁶⁵⁴ L'Aquarius, un bateau de sauvetage affrété par Sos méditerranée, parcourt la mer Méditerranée pour secourir les migrants : près de 28 000 personnes, dont 6 000 enfants, ont déjà été secourues grâce à ce bateau.

⁶⁵⁵ Ancelin, Julien. « Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne. » *Études internationales*, volume 49, numéro 2, printemps 2018, p. 369.

⁶⁵⁶ Face aux attaques incessantes dont le navire et ses équipes ont fait l'objet, cette décision devrait favoriser la reprise rapide et durable de la mission de recherche et de sauvetage en Méditerranée centrale. Ainsi, en dépit du climat hostile dans lequel évoluent les ONG de secours en mer, SOS MEDITERRANEE demeure pleinement engagée à fournir une assistance vitale aux naufragés et se prépare à reprendre les opérations de recherche et de sauvetage début 2019.

maritime l'exige.

Le navire humanitaire doit aujourd'hui répondre à des allégations d'activité criminelle, des accusations disproportionnées et infondées. Selon Sophie Beau, directrice de SOS MEDITERRANEE France, « *Les attaques répétées et ciblées contre les organisations humanitaires, qui viennent s'ajouter à la négligence des Etats membres de l'UE qui ne respectent en aucun cas leurs obligations maritimes et internationales, entraînent des risques croissants pour les personnes en détresse en mer* »⁶⁵⁷.

Certaines ONG portant secours aux migrants en Méditerranée, mènent leurs actions dans un contexte de suspicions. L'Océan Viking, affrété par SOS Méditerranée et Médecins sans Frontières a patienté plus de 12 jours entre Lampedusa, île italienne au large de la Sicile, et c'est Malte qui a finalement accepté fin août 2019 de recueillir ses passagers, après un accord de répartition entre plusieurs Etats européens⁶⁵⁸.

De manière générale, seuls quelques bateaux humanitaires continuent d'opérer en Méditerranée centrale car ils sont accusés de complicité avec les passeurs. Chose étonnante, car justement, ces missions de sauvetage en mer, viennent combler le manque de dispositifs de sauvetage en Méditerranée, et le manque de solidarité européenne, et pourtant ces ONG ne cessent d'être harcelées, d'autant que la logique des Etats membres va jusqu'à une criminalisation de ces missions de sauvetage.

La politique de criminalisation s'illustre à travers la poursuite de la capitaine de Sea watch⁶⁵⁹ Carola Rackete⁶⁶⁰, qui a forcé le blocus italien pour assurer le débarquement de 40 migrants en détresse⁶⁶¹. Elle a été poursuivie pour avoir accosté de force et fait débarquer des migrants à Lampedusa. La juge italienne a finalement invalidé l'arrestation, estimant que l'accusation de violence envers un navire de guerre n'était pas constituée et que la jeune femme avait agi pour

⁶⁵⁷ Communiqué Sos méditerranée Fin de l'affrètement de l'Aquarius : pour une reprise imminente des opérations de sauvetage, le 16/12/2018 publié sur : <https://www.sosmediterranee.fr/journal-de-bord/communiqué-07122018-Aquarius>

⁶⁵⁸ Secours aux migrants : fin de première mission pour l'Ocean Viking, prêt à repartir malgré un contexte hostile, publié par La rédaction LCI - Publié le 28 août 2019 à 8h25 sur: <https://www.lci.fr/international/secours-aux-migrants-fin-de-premiere-mission-pour-l-ocean-viking-pret-a-repartir-malgre-un-contexte-hostile-2130593.html>

⁶⁵⁹ Une ONG allemande qui mène des opérations de sauvetage en Méditerranée

⁶⁶⁰ Une Allemande de 31 ans, a été arrêtée le 29 juin pour avoir pénétré dans les eaux territoriales italiennes malgré le veto imposé par le ministre de l'Intérieur italien Matteo Salvini

⁶⁶¹ Lampedusa (Italie), le 27 juin. Carola Rackete a décidé de forcer le blocus de l'Italie et de faire accoster son navire avec à son bord 40 migrants en détresse.

sauver des vies.

Le cas de ce navire n'est pas isolé, et la criminalisation, et la décrédibilisation des ONG de recherche et de sauvetage ont par conséquent davantage fragilisé les capacités de sauvetage en mer déjà insuffisantes, alors le nombre de personnes noyées sur cette route migratoire connue pour être la plus dangereuse au monde ne cesse d'augmenter.

Dans cette politique de lutte contre les migrants et demandeurs d'asile venant de Libye, l'UE, et notamment le gouvernement italien multiplient les coopérations avec les gardes côtes libyens, pour intercepter les embarcations en direction des frontières européennes. Les demandeurs d'asile sont ensuite renvoyés de force en Libye, où des traitements inhumains attendent ces migrants et réfugiés.

Un autre aspect assombri la situation, qui est la confusion entretenue entre fonction de secours et fonction de surveillance de l'immigration illégale. Elle rend moins perceptible les compétences de chacun et brouille les responsabilités. Aussi, sont violés les droits à être secourus et à bénéficier d'une protection conformément aux normes internationales⁶⁶².

C'est l'exemple de l'opération Mare Nostrum⁶⁶³ qui avait un double objectif humanitaire et militaire à la fois. Il s'agissait de rechercher et sauver les personnes en difficulté, tout en luttant contre le trafic d'êtres humains en traduisant les passeurs en justice. Ses missions ont malgré tout été interrompues et pour cause : les opérations de sauvetages menées encourageraient l'immigration, et l'Italie a finalement opté pour un seul objectif : « sécuritaire » dans une nouvelle opération uniquement « militaire » Mare Sicuro.

Or, les priorités devraient être claires : lutter contre le trafic illicite de migrants est moins important que de sauver des vies et protéger les droits de l'homme. Pour autant, l'argument avancé est tout autre, « ne pas renforcer les capacités de recherche et de sauvetage de manière à ne pas encourager ce type d'infraction ». Le raisonnement est fallacieux et une telle politique

⁶⁶² Rapport du défenseur des droits, « les droits fondamentaux des étrangers en France », mai 2016 Url : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=19672

⁶⁶³ L'opération Mare Nostrum était une opération militaire et humanitaire menée par la Marina militaire depuis le 18 octobre 2013. Lancée dans la foulée du drame de Lampedusa, elle vise à secourir en mer les immigrés clandestins. Elle est en partie remplacée par l'opération Triton de Frontex le 1^{er} novembre 2014.

est moralement, politiquement et juridiquement indéfendable⁶⁶⁴.

En définitive, l'UE et les Etats membres ont opté pour le sécuritaire au détriment de l'humanitaire. Ce choix vise désormais non seulement la surveillance maritime mais également la surveillance aérienne⁶⁶⁵. Ainsi le 4 août 2019, l'équipe de The Observer⁶⁶⁶, révélait que Frontex, s'apprêtait à investir près de 100 millions d'euros en drones de reconnaissance aérienne.

Ce choix sécuritaire est concrétisé par trois contrats auxquels (un pour Frontex, deux pour l'agence européenne pour la sécurité maritime) concernent le Hermès (Drone), développé par la firme israélienne Elbit, et le Heron, manufacturé par Israel Aerospace Industries. Il est important de souligner qu'il s'agit de matériel développé par l'une des industries et puissances militaires la plus redoutable au monde, et que ces drones sont le résultat d'une technologie de surveillance qu'Israël a développée et testée lors d'une série d'attaques sur Gaza, selon un rapport de Human Rights Watch.

De plus, il a été établi que Frontex fait voler depuis le début de 2019 des drones Falco EVO, fabriqués par la firme italienne Leonardo, dans le cadre de missions de surveillance des flux migratoires. Ce contrat s'élève à 50 millions d'euros⁶⁶⁷. L'UE n'hésite pas à mobiliser d'importants fonds dans le but de toujours contrôler plus ses frontières.

Par conséquent, l'utilisation des drones présente un avantage pour Frontex car contrairement aux navires, les véhicules aériens sans pilote ne sont pas soumis à la convention des Nations unies sur le droit de la mer et bénéficient d'un flou juridique pour encadrer ces missions. En effet, soumis à ce texte, chaque bateau doit reconnaître un appel de détresse et offrir assistance à tout navire en difficulté. Selon The Observer, les drones se trouvent dans une zone de flou juridique, hors du périmètre légal de la convention, et échappent donc à l'obligation légale

⁶⁶⁴ Dialogue entre juges 2017, « Le non-refoulement comme principe du droit international et le rôle des tribunaux dans sa mise en œuvre », publié sur https://www.echr.coe.int/Documents/Dialogue_2017_FRA.pdf

⁶⁶⁵ Daniel Howden, Apostolis Fotiadis and Antony Loewenstein, « Once migrants on Mediterranean were saved by naval patrols. Now they have to watch as drones fly over », Mis en ligne le 4/08/ 2019, modifié le 14/08/ 2019 et consulté le 21/02/2020, THE GUARDIAN : <https://www.theguardian.com/world/2019/aug/04/drones-replace-patrol-ships-mediterranean-fears-more-migrant-deaths-eu>

⁶⁶⁶ Un journal hebdomadaire britannique publié tous les dimanches, Sa publication sœur est le quotidien The Guardian.

⁶⁶⁷ Federica Martiny, « L'UE achète des drones à Airbus pour repérer les bateaux transportant des migrants », publié le 22/10/2020 et consulté le 02/03/2021 url: <https://www.euractiv.fr/section/migrations/news/lue-achete-des-drones-a-airbus-pour-reperer-les-bateaux-transportant-des-migrants/>

d'aider un navire en danger et de sauver des naufragés ne s'applique pas à un engin aérien sans pilote, quel qu'il soit.

Ces investissements sont le signe du désengagement de l'UE qui n'aurait plus à assurer les missions de sauvetage dès lors que les agences de surveillance maritime investissent dans l'aérien, l'UE s'apprête à retirer ses bateaux de la Méditerranée.

Plus grave encore, Frontex est soupçonnée par plusieurs organisations, comme Sea Watch, de transmettre la localisation des bateaux de personnes migrantes et réfugiées aux garde-côtes libyens, afin que ceux-ci les interceptent. Cet agissement est contraire à la loi internationale qui interdit aux bateaux de ramener des migrants en Libye, que le haut-commissariat pour les réfugiés (HCR) ne reconnaît pas comme un port sûr.

Dans le cadre des mesures prises pour sécuriser les frontières, il est évident que les États européens essayent de transférer leurs activités de gestion de leurs frontières hors de celles-ci, en les déplaçant en haute mer ou dans des pays tiers, sans égard aux droits fondamentaux des migrants qui risquent de subir des traitements dégradants.

Section 2 L'externalisation : le déni à l'asile

Face aux défis migratoires, l'Union mise sur la collaboration avec des pays tiers de transit qui s'inscrit dans le cadre d'externalisation qui devient de plus en plus la cible privilégiée par l'UE et ses Etats dans la gestion des flux migratoires et de l'asile.

Cette politique d'externalisation voit le jour avec le programme de la Haye de 2004 qui introduit une dimension externe dans la politique d'asile et d'immigration en prônant le développement d'accords entre l'UE et les pays tiers. En pratique, la dimension externe de l'asile et de la migration se traduit par l'attribution d'une contrepartie financière à des pays tiers afin qu'ils améliorent leur capacité à contrôler les migrations clandestines et renforcent la surveillance de leurs frontières.

Progressivement, plusieurs instruments et mécanismes ont permis de modeler la politique

d'externalisation, à l'image de la politique de voisinage⁶⁶⁸, l'approche globale des migrations⁶⁶⁹, le processus de Rabat⁶⁷⁰, les accords de mobilité⁶⁷¹, le processus de Khartoum⁶⁷², l'agenda européen pour la migration... et bien d'autres.

L'externalisation de la politique migratoire de l'UE est une tentative de faire assumer par d'autres une partie de sa politique, et de déplacer les responsabilités juridiques et morales vers des pays tiers, où les violations des droits humains seraient commises à l'extérieur des frontières de l'UE⁶⁷³.

Aujourd'hui, les États membres focalisent leur attention sur les pays de transit qui partagent leurs frontières, pour créer une « zone tampon » autour de leur territoire⁶⁷⁴. Il est ainsi attendu

⁶⁶⁸ La politique européenne de voisinage encadre les relations entre l'Union européenne et 16 pays qui partagent une frontière maritime ou terrestre avec l'UE. Au moyen d'une aide financière et d'une coopération politique et technique avec ces pays, elle vise à établir un espace de prospérité et de bon voisinage. Elle a pour but le renforcement de la relation spéciale qui s'est nouée entre l'UE et ses pays voisins, en vue de réaliser un rapprochement politique plus étroit et d'intensifier l'intégration économique. Par le biais d'un plan d'action PEV conjoint, les pays partenaires démontrent leur engagement en faveur de la démocratie, des droits de l'Homme, de l'État de droit et de la bonne gouvernance.

⁶⁶⁹ L'approche globale des migrations, adoptée par le Conseil européen en 2005, illustre l'ambition de l'Union européenne d'établir un cadre intersectoriel aux fins d'une gestion cohérente des migrations, fondée sur le dialogue politique et une étroite coopération pratique entre les pays d'origine, de transit et de destination des migrants

⁶⁷⁰ Le Processus de Rabat, ou Dialogue Euro-Africain sur la Migration et le Développement est un dialogue intergouvernemental doté d'un mandat ministériel. Depuis 2006, le Dialogue offre un cadre de consultation et d'opérationnalisation réunissant les pays d'origine, de transit et de destination des routes migratoires reliant l'Afrique centrale, de l'Ouest, et du Nord, à l'Europe. Cet accord réunit des pays d'Europe et d'Afrique centrale, du Nord et de l'Ouest, ainsi que la Commission européenne et la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) afin d'aborder les questions que soulève la migration. Le Processus de Rabat fournit un cadre de consultation et de coordination, contribue à relever les défis que pose la migration et favorise les possibilités d'échange et de développement.

⁶⁷¹ Accord ou partenariat pour la mobilité est l'instrument principal de mise en œuvre de la « nouvelle » politique d'« Approche globale des migrations et de la mobilité » promue par l'UE et présentée comme une réponse aux défis soulevés par les Printemps arabes et l'ouverture démocratique au Sud de la Méditerranée. Cette politique a pour objectif d'instaurer un cadre global de discussion avec les pays tiers sur les migrations et leur nouveau corollaire, la mobilité, dans le cadre de la politique étrangère de l'UE. Présentée comme une évolution par rapport aux politiques précédentes, cette « nouvelle approche globale » n'en demeure pas moins dans la continuité : dialogue déséquilibré, orienté selon les intérêts de l'UE ; « avantages » en matière de visas et d'aide au développement conditionnés à la mise en place de politiques de contrôle des flux migratoires ou à la signature d'accords avec Frontex, etc.

⁶⁷² Le Processus de Khartoum, qui s'emploie essentiellement à prévenir et combattre le trafic illicite de migrants et la traite d'êtres humains, est un dialogue régional bien établi qui vise à renforcer la coopération en matière de migration et de mobilité ainsi que la collaboration régionale entre pays d'origine, de transit et de destination en ce qui concerne les routes migratoires entre la Corne de l'Afrique et l'Union européenne.

⁶⁷³ Rapport : Arci, « La relation dangereuse entre migration, développement et sécurité pour externaliser les frontières en Afrique. Les cas du Soudan, du Niger et de la Tunisie », disponible sur <https://www.arci.it/documento/la-relation-dangereuse-entre-migration-developpement-et-securite-pour-externaliser-les-frontieres-en-afrigue/>

⁶⁷⁴ Rapport de Tineke STRIK « Conséquences pour les droits de l'homme de la 'dimension extérieure' de la politique d'asile et de migration de l'Union européenne : loin des yeux, loin des droits ? », disponible sur <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=24966&lang=FR>

des pays tiers de transit d'empêcher les migrants et les demandeurs d'asile de franchir les frontières européennes.

Par conséquent, les Etats tiers qui ont des frontières communes avec les Etats membres, sont transformés en garde-frontières d'un territoire de l'UE qu'ils aspirent à rejoindre comme la Turquie ou dont ils sont en partie dépendants comme le Maroc. De ce fait le contrôle de l'immigration se fait aujourd'hui dans les pays de départ, ou de transit.

Si les demandeurs d'asile et les autres migrants sont aujourd'hui moins nombreux autour de Calais ou dans les zones d'attente des aéroports français, leur nombre a augmenté aux nouvelles portes de l'Europe, en Libye, au Maroc, et en Turquie, où les conditions de vie et d'accueil sont de plus en plus dégradées⁶⁷⁵.

Il est nécessaire de relever que le Maroc n'est pas partie prenante à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), et la Libye n'a pas signé la Convention de Genève de 1951. C'est ainsi que le transfert de responsabilité de l'accueil et de l'asile à des pays tiers qui ne sont pas signataires des principaux textes internationaux de protection des migrants et réfugiés, peut exposer les migrants et réfugiés à des traitements inhumains et dégradants.

En effet, ces pays à l'exemple des pays de l'Afrique du nord, ne sont pas tenus par la Convention Européenne des droits de l'homme et ne disposent pas d'une procédure d'asile efficace et respectueuse des standards européens. Et quoi que l'UE tente d'influencer le système d'asile de ses voisins, ces derniers ne sont pas obligés de respecter le droit à l'asile et à l'accueil tel que prévu par les législations européennes.

Quoi qu'il en soit, des accords ont ainsi déjà été conclus avec des pays voisins comme la Turquie en 2016, et la Libye en 2017, et des perspectives d'accords sont en cours avec d'autres pays africains de transit comme le Maroc. C'est sans surprise que l'objectif de ces accords est d'étendre le contrôle des frontières de l'UE au-delà des frontières réelles de l'Europe et témoignent de la volonté européenne d'une gestion externalisée de la crise⁶⁷⁶.

⁶⁷⁵ Blanchard, Emmanuel. « Externaliser pour contourner le droit », *Revue Projet*, vol. 308, no. 1, 2009, p.64.

⁶⁷⁶ Delestinne, Pauline. « Quel impact de l'externalisation de la politique migratoire européenne sur le respect des droits de l'homme dans les pays-tiers ? L'exemple de la Turquie de la Libye et du Maroc » publié le 07 février 2020 sur : <https://www.eyes-on-europe.eu/quel-impact-de-lexternalisation-de-la-politique-migratoire-europeenne-sur-le-respect-des-droits-de-lhomme-dans-les-pays-tiers-lexemple-de-la-turquie-de-la-libye-et-du>

Par conséquent, la conclusion de ces accords ne dissuade pas les migrants à tenter le voyage, mais les poussent seulement à trouver une nouvelle fois d'autres itinéraires plus dangereux pour gagner l'Europe. Le nombre de décès en mer a considérablement augmenté et nombre de violations des droits humains sont commises en Libye où les migrants sont exposés à des traitements dégradants et certains récits parlent de réduction à l'esclavage « *Des marchés d'esclaves s'organisent parfois dans des lieux publics* ⁶⁷⁷ ».

Les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne contestent ces pratiques d'externalisation, à l'exemple de l'arrêt Hirsia Jamm et autres c. Italie, ou la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que les accords bilatéraux ne pouvaient servir à justifier des pratiques incompatibles avec les droits de l'homme⁶⁷⁸.

Ainsi, les États membres de l'UE sont tenus au respect des droits fondamentaux des migrants conformément aux conventions européennes ou internationales dont ils sont partie prenante. Par conséquent, impliquer et associer des pays tiers dans le contrôle des migrations pose de sérieuses questions en termes de respect des droits fondamentaux des migrants et des demandeurs d'asile.

En réalité, de nombreuses violations du droit international et des droits fondamentaux sont d'ailleurs commises lors de la mise en œuvre de ces accords de réadmissions, citons les violations du principe de non-refoulement, du droit d'asile et du droit de ne pas subir de torture, peines ou traitements inhumains ou dégradants, violation de l'interdiction des expulsions collectives, du droit à la vie, au respect la vie familiale.

L'externalisation de la gestion des demandeurs d'asile conduit à négocier des traités de réadmission dont les clauses de renvois sont contraires au droit de l'Union européenne (§1) exposant les personnes à de graves violations des droits de l'Homme (§2).

maro/

⁶⁷⁷ Coudriou Cécile Présidente d'Amnesty International France.

⁶⁷⁸ Romain Tinière « L'externalisation des contrôles migratoires et les juridictions européennes », Revue des droits et libertés fondamentaux, chronique 09, Url : <http://www.revuedlf.com/droit-ue/lexternalisation-des-controles-migratoires-et-les-juridictions-europeennes-1ere-partie-lexternalisation-en-europe/>

§ 1 Des clauses de renvois contraire au droit de l'UE

L'externalisation, constitue une part importante de l'approche de l'Union en matière migratoire. Ce dispositif, vise ainsi à développer une coopération avec les pays-tiers et de transit à travers différents accords migratoires, dans le but de les encourager à mieux contrôler leurs frontières et limiter les flux migratoires en direction de l'Europe⁶⁷⁹.

Cette coopération vise à repousser les frontières extérieures de l'Europe et à transférer le contrôle à des pays tiers de départ ou de transit, dans le but de bloquer les migrants et les demandeurs d'asile le plus loin possible des frontières européennes⁶⁸⁰.

Concrètement, ces pays tiers s'engagent à retenir sur leur territoire, les migrants et demandeurs d'asile avant qu'ils ne parviennent sur le continent européen, et dans le cas où ils réussissent à franchir les frontières de l'UE, ces pays s'engagent à les réadmettre sur leur territoire. En contrepartie, ces pays perçoivent de l'Union une aide financière, ou encore une facilitation de l'octroi de visas pour les ressortissants de leur pays.

Les accords de réadmission ont pour objectif de faciliter le rapatriement des migrants non autorisés à pénétrer sur le territoire vers leur pays d'origine⁶⁸¹. De plus, certains accords permettent également le renvoi des ressortissants de pays tiers aux pays de transit signataires de ces accords, à l'image de l'accord conclu entre l'Union européenne et la Turquie⁶⁸² qui permet aux 27 Etats membres de faire réadmettre sur le territoire turc, non seulement les ressortissants turcs mais aussi tous les ressortissants de pays tiers ayant transité par la Turquie.

⁶⁷⁹ Delestinne, Pauline. « Quel impact de l'externalisation de la politique migratoire européenne sur le respect des droits de l'homme dans les pays-tiers ? L'exemple de la Turquie de la Libye et du Maroc » publié le 07 février 2020 sur : <https://www.eyes-on-europe.eu/quel-impact-de-l-externalisation-de-la-politique-migratoire-europeenne-sur-le-respect-des-droits-de-lhomme-dans-les-pays-tiers-l-exemple-de-la-turquie-de-la-libye-et-du-maro/>

⁶⁸⁰ Delestinne, Pauline. « Quel impact de l'externalisation de la politique migratoire européenne sur le respect des droits de l'homme dans les pays-tiers ? L'exemple de la Turquie de la Libye et du Maroc » publié le 07 février 2020 sur <https://www.eu-logos.org/>

⁶⁸¹ Avis du Défenseur des droits n°16-18

⁶⁸² L'accord de réadmission, signé en mars 2016, prévoit que tous les migrants qui arrivent sur les îles grecques situées face aux côtes turques sont renvoyés en Turquie. Par ailleurs, l'Union européenne s'engage à accélérer le versement d'un fonds de 3 milliards d'euros antérieurement prévu afin de contribuer aux frais que représente pour la Turquie l'accueil de ces migrants, puis à accorder, en cas de respect des critères, une seconde tranche conditionnelle de 3 autres milliards après épuisement de la première,

La contrepartie, une enveloppe de 95 millions d'euros, sur 3 milliards d'euros promis, d'une relance du processus d'adhésion à l'UE et la levée des restrictions sur les visas attribués aux Turcs pour entrer dans l'espace Schengen, dans une logique d'application du principe donnant donnant « more for more⁶⁸³ » pierre angulaire de la politique européenne de voisinage. En réalité, cette contribution est sous réserve d'une évaluation des actions de la Turquie en matière de lutte contre les transits de migrants dans une incitation claire pour bloquer le passage aux migrants et demandeurs d'asile qui tenteraient de franchir le territoire européen.

Le résultat est là, après la signature de cet accord, le nombre de migrants arrivant sur les îles grecques a drastiquement diminué, alors que 200 000 migrants avaient gagné les îles grecques entre décembre 2015 et la fin de février 2016, ils n'étaient que 3 500 sur la même période un an plus tard⁶⁸⁴.

La Commission peut se féliciter de cette diminution des franchissements du territoire européen, et du nombre de vies épargnées : « *105 décès et disparitions ont été enregistrés en mer Égée contre 1150 personnes mortes en 2015.* » Or, de nouvelles routes migratoires sont apparues qui passent aujourd'hui par Chypre, l'Italie, voire l'Espagne suivant des circuits de plus en plus dangereux et plus mortels, qui ont occasionné la mort de 2360 personnes⁶⁸⁵ en Méditerranée centrale pour les six premiers mois de l'année 2017.

L'accord consacre également le deal du « un pour un » : pour chaque Syrien renvoyé en Turquie, un Syrien de Turquie – qui n'aura pas tenté la traversée – pourra être réinstallé dans un pays de l'UE (avec un plafond de 72.000 personnes)⁶⁸⁶. Ce programme permet ainsi à l'UE et ses États membres de se soustraire de leurs engagements en termes d'accueil et d'asile, pour lesquels ils sont pourtant engagés en vertu notamment de la Convention de Genève de 1951 et des Directives européennes⁶⁸⁷.

⁶⁸³ L'UE apporte un soutien politique et financier accru aux pays voisins qui en contre partie s'engagent à mettre en œuvre davantage de réformes et qui sont plus démocratiques.

⁶⁸⁴ « Quel est le bilan du pacte migratoire UE-Turquie au bout d'un an ? » Article publié sur le monde le 17 mars 2017 à 19h30 - Mis à jour le 17 mars 2017 à 20h10 consulté le 22 Juin 2019 publié sur : https://www.lemonde.fr/international/article/2017/03/17/pacte-migratoire-ue-turquie-quel-bilan-un-an-apres_5096504_3210.html

⁶⁸⁵ Chiffre sur les décès des migrants dans le monde : <https://missingmigrants.iom.int/fr/donnees>

⁶⁸⁶ CIRE Coordination et Initiative pour les Réfugiés et Etrangers, « Un an de l'accord UE-Turquie : un triste anniversaire et un lourd bilan humain », publié en mars 2017 sur : <https://www.cire.be/publication/un-an-de-l-accord-ue-turquie-un-triste-anniversaire-et-un-lourd-bilan-humain/>

⁶⁸⁷ Les directives « accueil », « procédure d'asile » et « qualification »

Ces accords sont une tentative à peine masquée de l'Union et ses Etats membres de se déresponsabiliser en cas de violation des droits humains, et de déplacer les violations du principe de non refoulement de réfugiés, la prohibition des mauvais traitements ou de torture lors des contrôles aux frontières sur le territoire des pays tiers, loin des juridictions européennes.

En termes de respect des droits fondamentaux, les accords de réadmission soulèvent des problèmes de différents ordres. En réalité, les Etats appliquent des mesures d'éloignement peu respectueuses des droits des personnes. Ainsi, en France et en Belgique des reconduites à la frontière sont prononcées vers le Soudan. Pour l'Allemagne et la Suède, des retours vers l'Afghanistan sont décidés par les autorités administratives. S'ajoutent à cette liste les *push back*⁶⁸⁸ de l'Espagne vers le Maroc⁶⁸⁹, ou encore les éloignements de la Grèce vers la Turquie⁶⁹⁰. Enfin, l'Italie utilise la technique dite « *pull-backs* » vers la Libye.

L'intensification, la multiplication et l'application d'accords de réadmission avec des États dont on sait qu'ils ne sont pas sûrs à l'image de la Libye et du Soudan, incitent les États tiers à conclure de tels accords avec leurs voisins, institutionnalisant ainsi la violation en chaîne du principe de non-refoulement.

Cette situation, encouragent les interpellations des migrants en haute mer pour les empêcher de rejoindre les frontières d'un État européen et pour les refouler vers un État tiers, au gré des opérations de surveillance et des dispositifs de retour coordonnés par l'agence Frontex.

L'agence des Nations unies pour les réfugiés (HCR) a annoncé le 22 octobre 2019 l'ouverture

⁶⁸⁸ Désigne une situation dans laquelle un organe de l'État, comme la police ou un garde-frontière ou côtier, renvoie immédiatement les personnes sans titre de séjour qui arrivent à une frontière terrestre ou qui sont interceptées en mer vers le pays d'où elles viennent. Cette opération est réalisée sans leur donner la possibilité de demander l'asile et/ou sans procéder à une évaluation individuelle de leurs besoins potentiels de protection ou de la situation du pays dans lequel ils sont renvoyés.

⁶⁸⁹ L'Espagne a été condamnée en 2017 par la Cour européenne des droits de l'homme pour avoir procédé à des push-back des migrants y compris des mineurs dans les enclaves espagnoles de Ceuta et Melilla vers Maroc. Le 12 février 2019, le Comité des droits de l'enfant de l'ONU a condamné un incident de pushbacks ayant eu lieu fin 2014 au cours duquel la Guardia Civil espagnole a ramené un mineur non accompagné menotté au Maroc via les barrières frontalières après qu'il eut franchi la barrière de Melilla. On ne lui a pas posé de questions sur son âge, on ne lui a pas donné l'occasion d'expliquer sa situation personnelle ou de communiquer avec un avocat ou un interprète. Pour le Comité, il s'agit là d'une violation de plusieurs dispositions de la Convention internationale des droits de l'enfant.

⁶⁹⁰ Selon le HCR et Human Rights Watch début 2018 à août 2018, des centaines de personnes auraient été ramenées de la sorte en Turquie, souvent par la force. Il s'agissait notamment de mineurs, de femmes enceintes, de victimes de torture et d'autres personnes vulnérables transférés dans des bateaux surpeuplés après avoir été détenus arbitrairement dans des postes de police.

d'une enquête après que les autorités maltaises ont laissé des garde-côtes libyens intercepter une embarcation de migrants en détresse qui se trouvait dans la zone de recherche et de sauvetage (SAR) maltaise. Ainsi, les 50 personnes qui se trouvaient à bord ont été ramenées en Libye. Pour la première fois, le collectif Alarm phone⁶⁹¹ a pu documenter cette violation du droit maritime international. Le HCR a ouvert une enquête.

En mars 2017, une réforme de la loi hongroise a introduit la possibilité d'escorter les migrants en situation irrégulière, jusqu'en Serbie sans procédure formelle, même dans le cas où ils n'ont pas transité par ce pays. La Hongrie inscrit la pratique des *pushbacks*⁶⁹² systématiques dans sa législation nationale.⁶⁹³

Selon l'ONG « Save the Children », c'est à la frontière serbo-croate que l'on a signalé le plus grand nombre de *pushbacks* d'enfants en 2018.⁶⁹⁴ En outre, en 2018, le HCR et ses partenaires ont recensé plus de 400 *pushbacks* de mineurs non accompagnés des pays voisins vers la Serbie. Plus de 270 enfants ont affirmé qu'ils n'avaient pas eu accès à une procédure d'asile et 90 ont déclaré avoir été victimes de violences physiques.⁶⁹⁵

Cependant, le droit européen s'oppose à ces renvois. À cet effet, la Cour européenne des droits de l'Homme avait conclu que les Etats membres ont certes le droit de contrôler l'entrée, le séjour et l'éloignement des ressortissants de pays tiers⁶⁹⁶, toutefois, sa jurisprudence est claire et interdit la torture et les traitements inhumains ou dégradants posés par l'article 3, qui interdit aux Etats membres l'éloignement d'une personne vers un pays lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire qu'elle y courre un risque réel d'être soumise à un traitement contraire au dispositif de la convention⁶⁹⁷.

⁶⁹¹ Le projet Alarmphone a été initié en octobre 2014 par des activistes et acteurs de la société civile européenne et nord-africaine. Le collectif a mis en place une ligne téléphonique d'urgence à destination des personnes se retrouvant en situation de détresse pendant une traversée de la mer Méditerranée.

⁶⁹² Une pratique qui consiste à repousser les réfugiés et migrants loin des frontières d'un Etat.

⁶⁹³ Myriadoc 9, « Un nouveau paradigme pour le modèle d'asile européen ? » Bruxelles, juillet 2019, Url : <https://www.myria.be/files/Myriadoc-9-FR.pdf>

⁶⁹⁴ FRA 2019, *Migration: Key fundamental rights concerns*, 1.11.2018-31.12.2018, p. 9.

⁶⁹⁵ HCR, « *Desperate Journey* », januari 2019, *op.cit.*, p.21; Zie ook Save the Children, « *Hundreds of Children report Police Violence at EU Borders* », 24 décembre 2018, <https://www.savethechildren.net/article/hundreds-children-report-police-violence-eu-borders> ; Human Rights Watch, Croatia: *Migrants Pushed Back to Bosnia and Herzegovina*, 11 décembre 2018, <https://www.hrw.org/news/2018/12/11/croatia-migrants-pushed-back-bosnia-and-herzegovina>; AIDA, *Borders and entry into the territory*, octobre 2018, *op.cit.*, p. 13 et 14; FRA, divers rapports périodiques 2018.

⁶⁹⁶ Rapport du défenseur des droits fondamentaux des étrangers en France, Mai 2016 publié sur : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=19672

⁶⁹⁷ Genonceau, Cassandre. « La protection du migrant « non-éloignable » en raison de son état de santé dans la

La jurisprudence de la Cour, va dans ce sens en interdisant le renvoi d'une personne dans un pays, y compris considéré comme sûr, s'il existe un risque que ce même pays procède au renvoi de cette personne dans un autre pays où elle risque d'être soumise à des traitements inhumains et dégradants, que ce soit le pays de sa nationalité ou de sa résidence. En effet, la Cour a conclu que le refoulement indirect vers un autre Etat membre n'a aucune incidence sur l'obligation de l'Etat qui renvoie de veiller à ne pas exposer le requérant à un traitement contraire à l'article 3⁶⁹⁸. Par conséquent, si un Etat européen à l'obligation de faire cet examen avant de renvoyer un ressortissant vers un Etat partie à Dublin, on peut bien imaginer qu'il doit le faire d'autant plus lorsqu'il renvoie vers la Turquie, susceptible de réadmettre elle-même vers tout pays.

Or, l'accord UE-Turquie, suscite des critiques et des interrogations. En réalité, le renvoi des migrants et demandeurs d'asile vers la Turquie est problématique, car ce pays n'est pas considéré comme un pays sûr. L'article 39 de la directive⁶⁹⁹ relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale dispose que : « *pour qu'un pays soit considéré comme un pays tiers sûr au sens de la directive relative aux procédures d'asile, il doit y être possible de bénéficier d'une protection conformément à la convention de Genève, même si ce pays a posé une restriction géographique* »⁷⁰⁰. C'est le cas pour la Turquie, donc le respect de la convention de Genève s'impose.

La déclaration UE-Turquie suit une logique dangereuse, comme en attestent les discussions au niveau européen autour de l'extension de la notion de sûreté, à certaines parties du territoire de pays tiers qui ne sont pas eux-mêmes sûrs. De telles évolutions sont désastreuses car elles ouvrent la voie à une reconnaissance de zones sûres dans quasiment tous les pays. Permettant le renvoi des migrants entrés irrégulièrement sur le territoire européen ou interceptés avant leur entrée vers des pays souvent eux-mêmes en proie à des guerres civiles (Libye, Irak, Afghanistan) ou vers des pays qui ne présentent pas les mêmes garanties de standards européens en matière d'accueil et d'asile (Maroc, Turquie...).

jurisprudence européenne », *Revue européenne des migrations internationales*, vol. vol. 34, no. 2, 2018, pp. 326.

⁶⁹⁸ Rapport du défenseur des droits fondamentaux des étrangers en France, Mai 2016 publié sur : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=19672

⁶⁹⁹ Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale

⁷⁰⁰ La Turquie a signé la Convention de Genève relative au statut des réfugiés avec une restriction géographique : seuls les citoyens européens sont éligibles au statut de « réfugié ».

La notion d'Etat sûr se heurte à une autre difficulté, c'est la capacité de l'Etat en question de garantir des conditions matérielles d'accueil convenables, comprenant l'accès aux soins, à la santé, à l'éducation, à l'hébergement, au regroupement familial etc. En effet, l'état de vulnérabilité du demandeur d'asile doit être prise en compte et la législation doit lui offrir en conséquence une protection stable avec la délivrance de titres de séjour spécifiques pour les demandeurs d'asile. Or, il apparaît aujourd'hui que peu d'Etats remplissent toutes ces conditions⁷⁰¹.

Selon le HCR, appliquer la notion de « *pays sûr* » au pays d'origine reviendrait à empêcher de fait les nationaux de pays considérés comme sûrs d'obtenir l'asile ou le statut de réfugié dans les pays d'accueil. Le HCR estime également que dans la mesure où l'application de cette notion empêcherait a priori des personnes ayant besoin de protection d'obtenir le statut de réfugié est incompatible avec l'esprit, de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés⁷⁰².

Par conséquent, la notion de pays sûr peut entrer en conflit avec l'article 3 de la Convention de 1951 qui exige des Etats qu'ils appliquent ces dispositions sans discrimination quant au pays d'origine. Cela introduirait de facto une nouvelle limitation géographique dans la Convention, ce qui est incompatible avec les fins du Protocole de 1967.

La pression importante qui pèse sur la Turquie, en raison de l'intensification des flux migratoires vers l'Europe la conduit à son tour à conclure un nombre important d'accords bilatéraux de réadmission avec les Etats « *sources d'immigration* » tels que le Pakistan, la Russie, le Nigéria et la Syrie⁷⁰³.

Ces accords, vont créer un « *refoulement en chaîne*⁷⁰⁴ », car la Turquie peut envoyer des Syriens, des afghans et des personnes qui fuient les zones de guerres et les persécutions dans des pays non sûrs voire dans leur pays d'origine. Une telle possibilité, nie l'existence du droit fondamental de quitter son pays, notamment pour demander l'asile. Dès lors, ces accords

⁷⁰¹ Avis sur « le concept de pays tiers sûr », JORF n°0299 du 23 décembre 2017 texte n° 120 publié sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000036251268>

⁷⁰² Note générale sur la notion de pays et sur le statut de réfugié, EC/SCP/68 Publié par UNHCR, 26 juillet 1991

⁷⁰³ Rapport du défenseur des droits fondamentaux des étrangers en France, Mai 2016 publié sur : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=19672

⁷⁰⁴ Rapport du défenseur des droits fondamentaux des étrangers en France, Mai 2016 publié sur : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=19672

européens de réadmission ne peuvent en aucun cas être considérés comme des solutions de long terme car ils ne font que déplacer le problème et augmenter les risques de violations des droits fondamentaux des migrants⁷⁰⁵. Plus alarmant encore, certains décideurs européens espèrent reproduire l'accord UE -Turquie avec des pays tiers tels que la Libye.

D'ailleurs, le HCR est préoccupé par les pratiques nationales de réadmission vers des pays tiers sûrs, pratiques informelles ou s'inscrivant dans le cadre d'accords de réadmission. En effet, ces pratiques sont susceptibles d'ouvrir la voie à des renvois en chaîne ou à des retours forcés vers les pays de persécution. Le HCR rappelle ainsi que " *l'asile ne peut être refusé uniquement pour le motif qu'il aurait pu être demandé à un autre Etat* ". Le HCR rappelle régulièrement que les flux migratoires en route vers l'Europe sont mixtes, et donc composés de candidats à l'immigration et de personnes qui fuient les persécutions. Par conséquent, lutter contre les uns aboutit nécessairement à priver les autres de leur droit à recevoir une protection⁷⁰⁶.

Quand bien même ce type de coopération fait particulièrement problème en ce qui concerne la violation de plusieurs droits fondamentaux dont l'interdiction des expulsions collectives et l'interdiction absolue de ne soumettre personne à la torture et à des traitements inhumains et dégradants, ils demeurent l'option privilégiée par l'Union et ses Etats. Cette solution ne doit servir d'échappatoire à l'UE et aux Etats qui la compose.

§2 Des accords avec des pays tiers, une échappatoire de l'UE

Il est vrai que le nombre de réfugiés, de demandeurs d'asile et d'autres migrants a augmenté depuis quelques années et a connu un pic entre 2015 et 2016, et exerce une pression sur les pays européens. En revanche, il est inacceptable que le défi migratoire serve de prétexte à nombre d'Etats pour négliger leur obligation de protéger ceux qui fuient la guerre et les persécutions.

Le constat est alarmant, car la réponse de l'Union et les Etats membres s'est faite à travers des accords et des pratiques qui rendent plus difficile de traverser les frontières et de demander l'asile en Europe. Pire encore la conclusion de certains accords est une menace pour les droits fondamentaux. Ils ouvrent la porte à des violations du droit de l'asile.

⁷⁰⁵ Rapport du défenseur des droits fondamentaux des étrangers en France, Mai 2016 publié sur : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=19672

⁷⁰⁶ Rodier, Claire. « Externaliser la demande d'asile », *Plein droit*, vol. 105, no. 2, 2015, p.11.

L'Union européenne et les Etats membres ne se contentent plus de chercher à dissuader les candidats au départ, mais ils semblent dresser de plus en plus d'obstacles sur la route de ceux qui tentent le voyage. Dans cette logique, ils n'hésitent pas à s'en remettre aux autorités d'Etats tiers pour contrôler les migrants et leur barrer la route depuis les pays de départs. C'est à cette fin, que l'externalisation des contrôles aux frontières a été largement développée tant par l'Union européenne que par certains Etats membres

C'est ainsi que pour plus de flexibilité, face à la complexité de conclure des accords de réadmission, la collaboration entre les États membres et les pays tiers en matière de retour passe aujourd'hui par des accords informels ou des collaborations techniques de police.

Parallèlement, l'UE oriente les fonds de l'aide au développement pour financer des opérations de contrôle aux frontières menées par des Etats tiers. Et quand le Conseil européen s'est réuni en urgence, en 2015, pour tenter de répondre à la « crise migratoire », il a appelé à « accroître le soutien accordé à certains pays de départ et de transit, à l'image de la Tunisie, de l'Égypte, du Soudan, du Mali et du Niger, en vue d'assurer la surveillance et le contrôle des frontières et des voies terrestres »⁷⁰⁷. Il est déplorable que la réponse du Conseil à un défi humanitaire soit la déresponsabilisation, et une tentative de faire peser la charge de l'accueil sur des pays tiers plus pauvres, qui sont souvent eux même en proie à l'instabilité et à la guerre civile, et dont les systèmes d'asile et d'accueil sont défaillants pour ne pas dire inexistants.

La Commission, va dans le même sens, quelques semaines plus tard en adoptant l'agenda européen des migrations⁷⁰⁸, qui ouvre la voie à la création d'un « fonds fiduciaire⁷⁰⁹ d'urgence pour l'Afrique ». Il est doté d'une somme de 2,8 milliards d'euros⁷¹⁰, provenant principalement du Fonds européen de développement de l'Union et de contributions des Etats membres.

Ce fonds est destiné selon la Commission à « rétablir la stabilité dans ces régions et à mieux

⁷⁰⁷ Déclaration publiée à l'issue de la réunion extraordinaire du 23 avril 2015 : <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2015/04/23/special-euco-statement/>

⁷⁰⁸ Mieux gérer les migrations dans tous leurs aspects : un agenda européen en matière de migration, Communiqué de presse de la Commission européenne le 13 mai 2015 sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_15_4956

⁷⁰⁹ Un fonds fiduciaire est un mécanisme innovant, prévu dans le règlement financier de l'UE, qui est utilisé dans le domaine de la coopération au développement pour mettre en commun des ressources importantes provenant de différents bailleurs de fonds dans le but d'apporter une réponse rapide, commune, complémentaire et souple aux différentes dimensions d'une situation d'urgence.

⁷¹⁰ 266 millions d'euros ont été affectés à la Libye, 210 millions au Niger dont 83 pour retenir les candidats au départ, une somme indéterminée à l'Ethiopie, 55 millions d'euros au Maroc et à la Tunisie afin que ces deux Etats améliorent la gestion de leurs frontières.

gérer les migrations »⁷¹¹. Il profite ainsi aux pays d'Afrique situés sur les principales routes migratoires à destination de l'Europe.

C'est ainsi que 210 millions sont versés au Niger dont 83 millions destinés à retenir les candidats au départ⁷¹², et 55 millions d'euros au Maroc et à la Tunisie afin que ces deux Etats améliorent la gestion de leurs frontières⁷¹³. Cette contribution est destinée à gérer *les flux migratoires de manière* à améliorer les capacités de gestion des frontières des pays partenaires. C'est ainsi que sans scrupule, l'Union oriente ses contributions financières, à la seule finalité des contrôles aux frontières en finançant les Etats tiers afin qu'ils empêchent le passage de ceux qui voudraient rejoindre l'Europe.

En totale contradiction avec les valeurs que l'Union véhicule, elle initie en 2014 le Processus de Khartoum, qui regroupent les régimes les plus répressifs, tels que le Soudan et l'Erythrée que des dizaines de milliers de demandeurs d'asile cherchent à fuir. L'Union incite ces Etats, en contrepartie d'aides financières, à retenir leur population et à mieux « sécuriser » leurs frontières, sans égards pour les atteintes dramatiques portées aux droits humains dans ces pays.

Ces accords, qui s'inscrivent dans le cadre du processus de Khartoum, du Fonds d'affectation spéciale pour l'Afrique⁷¹⁴ et du Partenariat pour la migration, permettent la collaboration des États membres de l'UE avec des pays comme le Soudan. Or, le pays a été gouverné de 1989 à 2019 par l'ex-président Omar El-Béchir qui fait l'objet de deux mandats d'arrêt internationaux de la Cour pénale internationale pour génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre au Darfour⁷¹⁵.

⁷¹¹ Fiche d'information 12 novembre 2015 Valletta : Un fonds fiduciaire d'urgence de l'Union européenne pour l'Afrique sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/MEMO_15_6056

⁷¹² Claudia Charles et Pascaline Chappart, « L'UE prend les frontières africaines pour les siennes », Plein Droit, vol. 114, n° 3, 2017, p.9.

⁷¹³ Fonds fiduciaire de l'UE pour l'Afrique : 90.5 millions d'euros supplémentaires pour renforcer la gestion des frontières et la protection des migrants en Afrique du nord. Communiqué de presse de la Commission européenne le 6 juillet 2018. Bruxelles

⁷¹⁴ La Commission européenne a alloué 1.8 milliards d'euros provenant de moyens financiers européens pour mettre en place un « Fonds d'affectation spéciale d'urgence pour la stabilité et pour lutter contre les causes profondes de migration illégale en Afrique ». Un fonds d'affectation spéciale est un mécanisme utilisé dans le domaine de la coopération au développement pour mettre en commun des ressources importantes provenant de différents donateurs.

⁷¹⁵ Le Conseil de sécurité de l'ONU a mandaté le procureur de la CPI en mars 2005 pour enquêter sur le Darfour, province de l'ouest du Soudan. Vaste comme la France, cette région est secouée depuis 2003 par un conflit opposant les forces soudanaises à des rebelles de minorités ethniques, lesquelles s'estiment marginalisées. Les violences ont fait plus de 300 000 morts et 2,5 millions de déplacés, selon l'ONU. Omar el-Béchir est visé par deux mandats d'arrêt internationaux émis par la CPI en 2009 et 2010 pour génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre

Sur ces bases, un accord de coopération policière conclu entre l'Italie et le Soudan, le 3 août 2016, a permis l'expulsion de 40 ressortissants soudanais vers Khartoum fin août 2016. Leurs compatriotes qui avaient pu échapper à l'expulsion ont reçu le statut de réfugié en Italie. Un recours contre l'expulsion collective de ces ressortissants soudanais a été introduit devant la Cour européenne des droits de l'homme. Les moyens soulevés sont la violation du principe de non-refoulement, l'interdiction d'expulsion collective et le non-respect⁷¹⁶ à un recours effectif⁷¹⁷.

L'esprit de ces accords, est contraire au principe d'interdiction d'expulsion collective consacré par l'article 4 du protocole n° 4 de la convention européenne des droits de l'homme, et interroge quant à la garantie de l'examen de la situation individuelle.

Toutefois, ce recours n'a pas empêché que d'autres accords de coopération policière avec le Soudan soient conclus avec des pays, comme la Belgique et la France. Mais contrairement à l'Italie, la France et la Belgique préfèrent parler de « collaboration technique » plutôt que d'accord⁷¹⁸ . Collaboration qui, dans le cas de la Belgique, a permis l'identification et l'expulsion de potentiels demandeurs d'asile détenus dans les centres fermés du pays⁷¹⁹, en violation du droit d'asile et des dispositions de la Convention de Genève de 1951.

Ce type de collaboration est encouragé par l'Union, par le biais d'une étroite coopération avec les pays d'origine grâce au partenariat en matière de migration, ou « Migration compact⁷²⁰ »

qui auraient été commis au Darfour entre 2003 et 2008, au moins. Parmi les chefs d'accusation retenus contre lui figurent des crimes tels que meurtre, viol, torture, pillage et transfert forcé. La CPI a notamment conclu qu'il y a "des motifs raisonnables de croire qu'Omar el-Béchir a agi avec l'intention spécifique de détruire" différents groupes ethniques.

⁷¹⁶ Article 4 (interdiction des expulsions collectives d'étrangers) du Protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme : « Les expulsions collectives d'étrangers sont interdites ». Il s'agit de toute mesure contraignant des étrangers, en tant que groupe, à quitter leur pays, sauf dans les cas où une telle mesure est prise à l'issue et sur la base d'un examen raisonnable et objectif de la situation particulière de chacun des étrangers qui forment le groupe.

⁷¹⁷ Mémorandum « ASGI, Memorandum d'Intesa Italia-Sudan: un'analisi giuridica », disponible sur : <https://www.asgi.it/allontamentoespulsione/memorandum-sudan-italia-analisi-giuridica/>

⁷¹⁸ Belgique/Soudan : une intolérable collaboration « technique », Communiqué de presse de la ligue des droits de l'homme, le 20 septembre 2017.

⁷¹⁹ CIRE, « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union Européenne », mis à jour en décembre 2018, consulté le 3 Aout 2019 Url : <https://www.cire.be/publication/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne/>

⁷²⁰ Commission européenne, communiqué de presse, La Commission annonce un nouveau cadre pour les partenariats de migration : une coopération renforcée avec les pays tiers pour mieux gérer les migrations, 7 juin 2016, disponible sur http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-2072_fr.htm. La Commission s'est engagée dans la négociation de nouveaux partenariats – dénommés « pactes » ou « compacts »- avec des pays précisément ciblés comme pays d'origine ou de transit de la migration, ou encore pays accueillant un très grand nombre de

lancé en 2016. Cet instrument permet à l'UE et ses États membres de coordonner leurs moyens avec les pays tiers des méthodes pour gérer conjointement les migrations et améliorer la coopération en matière de retour et de réadmission⁷²¹. Le message est clair, il s'agit de limiter la mobilité directement sur le continent africain, et d'éviter que les demandeurs d'asile et migrants aient pour destination l'Europe en contrepartie d'un budget colossal.

Les conclusions du Conseil européen sur les migrations du 28 juin 2016⁷²² vont dans ce sens et annoncent que « *la coopération en matière de réadmission et de retour constituera un critère décisif pour évaluer le partenariat entre l'UE et ces partenaires* ». En réalité, il s'agit de mettre en place un système incitatif, où on récompense par des aides financières les pays qui acceptent de réadmettre les migrants qui ont transité par leurs territoires.

Ces pratiques qui poussent des pays tiers à assumer à la place des Etats européens la charge d'accueil, ne présentent aucune garantie du respect des droits fondamentaux des migrants réadmis dans ces pays. Dans les faits, lorsque les migrants sont renvoyés vers le pays de départ, ils sont enfermés dans des centres de détention au Maroc, en Tunisie, ou au Sénégal où ils risquent de subir de mauvais traitements parce qu'ils ont quitté le territoire d'un État par des moyens irréguliers.

En Tunisie, la loi n° 1975-40 régissant les passeports et les documents de voyage punit toute tentative de quitter le territoire de manière irrégulière et assortit d'une amende de 36 à 120 dinars l'équivalent de 16 à 55 euros et/ou une peine de prison de 15 jours à 6 mois. La loi de 2004, modifiant celle de 1975, a aggravé les sanctions contre les tentatives d'émigration irrégulière, avec des peines allant de 3 à 20 ans de prison et/ou assortie d'une amende de 8 000 à 100 000 dinars⁷²³.

migrants. De façon assez logique, c'est dans le cadre de la PEV que l'UE a élu certains de ses « partenaires », mais elle a aussi élargi son champ à quelques-uns des pays africains présents à La Valette. Ont ainsi visés et approchés les uns après les autres 13 pays (Niger, Nigeria, Sénégal, Mali, Éthiopie, Jordanie, Liban, Afghanistan, Pakistan, Bangladesh, Iran, Égypte, Libye), auxquels il faut ajouter deux régions : l'Afrique de l'Ouest et la Corne de l'Afrique et, bien sûr, les partenaires euro-méditerranéens historiques (Maroc, Tunisie, Algérie). Dans cette liste, la Commission considère comme prioritaires cinq pays africains (Niger, Nigeria, Mali, Éthiopie, Sénégal) en réponse à l'évolution des routes migratoires et au fait que les arrivées par la Méditerranée n'ont guère faibli en 2016.

⁷²¹ Commission européenne, fiche d'information « État de l'Union 2018 : Renforcement des règles de l'UE en matière de retour- Questions et réponses », 12 septembre 2018

⁷²² Conclusions du Conseil européen sur les migrations, l'emploi, la croissance, l'investissement, les relations extérieures et sur le résultat du référendum au Royaume-Uni, le 28 juin 2016 disponible sur : <https://www.vie-publique.fr/discours/199648-conclusions-du-conseil-europeen-sur-les-migrations-lemploi-la-croissance>

⁷²³ Alpes, Maybritt Jill, Nausicaa Preiss, et Charlotte Blondel. « Pénaliser l'émigration : l'Europe complice », *Plein*

Au Maroc, l'article 50 de la loi n° 02-03 du 11 novembre 2003⁷²⁴ relative à l'entrée et au séjour des étrangers au Royaume du Maroc, à l'émigration et l'immigration irrégulières, prévoit une peine d'emprisonnement assorti d'une amende pour tout marocain qui ne se conforme pas aux conditions de sortie du territoire.

Cette loi a été initiée, au lendemain de l'annonce de l'Union européenne en 2002 du déblocage de 70 millions d'euros pour le développement de la région nord. Selon des sources journalistiques cette somme a été versée à la Direction de la migration et de la surveillance des frontières, pour « *l'amélioration du cadre juridique* », à la « *mise à niveau des postes frontières fixes* » et au « *renforcement des capacités en matière d'enquêtes criminelles* »⁷²⁵.

Plus inquiétant encore, certains pays comme le Sénégal n'hésitent pas à détourner des lois qui visent initialement les trafiquants et les appliquent contre les migrants. C'est ainsi qu'au Sénégal, la loi n° 2005-2006 contre la traite des personnes est utilisée contre les personnes qui ont tentées d'émigrer illégalement⁷²⁶.

Le constat est que la pression exercée par l'Union sur certains Etats tiers, les poussent davantage à durcir leur législation en matière de répression de l'immigration irrégulière. En criminalisant toute tentative de quitter le territoire, ce qui est incompatible avec « *le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays* » (article 13), consacré par la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948.

L'UE peut se réjouir de l'intensification des efforts pour améliorer la coopération sur la réadmission avec les pays d'origine des migrants en situation irrégulière⁷²⁷. Les derniers pays avec lesquels des accords ont été conclus sont l'Afghanistan⁷²⁸, la Guinée, le Bangladesh,

droit, vol. 107, no. 4, 2015, p.28.

⁷²⁴ Disponible sur le site du ministère de la justice marocain :

<https://adala.justice.gov.ma/production/legislation/fr/penal/immigration%20clandestine.htm>

⁷²⁵Etude Gadem : « Maroc, Le cadre juridique relatif à la condition des étrangers au regard de l'interprétation du juge judiciaire et de l'application du pouvoir exécutif » publié en 2009 consulté le 19 Janvier 2019 Url : <https://www.lacimade.org/wp-content/uploads/2009/02/ETUDE-GADEM-janv2009.pdf>

⁷²⁶ Les peines prévues vont de 5 à 10 ans de prison, assorties d'une amende de 1 à 5 millions de francs CFA. Nations unies, *Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants on his mission to Senegal, 17- 25 August 2009*, p. 15 disponible en pdf sur: <https://www.refworld.org.es/pdfid/50f032ab2.pdf>

⁷²⁷ Quatrième rapport d'avancement relatif au cadre de partenariat avec les pays tiers dans le cadre de l'agenda européen en matière de migration, Commission européenne le 13 juin 2017 disponible sur : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A52017DC0350>

⁷²⁸ Un accord de coopération en matière de partenariat et de développement entre l'Union européenne et ses États membres, d'une part, et la République islamique d'Afghanistan, d'autre part a été signé le 18 février 2017 par la

l’Ethiopie, la Gambie et la Côte d’Ivoire où les atteintes aux droits fondamentaux sont généralisées et dénoncées par les défenseurs des droits humains.

La coopération a franchi une nouvelle étape avec les cinq pays désignés comme étant prioritaires en juin 2016⁷²⁹ mais aussi avec un éventail plus large de pays d’origine et de transit, tant en Afrique qu’en Asie, en plus de l’Afghanistan. Ainsi, un accord visant à établir une plateforme électronique destinée à faciliter la procédure de réadmission a été signé avec le Pakistan en avril 2017 dans le but de renforcer l’accord de réadmission conclu en 2011 entre l’Union et le Pakistan⁷³⁰.

L’accentuation de l’implication des Etats tiers dans le contrôle des migrations conduit à s’interroger sur le respect des droits fondamentaux des migrants et des demandeurs d’asile, car les États membres de l’UE ne demeurent pas moins tenus au respect des droits des migrants en vertu de plusieurs conventions européennes ou internationales.⁷³¹.

En réalité, quand l’UE externalise le contrôle des flux migratoires afin de protéger ses frontières, ses États membres transfèrent leurs responsabilités en matière d’asile et protection sur des pays qui ne sont pas en mesure d’assumer correctement cette charge⁷³². Poussant les Etats tiers à retenir les demandeurs d’asile dans les pays d’origine ou de transit, cette attitude remet en cause le droit de toute personne à pouvoir émigrer, prévu par l’article 13 de la Déclaration universelle des droits de l’Homme. En revanche, ce même article n’assure pas le droit à immigrer dans un autre pays. Le champ matériel est réduit par une limitation effective de la capacité à circuler librement, et met les migrants et demandeurs d’asile en situation irrégulière.

vice-présidente de la Commission/haute représentante de l’Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité (VP/HR), Federica Mogherini,

⁷²⁹ Niger, Nigeria, Sénégal, Mali et Éthiopie.

⁷³⁰ Décision 2010/649/UE du Conseil du 7 octobre 2010 concernant la conclusion de l’accord entre la Communauté européenne et la République islamique du Pakistan concernant la réadmission des personnes en séjour irrégulier. L’accord conclu entre l’Union européenne (UE) et le Pakistan pose le principe du rapatriement systématique des ressortissants pakistanais en situation irrégulière dans un État membre et inversement. Il organise également, sous certaines conditions, le rapatriement des ressortissants de pays tiers et des apatrides. Disponible sur : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex:32010D0649>

⁷³¹ CIRE, « L’externalisation du droit d’asile et de la gestion des frontières par l’Union Européenne », publié en décembre 2018 sur : <https://www.cire.be/publication/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne/>

⁷³² CIRÉ, « Eléments de critique des politiques migratoire européenne et belge » publié en juillet 2010 sur : <https://www.cire.be/publication/les-politiques-migratoires-europeenne-et-belge-elements-de-critique/>

Par conséquent, la coopération de l'UE avec ces pays revient à nier l'accès à la protection aux migrants qui en ont besoin, puisque les Etats tiers ne présentent aucune garantie de se conformer avec le droit international. D'ailleurs, l'Union n'exige pas dans le cadre de cette coopération des Etats tiers de respecter les grands principes fondateurs de l'asile, tels que le principe de non refoulement.

Paradoxalement, l'Union attend justement de ces partenaires de retenir les migrants sur leur territoire, par les pratiques d'interceptions, et de pull back contraire au droit européen et international. La collaboration avec la Libye est emblématique à cet égard, un refoulement à peine déguisé loin des frontières de l'Union.

Cette politique d'évitement de la charge de l'asile, se poursuit même après la fermeture de la route des Balkans via l'accord UE-Turquie. Ainsi, l'UE et l'Italie se sont attachées à réduire les flux migratoires sur la route de la Méditerranée centrale, en renforçant la coopération avec la Libye⁷³³.

Or, la collaboration entre l'Italie, l'UE et la Libye pose de nombreuses questions concernant certaines obligations internationales, notamment en matière du respect du principe de non-refoulement. L'absence d'un gouvernement unitaire et l'absence d'un véritable système judiciaire ont permis à de nombreux groupes armés d'exploiter et de maltrater en toute impunité les réfugiés et les migrants. De nombreux rapports témoignent de violations systématiques des droits humains à l'encontre des migrants.

C'est dans ce sens que la Cour a considéré que la conclusion de tels accords ne saurait désengagée les Etats membres de leurs obligations en matière de protection des droits humains et a conclu que l'Italie a violé l'article 3⁷³⁴ et 4⁷³⁵ de la CEDH.

Mais malgré les dénonciations formulées par des ONG sur les violations des droits des migrants

⁷³³ L'Italie a signé avec la Libye un nouvel accord d'entente sur les migrations (Mémorandum of understanding) le 2 février 2017.

⁷³⁴ L'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme interdit aux États de pratiquer la torture, ou de soumettre une personne relevant de leur juridiction à des peines ou des traitements inhumains ou dégradants. Il s'agit d'une des rares dispositions de la Convention qui ne soit pas assortie d'exceptions.

⁷³⁵ L'article 4 de la Convention européenne des droits de l'homme¹ interdit aux États de pratiquer l'esclavage et le travail forcé.

en Libye⁷³⁶ et celle du Conseil des droits de l'homme de l'ONU⁷³⁷ sur l'implication des garde-côtes libyennes dans les réseaux de passeurs vers le territoire européen, l'UE continue de soutenir le renforcement des contrôles en Méditerranée via la collaboration avec les autorités libyennes.

Bien que le texte Mémorandum⁷³⁸ entre l'Italie et la Libye parle de « centres d'accueil » pour migrants, en réalité, la gestion de migrants en Libye passe en fait par les prisons. Le HCR l'a d'ailleurs dénoncé : « *Il n'y a pas de camps ou de centres pour les migrants en Libye, mais seulement des prisons, certaines contrôlées par les autorités, d'autres par des milices et des trafiquants, et les conditions sont terribles. Quiconque est débarqué sur la côte libyenne retourne dans ces prisons* ».

De surcroit, la Libye n'est pas partie prenante de la Convention sur les réfugiés de 1951, et n'est pas d'avantage liée par des normes régionales de protection des droits de l'Homme comparables à celles de la CEDH. L'Union ne doit pas donc ignorer que la Libye ne garantit pas la reconnaissance des droits des migrants qui sont considérés comme des criminels, peu importe qu'ils puissent avoir droit, en raison de leur vécu personnel ou de leur provenance, à une protection internationale⁷³⁹.

Lorsque les migrants sont interceptés en mer par les garde-côtes libyens, ils sont conduits dans des centres de détention qui sont gérés dans les meilleurs des cas par le gouvernement quand ce ne sont pas les milices. Ainsi, les migrants sont exposés à de graves violences et à des tortures. Selon l'ONU, quelque 5.000 femmes, enfants et hommes migrants sont toujours détenus dans des conditions inhumaines en Libye. Plus de 3.000 personnes sont détenues dans des zones de conflit actif où elles courrent un risque accru⁷⁴⁰.

⁷³⁶ Un migrant soudanais a été tué par balle par un garde-côte libyen jeudi 19 septembre après avoir été intercepté en mer. L'homme tentait de s'enfuir afin d'échapper à son renvoi en centre de détention. L'Organisation internationale pour les migrations (OIM), dont le personnel a été témoin de la tragédie, a fermement condamné cet « incident » et réclamé l'ouverture d'une enquête « approfondie ».

⁷³⁷ Libye : au Conseil des droits de l'homme, l'ONU dénonce le traitement des migrants, publié le 25 septembre 2019 consulté le 12 Décembre 2020 sur : <https://news.un.org/fr/story/2019/09/1052552>

⁷³⁸ Conclu le 2 février 2017 entre le Président du Conseil des ministres italien de l'époque Paolo Gentiloni et le gouvernement d'entente nationale libyen, reconnu par les Nations unies, le mémorandum vise à réduire l'intensité des flux migratoires au départ de l'Afrique du Nord et à destination de l'Union européenne.

⁷³⁹ CIRE, « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union Européenne », publié en décembre 2018 sur : <https://www.cire.be/publication/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne/>

⁷⁴⁰ « Libye : un migrant soudanais tué lors de son débarquement à Tripoli, l'OIM condamne cet incident », publié le 20/09/2019 sur <https://news.un.org/fr/story/2019/09/1052152>.

Malgré ce triste constat, les dirigeants européens ont tout de même convenu lors du Conseil européen de juin 2018 de renforcer leur soutien aux garde-côtes libyens. Alors que les morts en mer ne cessent d'augmenter et que les organisations humanitaires qui mènent des opérations de sauvetage sont criminalisées, l'Europe continue de confier l'interception de migrants aux autorités libyennes⁷⁴¹. Sans pour autant se soucier du sort réservé aux réfugiés et aux migrants. Placés automatiquement en détention ces personnes ne bénéficient d'aucune protection internationale. Elles sont exclues du régime juridique de la demande d'asile.

Pour ce qui est des pays de l'Afrique du nord, ils ne sont effectivement pas mieux placés, car ils ne sont pas tenus par la CEDH et ne disposent pas d'une procédure d'asile efficace et respectueuse des standards européens. Même si ces pays ont ratifié la Convention de Genève et le Protocole de New York de 1967 à l'exception de la Libye, il ne s'agit pas d'une garantie suffisante contre les mauvais traitements.

Par conséquent les migrants qui ont fait l'objet d'une procédure d'asile organisée par l'Union européenne en dehors de ses frontières peuvent être confrontés à un « vide juridique »⁷⁴² en ce qui concerne la garantie des droits fondamentaux découlant à la fois de la Convention de Genève et de la CDH.

Il est clair que la politique d'externalisation de l'Union, ne peut pas être menée en violation des droits fondamentaux des migrants et des demandeurs d'asile.

⁷⁴¹ CIRE, « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union Européenne », publié en décembre 2018 sur : <https://www.cire.be/publication/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne/>

⁷⁴² Conséquences pour les droits de l'homme de la « dimension extérieure » de la politique d'asile et de migration de l'Union européenne: loin des yeux, loin des droits? Résolution 2228 (2018) Assemblée parlementaire, Conseil de l'Europe. Discussion par l'Assemblée le 27 juin 2018 (24e séance) (voir Doc. 14575, rapport de la commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées, rapporteure: Mme Tineke Strik). Texte adopté par l'Assemblée le 27 juin 2018 (24e séance). Voir également la Recommandation 2136 (2018).

Titre 2 Une solidarité à réinventer respectueuse des droits fondamentaux

Parallèlement à la construction européenne et la mise en place du marché commun, des progrès significatifs en matière des droits fondamentaux ont accompagné cette construction pour dépasser ses ambitions de départ purement économiques « *L'Union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'Etat de droit, principes qui sont communs aux Etats membres* »⁷⁴³.

Mais la gestion de l'immigration et de l'asile a révélé un grave déficit de solidarité au sein de l'Union européenne. En effet les règles de Dublin se sont révélées insuffisantes et injustes. L'absence de coordination des politiques nationales de l'asile doublée d'une insuffisance de la solidarité européenne peut entraîner de graves répercussions sur les droits fondamentaux des migrants et demandeurs d'asile.

Il ne s'agit pas de nier la réalité des flux migratoires et des difficultés qu'ils suscitent, une réponse réaliste doit être apportée. Toutefois, au sein d'une UE où les principes de dignité humaine et de respect des droits de l'Homme servent d'étandard, trouver des solutions plus compatibles avec l'Etat de droit est indispensable. Réalisme et respect des droits humains ne sont pas incompatibles. Il s'agit de ne pas sacrifier le long terme au profit d'une vision à court terme susceptible de satisfaire une partie de l'opinion publique européenne. C'est pourquoi, après ce constat, il est utile de proposer quelques solutions. L'accent doit être posé sur la solidarité qu'il est nécessaire de repenser entre les Etats membres (Chapitre 1), mais qu'il faut également prolonger avec les Etats tiers (Chapitre 2).

Chapitre 1 repenser la solidarité entre les Etats membres de l'UE

La récente crise des réfugiés a révélé les faiblesses de la politique migratoire de l'Union européenne, pourtant dotée d'une base légale commune pour protéger les personnes ayant besoin d'une protection internationale. De plus, l'Union peine à surmonter ses divisions pour mettre en œuvre une politique de protection qui soit réellement harmonisée et solidaire⁷⁴⁴.

⁷⁴³ Art 6.1 TUE

⁷⁴⁴ Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

Face à ce constat, l'Union doit se montrer capable de se remettre en cause et de régler les dysfonctionnements structurels de sa politique commune d'asile et le manque d'harmonisation comme dans l'octroi d'un statut de protection entre les États-membres. Cette venue de demandeurs d'asile a jeté une lumière crue sur l'absence de voie d'entrée légale pour les personnes ayant besoin de protection et plus important, encore, l'absence de mécanismes de répartition équitable et solidaire des demandes d'asile entre les Etats membres.

Pourtant, le principe de solidarité et celui de partage équitable des responsabilités doivent gouverner le régime d'asile européen. Or, ils sont encadrés exclusivement de manière à répondre aux besoins des États, et laissant de côté ceux des individus⁷⁴⁵. Pour, tenter de répondre à ces deux impératifs, il est nécessaire qu'un double processus s'organise en termes de solidarité. La première d'entre elle doit s'initier entre les Etats membres eux-mêmes car si l'UE doit être porteuse de sens c'est dans la capacité de ses Etats membres à s'entraider, dans ce cas on parle de solidarité horizontale. La seconde en créant des mécanismes européens de gestion des flux migratoires en mettant en place une solidarité verticale entre l'UE, les Etats membres et les Etats tiers dans le but de réduire les inégalités.

Pour atteindre une réelle solidarité et un partage équitable des responsabilités, il est nécessaire de renforcer cette double solidarité horizontale (Section 1) et verticale (Section 2).

Section 1 Renforcer la solidarité horizontale

Renforcer la solidarité entre les Etats membres et poser les jalons d'un véritable partage des responsabilités en matière d'accueil et d'asile, est un véritable défi à relever. Pour y parvenir, il est nécessaire de sortir du régime « Dublin » (§1) qui fait supporter la charge de l'asile à une poignée de pays de première entrée et de proposer un nouveau mécanisme de solidarité et de partage de responsabilité (§2) entre les Etats.

⁷⁴⁵ Jean-Baptiste Farcy, Eimear O'neill et David Watt, « Cherche désespérément solidarité : quand la saga de l'asile dans l'Union européenne continue », article du 5 avril 2016 [En ligne], disponible sur le site du Réseau universitaire européen dédié à l'étude du droit de l'Espace de liberté, sécurité et justice (ELSJ) à l'adresse : (consulté le 4 janvier 2017).

§1 Sortir du régime Dublin

La consolidation d'une solidarité européenne se heurte à l'absence de confiance entre États⁷⁴⁶, et le régime Dublin ne fait qu'accentuer cette absence de confiance et le manque de solidarité entre les Etats membres. Les failles du Régime de Dublin ont toujours existé mais c'est la crise migratoire de 2015 qui a mis en lumière l'impasse que représente ce système qui fait des seuls pays d'entrée les responsables de l'examen de la demande d'asile.

L'afflux de réfugiés ces dernières années révèle que la Grèce et l'Italie en raison de leur positionnement géographique portent une charge importante. En effet, Dublin est pensé "comme un mécanisme de responsabilité des États et non de solidarité".

Héritier de la Convention de Dublin de 1990, le règlement de Dublin adopté en 2003 et modifié en 2013 établit « *les critères et les mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale*⁷⁴⁷ ». Dès son adoption, ce règlement n'a cessé d'alimenter les critiques, il est même pointé du doigt pour avoir contribuer à aggraver la crise actuelle. Clairement, ce sont ses fondements et principes qui sont remis en cause⁷⁴⁸. En effet, le règlement poursuit deux objectifs, l'un de permettre un accès rapide à une procédure d'asile et déterminer un Etat en charge de cet examen⁷⁴⁹, l'autre d'éviter les demandes d'asile multiples. Pour y parvenir, le critère le plus utilisé est celui du pays d'entrée dans l'Espace Schengen.

Par ailleurs, ce mécanisme qui a été pensé initialement sur un principe de solidarité et de confiance mutuelle est devenu en temps de crise un vecteur de discorde, qui méconnait ses propres fondements à savoir le partage équitable des responsabilités entre États membres. En effet, les critères qu'il établit pour déterminer l'État-responsable, font quasi-systématiquement peser sur les États-membres situés aux frontières extérieures de l'Union européenne la charge

⁷⁴⁶ Tardis, Matthieu. « L'accueil des réfugiés : l'autre crise européenne », *Politique étrangère*, vol. automne, no. 3, 2015, p.118.

⁷⁴⁷ Article 1 du RÈGLEMENT (UE) No 604/2013 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 26 juin 2013

⁷⁴⁸ Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

⁷⁴⁹ Le Règlement Dublin pose une série de critères hiérarchiques pour déterminer cet Etat responsable de la demande d'asile présentée. Après un critère de minorité et de présence de membres de famille nucléaire dans un autre Etat, l'Etat responsable sera celui qui a pris part dans l'entrée en Europe du demandeur d'asile que cette entrée soit régulière ou non.

d'examen des demandes d'asile⁷⁵⁰. Autrement dit, alors que ces pays ont déjà la charge d'être les gardiens des frontières extérieures, ils leur incombent en plus la charge de traiter un grand nombre de demandes de protection internationale. C'est cette même charge disproportionnée qui vient fragiliser les systèmes d'accueil et d'asile de ses pays qui sont déjà saturés.

Une étude du Parlement européen sur la période 2008-2017 précise que seuls dix Etats membres concentraient 90% des demandes d'asiles dans l'ensemble de l'UE. Cette disparité s'est aggravée lors de la crise migratoire de 2015-2016. Selon Eurostat, les États membres de l'Union ayant reçu le plus grand nombre de demandeurs d'asile en 2016 étaient l'Allemagne (722 300), l'Italie (112 200), la France (76 000), la Grèce (49 900) et l'Autriche (39 900)⁷⁵¹.

A ce constat, s'ajoute le contexte actuel de la pandémie de la Covid 19 pesant nécessairement sur les demandeurs d'asile accueillis dans des centres surpeuplés. Cette situation a mené l'Organisation Internationale pour les migrants a alerté sur la situation critique dans ces centres d'accueil notamment en Grèce et en Bosnie⁷⁵².

Plus préoccupant, les deux présomptions relatives à l'accueil dans un pays sûr et au respect de non-refoulement sont depuis quelques années largement remises en cause par plusieurs arrêts de la CEDH et plus récemment avec l'arrêt Sharifi/ Italie et Grèce⁷⁵³ .

Le régime Dublin est de plus en plus accusé d'être un mécanisme de défausse de la charge de la gestion des demandes d'asile sur les pays situés aux frontières extérieures, une antithèse d'un

⁷⁵⁰ Selon l'article 13, le demandeur qui a franchi irrégulièrement, par voie terrestre, maritime ou aérienne, la frontière d'un État membre dans lequel il est entré en venant d'un État tiers, cet État membre est responsable de l'examen de la demande de protection internationale.

⁷⁵¹ « Comprendre le nouveau pacte sur la migration et l'asile » mis en ligne le 16/11/2020 et consulté le 7 Mars 2021 Url <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0577-comprendre-le-nouveau-pacte-sur-la-migration-et-l-asile>

⁷⁵²« COVID-19 : l'ONU intensifie sa mobilisation pour les migrants et les réfugiés » Url : <https://www.un.org/fr/équipe-de-communication-de-la-riposte-de-l-onu-au-covid-19/covid-19-lonu-intensifie-sa-mobilisation>

⁷⁵³ 21 octobre 2014 – Dans un arrêt rendu dans l'affaire Sharifi et autres contre Italie et Grèce (requête no 16643/09), la CEDH a condamné l'Italie pour avoir expulsé collectivement vers la Grèce des ressortissants de pays tiers arrivés en provenance de Grèce et pour les avoir exposés à un risque d'expulsion vers leurs pays respectifs, où ils étaient susceptibles de subir des traitements inhumains ou dégradants. La Cour a déclaré partager les préoccupations des observateurs internationaux concernant les renvois automatiques et immédiats opérés par l'Italie vers la Grèce, et a indiqué qu'« aucune forme d'éloignement collectif et indiscriminé ne saurait être justifiée par référence au système de Dublin, dont l'application doit [...] se faire d'une manière compatible avec la Convention ». Elle a également rappelé qu'« il appartient à l'État qui procède au refoulement de s'assurer, même dans le cadre du système de Dublin, que le pays de destination offre des garanties suffisantes permettant d'éviter que la personne concernée ne soit expulsée vers son pays d'origine sans une évaluation des risques qu'elle court ». Par ailleurs, la Cour a condamné l'Italie et la Grèce en raison de l'absence d'accès à leur procédure d'asile.

mécanisme qui a été voulu pour une répartition solidaire et équitable. Les chiffres sont significatifs : en 2014, plus de 72 % des demandes ont été traitées par 5 États membres : Allemagne, Suède, Italie, France et Hongrie et la demande d'asile a par exemple augmenté de 143 % en Italie en 2014⁷⁵⁴.

Il est clair que ces Etats dotés de frontières extérieures se sentent lésés, par le régime Dublin car il les place en première ligne en raison de leur situation géographique. Par conséquent, les Etats plus épargnés par la charge de l'asile comme l'Allemagne et la France s'allient régulièrement pour rappeler au respect des règles communes, et considèrent que la solidarité ne peut passer par des dérogations au système Dublin⁷⁵⁵.

Les disparités créées par ce système inégalitaire, occasionne un climat de méfiance et de défiance. Ainsi, l'Italie a cessé d'enregistrer les migrants depuis les afflux de l'été 2014, et ne fait rien pour les dissuader de poursuivre leur chemin vers le nord de l'Europe. La Grèce a emboité le pas depuis juin 2015, alors même que les États européens ne peuvent plus renvoyer de demandeurs d'asile dans ce pays depuis un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme de 2011⁷⁵⁶.

Cette situation interroge sur la viabilité d'un système d'asile déséquilibré. En 2015, face à l'incapacité de la Grèce et de l'Italie à faire face à l'afflux des réfugiés syriens, l'Allemagne a décidé unilatéralement, de suspendre le transfert des réfugiés arrivés par la Grèce qui était alors incapable de traiter correctement toutes les demandes d'asile. Durant la même période, l'Allemagne a accueilli plus de 890 000 demandeurs d'asile syriens, une illustration sans équivoque que le régime Dublin n'a pas été pensé pour les temps de crise.

La Commission, dans sa récente communication sur le nouveau pacte de l'immigration et l'asile de 2020⁷⁵⁷, a reconnu que la crise des réfugiés de 2015 a mis en exergue de graves insuffisances,

⁷⁵⁴Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

⁷⁵⁵ Contribution commune franco-allemande à la Conférence européenne sur l'asile des 13 et 14 septembre 2010 ; position franco-allemande commune du 1er juin 2015 sur la proposition de la Commission pour un mécanisme de relocation.

⁷⁵⁶ Cour européenne des droits de l'homme, Grande chambre, MSS c. Belgique et Grèce, requête n° 30696/09, 21 janvier 2011.

⁷⁵⁷ Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions, sur un nouveau pacte sur l'immigration et l'asile, Bruxelles, le 23.9.2020 COM(2020)

tout en montrant combien il est complexe de gérer une situation dans laquelle tous les États membres ne sont pas touchés de la même manière. En effet, certains Etats membres ont dû assumer une responsabilité disproportionnée face à l'afflux massif de réfugiés, alors que tous les Etats membres devraient systématiquement contribuer à cet effort en raison du principe de solidarité.

Les insuffisances du régime Dublin ont été telles que les gouvernements nationaux ont dû s'affranchir des règles de Dublin et s'accorder en septembre 2015 sur une répartition des demandes d'asile par quotas, afin de soulager les pays en première ligne. Toutefois, la mesure a été décriée par les Etats d'Europe centrale, et n'a été que très peu appliquée.

Suite au programme de relocalisation de 120 000 demandeurs d'asiles prévu sur deux ans, seulement 31 000 ont été pris en charge, soit à peine plus d'un quart des effectifs⁷⁵⁸. Le programme de relocalisation a également montré ses limites, le rapport publié par la Commission⁷⁵⁹ met en évidence le désengagement des pays d'Europe centrale. Ces derniers s'y étaient opposés comme la Hongrie et la Pologne. Ce refus de solidarité s'est traduit dans les faits car ces pays n'ont accueilli aucun migrant en provenance de Grèce ou d'Italie.

Une réforme, dite Dublin IV, avait été proposée par la Commission européenne en avril 2016, qui avait pour ambition de changer les critères de répartition du traitement des demandes d'asile, mais les négociations n'ont pas abouti pour cause des positions des Etats qui restent très divergentes sur la question⁷⁶⁰.

Les défaillances du régime Dublin, ont également des conséquences sur les demandeurs d'asile et les migrants. Sur la base du principe de confiance mutuelle, il est possible de définir, en se fondant sur l'accord de Dublin, quel pays est le plus à même d'accueillir une demande d'asile. Or, aujourd'hui le mécanisme oblige le traitement de la demande

609 final.

⁷⁵⁸ Agnes Faure, « Asile et migrations en Europe : qu'est-ce que le règlement de Dublin ? », article publié le 23/09/2020 et consulté le 03/12/2020 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-en-europe-qu'est-ce-que-le-reglement-de-dublin/>

⁷⁵⁹ Brussels, 15.11.2017 COM (2017) 669 final ANNEXE 6

⁷⁶⁰ Agnes Faure, « Asile et migrations en Europe : qu'est-ce que le règlement de Dublin ? », article publié le 23/09/2020 et consulté le 03/12/2020 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-en-europe-qu'est-ce-que-le-reglement-de-dublin/>

dans le pays d'arrivée même si le demandeur se trouve déjà dans un autre Etat membre. Dans cette hypothèse, il est renvoyé dans le pays d'entrée.

Toutefois, dans le cas des demandes à la frontière, les empreintes digitales de la personne sont recueillies et enregistrées dans la base de données européennes « Eurodac ». C'est ainsi que les autorités nationales des Etats membres peuvent vérifier si ces empreintes ont déjà été enregistrées dans un autre pays, auquel cas ce dernier est généralement responsable de la demande et le demandeur d'asile placé en "procédure Dublin", pour être renvoyé vers ce pays. Le demandeur d'asile et alors dit "dubliné"⁷⁶¹.

L'absence d'un véritable régime d'asile européen alimente les disparités en matière de protection d'un Etat membre à un autre. En réalité, selon la nationalité et le pays où la demande est déposée, la protection n'est pas la même.

Il est effectivement souhaitable que l'Union européenne avance et trouve un système de répartition des requérants digne et respectant le principe de solidarité entre les Etats membres.⁷⁶²

De plus, ce règlement présente des dangers accrus de violations des droits fondamentaux des requérants notamment pour leur vie familiale. Comme le règlement de Dublin ne tient pas du tout compte des souhaits des personnes concernées quant à leur pays d'accueil, la probabilité de mouvements secondaires est très élevée.

Il est donc nécessaire de sortir du règlement Dublin, et d'élaborer un système d'asile uniforme. Ce régime d'asile doit garantir non seulement des conditions d'accueil dignes et similaires dans l'ensemble des États mais doit également garantir aux demandeurs d'asile une protection uniforme partout en Europe. Aujourd'hui, les disparités des décisions sont flagrantes⁷⁶³ selon

⁷⁶¹ Agnes Faure, « Asile et migrations en Europe : qu'est-ce que le règlement de Dublin ? », article publié le 23/09/2020 et consulté le 03/12/2020 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-en-europe-qu'est-ce-que-le-reglement-de-dublin/>

⁷⁶² Sarah Progin-Theuerkauf, vincent Zufferey. « Aucune justification du refus de participer au mécanisme temporaire de relocalisation de demandeurs d'une protection internationale », mis en ligne le 20 Mai 2020 et consulté le 12 Aout 2020 Url :

https://www.europeanpapers.eu/en/system/files/pdf_version/EP_EF_2020_I_021_Sarah_Progin_Theuerkauf_Vincent_Zufferey_00358.pdf

⁷⁶³ À titre d'exemple, la différence des taux de protection des personnes afghanes au sein de l'Union européenne est édifiante. En 2016, celui-ci variait de 1,7 % en Bulgarie à 97 % en Italie. En Suède, il était de 37,4 %, en

le pays qui instruit la demande et les chances d'obtenir une réponse favorable peuvent varier très fortement.

Ce faisant, le mécanisme actuel de Dublin qui attribue la responsabilité de l'examen à l'État où la personne est entrée ou y a déposé une demande, doit être remplacé par un système qui tient compte des choix de la personne qui sollicite l'asile selon ses attaches familiales, ses compétences linguistiques ou son projet personnel. Un tel système va permettre aux personnes concernées de contribuer en tant qu'acteurs actifs dans les sociétés qui les accueillent et favorisera leur intégration. En d'autres termes, Dublin III doit être revisité, afin d'aboutir à un réel partage des responsabilités, par une nouvelle clé de répartition des demandes entre les Etats membres de l'UE.

La crise de 2015 a soulevé la nécessité de réformer les règles de l'UE en matière d'asile. C'est dans ce sens que la Commission européenne a proposé, le 23 septembre 2020, un nouveau pacte sur la migration et l'asile. L'innovation de ce paquet par rapport à celui de 2016, c'est qu'il prévoit un cadre européen commun global pour la gestion de l'asile et de la migration au niveau de l'Union européenne, qui couvre à la fois l'asile, la migration, les retours, la protection des frontières extérieures, la lutte contre le trafic de migrants et les relations avec les pays tiers⁷⁶⁴.

Cette réforme propose également de créer un nouveau système permanent de solidarité et de répartition des responsabilités, où les pays de première arrivée en période de crise, seraient en mesure d'activer des mécanismes de solidarité, tandis que les autres États membres auraient la possibilité de choisir entre différentes options pour soulager les systèmes d'asile des premiers⁷⁶⁵.

Or, il est étonnant que dans cette proposition de réforme les éléments principaux du règlement Dublin demeurent inchangés. En effet, il convient de mentionner que la responsabilité du pays de première arrivée dans l'UE figure toujours dans le texte.

Allemagne de 60,5 % tandis qu'en France, il s'élevait à 82,3 %.

⁷⁶⁴ « Réforme de l'asile dans l'UE, en quoi est-ce nécessaire ? » Url : <https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/eu-migration-policy/eu-asylum-reform/>

⁷⁶⁵ Christopher Hein, « Pacte européen sur la migration et l'asile : l'art de faire du neuf avec du vieux ? » 20 mai 2021 et consulté le 9 Juin 2021 : <https://fr.boell.org/fr/2021/05/20/pacte-europeen-sur-la-migration-et-lasile-lart-de-faire-du-neuf-avec-du-vieux>

Le nouveau Pacte comprend également de nouvelles propositions pour la mise en place de procédure de filtrage de migrants et demandeurs d'asile aux frontières extérieures de l'Union. Il est regrettable que ce nouveau pacte mette l'accent dès les premières sur la coopération avec les pays tiers, ce qui dégage la volonté de la Commission et des Etats de toujours externaliser un peu plus la gestion de l'immigration et de l'asile. L'accent est également mis sur la question des retours au détriment de la promotion des voies d'immigration sûres et légales.

§2 Construire un véritable partage de responsabilité entre les Etats membres

Face à la pression des demandes d'asile syriennes de 2014 qui a frappé les Etats membres de manière asymétrique. En effet, la répartition des 123 000 demandes d'asile de réfugiés syriens qui avaient été déposées au sein de l'Union a été très inégale parmi les Etats membres, l'Allemagne et la Suède ont enregistré à elles seules près de 60 % des demandes⁷⁶⁶.

Cette réalité a clairement révélé les égoïsmes nationaux qui l'emportent sur l'intérêt collectif⁷⁶⁷ qui est à la fois de mettre en place une politique européenne cohérente du droit d'asile et d'apporter une réponse effective aux pays les plus affectés par l'accroissement du nombre des demandeurs.

Pour y remédier, il est nécessaire de lier le respect du principe de solidarité en matière de politique commune d'asile à l'attribution des aides financières européennes, plus particulièrement les financements prévus au titre des fonds structurels.

C'est une idée qui commence à être défendue par la Commission, car il est nécessaire de créer un tel rapport de force politique pour faire évoluer les positions de certains pays et renforcer le devoir de solidarité qui est un des fondements de l'Union.

Plus récemment, la Hongrie, la Pologne et la Slovénie ont opposé leur veto⁷⁶⁸ à l'adoption du

⁷⁶⁶ Arnaud Poitevin, « La forteresse Europe opte pour l'option sécuritaire au détriment des droits fondamentaux », *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, Mis en ligne le 01 Juin 2015, et consulté le 11 Octobre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1304>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.13045>

⁷⁶⁷ Thierry Pech et Jean-Paul Tran Thiet ,« Pacte migratoire européen : pour une politique d'asile à la hauteur de nos valeurs », publié le 25 :09/2020 sur : <https://www.institutmontaigne.org/>

⁷⁶⁸ L'unanimité étant nécessaire en raison de la décision portant sur les ressources propres (budget européen).

cadre financier pluriannuel pour la période 2021-2027. Ces Etats protestaient contre le nouveau mécanisme de conditionnalité liant le versement des fonds européens au respect de l'état de droit⁷⁶⁹.

La Pologne et la Hongrie, qui faisaient l'objet de procédures d'infraction pour des entraves à l'indépendance de la justice et aux droits des étrangers, craignaient, en effet, de ne plus bénéficier des financements de l'Union européenne et se sont opposées à ce qu'elles estiment être un déni de leur souveraineté nationale⁷⁷⁰. Un accord a finalement été trouvé le 10 décembre 2020, la Hongrie et la Pologne se sont accordées avec la présidence allemande du Conseil sur une déclaration qui fait état de certaines garanties sur l'application de ce mécanisme. Mais quoi qu'il en soit, ce rapprochement des positions ne modifient pas le contenu du règlement qui permet pour la première fois de geler l'aide européenne lorsqu'un pays viole l'État de droit⁷⁷¹.

Ce nouveau principe de conditionnalité, semble être une piste sérieuse et crédible, il serait nécessaire de l'étendre à d'autres domaines, tels que le domaine migratoire, pour faire respecter le principe de la solidarité en la matière, bien qu'il ne soit pas exclu que des pays comme la Hongrie et Pologne y opposent leur veto.

Dans la même optique, une assistance des pays que la géographie a placé en première ligne des flux migratoires est nécessaire. Pour y parvenir, il est essentiel de leur apporter un soutien budgétaire, pour le financement des missions des gardes-frontières et garde-côtes européens, et un soutien administratif dans la mesure où ils ont la charge de l'accueil et de la majorité des demandeurs d'asile⁷⁷².

Toutefois, la réalisation de ces objectifs reste laborieuse. Certes, une solidarité financière est

⁷⁶⁹ Marie Guittot, « Budget à long terme de l'UE : qu'est-ce que le cadre financier pluriannuel (CFP) ? », mis à jour Barthélémy Gaillard le 05.01.2021, consulté le 04.06.2021 sur <https://www.touteurope.eu/fonctionnement-de-l-ue/budget-a-long-terme-de-l-ue-qu-est-ce-que-le-cadre-financier-pluriannuel-cfp/>

⁷⁷⁰ Ces derniers, figurent parmi les principaux bénéficiaires des subsides européens. Toutefois, ils contestent le principe selon lequel la Commission pourrait, par exemple, sanctionner un État portant atteinte à l'indépendance de son système judiciaire, en suspendant son accès aux fonds européens.

⁷⁷¹ Laura Zornoza, translated by Sandra Moro, « Le Parlement européen donne sa bénédiction au budget septennal de l'UE », Par : 17 décembre 2020, mis à jour le 18 décembre, et consulté le 5 Juillet 2021 <https://www.euractiv.fr/section/politique/news/le-parlement-europeen-donne-sa-benediction-au-budget-septennal-de-lue/>

⁷⁷² Jean-Claude Cousseran, Jean Faber, Alice Gueld, « Droit d'asile européen : retrouver une solidarité », article publié le 16/06/2018, Url : https://tnova.fr/site/assets/files/11882/terra-nova_note_droit-asile-europeen_150618.pdf?10xuu

mise en place dès 2000 avec la création du Fonds européen pour les réfugiés⁷⁷³. Toutefois, ce mécanisme demeure insuffisant pour faire face à l'ampleur des différences entre Etats membres dans le traitement de l'entrée des migrants. Si certaines actions vont dans ce sens, elles sont aujourd'hui concentrées dans les mains de l'EASO⁷⁷⁴, un organe qui a pour mission de contribuer à l'harmonisation du régime d'asile européen commun, en se positionnant comme le chef d'orchestre des échanges de bonnes pratiques entre les administrations nationales chargées de l'asile.

Cette agence a également un rôle d'appui opérationnel, elle peut notamment envoyer des équipes composées d'experts nationaux auprès des États dont les régimes d'asile sont soumis à des pressions particulières.

Mais la question épineuse demeure celle de la répartition des migrants et demandeurs d'asile. La solidarité européenne se trouve face à une impasse. La situation n'est pas inédite, car déjà en 1994, l'Allemagne, qui avait accueilli la majeure partie des personnes fuyant les Balkans, avait interpellé sans succès ses partenaires européens⁷⁷⁵.

En réalité, à la fin des années 1990, les propositions d'actions communes sur la protection temporaire se heurtent encore à la question de la solidarité dans l'accueil et le partage des responsabilités non seulement à l'égard des autres Etats membres mais à l'égard des personnes déplacées en quête de protection. Une directive sur la protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées a été finalement adoptée en 2001,⁷⁷⁶ mais jamais appliquée.

En 2015, c'est la relocalisation qui alimente les débats dans le cadre de l'Agenda européen sur les migrations présenté par la Commission en mai 2015⁷⁷⁷ qui s'est tenu dans un contexte

⁷⁷³ Décision 2000/596/CE du Conseil du 28 septembre 2000 portant sur la création d'un Fonds européen pour les réfugiés.

⁷⁷⁴ L'EASO est une agence de l'Union européenne qui joue un rôle déterminant dans la mise en œuvre concrète du régime d'asile européen commun (RAEC). Il a été institué afin de renforcer la coopération pratique en matière d'asile et d'aider les États membres à s'acquitter de leurs obligations européennes et internationales relatives à l'octroi d'une protection aux personnes qui en sont dépourvues.

⁷⁷⁵ Tardis, Matthieu. « L'accueil des réfugiés : l'autre crise européenne », *Politique étrangère*, vol. automne, no. 3, 2015, p.117.

⁷⁷⁶ Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil.

⁷⁷⁷ Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions un agenda européen en matière de migration, bruxelles, le 13.5.2015 com (2015) 240 final

humanitaire tragique dans le bassin méditerranéen.

La proposition de programme de relocalisation n'est pas une innovation de cet agenda européen, mais repose sur l'article 78-3 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qui dispose que : « *Au cas où un ou plusieurs États membres se trouvent dans une situation d'urgence caractérisée par un afflux soudain de ressortissants de pays tiers, le Conseil, sur proposition de la Commission, peut adopter des mesures provisoires au profit du ou des États membres concernés* ». Cette proposition de relocalisation est intervenue pour apporter une réponse immédiate face à cette tragédie humaine, mais les freins sont venus des États membres qui continuent à donner des réponses sécuritaires à des défis humanitaires.

C'est ainsi que, dans le but de soulager la Grèce et l'Italie en 2015, des ministres européens avaient décidé de relocaliser 160.000 demandeurs d'asile vers d'autres Etats membres. C'est ainsi que la Pologne, la Hongrie et la République tchèque ont refusé de participer à ce mécanisme ponctuel.

En revanche, s'il est entendu que les efforts demandés des différents pays doivent tenir compte des niveaux de développement économique et de l'efficacité de leurs structures administratives, il n'est pas admis que des États membres décident unilatéralement de se soustraire à leurs obligations. Ainsi, le désengagement du groupe dit de Visegrad (Hongrie, Pologne, République tchèque) qui rejette catégoriquement tout principe de solidarité est un manquement à leurs obligations légales. Cette condamnation est posée par la décision de la Cour de justice du 2 avril 2020⁷⁷⁸ qui voit un manquement au principe de coopération loyale. En effet, chaque État membre de l'Union est en droit de s'attendre à ce que les autres se conforment à leurs obligations.

Le refus de ces Etats membres d'appliquer les décisions de relocalisation de 2015 vient s'ajouter à leur refus de modifier le règlement de Dublin afin de mettre en place un système de partage des demandes d'asile qui soit plus solidaire envers les États membres dont le système est surchargé⁷⁷⁹.

⁷⁷⁸ Dans un arrêt du 2 avril 2020, la Cour de justice de l'Union européenne a déclaré que la Pologne, la Hongrie et la République tchèque ont manqué à leurs obligations de relocalisation de demandeurs de protection internationale découlant des décisions du Conseil 2015/1523 et 2015/1601 respectivement du 14 et du 22 septembre 2015.

⁷⁷⁹ Maddalen MARTIN ARTECHE, Manquement par la Hongrie, la Pologne et la République tchèque à leurs obligations en matière de relocalisation des migrants, actualité du CEJE n° 13/2020, disponible sur www.ceje.ch

Face aux insuffisances en matière de solidarité entre Etats membres, la Commission européenne a présenté son nouveau pacte européen sur la migration et l'asile⁷⁸⁰. Ce pacte ambitionne de réformer la politique migratoire de l'Union et invite les Etats membres à plus de solidarité dans l'accueil des migrants et réfugiés, et propose de dériminaliser les sauvetages en mer. En effet, ces opérations de sauvetage étaient considérées par certains Etats membres comme de nature à faciliter les entrées irrégulières et de jouer le jeu des passeurs et traîquants d'êtres humains.

Le nouveau projet, veut mettre l'accent sur le partage équitable des responsabilités et la solidarité. Il est en effet attendu des Etats membres d'agir de manière responsable et solidaire les uns envers les autres. En période de tension, chaque État membre, sans exception, devra apporter sa contribution solidaire afin d'aider à stabiliser l'ensemble du système, et de soutenir les États membres sous pression. Des sanctions en cas de manquements sont prévues mais restent à détailler.

Ce pacte européen sur la migration et l'asile était également très attendu, car le 6 septembre 2020, la présidente de la Commission européenne, Ursula von der Leyen, a surpris en annonçant, à l'issue de son discours sur l'état de l'Union, qu'elle entendait « *abolir* »⁷⁸¹ le règlement de Dublin qui régit l'accueil des demandeurs d'asile depuis 1990.

On note, toutefois, que la présentation dudit pacte le 23 Septembre 2020 ne semble pas remettre en cause la règle générale de Dublin : qu'il importe le pays de l'UE où le demandeur d'asile se trouve, il verrait sa demande traitée par le pays qui a enregistré son arrivée sur le sol européen. Certaines exceptions permettent aujourd'hui de déroger à ce principe, comme la présence d'un membre de sa famille dans un autre Etat membre. Et par conséquent, les premiers pays d'entrée déjà surchargés resteront donc a priori responsables du traitement de la demande d'asile des nouveaux arrivés.

⁷⁸⁰ Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions sur un nouveau pacte sur la migration et l'asile, Bruxelles, le 23.9.2020 COM (2020) 609 final

⁷⁸¹Jean-Pierre Stroobants et Virginie Malingre, « Immigration : Ursula von der Leyen veut « *abolir* » le règlement de Dublin qui cristallise les tensions », Publié le 17 septembre 2020 à 03h13 - Mis à jour le 17 septembre 2020 à 11h0.

Dès lors, la stratégie européenne en matière d'immigration et d'asile ne change pas, le pacte opte pour un renforcement accru des contrôles aux frontières, la poursuite de l'externalisation et un focus sur les expulsions⁷⁸².

Enfin, s'agissant de la mise en place d'un mécanisme permanent de solidarité pour les États davantage confrontés à des pressions migratoires, la Commission européenne annonce "*Aucun Etat ne devrait supporter une responsabilité disproportionnée en matière migratoire. Tous les Etats membres doivent contribuer à l'effort de solidarité*".⁷⁸³

La solidarité, trouve des fondements dans les traités européens, elle est donc au cœur de cette nouvelle approche proposée par la Commission européenne, néanmoins elle lui donne une forme moins contraignante et plus flexible. Le nouveau pacte pour l'asile et la migration ne prévoit pas de quotas fixes de relocalisation, mais intègre plusieurs formes de collaboration et de partage des responsabilités, notamment un système de *sponsorship*⁷⁸⁴.

Bien que le souhait de la Commission européenne d'instaurer une solidarité permanente et obligatoire soit le bienvenu. Elle laisse le choix aux États qui ne veulent pas accueillir de migrants de parrainer leur retour, ou de fournir un soutien opérationnel aux États en difficulté⁷⁸⁵. C'est-à-dire que les Etats membres ont l'option soit d'être solidaire dans l'accueil, soit de l'être dans le retour et les expulsions.

La Commission poursuit le même schéma dans sa politique migratoire, et qu'elle a cédé face aux pays qui refusent d'assumer leur part de responsabilité en matière d'accueil. Avec ces mesures de solidarité, les volontaires pour l'accueil et la prise en charge, mais aussi pour les relocalisations risquent d'être peu nombreux.

⁷⁸² CIRE, « Le nouveau pacte européen sur la migration et l'asile, ou comment la commission européenne succombe aux Etats membres 'anti migrants' », octobre 2020, Url : <https://www.cire.be/publication/le-nouveau-pacte-europeen-sur-la-migration-et-lasile/>

⁷⁸³ Barthélémy Gaillard, « Que contient le Pacte européen sur la migration et l'asile ? », publié le 24/09/2020 Url : <https://www.touteurope.eu/actualite/que-contient-le-pacte-europeen-sur-la-migration-et-l-asile.html>

⁷⁸⁴ Comprendre le nouveau pacte sur la migration et l'asile, publié le 16/11/2020 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0577-comprendre-le-nouveau-pacte-sur-la-migration-et-l-asile>

⁷⁸⁵ CIRE, « Le nouveau pacte européen sur la migration et l'asile, ou comment la commission européenne succombe aux Etats membres 'anti migrants' ». Publié le 01/10/2020 et mis à jour le 06/10/2020, consulté le 12/03/2021 : URL : <https://www.cire.be/publication/le-nouveau-pacte-europeen-sur-la-migration-et-lasile/>

S'agissant du règlement Dublin, il semble être mis à l'arrêt, mais ces principes fondateurs ne paraissent pas être remis en cause. En réalité, l'élément central de ce règlement ne serait pas complètement supprimé : le premier pays d'entrée resterait l'un des critères pour décider quel pays est chargé de gérer les demandes d'asile.

Pour atteindre ses objectifs en matière de partage équitable des responsabilités en matière d'accueil, la Commission européenne doit changer de cap. La politique migratoire ne deviendra équitable qu'à la condition de supprimer la règle « du premier pays d'entrée ». L'équation premier pays d'entrée égale pays responsable n'est pas équitable. La force de l'UE se joue dans ce type de défi. Si les Etats ne sont pas capables de partager l'effort selon leur capacité, alors l'UE a-t-elle vraiment du sens ?

Certes, arriver à un consensus à 27 semble une tache laborieuse, pour preuve le blocage du groupe Visegrad. Mais de telles positions conduisent à une impasse et fournissent une image désastreuse.

Ces blocages entravent la réalisation d'une politique d'asile commune, et questionnent sur l'avenir de cette politique, qui ne doit pas se renfermer sur une base de mécanismes intergouvernementaux comme certains Etats membres poussent à le faire, mais sur une base de mécanismes communs décidés au niveau de l'UE et appliqués par tous les Etats membres.

En effet, certains mécanismes qui vont dans ce sens ont le mérite d'être réétudié et développé, tels que le mécanisme de protection temporaire, et le mécanisme de relocalisation. Cette vision à long terme ne doit pas occulter la nécessité de faire face à des crises. C'est pourquoi, il revient également d'introduire des mécanismes d'urgence.

§ 3 Activer les mécanismes d'urgence

Dans l'hypothèse où une politique migratoire commune puisse être sur les rails, il faut l'armer pour faire face à l'imprévue. Il vrai, qu'en l'espèce le droit positif offre quelques solutions par la mise en place de protection temporaire pour les demandeurs d'asile (A), et le déclenchement du mécanisme de relocalisation (B). Cependant, ces mécanismes doivent être revisités.

A Assurer une protection temporaire

La protection temporaire est un dispositif qui a été introduit dans les années 1990 par le HCR dans le but de répondre à la crise humanitaire à la suite des conflits en ex-Yougoslavie et au Kosovo. C'est dans ce contexte, que le HRC a par la suite invité les États à mettre en place des dispositifs similaires de protection pour les personnes déplacées. C'est dans ce sens que la directive de protection temporaire⁷⁸⁶ intervient. En l'occurrence, la directive 2001/55/CE adoptée le 20 juillet 2001 fixe comme objectif « *d'instaurer des normes minimales relatives à l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées en provenance de pays tiers qui ne peuvent rentrer dans leur pays d'origine, et de contribuer à un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de l'accueil* ». C'est un mécanisme qui permet de fournir un statut de protection temporaire fondé sur des critères communs dans l'ensemble des pays de l'UE⁷⁸⁷ et introduit un système de répartition des bénéficiaires entre les différents États selon leurs capacités d'accueil.

Ce mécanisme bien qu'exceptionnel, permet de d'octroyer une protection immédiate si le système d'asile des Etats de premier accueil est saturé. Il a également pour but d'assurer une plus grande harmonisation et coordination dans l'accueil et la protection des personnes. La directive « protection temporaire », pose les jalons d'un partage équitable des responsabilités, car elle trouve un équilibre entre les efforts consentis par les pays de l'UE pour accueillir ces personnes sans pour autant imposer une répartition obligatoire.

En revanche, la procédure d'activation est complexe et conditionnée à l'atteinte d'un accord entre les États. Un tel dispositif va à l'encontre des objectifs de réactivité et de rapidité dans des situations d'urgence. D'ailleurs, ce mécanisme n'a jamais été déclenché. En 2011, l'Italie et Malte ont demandé l'activation de cette disposition, mais la Commission n'a pas donné suite à cette demande. Après l'arrivée massive de migrants en 2015, les députés européens adoptent deux résolutions⁷⁸⁸ ⁷⁸⁹ qui appellent la Commission et le Conseil à l'appliquer.

⁷⁸⁶ Directive 2001/55/CE — Règles pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les pays de l'Union européenne

⁷⁸⁷ A l'exception du Danemark qui ne participe pas à la directive.

⁷⁸⁸ Réunion extraordinaire du Conseil européen (23 avril 2015) - Récentes tragédies dans la Méditerranée et politiques de migration et d'asile de l'UE. Mercredi 29 avril 2015 - Strasbourg

⁷⁸⁹ Résolution du Parlement européen du 12 avril 2016 sur la situation en Méditerranée et sur la nécessité d'une approche globale des migrations de la part de l'Union européenne, (2015/2095(INI)).

En 2016, la Commission européenne publie un rapport d'analyse⁷⁹⁰ qui expose que la directive protection temporaire propose une définition très large du terme arrivée massive, ce qui laisse aux États une marge d'interprétation ce qui peut conduire à des points de blocage dans le processus d'accord entre les États membres.

A l'époque, les conditions pour déclencher le mécanisme de protection temporaire semblaient être réunies, à savoir : le caractère massif des arrivées de personnes ayant besoin de protection, les dysfonctionnements dans l'application des procédures de reconnaissance de la qualité de réfugié face à des systèmes d'asile surchargés, et l'impossibilité pour de nombreuses personnes de rentrer de manière sûre dans leur pays d'origine⁷⁹¹ . Dès lors, le défi migratoire de 2015 aurait pu être l'occasion d'activer la directive alors que l'UE fait face à un afflux dû à la guerre civile en Syrie. Or, la Commission et le Conseil ont opté pour un système de relocalisation. Occasion manquée car ce mécanisme aurait permis de protéger effectivement les personnes ayant besoin de protection en leur accordant rapidement un statut juridique et de soulager des systèmes nationaux en matière d'asile saturés.

Même dans l'hypothèse de la réunion des conditions, le mécanisme de la protection temporaire présente quelques inconvénients pour faire face à ce défi migratoire. En réalité, ce mécanisme a été pensé pour faire face à l'afflux de personnes appartenant à la même nationalité, ou tout du moins, d'origine commune. De plus, le mécanisme de protection temporaire ne fixe aucun critère précis de répartition de la charge de l'accueil des personnes à protéger entre les États membres⁷⁹².

Pourtant, l'arsenal juridique de l'UE est étoffé afin de garantir une protection effective aux personnes fuyant les conflits armés et les mauvais traitements. A côté du statut de protection temporaire pour faire face à l'urgence d'un afflux massif, elle s'est également dotée de la technique de la relocalisation pour soulager les Etats membres de première entrée qui font face

⁷⁹⁰ Study on the temporary protection directive, Final report, Directorate-General for migration and home affairs, January, 2016

⁷⁹¹ Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

⁷⁹² Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

à des arrivées importantes.

Malheureusement, les divergences qui persistent entre les États entravent l'application de ces mesures et bafouent le principe de solidarité vis-à-vis des Etats membres eux-même mais également vis-à-vis des exilés. C'est pourquoi, rendre plus efficace le mécanisme de relocalisation apparaît comme une solution.

B Pérenniser la relocalisation

L'article 78, paragraphe 3, du TFUE fournit une base juridique pour faire face aux situations d'urgence, et prévoit des mesures qui ont un caractère exceptionnel. Ces mesures exceptionnelles peuvent être déclenchées dès lors que le régime d'asile d'un État membre se trouve en difficulté face à un afflux soudain de personnes en recherche de protection⁷⁹³.

Cette disposition permet au Conseil, sur proposition de la Commission européenne et après consultation du Parlement européen, d'adopter des mesures provisoires au profit d'un ou de plusieurs États membres se trouvant dans une situation d'urgence caractérisée par un afflux soudain de ressortissants de pays tiers.

C'est sur cette base que le Conseil a adopté deux décisions⁷⁹⁴ instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce.⁷⁹⁵ Ces décisions ont été adoptées par une majorité qualifiée des Etats membres.

La relocalisation est un mécanisme qui consiste à transférer les personnes ayant besoin d'une protection internationale d'un Etat membre de l'UE vers un autre Etat membre de l'UE. Ce dispositif est ouvert à tous les Etats membres, et pourrait être activé à tout moment pour

⁷⁹³ Proposition de DÉCISION DU CONSEIL modifiant la décision (UE) 2015/1601 du Conseil du 22 septembre 2015 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce COM/2016/0171 final - 2016/089 (NLE)

⁷⁹⁴ La décision (UE) 2015/1523 du Conseil, du 14 septembre 2015⁷⁹⁴, et la décision (UE) 2015/1601 du Conseil, du 22 septembre 2015

⁷⁹⁵ Décision (UE) 2015/1601 du Conseil du 22 septembre 2015 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce. Pour le débat autour des décisions de relocalisation cf. S. Nicolosi, Emerging Challenges of the Temporary Relocation Measures under European Union Asylum Law, in European Law Review, 2016, p. 338 et seq.; K. Groenendijk, B. Nagy, Hungary's appeal against relocation to the CJEU: upfront attack or rear guard battle?, in EU Migration Law Blog, 16 December 2016, eumigrationlawblog.eu.

soulager tout État membre dont le régime d'asile subit une pression extrême à la suite d'un afflux important et disproportionné de migrants et demandeurs d'asile⁷⁹⁶.

C'est la Commission qui détermine s'il y a situation de crise sur la base de 3 critères : l'augmentation du nombre de demandeurs d'asile au cours des 6 derniers mois ; l'augmentation du nombre de franchissements illégaux de frontières au cours des 6 derniers six mois et le nombre de demandes d'asile par habitant, comparé à la moyenne de l'UE⁷⁹⁷.

La Commission semble vouloir pérenniser la relocalisation. Cette volonté s'illustre à travers le nouveau pacte sur la migration et l'asile. En effet, selon la présentation du Pacte, la relocalisation resterait toujours une option, mais les États refusant de recevoir des migrants sur leur territoire auraient d'autres options pour se montrer solidaires sur une base d'un système de parrainage pour le retour des migrants dans leurs pays d'origine⁷⁹⁸. Cette nouvelle optique de la solidarité obligatoire mais à la carte, donne le choix aux Etats membres qui ne veulent pas participer à la charge de l'accueil, à la responsabilité du retour des déboutés de l'asile pour le compte d'un autre État membre.

La Commission leur propose également une deuxième option, celle d'assister les pays situés en première ligne par leur expertise ou de l'aide pratique, comme la gestion des centres d'accueil. Toutefois, les États membres qui refusent l'une ou l'autre option se verrait appliquer des sanctions par un mécanisme qui reste à détailler.

En réalité, cette approche flexible de partage de responsabilité proposée par la Commission, illustre la volonté de recherche d'un compromis entre relocalisation obligatoire et absence de solidarité. Cette proposition manque de courage, s'agissant de la relocation, une approche obligatoire oui, à la carte non. Tous les Etats doivent contribuer à la solidarité européenne y compris dans l'accueil des demandeurs d'asile.

Concernant les principes du régime Dublin, la Commission n'a pas retenu la proposition du

⁷⁹⁶ « Relocalisation des demandeurs d'asile : des objectifs non tenus », Mis à jour le 07.09.2017 URL : <https://www.touteurope.eu/societe/relocalisation-des-demandeurs-d-asile-des-objectifs-non-tenus/>

⁷⁹⁷ Crise des réfugiés : la Commission européenne engage une action décisive, communiqué de presse, 09 septembre 2015, Strasbourg. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_15_5596

⁷⁹⁸ « Comprendre le nouveau pacte sur la migration et l'asile », publié le 16/11/2020 sur <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0577-comprendre-le-nouveau-pacte-sur-la-migration-et-l-asile>

Parlement européen⁷⁹⁹ d'instaurer un système qui fonctionnerait en période de flux migratoires normaux et en temps de crise. Ce mécanisme serait permanent et automatique, sans seuil et tiendrait compte des attaches familiales des demandeurs dans un État membre ou qui ont des liens avec celui-ci, s'ils y ont résidé ou étudié précédemment.

Une relocalisation réussie doit également tenir compte, des attaches familiales des personnes nécessitant une protection et de leurs compétences linguistiques et de leurs diplômes. Peu importe les mécanismes mis en place, ils doivent impérativement prendre en compte la dimension humaine des défis migratoires, et y inclure une solidarité verticale c'est à dire vis-à-vis des migrants et réfugiés eux même.

Section 2 Accroître une solidarité verticale

La gestion des défis migratoires, des récentes années, a révélé un grave déficit de solidarité européenne. L'harmonisation inachevée des règles de l'asile et les limites du règlement de Dublin ont démontré leur insuffisance.

Il est nécessaire d'apprendre de la crise migratoire de 2015, et de la crise de la Covid 19, qui doivent servir de catalyseur, pour renforcer la solidarité européenne en matière migratoire, car d'autres crises sont à envisager et à parer. La réalité des enjeux mondiaux et climatiques ne peut être ignorée ou repoussée. En effet, selon le HCR le changement climatique pourrait causer à l'avenir des déplacements de populations à grande échelle de 250 millions de nouveaux déplacés d'ici à 2050⁸⁰⁰.

Face à ces futurs défis, l'UE ne pourra pas stopper les mouvements migratoires, car des personnes fuyant les persécutions, les conflits armés, et la famine vont continuer malgré eux à chercher asile. Par conséquent, l'UE doit abandonner ses approches purement sécuritaires et repenser une nouvelle approche plus solidaire vis-à-vis des personnes nécessitant une protection. Pour y parvenir, il est nécessaire de relancer l'harmonisation des règles de l'asile (§1), pour assurer un accueil digne et respectueux des droits à un niveau équivalent dans tous

⁷⁹⁹ European Parliament, Report on the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person (recast), 6 November 2017

⁸⁰⁰ « Climat : 250 millions de nouveaux déplacés d'ici à 2050, selon le HCR », Url : <https://news.un.org/fr/story/2008/12/145732-climat-250-millions-de-nouveaux-deplaces-dici-2050-selon-le-hcr>

les Etats membres (§2).

§1 Harmoniser le régime d'asile

Depuis 2015, de nombreuses tentatives d'harmonisation dans le cadre de l'asile ont été proposées par la Commission mais le résultat demeure très en-deçà des espérances. Aussi, les réformes envisagées se sont toutes enlisées conduisant à un échec (A) qui doit être dépassé pour aboutir à de nouvelles propositions (B).

A Une harmonisation en échec

La question de l'harmonisation des règles de l'asile est délicate, puisque les États membres de l'Union européenne se dotent de politiques migratoires très différentes et refusent de transférer une compétence jugée souveraine à l'Union européenne. La politique d'asile et d'immigration apparaît alors comme « *le dernier rempart de la souveraineté nationale* ⁸⁰¹ ».

Pour autant, les Etats membres de l'UE s'emploient depuis la fin des années 90 à harmoniser leurs politiques d'asile. Et c'est le Traité d'Amsterdam de 1999 qui va poser la base légale du Régime d'Asile Européen Commun, en donnant aux institutions de l'Union européenne de nouvelles compétences législatives en matière d'asile.

Cette nouvelle donne vient modifier les mesures en matière d'asile, qui sont passées de l'établissement de normes minimales à la création d'un système commun comportant un statut et des procédures uniformes avec l'avènement du traité de Lisbonne entré en vigueur en Décembre 2009⁸⁰².

Le régime d'asile européen commun établi les règles permettant de déterminer l'État membre responsable à l'égard des demandeurs de protection internationale. Le RAEC englobe une base de données contenant les empreintes digitales des demandeurs d'asile⁸⁰³, et des normes

⁸⁰¹ François GEMENNE, « Ouvrir les frontières, une question de souveraineté », Cités, 2016/4, n° 68, p. 52

⁸⁰² Fiches techniques sur l'Union Européenne 2018 ; « Politique d'asile » Url : <https://www.migrationsenquestions.fr/content/uploads/2018/10/Fiche-du-Parlement-europ%C3%A9en-La-politique-dasile.pdf>

⁸⁰³ Le règlement Eurodac (603/2013) permet la comparaison, au niveau européen, des empreintes digitales des demandeurs d'asile et des personnes ne bénéficiant pas d'un droit de séjour. Elle détermine les conditions relatives à l'enregistrement des données dans une base centralisée.

communes en matière de procédures d'asile⁸⁰⁴, de conditions d'accueil⁸⁰⁵, de reconnaissance et de protection des bénéficiaires d'une protection internationale.

Bien que d'immenses efforts aient été fournis pour l'élaboration du régime d'asile européen commun, des différences subsistent entre les États membres dans les types de procédures utilisés, les conditions d'accueil offertes aux demandeurs, les taux de reconnaissance et le type de protection octroyé aux bénéficiaires d'une protection internationale⁸⁰⁶.

En l'occurrence, les Etats membres mènent des procédures d'asile autonomes sur la base d'instruments juridiques qui sont pour la plupart des normes minimales de protection. Ce qui explique les disparités dans les législations des Etats membres. Certains Etats disposent des normes protectrices plus avancées que dans d'autres Etats membres. Dans la pratique, les demandeurs d'asile ne font pas l'objet d'un traitement uniforme et les taux de reconnaissance varient d'un État membre à l'autre.

Le manque d'harmonisation contribue à la persistance des mouvements secondaires, crée des facteurs d'attraction et conduit par conséquent à une répartition inégale entre les États membres de la responsabilité d'offrir une protection à ceux qui en ont besoin. En effet, les divergences des règles d'asile dans les Etats membres conduit à une loterie de l'asile⁸⁰⁷: Un même demandeur voit ses chances de succès varier selon son pays d'origine, l'Etat auquel il s'adresse pour l'examen de sa demande et la date où il le fait.

Par conséquent, un même Afghan, qui aurait déposé sa demande en Hongrie, en Allemagne ou en France, en septembre 2015, janvier 2016 ou mai 2017, aurait vu des chances de succès varier de 10 à 90 %⁸⁰⁸ selon l'institut Montaigne. On se retrouve face un régime d'asile à géométrie

⁸⁰⁴ La directive « procédure d'asile » (2013/32/EU), détermine les normes minimales pour le déroulement de la procédure d'asile.

⁸⁰⁵ La directive « accueil » (2013/33/EU) établit des normes communes quant aux conditions de vie dont doivent bénéficier les demandeurs d'asile pendant la procédure d'asile. Cela comprend notamment des règles sur le logement, les soins et le marché du travail.

⁸⁰⁶ Proposition de Règlement du parlement européen et du conseil, Bruxelles, le 13.7.2016 COM(2016) 466 final 2016/0223 (COD)

⁸⁰⁷ Jean-Claude Cousseran, Jean Faber, Alice Gueld, « Droit d'asile européen : retrouver une solidarité », article publié le 16/06/2018, Url : https://tnova.fr/site/assets/files/11882/terra-nova_note_droit-asile-europeen_150618.pdf?10xuu

⁸⁰⁸ Jean-Claude Cousseran, Jean Faber, Alice Gueld, « Droit d'asile européen : retrouver une solidarité », article publié le 16/06/2018, Url : https://tnova.fr/site/assets/files/11882/terra-nova_note_droit-asile-europeen_150618.pdf?10xuu

variable, où la disparité normative d'un Etat membre à un autre encouragerait ceux dont la demande d'asile a été refusée dans un Etat donné à déposer une nouvelle demande auprès d'un autre.

La Commission européenne n'a cessé de faire des propositions au fil du temps pour réformer et uniformiser les règles de l'asile, afin de donner des réponses efficaces qui ne peuvent passer que par une meilleure répartition des demandeurs d'asile entre les Etats membres, et par des mesures permettant d'identifier plus rapidement et plus sûrement les personnes en besoin de protection internationale.

La question de l'harmonisation du droit d'asile européen est revenue dans le débat politique lors de la crise de 2015. Toutefois et « *bien qu'il y ait des normes et des règles européennes communes, les écarts et disparités entre États concernant leur mise en œuvre sont immenses* »⁸⁰⁹. L'Institut Jacques Delors note par exemple que les taux de reconnaissance moyens des demandes de protection internationale allaient en 2015 de 13 % en Lettonie à 91 % en Bulgarie⁸¹⁰, ce qui explique les accusations de « loterie de l'asile » adressées au système d'asile européen.

A la suite du défi migratoire de 2015, la Commission européenne a lancé le 4 mai 2016 la première étape d'une révision complète du régime d'asile européen commun comprenant la refonte du règlement Dublin IV, du règlement Eurodac ainsi qu'une proposition pour la création d'une Agence de l'Union européenne pour l'asile⁸¹¹.

La réforme avait pour ambition de créer une procédure commune, directement applicable dans les États membres, afin de permettre une évaluation rapide et efficace des besoins des demandeurs en matière de protection internationale. Cette réforme a été complétée, par un second « paquet asile »⁸¹² en juillet 2016, qui illustre des propositions pour terminer la réforme

⁸⁰⁹ Henrik Enderlein & Nicole Koenig, « En route vers Dublin IV : Partager les normes, les responsabilités et les couts », Institut Jacques Delors publié le 15/01/2018 et consulté le 12/04/2020 Url : <https://institutdelors.eu/publications/asile-et-refugies-en-route-vers-dublin-iv/>

⁸¹⁰ Claire Guyot, « L'harmonisation du droit d'asile en Europe reste un vœu pieux », publié le 16/03/2018 et consulté le 03/09/2019 sur : <https://www.euractiv.fr/section/migrations/news/lharmonisation-du-droit-dasile-en-europe-reste-un-voeu-pieux/>

⁸¹¹ Constantin Hruschka, « Dublin est mort ! longue vie à Dublin ! La proposition de réforme du 4 mai 2016 de la commission », publié le 20/05/2016 et consulté le 12/09/2019 sur : <http://www.gdr-elsj.eu/2016/05/20/asile/5044/>

⁸¹² La Commission Européenne Présenté le 13 juillet 2016 son dernier paquet de propositions pour parachever sa réforme du régime d'asile européen commun

du régime d'asile européen commun, afin de parvenir à une politique d'asile pleinement efficace.

Ces propositions concernaient des « *aspects essentiels de la procédure d'asile tels que les règles d'admissibilité, le traitement des demandes ultérieures et sa durée maximale en première instance et au stade de l'appel* » mais également la mise en place progressive d'une liste commune de pays sûrs vers lesquels les demandeurs d'asile pourraient être renvoyés⁸¹³.

La Commission entendait mettre en place par la voie d'une proposition de règlement européen « *une procédure commune de protection internationale l'établissement de normes uniformes s'agissant de la protection et des droits accordés aux bénéficiaires d'une protection internationale, ainsi que la poursuite de l'harmonisation des conditions d'accueil au sein de l'UE* », qui serait donc applicable tel quel dans chaque Etat membre⁸¹⁴. En effet, cette harmonisation permet de décourager les mouvements secondaires des demandeurs d'asile et d'instaurer de véritables perspectives d'intégration pour les personnes nécessitant une protection.

Ces propositions avaient pour objectif de construire un régime d'asile européen protecteur, fondé sur des règles communes et harmonisées ainsi que d'un statut uniforme pour les réfugiés, qui soient parfaitement conformes aux normes de protection internationale établies par la convention de Genève et aux instruments relatifs aux droits fondamentaux⁸¹⁵.

La finalité de la proposition de la commission du 13 juillet 2016 était d'homogénéiser le traitement des demandes d'asile dans tous les Etats membres, afin de réduire les écarts des taux de reconnaissance et le niveau des droits liés au statut de protection.

La vision de la Commission semblait satisfaisante car, une plus grande convergence des taux de reconnaissance et des formes de protection est nécessaire pour garantir une réponse équitable

⁸¹³ Henrik Enderlein & Nicole Koenig, « En route vers Dublin IV : Partager les normes, les responsabilités et les couts », Institut Jacques Delors publié le 15/01/2018 et consulté le 12/04/2020 Url : <https://institutdelors.eu/publications/asile-et-refugies-en-route-vers-dublin-iv/>

⁸¹⁴ « Migration et asile, la Commission européenne propose un deuxième paquet pour la réforme du régime d'asile européen commun qu'elle veut fermer mais équitable », publié 13/07/2016, Url : <https://europaforum.public.lu/fr/actualites/2016/07/comm-paquet-asile-2/index.html>

⁸¹⁵ Achèvement de la réforme du régime d'asile européen commun : sur la voie d'une politique d'asile efficace équitable et humaine, communiqué de presse 13/07/2016 ; Commission Européenne, Bruxelles.

aux demandes d'asile dans tous les Etats membres. En tout hypothèse, cette proposition conduit à l'harmonisation du type de protection et de la durée des titres de séjour délivrés aux bénéficiaires d'une protection internationale. D'autant plus que la proposition de réforme de Commission⁸¹⁶ entendait donner aux demandeurs d'asile l'accès au marché du travail au plus tard six mois après l'introduction de la demande de protection, ce qui contribue à réduire le nombre de personnes dépendantes.

Parallèlement, la Commission Européenne a mis l'accent sur les sanctions en cas d'utilisation abusive de la procédure, d'absence de coopération et de mouvement secondaire, parmi lesquelles le rejet de la demande comme étant implicitement retirée ou manifestement non fondée, ou l'application de la procédure accélérée, mais aussi la détention⁸¹⁷.

La réforme, à peine présentée, avait suscité de nombreuses critiques, de plusieurs observateurs et d'eurodéputés. Ainsi, Eva Joly, porte-parole du groupe des Verts en matière d'asile estime que "*Cette nouvelle étape dans la réforme du régime d'asile européen constitue un pas en arrière à de nombreux égards. En particulier aux niveaux des droits des demandeurs d'asile et de l'approche essentiellement punitive*"⁸¹⁸. Pour que, s'il est nécessaire et urgent d'harmoniser les règles d'asile dans les Etats membres, et de rendre le système européen commun plus efficace, cette réforme ne doit pas amener à un nivellation par le bas des standards européens en matière de protection et d'asile. Par conséquent, la Commission ne semble cibler que les dispositions les plus restrictives dans son élan harmonisateur. On parle de sanctions, de suppression des conditions matérielles, de restriction de la liberté de mouvement, et même de rétention.

Pour certains observateurs, le régime européen d'asile se transformait en une sorte de régime anti-fraude, avec le risque de se retrouver avec un renforcement des dispositions restrictives, sans un renforcement des dispositions protectrices.

Le défi migratoire de 2015 a mis en évidence les limites structurelles de la politique de l'Union

⁸¹⁶ La Commission Européenne Présenté le 13 juillet 2016 son dernier paquet de propositions pour parachever sa réforme du régime d'asile européen commun

⁸¹⁷ Communication sur le bilan de la politique migratoire et de la gestion des frontières extérieures de l'UE, Marietta Karamanli, commission des affaires européennes, 22/02/2017.

⁸¹⁸ Migration et asile, la Commission européenne propose un deuxième paquet pour la réforme du régime d'asile européen commun qu'elle veut fermer mais équitable, publié 13/07/2016 sur : www.europaforum.public.lu.

et des instruments dont elle dispose. Le « paquet asile » a fait l'objet de longues négociations depuis 2016⁸¹⁹ aussi bien au Parlement européen que dans le cadre des Conseils de l'Union européenne regroupant les ministres de l'Intérieur des États membres. Pour des raisons de politique intérieure, plusieurs États membres ont choisi de bloquer l'avancée des négociations sur le paquet.

Dans ce contexte, l'UE peine à adopter une politique migratoire globale, à long terme et bien que la boîte à outils européenne dans le domaine migratoire soit déjà bien pourvue⁸²⁰, ces instruments sont trop souvent insuffisants. Les constats restent les mêmes, la répartition des demandeurs d'asile en Europe demeure inégale, et les systèmes nationaux sont trop divergents. C'est d'autant plus actuel qu'aujourd'hui, avec le nouveau pacte migration et asile du 23 septembre 2020 le débat est relancé.

B La proposition du 23 septembre 2020

L'harmonisation nécessaire des procédures d'asile dans l'UE a toujours été un sujet complexe, malgré l'urgence de la situation, les Etats membres n'arrivent toujours pas à se mettre d'accord autour d'une réforme, le dernier exemple d'échec des négociations autour du dernier paquet asile proposées par la Commission Européenne en 2016 fait encore écho.

Dans une nouvelle tentative, la Commission européenne a présenté le 20 septembre 2020 un nouveau pacte sur la migration et l'asile. Ce texte ambitionne de réformer la politique migratoire de l'Union, et de repenser le système de Dublin, qui régit les demandes d'asile dans l'UE. L'un des objectifs de cette réforme est d'inviter les Etats membres à plus de solidarité dans l'accueil des migrants arrivant sur le sol européen, mais le projet se heurte néanmoins à la frilosité de certains gouvernements⁸²¹.

⁸¹⁹ Rapport d'information déposé par la Commission des affaires européennes sur la réforme du droit d'asile, présenté par Ludovic Mendes et Marieta Karamanli, Assemblée nationale 17/10/2019.

⁸²⁰ Sylvie Guillaume, « Droit d'asile en Europe », Intervention colloque France Terre d'Asile du 4 novembre 2016 consulté le 19/09/2018 url : https://www.france-terre-asile.org/images/Intervention_Sylvie_Guillaume_FTDA_04_11_2016.pdf

⁸²¹ Barthélémy Gaillard, « Que contient le Pacte européen sur la migration et l'asile ? », Mis à jour le 25.06.2021 et consulté le 01/07/2021 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/que-contient-le-pacte-europeen-sur-la-migration-et-l-asile/>

Ce nouveau pacte est composé d'une communication générale et d'une multitude de textes, à savoir 3 règlements⁸²², qui ont pour objectif d'atténuer la charge qui pèse sur les États membres de première arrivée et de trouver un juste équilibre entre responsabilité et solidarité⁸²³. Dans ce sens, la Commission propose d'introduire un nouveau mécanisme accessible pour tous les États membres qui font face à une importante pression migratoire, qui pourra être activé soit à la demande de l'Etat concerné soit par la Commission après évaluation de la situation. Une fois activé, la Commission déterminera le nombre de migrants ainsi que les besoins du marché du travail et proposerait un plan de répartition entre les États membres, proportionnellement à leur taille et leur économie : 50 % du calcul basé sur le PIB et 50 % sur la taille de la population⁸²⁴.

Bien que la solidarité soit une obligation, sa mise en place est plus nuancée. En effet, la Commission donne plus de flexibilité aux Etats pour éviter les blocages et les divisions, en offrant aux Etats qui ne souhaitent pas accueillir des migrants une autre option. En vertu du nouveau projet, chaque Etat membre resterait libre de choisir la manière dont il applique ce principe de solidarité. Chaque Etat membre est libre de choisir la manière dont il souhaite appliquer le principe de solidarité. Il pourrait accueillir des demandeurs d'asile en attente dans leur pays d'entrée (mesure qui serait soutenue financièrement par l'UE) ou financer en partie la reconduite des migrants en situation irrégulière dans leur pays d'origine⁸²⁵.

Ainsi, quand les Etats ne peuvent pas ou ne souhaitent pas traduire leur solidarité par l'accueil, ils ont la possibilité de l'exprimer par le parrainage du retour des migrants dans leurs pays d'origine.

⁸²² Un règlement introduisant une procédure de filtrage (« *screening* ») aux frontières extérieures de l'Union afin de procéder rapidement à des vérifications d'identité, de sécurité et de vulnérabilité avant d'orienter le ressortissant de pays tiers vers la procédure la plus adaptée ; Un règlement établissant un cadre de gestion de l'asile et de la migration, qui a vocation à remplacer le règlement Dublin afin d'assurer un plus juste équilibre entre les principes de responsabilité et de solidarité qui doivent présider l'Europe de l'asile ; et Un règlement de gestion des situations de crises et de force majeure devant permettre de répondre à des situations imprévisibles et d'urgence par le biais d'aménagements procéduraux et de réponses solidaires.

⁸²³ Commission européenne, *Communication sur un nouveau pacte sur l'immigration et l'asile*, COM (2020) 609 final, 23 septembre 2020.

⁸²⁴ « Comprendre le nouveau pacte sur la migration et l'asile », publié le 16/11/2020 et consulté le 04/03/2021 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0577-comprendre-le-nouveau-pacte-sur-la-migration-et-l-asile>

⁸²⁵ Barthélémy Gaillard, « Que contient le Pacte européen sur la migration et l'asile ? », Mis à jour le 25.06.2021 et consulté le 01/07/2021 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/que-contient-le-pacte-europeen-sur-la-migration-et-l-asile/>

L'un des textes les plus attendus, c'est la proposition d'un règlement qui vise à remplacer celui de Dublin⁸²⁶, et qui introduit d'autres critères pour déterminer le pays responsable d'une demande d'asile, comme la présence dans un Etat membre d'un membre de famille, ou encore un Etat où la personne a déjà travaillé ou a suivi des études, toutefois cette proposition maintient comme élément central la règle du premier pays d'entrée⁸²⁷.

On en déduit que contrairement à ce que les récentes déclarations de la présidente de la Commission laissaient présager⁸²⁸, le règlement Dublin n'est pas mort, certains de ses effets ont seulement été atténués comme cité plus haut.

Les autres propositions de règlements visent à introduire des procédures plus efficaces et plus rapides. Concrètement, la Commission souhaite mettre en place une procédure intégrée à la frontière qui comprend un filtrage préalable à l'entrée incluant l'identification de toutes les personnes qui franchissent sans autorisation les frontières extérieures de l'UE ou qui ont été débarquées après une opération de recherche et de sauvetage. Le filtrage comprendra des contrôles sanitaires et de sécurité, le relevé des empreintes digitales et l'enregistrement dans la base de données Eurodac.

La Commission prévoit également un examen accéléré des demandes d'asile, lorsque leur probabilité d'aboutir aurait été jugée trop faible. Concrètement, cela veut dire que pendant cette procédure à la frontière, il sera décidé de manière expéditive s'il y a lieu d'accorder l'asile ou d'ordonner le retour.

Le Pacte comporte également une série de textes non législatifs, sous forme de recommandations (recommandations sur la gestion des crises, sur les réinstallations et voies légales d'entrée, sur les sauvetages en mer, encourage le développement de voies d'accès légales ainsi que les efforts d'inclusion des réfugiés...).

⁸²⁶ Commission européenne, *Proposition de règlement relatif à la gestion de l'asile et de la migration et modifiant la directive 2003/109/CE du Conseil et la proposition de règlement (UE) XXX/XXX [établissant le Fonds « Asile et migration »]*, COM (2020) 610 final, 23 septembre 2020.

⁸²⁷ « Comprendre le nouveau pacte sur la migration et l'asile », publié le 16/11/2020 et consulté le 04/03/2021 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0577-comprendre-le-nouveau-pacte-sur-la-migration-et-l-asile>

⁸²⁸ Mercredi 16 septembre 2020, la présidente de la Commission européenne, Ursula von der Leyen, a annoncé à l'issue de son discours sur l'état de l'Union européenne vouloir abolir le régime Dublin.

Il est regrettable que les questions relatives aux voies légales d'entrée, les sauvetages en mer, soient inscrites sous forme de recommandations, car la promotion des voies légales d'entrée, permettraient aux migrants de venir et de s'installer dans l'UE dans des conditions dignes et les opérations de sauvetages en mer sont des dispositifs qui sauvent des vies.

Quant au sort des migrants, cette proposition ne semble s'y intéresser qu'au prisme de la lutte contre le trafic des êtres humains ou suivant une approche de plus long terme reposant essentiellement sur le recours à l'aide publique au développement.

Le texte comporte trois faiblesses majeures : la procédure de filtrage se traduit inéluctablement par un traitement expéditif des demandes d'asile ou le maintien des « hot spots » ; la conduite des procédures d'expulsion des migrants par certains États membres (nommément la Pologne et la Hongrie) soulève de sérieuses interrogations quant au respect de leurs droits fondamentaux ; le caractère sécuritaire des propositions ne permet pas de répondre aux impératifs humanitaires, délibérément mis de côté.

Le nouveau pacte pour l'asile et la migration met fortement l'accent sur une meilleure gestion des frontières extérieures et des retours, renforçant ainsi encore plus l'aspect sécuritaire⁸²⁹ , avec un rôle renforcé du corps européen de garde-frontières et de garde-côtes. On notera donc que la Commission européenne fait le choix d'un durcissement des politiques de retour et des expulsions au détriment d'une politique d'accueil digne.

Elle souhaite également accélérer les retours à travers la conclusion de nouveaux accords, beaucoup plus larges que ceux en vigueur actuellement, avec les pays tiers. Pour l'instant, l'Union européenne a conclu dix-huit accords de réadmission⁸³⁰. Elle compte également six " dispositifs " de réadmission dont l'Afghanistan, Guinée, Bangladesh, Éthiopie, Gambie, Côte d'Ivoire.

Elle propose de créer un nouveau poste de coordinateur européen, qui sera chargé des retours sous l'égide de Frontex, ainsi qu'un réseau d'experts nationaux qui veilleraient à ce que la

⁸²⁹ « Comprendre le nouveau pacte sur la migration et l'asile », publié le 16/11/2020 et consulté le 04/03/2021
Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0577-comprendre-le-nouveau-pacte-sur-la-migration-et-l-asile>

⁸³⁰ Albanie, Moldavie, Arménie, Monténégro, Azerbaïdjan, Pakistan, Bosnie-Herzégovine, Russie, Cap-Vert, Serbie, Géorgie, Sri Lanka, Hong Kong, Turquie, Macao, Ukraine, Macédoine, Kazakhstan

politique de retour soit cohérente dans toute l'Union⁸³¹. Mais ces accords ne règlent pas les critiques précédemment formulées concernant le respect des droits des migrants. Les pays tiers avec qui l'UE s'est liée ne donnent pas assez de garanties en matière de protection des droits fondamentaux, pire, certains d'entre eux sont en proie à la violence et à la guerre civile (Afghanistan et l'Ethiopie).

Le Parlement européen et le Conseil ont conclu le 29 juin 2021 un accord visant à transformer le Bureau européen d'appui en matière d'asile en une Agence de l'Union européenne pour l'asile. Il s'agit d'une des initiatives principales du nouveau pacte sur la migration et l'asile. La nouvelle agence contribuera à rendre les procédures d'asile dans les États membres de meilleure qualité, plus uniformes et plus rapides. Sa nouvelle réserve de 500 experts apportera également un soutien plus efficace aux régimes d'asile nationaux confrontés à un nombre élevé de dossiers, ce qui rendra le système global de gestion des migrations de l'UE plus efficace et plus durable⁸³².

Quoi qu'il en soit la nouvelle proposition de la Commission comporte des lacunes. La dimension sécuritaire reste le point central de cette nouvelle politique migratoire et d'asile. Le discours sur l'état de l'Union de la présidente de la Commission vient grossir le lot des promesses non tenues. En effet, « abolir Dublin » est oublié, le règlement est maintenu dans sa dimension la plus critiquable, le maintien du dispositif de la responsabilité du pays de première arrivée dans l'UE.

De plus, les Etats membres demeurent libre de choisir les modalités d'application du principe de solidarité. Concrètement, ils peuvent choisir d'accueillir des migrants, ou de parrainer leur retour. La Commission fait également référence dès le début de cette proposition aux responsabilités des pays tiers plutôt qu'à celles des Etats membres. Cela démontre la volonté constante d'« externalisation » des contrôles des frontières⁸³³.

Pourtant, plus de six mois après sa présentation, le 23 septembre 2020, le Pacte sur la migration

⁸³¹ « Comprendre le nouveau pacte sur la migration et l'asile », publié le 16/11/2020 et consulté le 04/03/2021 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0577-comprendre-le-nouveau-pacte-sur-la-migration-et-l-asile>

⁸³² Communiqué de presse du 29 juin 2021 à Bruxelles : Nouveau pacte sur la migration et l'asile: accord sur la nouvelle Agence de l'Union européenne pour l'asile

⁸³³ Commentaires du Conseil Européen pour les réfugiés et les exilés sur la proposition de la Commission portant sur un règlement relatif à la gestion de l'asile et de la migration, février 2021

et l'asile n'a été examiné ni par le Parlement européen, ni par le Conseil⁸³⁴. Il est fort probable que les discussions autour de nouveaux pactes d'immigration et d'asile soient laborieuses comme pour le précédent paquet asile de 2016. Il est regrettable que la Commission ait manqué d'ambition notamment en assurant un accueil digne des migrants.

§2 Un accueil digne des migrants

Les conditions de réception des migrants sont sensiblement différentes d'un Etat membre à l'autre, et pourtant, conformément à l'article 67 du TFUE⁸³⁵, la politique commune d'asile doit être équitable pour les ressortissants de pays tiers pour prévenir un accueil déséquilibré (A) d'un Etat membre à un autre, elle doit sortir de l'approche des retours qui se font au détriment d'un accueil digne et solidaire (B).

A Un accueil déséquilibré entre les Etats membres

Le Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) alerte depuis plusieurs années la communauté internationale sur la situation des réfugiés et des autres personnes en situation de déplacement forcé dans le monde. Ils étaient 59,5 millions fin 2014. Chiffre sans précédent depuis la Seconde Guerre mondiale. Les déplacements forcés ont touché près de 20 millions de personnes supplémentaires en dix ans. Cette hausse est encore plus remarquable en 2014, constituant un record jamais enregistré par le HCR : en moyenne, 42 500 personnes ont dû fuir leur foyer chaque jour⁸³⁶.

En 2019, 295 800 personnes ont obtenu une protection en Europe (contre 693 000 en 2016) ; la majorité des demandeurs d'asile viennent de Syrie (27 %), d'Afghanistan (14 %) et du Venezuela (13 %). S'y ajoutent 21 200 réfugiés réinstallés (sélectionnés et transférés depuis un pays tiers par des Etats volontaires)⁸³⁷. L'Allemagne a délivré 116

⁸³⁴ Rémi Leturcq, « Nouveau pacte sur la migration et l'asile impératifs humanitaires, réponse sécuritaire », mis en ligne en Avril 2021 Url : https://www.pourlasolidarite.eu/sites/default/files/publications/files/nda_2021_div_nouveau_pacte_sur_la_migration_et_lasile.pdf

⁸³⁵ 2 § de l'article 67 TFUE : Elle assure l'absence de contrôles des personnes aux frontières intérieures et développe une politique commune en matière d'asile, d'immigration et de contrôle des frontières extérieures qui est fondée sur la solidarité entre Etats membres et qui est équitable à l'égard des ressortissants des pays tiers. Aux fins du présent titre, les apatrides sont assimilés aux ressortissants des pays tiers.

⁸³⁶ Tardis, Matthieu. « L'accueil des réfugiés : l'autre crise européenne », *Politique étrangère*, vol. , no. 3, 2015, p. 110.

⁸³⁷ Vincent Lequeux, « Asile et migrations ans l'Union européenne », mis à jour par Barthélémy Gaillard le

200 protections soit 39 % de réponses positives. Elle arrive très largement en tête des membres de l'UE, suivie par la France 42 100 et l'Espagne 38 500 de protections accordées.

Au cours de l'année 2019, sur les 612 700 premières demandes d'asile qui ont été déposées un peu plus de 40 % d'entre elles ont été rejetées en, première instance, et le pourcentage s'élève à 70 % pour les décisions finales. Seulement 38% des décisions en première instance dans l'UE ont délivré un statut de protection⁸³⁸.

S'agissant des personnes déplacées, en 2019, la majorité des réfugiés sont originaires de seulement 5 pays : la Syrie, le Venezuela, l'Afghanistan, le Soudan du Sud et la Birmanie. La majorité de ces exilés n'est, toutefois, pas accueillie par les pays européens mais par les pays frontaliers, en particulier dans les zones de guerre au Moyen-Orient⁸³⁹.

Ainsi, le Liban a accueilli en 2015 à lui seul, plus de 1 572 753 de réfugiés syriens, la Turquie en a accueilli 1 805 255, l'Irak pays déjà miné par les conflits internes a accueilli quant à lui 249 726⁸⁴⁰. Le Liban est, avec plus d'un million cinq cent mille réfugiés syriens selon Amnesty International « *l'épicentre de la crise (...). Il compte un réfugié pour cinq habitants, la plus grande concentration de réfugiés par habitant dans le monde* »⁸⁴¹.

Il est certain que les pays de l'Union, ne sont pas les seuls à faire face à l'arrivée des réfugiés. En réalité, l'Allemagne est le seul pays européen à faire partie des 10 pays du monde accueillant le plus de réfugiés en 2019, il est positionné 5ème juste derrière la Turquie, la Colombie, le Pakistan et l'Ouganda⁸⁴².

21/09/2020 consulté le 13/10/2020 Url : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-dans-l-union-europeenne/>

⁸³⁸ Vincent Lequeux, « Asile et migrations ans l'Union européenne », mis à jour par Barthélémy Gaillard le 21/09/2020 consulté le 13/10/2020 Url : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-dans-l-union-europeenne/>

⁸³⁹ Vincent Lequeux, « Asile et migrations ans l'Union européenne », mis à jour par Barthélémy Gaillard le 21/09/2020 consulté le 13/10/2020 Url : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-dans-l-union-europeenne/>

⁸⁴⁰ UNHCR, octobre 2015.

⁸⁴¹ Buccianti-Barakat, Liliane. « Les réfugiés au Liban, entre accueil et déracinement », *Hérodote*, vol. 160-161, no. 1-2, 2016, p. 260.

⁸⁴² Vincent Lequeux, « Asile et migrations ans l'Union européenne », mis à jour par Barthélémy Gaillard le 21/09/2020 consulté le 13/10/2020 Url : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-dans-l-union-europeenne/>

Toutefois, les États membres connaissent des conditions d'accueil différentes. Entre les anciens pays d'immigration, et les États de l'Est récemment concernés par la problématique de l'immigration et longtemps considérés comme pays de transit vers l'Europe de l'Ouest n'ont pas su suffisamment développer leurs infrastructures en matière d'accueil.

Les conditions d'accueil et d'accompagnement diffèrent fortement d'un pays à l'autre. Les Etats mènent des politiques différentes, certains optent pour l'hébergement de tous les demandeurs d'asile, alors que d'autres privilégient soit la détention⁸⁴³, soit l'abandon totale⁸⁴⁴. De plus, le taux de reconnaissance de protection internationale varie également d'un pays à un autre.

En réalité, les écarts en matière de reconnaissance de protection entre pays sont importants. Si la Bulgarie a assuré une protection à 94 % des demandeurs d'asile, la Suède à 74 % et le Danemark à 67 %, ce taux tombe à 22 % en France, 14 % en Grèce et 9 % en Hongrie. Ces incohérences se retrouvent au sein d'une même nationalité. En 2013, le taux de reconnaissance est de 17 % en France et de 38 % en Suède pour les ressortissants somaliens, quand il atteint 90 % aux Pays-Bas et 96 % en Italie⁸⁴⁵.

Face à ses divergences, la Commission européenne a souhaité l'harmonisation des conditions d'accueil dans l'ensemble des Etats membres, et l'octroi d'un statut uniforme pour les réfugiés dans sa présentation le 13 juillet 2016⁸⁴⁶ de son dernier paquet de propositions pour réformer le régime d'asile européen commun.

Afin de garantir l'égalité de traitement des demandeurs dans l'ensemble de l'Union, c'est la directive relative aux conditions d'accueil⁸⁴⁷ qui définit les normes minimales communes pour

⁸⁴³ Tardis, Matthieu. « L'accueil des réfugiés : l'autre crise européenne », *Politique étrangère*, vol. automne, no. 3, 2015, p.112.

⁸⁴⁴ Les centres de réception et d'identification (hotspots) des îles grecques de la mer Égée sont gravement surpeuplés. Au total, plus de 16 000 personnes résident dans des centres d'hébergement d'une capacité maximale de 6 300 personnes. En août, 12 ONG ont écrit une lettre à la Commission européenne pour alerter sur les terribles conditions de vie du hotspot de Chios, où il n'y a ni électricité, ni eau potable et trop peu de soins médicaux entre autres.

⁸⁴⁵ « Mind the Gap. An NGO Perspective on Challenges to Accessing Protection in the Common European Asylum System », Bruxelles, European Council on Refugees and Exiles (ECRE), rapport annuel 2013/2014, 2014.

⁸⁴⁶ Proposition de RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL, Bruxelles, le 13.7.2016 COM(2016) 466 final 2016/0223 (COD)

⁸⁴⁷ Directive 2013/33/ue du parlement européen et du conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte)

l'accueil, dans l'ensemble des États membres, des personnes demandant la protection internationale. Les mesures comprennent l'accès au logement, à la nourriture, aux soins de santé et à l'emploi, ainsi que l'accès à des soins médicaux et psychologiques. La directive restreint également le placement en rétention des personnes vulnérables, dont les mineurs d'âge.

B Un accueil digne pour les migrants

Les objectifs du nouveau Pacte présenté le 23 septembre 2020⁸⁴⁸, tels qu'ils sont proclamés sont de « *mettre en place un système permettant à la fois de maîtriser et normaliser la migration à long terme, tout en étant pleinement ancré dans les valeurs européennes et le droit international* ». En réalité, les objectifs de cette proposition sont clairs. L'UE souhaite davantage réduire les arrivées, limiter l'accueil par un dispositif de tri à la frontière et d'accélérer considérablement les retours.

Toutefois ce nouveau pacte laisse également le choix aux Etats membres de ne participer ni à la charge de l'accueil, ni à la responsabilité du retour des déboutés de l'asile, pour le compte d'un autre État membre. Par conséquent, les volontaires pour l'accueil seraient moins nombreux que les sponsors du retour, ce qui pourrait engendrer une crise de l'accueil.

Ce pacte a également pour objectif de raccourcir les délais de traitement des demandes, et de raccourcir ainsi les délais de retour des personnes dont les demandes sont jugées infondées. De plus, le pacte se dirige vers une approche de filtrage une sorte de 'tri' à la frontière au nom de procédures plus efficaces et plus rapides.

Plus précisément, il s'agirait d'introduire une procédure intégrée à la frontière qui comprend : un filtrage préalable à l'entrée incluant l'identification de toutes les personnes qui franchissent sans autorisation les frontières extérieures de l'UE ou qui ont été débarquées après une opération de recherche ou de sauvetage. Cette procédure s'achève par le relevé des empreintes digitales et l'enregistrement dans la base de données Eurodac⁸⁴⁹.

⁸⁴⁸ Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions sur un nouveau pacte sur la migration et l'asile, Bruxelles, le 23.9.2020 COM(2020) 609 final.

⁸⁴⁹ Une nouvelle approche en matière de migration : instaurer un climat de confiance et un nouvel équilibre entre responsabilité et solidarité ; communiqué de presse 23/09/2020, Commission européenne, Bruxelles.

Il est clair que cette procédure à la frontière va provoquer de nouveaux camps conjugués à une nouvelle procédure accélérée aux frontières. Cette technique s'apparente largement à l'approche hotspot mise en œuvre en 2015.⁸⁵⁰ Lors de cette procédure à la frontière, il s'agit de faire le tri des demandes de protection, et de décider rapidement s'il y a lieu d'accorder l'asile ou d'ordonner le retour des personnes dont la demande de protection est considérée comme infondée.

En parallèle, un nouveau mécanisme de surveillance dédié au respect des droits fondamentaux pourrait être introduit pour prévenir les refoulements abusifs aux frontières, sous l'égide de l'Agence européenne des droits fondamentaux⁸⁵¹. Bien que la mise en place d'un mécanisme de surveillance des droits humains aux frontières extérieures par la Commission et l'agence européenne des droits est évoquée, il n'est pas clairement précisé s'il existe un mécanisme de sanction en cas d'abus, notamment des Etats membres qui ne respecteraient pas le principe de non refoulement⁸⁵².

Ces propositions restent insuffisantes, la question essentielle n'est pas abordée, comment sortir des approches des retours et des expulsions ? Il est temps désormais de mettre l'accent sur l'accueil et de repenser son organisation par des leviers d'intégration, à travers des formations linguistiques adaptées dans les pays d'accueil, de l'amélioration de l'accès aux droits des personnes réfugiées et de la promotion de l'accès au logement, aux soins, et enfin à l'emploi.

La piste de la réinstallation est à encourager, car elle permet aux personnes ayant besoin d'une protection d'entrer légalement et en toute sécurité dans l'UE sans avoir à risquer leur vie en effectuant un voyage périlleux en mer méditerranée ou par la route des Balkans. La réinstallation consiste à transférer des réfugiés d'un pays d'asile à un autre Etat qui a accepté de les admettre et de leur accorder à terme une résidence permanente⁸⁵³. En effet, En 2015, plus

⁸⁵⁰ La Cimade, « Pacte européen sur les migrations et l'asile : le rendez-vous manqué de l'UE », Url : <https://www.lacimade.org/pacte-europeen-sur-les-migrations-et-lasile-le-rendez-vous-manque-de-lue/>

⁸⁵¹ Barthélémy Gaillard, « Que contient le Pacte européen sur la migration et l'asile ? », publié le 24/09/2020 et Mis à jour le 25.06.2021 et consulté le 03/07/2021 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/que-contient-le-pacte-europeen-sur-la-migration-et-l-asile/>

⁸⁵² Barthélémy Gaillard, « Que contient le Pacte européen sur la migration et l'asile ? », publié le 24/09/2020 et Mis à jour le 25.06.2021 et consulté le 03/07/2021 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/que-contient-le-pacte-europeen-sur-la-migration-et-l-asile/>

⁸⁵³ HCR, « Fiche sur la réinstallation », Url : <https://www.unhcr.org/fr/reinstalation.html>

d'un million de personnes ont gagné l'Europe à bord d'embarcations bondées et précaires⁸⁵⁴.

Le HCR estime que ce dispositif est « *un moyen concret pour les États de se répartir les responsabilités et de faire preuve de solidarité envers les pays d'accueil qui apportent leur aide à d'importantes populations réfugiées* ⁸⁵⁵ ». Au niveau européen, au cours de la dernière décennie, la réinstallation a été davantage encouragée par la Commission européenne, avec des incitations financières, notamment pour des pays qui participaient jusqu'alors peu à ce dispositif.

Selon les chiffres du Conseil, deux programmes concluants de réinstallation soutenus par l'UE depuis 2015 ont permis à plus de 70 000 demandeurs d'asile, de trouver refuge dans l'UE⁸⁵⁶ ⁸⁵⁷. Ces deux programmes couvraient 86 % du total des engagements en matière de réinstallation. De plus, environ 27 000 personnes avaient été réinstallées à la mi-septembre 2020 en vertu de la déclaration UE-Turquie de 2016.

Toujours dans le cadre des programmes de réinstallation, la France, par exemple, a délivré des visas pour asile afin de faire face à des situations particulières de vulnérabilité et a pris l'engagement d'accueillir 10.000 réfugiés dans le cadre des programmes de réinstallation, en solidarité avec les États tiers dits « de premier asile⁸⁵⁸ ». « *Il faut changer le récit sur la migration, qui est toujours reliée à des problèmes.* »⁸⁵⁹ "Le Comité Économique et social européen CESE, considère, en effet, que « *l'immigration a une influence positive sur la croissance de la population et de la main d'œuvre* ».

⁸⁵⁴ Amnesty, « La réinstallation des réfugiés change des vies », Url : <https://www.amnesty.org/fr/latest/campaigns/2016/03/why-does-refugee-resettlement-change-lives/#:~:text=En%20ouvrant%20des%20itinéraires%20sûrs,vie%20lors%20de%20dangereux%20périles>.

⁸⁵⁵ « Réinstallation des réfugiés : le HCR appelle les Etats à faire plus », article publié le 05/02/2020, Url : <https://news.un.org/fr/story/2020/02/1061252>

⁸⁵⁶ Ce sont ainsi 9 452 personnes qui ont été réinstallées dans l'UE dans le cadre du premier programme de réinstallation de 2015 et environ 44 000 personnes ont été réinstallées dans le cadre du deuxième programme de réinstallation de 2017 et les États membres resteront en mesure d'honorer leurs engagements encore en 2020 et 2021

⁸⁵⁷ « Comment l'UE gère-t-elle les flux migratoires », Url : <https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/eu-migration-policy/managing-migration-flows/>

⁸⁵⁸ Premier ministre (Présentation du plan d'action du gouvernement) : « Garantir le droit d'asile, mieux maîtriser les flux migratoires », Dossier de presse, Mercredi 12.07.2017. Url sur : https://www.gouvernement.fr/sites/default/files/document/document/2017/07/dossier_de_presse_garantir_le_droit_dasile_mieux_maîtriser_les_flux_migratoires_-_juillet_2017.pdf

⁸⁵⁹ José Antonio Moreno Días, du groupe des travailleurs, co-rapporteur d'un avis d'initiative adopté le 12/12/2018 sur "les coûts de la non-immigration et de la non-intégration" des étrangers dans l'UE.

Dans son raisonnement, le CESE s'appuie sur un rapport de la Commission européenne publié en mai 2018 qui conclut que la population en âge de travailler (15-64 ans) va passer de 333 millions dans l'UE en 2016 à 292 millions en 2070, soit un manque de 41 millions en mains d'œuvres et de travailleurs⁸⁶⁰. Par conséquent, le modèle social de certains pays d'Europe, et notamment les systèmes de retraite et de santé, pourraient être en difficulté tandis que "*le dépeuplement de certaines zones se poursuivrait à un rythme soutenu*", avertit le CESE.

Il est ainsi primordial de promouvoir des voies d'immigration sûres et légales, et de créer les leviers de l'intégration. Sont ici en cause, les valeurs et les principes fondant l'Union européennes. Cette régénération des valeurs passe également par l'organisation d'une réelle solidarité avec les pays tiers de l'UE.

Chapitre 2 : Créer une solidarité avec les pays tiers

La solidarité est la base de l'intégration européenne, lancée au départ à travers une solidarité de production de charbon et d'acier entre la France et l'Allemagne, qui visait à une mise en commun au profit d'un projet européen.⁸⁶¹

En 2002, la Commission a proposé comme devise de l'Union européenne le triptyque "*Paix, Liberté, Solidarité* », par conséquent, la solidarité semble intervenir dans des discours ou déclarations dont la seule valeur est politique.

Le cadre de la solidarité a été posé dans le préambule du TUE. L'objet est essentiellement politique, puisqu'il est affirmé que les États signataires se doivent "d'approfondir la solidarité entre leurs peuples dans le respect de leur histoire, de leur culture et de leurs traditions". Il s'agit là d'un objectif, non d'un moyen ni d'un "principe". Ensuite, ce but global, se décline au fil des diverses politiques publiques menées par l'EU. Ainsi, en matière d'asile et d'immigration l'article 80 du TFUE⁸⁶² organise la solidarité et le partage équitable de responsabilités entre les

⁸⁶⁰ Marie Guitton, « Une chute de l'immigration serait coûteuse pour l'Europe », publié le 14/12/2018 Url : <https://www.touteurope.eu/societe/une-chute-de-l-immigration-serait-couteuse-pour-l-europe/>

⁸⁶¹ Blanquet, Marc. « L'Union européenne en tant que système de solidarité : la notion de solidarité européenne ». Hecquard-Théron, Maryvonne. *Solidarité(s) : Perspectives juridiques*. Toulouse : Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2009. (pp. 155-195) Web. <[Http://books.openedition.org/putc/232](http://books.openedition.org/putc/232)>.

⁸⁶² Les politiques de l'Union visées au présent chapitre et leur mise en œuvre sont régies par le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités entre les États membres, y compris sur le plan financier. Chaque fois que

États membres, y compris sur le plan financier. En effet, si la solidarité semble nécessaire entre les Etats membres pour réussir leur projet commun, elle l'est également à l'égard des pays tiers, l'Union “*contribue... à la solidarité et au respect mutuel entre les peuples*” (article 3 § 5 TUE)⁸⁶³.

L'UE et les Etats européens s'intéressent de plus en plus à l'Afrique du fait de ses potentialités en ressources naturelles, de la croissance de ses marchés et de son reclassement géopolitique, mais également en raison de ses problématiques potentielles ou réelles en termes de vulnérabilité et d'insécurité et de pression migratoire.

L'Afrique représente un enjeu majeur pour l'Europe de par sa proximité et de sa démographie⁸⁶⁴. Ainsi des moyens financiers considérables sont mobilisés et de nombreuses aides sont versées aux pays d'origine, notamment celles liées au développement. Or ces aides sont détournées de leur véritable objectif. L'UE ne s'attaque pas réellement aux causes profondes qui poussent les jeunes en manque de perspectives au départ. De plus, la coopération avec les partenaires se poursuit avec des régimes autoritaires, et cela représente un risque pour le respect des droits fondamentaux des réfugiés et des migrants.

Les efforts de coopération de l'UE avec les pays tiers doivent s'orienter vers les causes profondes de l'immigration. Ainsi, cette solidarité pour être efficace doit s'inscrire dans une participation plus intense au développement sur place (section 1) et par une cogestion de l'immigration (section 2).

Section 1 La participation à un développement sur place

Face aux défis futurs, l'enjeu est de s'attaquer aux causes profondes des migrations irrégulières et des déplacements forcés de populations, y compris « les réfugiés climatiques »⁸⁶⁵. Il s'agit

cela est nécessaire, les actes de l'Union adoptés en vertu du présent chapitre contiennent des mesures appropriées pour l'application de ce principe. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:12016E080&from=EN>

⁸⁶³ Dans ses relations avec le reste du monde, l'Union affirme et promeut ses valeurs et ses intérêts et contribue à la protection de ses citoyens. Elle contribue à la paix, à la sécurité, au développement durable de la planète, à la solidarité et au respect mutuel entre les peuples, au commerce libre et équitable, à l'élimination de la pauvreté et à la protection des droits de l'homme, en particulier ceux de l'enfant, ainsi qu'au strict respect et au développement du droit international, notamment au respect des principes de la charte des Nations unies.

⁸⁶⁴ Il est aussi à signaler que si l'Afrique demeure un pôle d'intérêt pour l'Union européenne, c'est qu'elle est concurrencée grandement par La Chine avec sa politique de la nouvelle route de la soie.

⁸⁶⁵ Un réfugié climatique est une personne contrainte de quitter son pays du fait d'une catastrophe climatique ou

d'appliquer des stratégies durables en faisant un meilleur usage des processus et des programmes existants.

Il revient à l'UE de revoir sa démarche afin d'orienter ses aides dans un double objectif, certes économique (§1), mais également technique et culturel (§2).

§1 Une aide économique pour un développement efficace

L'aide au développement, souvent appelée aide publique au développement (APD) correspond aux financements apportés par les acteurs publics des pays les plus favorisés pour améliorer les conditions de vie dans les pays moins favorisés⁸⁶⁶.

Cet aide permet de financer des projets dans des secteurs ou des zones délaissés ou marginalisées. L'aide au développement initie des logiques de développement vertueuses et crée des dynamiques susceptibles d'entraîner tous les autres acteurs, notamment les entreprises⁸⁶⁷.

Améliorer l'efficacité de l'aide pour promouvoir un développement durable est un enjeu de taille, il s'agit d'améliorer le contenu, la gestion et la réalisation des activités de coopération pour le développement dans le but d'optimiser les ressources disponibles. Pour mesurer l'efficacité de l'aide au développement, il nécessaire de connaître le degré de réalisation des projets. Surtout, il faut vérifier si l'aide octroyée arrive à ses destinataires et si elle est bien utilisée aux fins assignées⁸⁶⁸.

La cohérence des politiques est l'un des principaux éléments qui déterminent l'efficacité de l'aide du point de vue du développement⁸⁶⁹. L'aide n'est pas le seul facteur qui contribue au

plus précisément du réchauffement climatique affectant son lieu de vie. Le "réfugié climatique" est ainsi inclus dans une catégorie plus vaste, celle des "réfugiés environnementaux". Un rapport du Programme des Nations unies pour l'environnement (PNUE) de 1985 définit ces derniers comme des personnes forcées de quitter leur habitat de façon temporaire ou permanente, en raison d'une rupture environnementale (d'origine naturelle ou humaine) mettant en péril leur existence ou affectant sérieusement leur qualité de vie.

⁸⁶⁶ AFD, « Mieux comprendre l'aide aux développements », consulté le 05/05/2020 <https://www.afd.fr/fr/laide-au-developpement>

⁸⁶⁷ AFD, « Mieux comprendre l'aide aux développements », consulté le 05/05/2020 <https://www.afd.fr/fr/laide-au-developpement>

⁸⁶⁸ OCDE, « I : Plan d'action pour améliorer l'efficacité de l'aide », *Revue de l'OCDE sur le développement*, vol. n° 4, no. 1, 2003, pp. 29.

⁸⁶⁹ Rapport 2002 Coopération pour le développement, OCDE 2003 url : <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/dcr-2002-3>

développement économique des pays en développement. C'est pourquoi il est primordial d'améliorer son efficacité pour promouvoir un développement durable, en collaborant avec les différentes parties prenantes. L'aide au développement doit être accompagnée de mesures et d'actions de nature à s'assurer de la réalité du renforcement des capacités productives susceptibles de générer une croissance favorable aux pauvres⁸⁷⁰.

L'UE est le premier bailleur de fonds au monde. Chaque année, 40% de l'aide publique au développement de l'UE est destinée à l'Afrique. Pour mettre en place une aide au développement qui répond de manière concrète aux besoins des populations, l'UE européenne peut se fonder sur une coopération ancienne avec ses partenaires des pays tiers. Toutefois, l'UE ne doit pas perdre de vue les objectifs de l'aide au développement qui visent à répondre aux besoins des Etats tiers et de leurs populations et non à répondre à l'agenda politique de l'UE en matière de migration.

L'UE ne doit également pas perdre de vue les défis communs auxquels il faut faire face, notamment le défi démographique en Afrique. Selon les prévisions des Nations unies⁸⁷¹ la population en Afrique va doubler d'ici 2050, pour atteindre les 2,5 milliards d'habitants (soit 40% de la population mondiale), dont la moitié aura moins de 25 ans. Cette évolution de la démographie pèsera en matière d'immigration.

Par ailleurs, le changement climatique est susceptible d'intensifier la pression migratoire sur l'Europe. Dans ce contexte, l'UE n'a le choix que de construire un partenariat d'égal à égal avec les pays africains. Faute de quoi, l'immigration s'accentuera avec ses lots d'atteintes aux droit fondamentaux. Ignorer, cette situation serait une erreur, une des réponses est de mettre en place des solidarités entre l'UE et le continent africain. L'idée est de ne pas lier lutte contre l'immigration clandestine et aide au développement. Ce lien conduit à une double impasse, elle laisse la porte ouverte à des atteintes aux droits de l'homme par les potentats locaux et n'assure aucunement d'une volonté de rester sur place pour les ressortissants de ses pays.

Il est ainsi impératif de dissocier la politique de l'aide au développement des politiques sur la

fr.pdf?Expires=1632881417&id=id&accname=guest&checksum=9EFE25CE4A18DD3117FDD14B7F35A024
⁸⁷⁰ OCDE, « I : Plan d'action pour améliorer l'efficacité de l'aide », *Revue de l'OCDE sur le développement*, vol. n° 4, no. 1, 2003, p.34.

⁸⁷¹Rapport « Génération 2030 Afrique », paru en 2017 accessible sur :
https://www.unicef.org/media/48691/file/Generation_2030_Africa_2.0_FR.pdf

migration (A) pour anticiper et atténuer les défis communs (B)

A Dissocier la politique de l'aide au développement des politiques sur la migration

L'Union européenne est le plus proche voisin de l'Afrique et son principal partenaire commercial. Elle est le principal investisseur étranger dans le continent et sa première source de transferts de fonds et d'aide publique au développement (21 milliards d'euros pour l'ensemble de l'UE et ses États membres en 2015). Mais l'UE est désormais concurrencée par d'autres pays comme la Chine qui a promis d'accorder 60 milliards de dollars de financement en faveur du continent Africain en 2018⁸⁷².

La Chine est de plus en plus intéressée par le potentiel du marché Africain, elle a ainsi intensifié ses investissements dans le continent de 150% de 2011 (16 milliards de dollars) à 2016 (40 milliards de dollars)⁸⁷³.

Selon l'Eurobaromètre 2017, près de neuf européens sur dix estiment qu'il est important d'aider les populations des pays en développement. Les chiffres varient selon les Etats membres : 98% en Suède, 97% à Chypre et au Luxembourg contre 75% en Bulgarie, 77% en Lettonie et 78% en Estonie et en République tchèque⁸⁷⁴. Ces chiffres montrent que les citoyens européens ont une vision positive de la solidarité avec les pays tiers. La politique de développement de l'UE est ancienne, elle remonte à la fin des années 1950 avec le traité de Rome de 1957 et la mise en place du premier Fonds européen de développement (FED)⁸⁷⁵ et la conclusion en 1963 de la convention de Yaoundé⁸⁷⁶ qui

⁸⁷² « Afrique. La Chine promet un investissement massif de 60 milliards de dollars », mis en ligne 03 septembre 2018 à 14h30 sur et consulté le 09/11/2019 Url : <https://www.letelegramme.fr/monde/afrique-la-chine-promet-un-investissement-massif-de-60-milliards-de-dollars-03-09-2018-12067515.php>

⁸⁷³ « La Chine vante son aide sans conditions à l'Afrique », mis en ligne le 04/09/2018 à 5h15 et consulté le 02/06/2020, Url : <https://www.capital.fr/economie-politique/la-chine-vante-son-aide-sans-conditions-a-lafrigue-1305444>

⁸⁷⁴ Alexandra Lesur, « Développement et aide humanitaire dans l'UE », mis en ligne le 08/03/2018 et consulté le 02/06/2020, Url : <https://www.touteurope.eu/l-ue-dans-le-monde/developpement-et-aide-humanitaire-dans-l-union-europeenne/>

⁸⁷⁵ Le traité de Rome de 1957 avait prévu sa création pour l'octroi d'une aide technique et financière, initialement aux pays africains toujours colonisés à cette époque et avec lesquels certains États ont eu des liens historiques. Le FED permet l'acheminement de l'aide aux 78 pays de la zone Afrique-Caraïbe-Pacifique (ACP) partenaires de l'Union ainsi qu'aux pays et territoires d'outre-mer des États membres.

⁸⁷⁶ Le 20 juillet 1963, la Communauté économique européenne et les dix-huit États africains et malgache associés (EAMA) signent à Yaoundé (Cameroun) la première convention qui, valable pour cinq ans, confirme l'association Europe-Afrique sur la base d'une liberté des échanges commerciaux et d'une aide financière des Six.

associait les six États de la Communauté européenne à 17 États africains et malgache. Mais c'est le traité de Maastricht qui fixe les objectifs de la "coopération au développement" à savoir favoriser le développement économique et social des pays aidés ; développer et consolider la démocratie, l'État de droit, le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ce qui conditionne l'aide au développement. Avec le traité de Lisbonne l'objectif principal de cette politique devient "*la réduction et, à terme, l'éradication de la pauvreté*" (art. 208 TFUE)⁸⁷⁷.

L'UE et l'Afrique ont mis sur pied, depuis l'année 2000, un partenariat approfondi fondé sur des intérêts communs. L'accord de Cotonou qui succède aux conventions de Lomé⁸⁷⁸ est la pierre angulaire de ce partenariat. Il établit le cadre général des relations entre l'UE et les pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP)⁸⁷⁹. Il concerne 78 pays partenaires et couvre la coopération politique, la coopération au développement ainsi que la coopération économique et commerciale.

Cette solidarité, destinée initialement aux pays africains francophones, va par la suite s'élargir à l'ensemble de l'Afrique et à quelques États des Caraïbes et du Pacifique. Encore aujourd'hui, l'UE est le premier fournisseur de l'aide au développement au monde, notamment dans le cadre du partenariat UE-ACP⁸⁸⁰, cette aide représente 0,5% du RNB de l'Union en 2017 avec une enveloppe de 75,7 milliards d'euros⁸⁸¹.

⁸⁷⁷ Article 208 du TFUE 1. La politique de l'Union dans le domaine de la coopération au développement est menée dans le cadre des principes et objectifs de l'action extérieure de l'Union. La politique de coopération au développement de l'Union et celles des États membres se complètent et se renforcent mutuellement. L'objectif principal de la politique de l'Union dans ce domaine est la réduction et, à terme, l'éradication de la pauvreté. L'Union tient compte des objectifs de la coopération au développement dans la mise en œuvre des politiques qui sont susceptibles d'affecter les pays en développement 2. L'Union et les États membres respectent les engagements et tiennent compte des objectifs qu'ils ont agréés dans le cadre des Nations Unies et des autres organisations internationales compétentes.

⁸⁷⁸ L'accord de Cotonou du 23 juin 2000 succède aux conventions de Lomé (1975, 1979, 1984, 1989) qui avaient instauré un régime commercial très favorable pour les pays ACP (Afrique-Caraïbes-Pacifique), dont les produits exportés vers l'UE sont exemptés de droits de douane et ne sont pas soumis aux restrictions quantitatives sur les importations, à l'exception notable des produits agricoles soumis à une organisation commune de marché (OCM) ou à une réglementation européenne.

⁸⁷⁹ Le groupe des Etats ACP a été créé lors de la signature de l'Accord de Georgetown (Guyana), le 6 juin 1975, par 46 pays décidés à affirmer leur identité commune basée sur la solidarité et le souci d'un développement économique et social, dans le cadre de la coopération avec la Communauté économique européenne (CEE). Ils ont ainsi doté le Groupe d'un véritable statut juridique en créant une structure permanente : le Secrétariat ACP dont le siège est à Bruxelles. Depuis, le Groupe s'est élargi et compte aujourd'hui 79 membres, totalisant une population de 700 millions d'habitants répartis sur trois continents.

⁸⁸⁰ Accords de partenariat économique (APE), accords commerciaux visant à développer le libre-échange entre l'Union européenne et les pays dits ACP (Afrique, Caraïbes, Pacifique)

⁸⁸¹ L'UE reste le premier donateur mondial d'aide au développement : 75,7 milliards d'euros en 2017 ; communiqué de presse 10/04/2018 Bruxelles.

Les accords de Cotonou sont appuyés par le fonds européen de développement FED financé par les Etats et non par le Budget général de l'UE.⁸⁸² Il fournit une aide au développement aux pays d'Afrique, par le biais de subventions. Il est le principal instrument de l'aide européenne, et est doté d'un budget de 30,5 milliards d'euros pour la période 2014-2020. Il finance des activités et des projets de coopération en faveur du développement économique, social et humain.

A côté du FED, le Fonds Fiduciaire d'Urgence (FFU)⁸⁸³ est créé lors du Sommet Europe-Afrique sur la migration⁸⁸⁴, dans le but d'apporter des réponses rapides en faveur de la stabilité, et de la lutte contre les causes profondes de la migration irrégulière et du phénomène des personnes déplacées en Afrique. Il est doté d'un budget total initial de 1,8 milliards d'euros, porté à 3,37 milliards d'euros, dont 2,98 milliards d'euros des fonds d'aide au développement de l'UE déjà approuvés dans le cadre de différents instruments financiers⁸⁸⁵.

La spécificité du FFU, c'est qu'il est un instrument souple qui vient compléter la coopération au développement déjà mise en place par l'UE dans la région et qui vise à soutenir, dans le cadre de trois volets géographiques (Sahel/lac Tchad, la Corne de l'Afrique, l'Afrique du Nord), la mise en œuvre effective des engagements pris à la Valette.

Cependant, le sommet de la Valette, poursuit la même trajectoire que l'agenda européen en matière de migration de mai 2015⁸⁸⁶, en mettant l'accent sur la coopération avec les pays tiers et sur l'aide au développement pour lutter contre l'immigration irrégulière. Il vise ainsi à soustraire la gestion des flux migratoires et le contrôle des frontières aux pays partenaires, en

⁸⁸² Le comité est composé de représentants des États membres et est présenté par un représentant de la Commission. Le comité, qui se réunit tous les mois, joue un rôle à deux niveaux : il examine la programmation de l'aide inscrite dans le cadre des stratégies pays et région, ainsi que leur révision à l'occasion des revues à mi et fin de parcours ; il adopte les propositions de financement de programmes et projets dont le montant est supérieur à 8 millions d'euros (examen par procédure écrite si le montant est compris entre 8 et 15 millions d'euros, par procédure orale si le montant est supérieur à 15 millions d'euros). Une procédure d'adoption suivant les règles de majorité qualifiée déterminée à partir des clefs de contribution au FED est prévue, mais les décisions sont dans les faits prises au consensus.

⁸⁸³ Il est financé à 90 % sur l'Aide publique au développement venue d'Europe, principalement issue du Fonds européen de développement (2,9 milliards) et des États membres (234 millions). Annoncé par le président de la Commission européenne, le Fonds fiduciaire d'urgence pour l'Afrique a été lancé à l'occasion du Sommet de La Valette en novembre 2015.

⁸⁸⁴ Sommet de La Valette en 2015.

⁸⁸⁵ Un fonds fiduciaire d'urgence de l'Union européenne pour l'Afrique Fiche d'information 12 novembre 2015 disponible sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/MEMO_15_6056

⁸⁸⁶ Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions un agenda européen en matière de migration, Bruxelles, le 13.5.2015 COM (2015) 240 final

intégrant les questions de migration dans la coopération au développement, afin de détourner les fonds de l'aide publique au développement de leur objectif affiché.

De plus, le sommet n'a nullement contribué à réduire l'écart entre les priorités européennes et africaines dans le partenariat UE-Afrique : alors que pour les pays européens l'enjeux principal consiste à contenir les migrations irrégulières et assurer la gestion des flux migratoires, les gouvernements africains se trouvent de plus en plus sous pression pour créer de l'emploi, offrir des perspectives économiques à leur jeunesse⁸⁸⁷.

Sur les 583 millions d'euros du Fonds fiduciaire d'urgence pour le Mali, le Sénégal et le Niger, plus de 45 % est en réalité alloué à des projets de dissuasion, de prévention des migrations, de lutte contre les passeurs et au renforcement de la sécurité des frontières (30 %) ainsi qu'à des projets favorisant les expulsions depuis l'Europe (17 %)⁸⁸⁸. Ce sont des millions qui auraient pu bénéficier à des projets de lutte contre la pauvreté, de développement local pour donner des perspectives à une jeunesse en manque d'opportunités.

Cette approche de la question migratoire dans les rapports entre l'Europe et les pays africains s'illustre dans la communication de la Commission du 7 juin 2016^{889 890}, établissant un nouveau cadre de partenariat avec les pays tiers dans le cadre de l'Agenda européen en matière de migration, dans lequel s'établissent les bases pour la signature de pactes migratoires avec une série de pays prioritaires en Afrique subsaharienne (Sénégal, Mali, Niger, Nigeria et Ethiopie). Cette communication ouvre la voie à une politique incitative pour les pays qui contribuent à la gestion des flux migratoires et qui participent aux accords de réadmission. Selon cette même

⁸⁸⁷ « La coopération Union européenne/Afrique : l'externalisation des politiques migratoires européennes », Question d'Europe n°472, publié le 30/04/2018 et consulté le 19/06/2019 sur <https://www.robert-schuman.eu/fr>.

⁸⁸⁸ Anne-Sophie SIMPER, « Comment l'Europe finance et légitime des régimes autoritaires pour barrer la route aux migrants », mis en ligne le 17/05/2018, Url : <https://basta.media/Comment-l-Europe-finance-et-legitime-des-regimes-autoritaires-pour-barrer-la>

⁸⁸⁹ COM (2016) 385 final « Il importe de renforcer la cohérence entre les politiques de migration et de développement pour faire en sorte que l'aide au développement permette aux pays partenaires de gérer plus efficacement les migrations, tout en les incitant à coopérer efficacement en matière de réadmission des migrants en situation irrégulière. Il convient d'intégrer des mesures incitatives, tant positives que négatives, dans la politique de développement de l'UE, en récompensant les pays se conformant à leur obligation internationale de réadmettre leurs propres ressortissants, les pays qui coopèrent dans la gestion des flux de migrants en situation irrégulière venus de pays tiers et les pays qui prennent des mesures pour héberger comme il se doit les personnes fuyant les conflits et les persécutions. Ceux qui ne coopèrent pas en matière de réadmission et de retour doivent également en payer les conséquences. Il en va de même pour la politique commerciale, notamment lorsque l'UE accorde un traitement préférentiel à ses partenaires : la coopération en matière de migration devrait être prise en compte dans l'évaluation à venir des préférences commerciales au titre du 'SPG+' »

communication les pays qui ne coopèrent pas en matière de retour et réadmission « doivent en payer les conséquences »⁸⁹¹.

Il n'est plus donc question de développement, mais de gestion des flux migratoires, ou de comment l'UE détourne les aides au développement pour servir son propre agenda politique en matière de migration. Cette communication marque une forme de conditionnalité générale liant l'ensemble des instruments d'aide et de coopération avec les pays d'origine et de transit à l'efficacité des contrôles migratoires.

Or, conditionner l'aide publique au développement à la coopération en matière migratoire, l'éloigne de ces buts initiaux à savoir : la lutte contre la pauvreté et la protection de l'environnement. D'autant que mener une politique fondée sur le développement humain, conduit indirectement à réduire les flux migratoires. Il est encore plus inconcevable de l'orienter pour soutenir des dispositifs sécuritaires, contraires aux droits humains en entravant les mouvements de populations, à l'image du Fonds fiduciaire de l'UE pour l'Afrique destiné à soutenir les forces et les équipements qui contrôlent les mouvements de population. Sachant, que plus de 70% des flux migratoires en Afrique subsaharienne sont intra-africains, où il s'agit le plus souvent de saisonniers qui cherchent un complément de revenus dans les pays voisins. Briser, ces mouvements vont à l'encontre des objectifs de développement.

L'UE ne cherche plus seulement à verrouiller ses frontières extérieures pour empêcher les migrants et réfugiés d'accéder à son territoire, elle semble tout mettre en œuvre pour verrouiller les frontières des pays de départ des migrants en totale contradiction avec la charte de l'ONU qui garantit le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et d'y revenir⁸⁹².

En effet, la centralité de la gestion des flux migratoires dans le Partenariat Europe-Afrique nuit à l'équilibre de l'approche, et risque de reléguer les vraies questions du développement qui doivent être à la base des relations entre les deux continents.

L'enjeu de la relation Afrique-Europe est fondamentalement d'appuyer l'effort des pays

⁸⁹¹ Mathieu Tardis « Les partenariats entre l'UE et les pays africains sur les migrations, un enjeu commun, des intérêts contradictoires ». Notes de l'IFRI, IFRI Mars 2018, Url : https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/tardis_partenariats_ue_afrique_2018.pdf

⁸⁹² Article13 de la charte de l'ONU.

africains à s'engager sur « la voie de l'émergence économique » afin de permettre la création d'emplois pour les jeunes et leur offrir d'autres perspectives sur place que de tenter la traversée de la méditerranée. Or, ce n'est pas ce que propose actuellement le partenaire européen, qui semble vouloir imposer son propre agenda qui consiste à contenir les migrations irrégulières et assurer la gestion des flux migratoires.

Il est certain, que l'apport d'une aide efficace et honnête dans une perspective de coopération avec le continent africain est dans l'intérêt de l'Union. En effet, le développement économique des pays africains aura pour effet, l'enrichissement des populations locales, ce qui représente un vaste marché pour les entreprises européennes, particulièrement dans un contexte d'accroissement démographique considérable. Une amélioration sur le plan économique serait de nature à aboutir à une plus grande stabilité politique de ces pays⁸⁹³.

Par ailleurs, les pays africains et l'Union africaine, en tant qu'institution régionale, prennent de plus de plus conscience de leur force et de leurs intérêts. Dès lors, ils s'interrogent sur l'agenda imposé par la partie européenne. L'UE doit revoir sa politique de coopération avec l'Afrique où elle est train de perdre pied. En effet, des alternatives s'offrent aux pays africains notamment par la conclusion d'accords non seulement avec les Etats-Unis d'Amérique, mais surtout, avec la Chine.

Enfin, l'UE doit traiter ses partenaires d'égal à égal avec la refondation du partenariat afin d'aboutir à un co-développement susceptible d'affronter les défis communs, tels que le défi démographie, l'emploi de la jeunesse, et le changement climatique. Le processus de développement doit être replacé au cœur du partenariat UE Afrique, mais pour y parvenir il est impératif pour l'UE de dissocier l'aide au développement de son agenda migratoire. Cette nouvelle attitude permettrait également de réduire le risque migratoire. Si les populations entrevoient des possibilités d'épanouissement dans leur pays d'origine, l'idée d'un départ s'étoile très vite. Nul ne quitte son foyer natal sans besoin.

Il s'agit de mener de concert européens et africains une politique de développement capable d'anticiper et d'atténuer les nouveaux défis qui se lèvent.

⁸⁹³ Sonia Fodil-Cherif, « L'aide au développement de l'UE en Afrique », Nouvelle Europe [en ligne], Vendredi 24 juillet 2015, consulté le 26 septembre 2021, Url : <http://www.nouvelle-europe.eu/node/1922>,

B Anticiper et atténuer les défis communs

L’Afrique est aujourd’hui portée par son dynamisme économique et par sa population la plus jeune au monde. Le continent connaît une transformation importante, mais de nombreux problèmes demeurent comme la persistance de la pauvreté, la multiplication des conflits, ou l’absence d’une réelle démocratisation politique.

L’avenir de l’humanité, au sens démographique, est assurément africain⁸⁹⁴. Aujourd’hui, 16 habitants de la planète sur 100 sont africains (contre 9 en 1950). Les conséquences de cette dynamique démographique sont multiples. De grands défis attendent l’Afrique comme l’urbanisation, la sécurité alimentaire, l’accès à l’eau, la lutte contre la pauvreté et l’organisation de services publics. Pour autant, une préoccupation domine, celle de l’emploi des jeunes et de leurs perspectives de vie. En d’autres termes comment les insérer économiquement et socialement⁸⁹⁵ ?.

Or, la proximité géographique entre l’UE et l’Afrique montre l’obligation de coopérer entre les deux continents. La démographie galopante combinée aux enjeux climatiques laisse présager une accentuation des flux migratoires.

Ce risque figure, désormais, dans le cahier des charges des agences internationales spécialisées. En effet, de nombreuses études laissent entendre un accroissement des déplacements forcés pour raisons climatiques. Un rapport d’Oxfam montre que les catastrophes climatiques ont été responsables du déplacement forcé de 23,5 millions de personnes en 2016⁸⁹⁶.

Face à ces constats, l’intégration des déplacés environnementaux dans la Convention de Genève, ou la création d’un statut de réfugié climatique est devenu de plus en plus nécessaire. L’UE s’est déjà emparée de la question des déplacements forcés pour raisons climatiques dans le programme de Stockholm de 2009, sans toutefois reconnaître un statut de réfugié climatique⁸⁹⁷.

⁸⁹⁴ Julien Damon, « L’Afrique, la croissance démographique contre le développement ? », publié le 08/12/2020 et consulté le 23/01/2021 : <https://www.revueconflits.com/afrique-enjeux-developpement-demographie-bidonvilles-desastre-julien-damon/>

⁸⁹⁵ Larabi Jaidi & Ivan Martin, « le partenariat Afrique-Europe en quête de sens », OCP Policy Centre, 2018, P229.

⁸⁹⁶ Déracinés par le changement climatique, répondre au risque croissant de déplacement, Publié par Oxfam GB pour Oxfam International sous l’ISBN 978-1-78748-102-2 en novembre 2017

⁸⁹⁷ Le statut du réfugié climatique, un oubli du programme de Stockholm ? Appel à un surcroit de vigilance du parlement européen, publié le 01/03/2010 sur : <https://www.eu-logos.org/>

Plus récemment, c'est le comité des droits de l'homme de l'ONU avec son avis rendu public le 21 janvier 2020 à Genève qui ouvre la voie à une reconnaissance du statut de réfugié climatique⁸⁹⁸. Il demande ainsi aux Etats de prendre en compte le changement climatique dans l'étude des demandes d'asile, comme nouvelle composante susceptible d'aboutir à la reconnaissance du statut de réfugié.

Cette position fut retenue à l'issue de la plainte déposée auprès du Comité des droits de l'homme des Nations unies par Ioane Teitiota⁸⁹⁹ habitant des îles Kiribati exposé à la montée des eaux, et il contestait son expulsion en 2015 par la Nouvelle-Zélande, où il avait demandé l'asile en 2013. Selon le Comité des droits de l'homme, les Etats doivent prendre en compte, avant de prendre une décision d'expulsion, les risques liés au changement climatique dans le pays d'origine, étant donné que « *le risque qu'un pays entier soit submergé par les eaux est un risque extrême* »⁹⁰⁰.

Ce comité d'experts indépendants de l'ONU a donc estimé que les personnes qui fuient les effets du réchauffement climatique ne devraient pas être renvoyées conformément au principe de non refoulement dans leur pays si leurs droits fondamentaux sont menacés tels que le droit à la vie (« la dégradation de l'environnement peut porter préjudice au bien-être d'un individu et mener à une violation de son droit à la vie »).⁹⁰¹ Il établit ainsi un premier pas vers un statut de réfugié climatique. Cette décision à toute son importance, car les déplacés climatiques n'ont

⁸⁹⁸ La décision d'un comité d'experts de l'ONU sur le changement climatique est un signal fort, selon le HCR, publiée le 24 Janvier 2020 sur www.news.un.org

⁸⁹⁹ Un habitant des îles Kiribati, archipel du Pacifique parmi les plus exposés à la montée des eaux et menacé de disparition dès 2050, selon une estimation du GIEC (Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat). Ioane Teitiota est originaire des îles Kiribati (Pacifique) et il contestait son expulsion en 2015 par la Nouvelle-Zélande, où il avait demandé l'asile en 2013. Il a par la suite déposé une plainte auprès du Comité des droits de l'homme des Nations unies, arguant qu'en l'expulsant, la Nouvelle-Zélande avait violé son droit à la vie. Loane Teitiota avait argué que son île de Tarawa-sud souffrait de surpeuplement, de conflits pour l'accès aux terres et d'un déficit d'eau potable en raison de la montée des eaux qui avait rendu d'autres îles des Kiribati inhabitables. Le Comité a déterminé que dans le cas spécifique de M. Teitiota, les tribunaux néo-zélandais n'avaient pas violé son droit à la vie au moment des faits. Mais même si la vie du plaignant n'était pas en danger, les experts indépendants onusiens ont noté toutefois que « la dégradation de l'environnement peut porter préjudice au bien-être d'un individu et mener à une violation de son droit à la vie ». Dans ces conditions, le Comité a précisé que les personnes demandant le statut de réfugié ne sont pas tenues de prouver qu'elles seraient confrontées à un danger imminent si elles étaient renvoyées dans leur pays. « Les conditions de vie dans un tel pays pourraient devenir incompatibles avec le droit de vivre avec dignité avant que ce risque ne soit réalisé », ont ainsi statué les experts.

⁹⁰⁰ La décision d'un comité d'experts de l'ONU sur le changement climatique est un signal fort, selon le HDR, publié le 24 Janvier 2020 sur www.news.un.org

⁹⁰¹ Camille Malafosse, Domenico Zipoli, « Réfugiés climatiques une décision historique du comité des droits de l'homme de l'ONU ? » publié le 07/02/2020 et consulté le 23/01/2021, Url : <https://theconversation.com/refugies-climatiques-une-decision-historique-du-comite-des-droits-de-lhomme-de-lonu-131348>

aucun statut. Avec cet avis du comité des droits de l'homme, un tel statut pourrait se constituer avec une meilleure protection des personnes.

Face aux enjeux futurs, l'UE et ses partenaires ont un intérêt évident à s'attaquer à la question de la viabilité environnementale et à celle des changements climatiques. S'il est vrai que tous les pays sont concernés par les changements climatiques, c'est dans les pays les plus pauvres et les plus vulnérables, qui n'ont ni les moyens ni les ressources pour s'adapter aux modifications de leur environnement naturel. Pourtant, les effets de ce changement sont cruellement ressentis. L'Afrique sera particulièrement touchée, en termes de sécurité alimentaire, de gestion de l'eau et de phénomènes météorologiques extrêmes, comme la sécheresse, et les inondations.

Confrontée à de nouveaux défis migratoires, l'UE doit peser sur ses partenaires afin qu'ils mettent en place des politiques en faveur du développement local, de la sécurité de l'approvisionnement alimentaire et sanitaire. C'est dans ce sens que l'UE a engagé plus de 2 milliards d'euros pour la sécurité alimentaire et nutritionnelle et l'agriculture durable en Afrique sur la période 2011 – 2014⁹⁰².

Les questions d'emploi, et notamment de la protection sociale, doivent être priorisées. Avec plus de 200 millions d'habitants âgés de 15 à 24 ans, l'Afrique a la population la plus jeune au monde, elle devrait passer à 830 millions à l'horizon 2050⁹⁰³.

Selon la Banque Africaine de Développement (BAD), les jeunes représentent 60 % de l'ensemble des chômeurs africains⁹⁰⁴. L'emploi des jeunes en Afrique est un défi majeur, car sur les 10 millions de jeunes qui entrent chaque année sur le marché du travail, seulement 3 millions peuvent espérer un emploi. Ce chiffre correspond au nombre de création d'emplois sur une année.

⁹⁰² Partenariat UE Afrique : « Développement et croissance durables et inclusifs et intégration continentale », Url : <https://africa-eu-partnership.org/fr/domaines-prioritaires/developpement-et-croissance-durables-et-inclusifs-et-integration-continentale>

⁹⁰³ Groupe de la Banque Africaine de Développement, « Stratégie du Groupe de la Banque pour l'emploi des jeunes en Afrique 2016-2025 », Groupe de la Banque Africaine de Développement et consulté le 12/09/2020 url : https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Boards-Documents/Strat%C3%A9gie_du_Groupe_de_la_Banque_pour_lemploi_des_Jeunes_en_Afrique_2016-2025.pdf

⁹⁰⁴ Ighobor Kingsley, « Jeunesse africaine : bombe à retardement ou opportunité à saisir ? », sur Afrique Renouveau Mai 2013 consulté le 04/05/2019 url : <https://www.un.org/africarenewal/fr/magazine/mai-2013/jeunesse-africaine-bombe-%C3%A0-retardement-ou-opportunit%C3%A9-%C3%A9-%C3%A0-saisir>

Cette jeunesse qui manque de perspectives sur place est de plus en plus tentée soit par la traversée mortelle de la méditerranée (on dénombre plus de 3500 morts rien que sur l'année 2015), soit par la quête de nouvelles perspectives proposées par des mouvements rebelles. En l'occurrence, sur ce dernier aspect, selon le rapport de la BAD, plus de 40% des personnes recrutées adhèrent par d'opportunités économiques.

« *Le destin des jeunes africains n'est pas de périr en méditerranée*⁹⁰⁵ ». Une telle situation doit faire réagir. La jeunesse ne doit, ni être laissée livrer à elle-même, ni tomber dans les mains des groupes armés et des terroristes. L'UE doit soutenir les efforts de la Banque Africaine de développement qui souhaite remédier aux chômage des jeunes en les attirants vers l'agriculture. Cette dernière a investi depuis 2016 plus de 800 millions de dollars, en particulier à travers des actions de soutien aux jeunes agriculteurs, dans plus de 15 pays⁹⁰⁶.

En Afrique, l'agriculture et l'agroalimentaire sont des secteurs clés pour le développement durable et pour la création d'emplois pour les jeunes. C'est dans ce sens qu'une Task force a été créée en mai 2018 par l'UE et l'Union africaine⁹⁰⁷. Elle veille à une meilleure coordination des initiatives existantes, pour appuyer des réformes et des stratégies pour soutenir les jeunes africains travaillant dans l'agriculture.

Cette task force a rendu en mars 2019 son rapport final note. Il propose l'élaboration d'un agenda Afrique-Europe pour la transformation rurale et demande aux deux partenaires de coopérer sur le plan agricole et rural. Ce rapport préconise quatre domaines d'actions stratégiques à moyen et long terme : création d'emplois, action pour le climat, transformation durable de l'agriculture africaine et développement de l'industrie alimentaire et des marchés alimentaires en Afrique.

Ce document sert le dialogue qui s'amorce entre l'UE et l'UA pour la mise en œuvre de la

⁹⁰⁵ kinwunmi Adesina, président de la Banque africaine de développement, lors des 53^{es} Assemblées annuelles de l'institution, qui ont eu lieu à Busan, en Corée du Sud, Juin 2018.

⁹⁰⁶ Groupe de la Banque Africaine de Développement, « Stratégie du Groupe de la Banque pour l'emploi des jeunes en Afrique 2016-2025 », Groupe de la Banque Africaine de Développement et consulté le 12/09/2020 url : https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Boards-Documents/Strat%C3%A9gie_du_Groupe_de_la_Banque_pour_lemploi_des_Jeunes_en_Afrique_2016-2025.pdf

⁹⁰⁷ Renforcer le partenariat UE-Afrique, la Task force pour l'Afrique rurale créée par la Commission Européenne vise à soutenir le partenariat UE-Afrique dans les domaines de l'alimentation et de l'agriculture. Commission Européenne.

nouvelle Alliance Afrique-Europe pour l'investissement durable et l'emploi⁹⁰⁸. Cette alliance a pour but de renforcer les relations économiques et commerciales UE-Afrique et a pour ambition de dépasser l'approche « donateur-bénéficiaire » au profit d'une approche « d'égal à égal »⁹⁰⁹. L'Afrique est face à de multiples défis dont celui d'offrir des emplois décents aux 800 millions de jeunes actifs qui feront doubler la taille du marché du travail d'ici 30 ans, dans un contexte où la population restera majoritairement rurale.

Par conséquent, il faut se saisir du grand potentiel de création d'emplois dans l'économie agroalimentaire en Afrique, d'où la nécessité d'appuyer ce secteur pour répondre aux défis de demain à savoir la création d'emploi et de garantir la sécurité alimentaire en Afrique.

§2 Une assistance technique et culturelle au service du développement

L'aide au développement des pays tiers n'est pas seulement pécuniaire, elle se matérialise également par une assistance technique (A) fournie par des spécialistes locaux ou extérieurs (internationaux), dont la finalité est le partage d'informations et d'expertises. Toutefois, le développement n'est pas synonyme de la seule croissance économique, il est un moyen d'accéder à une existence intellectuelle, alors on parle d'assistance culturelle (B).

A L'insuffisance de l'assistance technique

À l'échelle internationale, on entend par assistance technique « *l'apport de savoir-faire sous forme de personnel, de formation et d'activités de recherche, avec les coûts qui y sont associés* ».⁹¹⁰ Elle peut être subdivisée en deux catégories, soit par la mise à disposition directe d'intervenants extérieurs possédant certaines compétences, soit par des actions visant à renforcer les capacités de la population locale⁹¹¹.

⁹⁰⁸ Dans son discours sur l'état de l'Union du 12 septembre 2018, le président Juncker a annoncé une nouvelle alliance Afrique-Europe pour un investissement et des emplois durables.

⁹⁰⁹ Alliance Afrique-Europe, « Stimuler l'investissement et le commerce pour une croissance et des emplois durables » Url : https://ec.europa.eu/commission/africaeuropealliance_fr

⁹¹⁰ Définition donnée par l'OCDE dans ses directives pour l'établissement des rapports statistiques du CAD, 12 novembre 2010, points 47 et 48.

⁹¹¹ OCDE, « Chapitre 5 Coopération technique », *Revue de l'OCDE sur le développement*, vol. 7, no. 1, 2006, p. 122.

Cette coopération se matérialise par le partage d'informations et d'expertises, l'enseignement, l'organisation de sessions de formation, la transmission de connaissances opérationnelles ou encore la mise en place de services de conseil.

Elle est généralement dispensée dans le cadre de l'aide au développement fournie par l'OCDE, les Nations unies et d'autres organisations internationales, sous la forme d'une expertise et de conseils visant à aider les États dans leurs programmes de développement.

L'assistance technique vise plusieurs objectifs comme la substitution des capacités pour combler des lacunes, la prise en charge de certaines tâches et de fonctions qui incomberaient normalement à un membre ordinaire du personnel. Cette aide technique se traduit également par une mission de conseil ou d'orientation sur une période limitée dans le temps à des membres du personnel. Les domaines envisagés sont souvent stratégiques comme l'amélioration de la prise de décision. Toutes les organisations y ont recours⁹¹².

Le renforcement des capacités est souvent considéré comme la forme la plus évoluée de l'assistance technique, puisque son but est de permettre le transfert des responsabilités aux institutions nationales et que ces dernières s'affranchissent à terme de tout soutien.

A l'échelle européenne, la fourniture d'une expertise s'inscrit dans les mesures d'assistance technique dans le domaine du soutien extérieur apporté aux pays en développement et à d'autres États tiers. Une part substantielle de l'aide au développement de la Commission européenne est octroyée au titre de la coopération technique aux pays bénéficiaires sous la forme de personnels, de formations...⁹¹³.

L'assistance technique pour les projets d'infrastructure régionaux en Afrique subsaharienne est disponible au titre du Fonds fiduciaire UE-Afrique pour les infrastructures⁹¹⁴ via différentes

⁹¹² Helen Tilley, Bryn Welham et Hazel Granger, « L'offre et la demande d'assistance technique et leçons pour le secteur de la santé », Overseas Development Institute, Royaume-Uni, le 30 octobre 2014 Document préparé par, Overseas Development Institute, Royaume-Uni et consulté le 15/05/2021 url :

https://www.uhc2030.org/fileadmin/uploads/ihp/Documents/Results__Evidence/HAE__results__lessons/2._L'_offre_et_la_demande_d'assistance_technique_et_leçons_pour_le_secteur_de_la_santé.pdf

⁹¹³ Partenariat UE Afrique : « Pour une coopération technique plus efficace dans les pays en développement », publié le 06/11/2009 et consulté le 27/06/2019 sur <https://africa-eu-partnership.org/>

⁹¹⁴ Le Fonds fiduciaire UE-Afrique pour les infrastructures, créé conjointement par la Commission européenne, les Etats membres de l'UE et la Banque européenne d'investissement (BEI), est opérationnel depuis 2007. La Banque africaine de développement (BAD) et la Commission de l'Union africaine en sont des partenaires essentiels.

formes d'aides non remboursables associées à des prêts à long terme accordés par certaines institutions de financement du développement. L'accès limité aux transports, aux communications, à l'eau et à l'énergie est un obstacle majeur à la croissance économique en Afrique. Les investissements dans ces domaines permettent de stimuler le commerce, de réduire la pauvreté et de renforcer l'intégration au niveau régional.

C'est dans ce sens que l'UE a lancé plusieurs programmes afin de faciliter des coopérations techniques avec plusieurs pays ACP tels que le Burkina Faso⁹¹⁵ et Djibouti⁹¹⁶ qui ont pour objectif l'amélioration des politiques publiques et la bonne gouvernance. La bonne gouvernance est la gestion responsable des affaires publiques et des ressources publiques. Elle est liée aux processus et résultats politiques et institutionnels nécessaires pour atteindre les objectifs de développement⁹¹⁷.

Cette aide remplit un autre objectif : contribuer à une mise en œuvre efficace des projets et programmes financés par l'UE. Elle permet également aux destinataires de l'aide technique de s'approprier des nouveaux outils de l'UE. Conçue ainsi, l'aide de l'UE semble efficace⁹¹⁸.

La coopération technique, se déroule sur des périodes de courte ou moyenne durée. Pour accompagner le développement dans les pays ACP, le secteur privé est considéré comme levier de croissance. C'est pourquoi, il est également destinataire de l'assistance technique. Sont ciblées les petites et très petites entreprises et les entreprises de taille intermédiaire. Géographique la zone subsaharienne semble privilégiée. Ainsi, en Afrique de l'Est, des actions soutiennent le développement de petites et très petites entreprises notamment au Kenya, en Tanzanie, en Ouganda et au Rwanda. De même, en Afrique australe, et plus spécifiquement au Mozambique, en Zambie, au Malawi, au Botswana et en Namibie, la Banque Européenne d'Investissement (BEI) a proposé des prêts afin de répondre aux besoins des petites et très

⁹¹⁵ C(2019)8433/F1 Annexe de la décision de la Commission relative au financement de la mesure individuelle en faveur du Burkina Faso Document d'action concernant «Facilité de coopération technique 2 pour le Burkina Faso» Numéro CRIS: BF/FED/042-017 financée par le 11e Fonds européen de développement (FED)

⁹¹⁶ C(2016)299/F1 ANNEXE de la décision de la Commission relative à la mesure individuelle en faveur de la république de Djibouti à financer sur le 11e fonds européen de développement Numéro CRIS: DJ/FED/038-437 financée par le 11e Fonds européen de développement (FED)

⁹¹⁷ HCDH, Définition de la bonne gouvernance, Url : <https://www.ohchr.org/FR/Issues/Development/GoodGovernance/Pages/AboutGoodGovernance.aspx>

⁹¹⁸ Ces formations au profit des projets et programmes ont pour objet de renforcer les capacités des acteurs clés à travers des formations, des séminaires ou des activités de sensibilisation lors de la mise en place ou encore en cours d'exécution.

petites entreprises et des entreprises de taille intermédiaire⁹¹⁹.

Il est certain que le soutien et le conseil des entreprises, sont un facteur important de l'activité des institutions financières de développement, tant dans les pays émergents que dans les pays en développement, en particulier en Afrique. Les petites et moyennes entreprises ont besoin de consolider leur expertise, notamment en matière de gouvernance et de gestion financière. Ainsi, l'aide technique et l'apport d'une expertise dans le domaine, contribuera à réduire les déficits qui limitent leur croissance, et réduisent leur contribution au développement⁹²⁰.

Le secteur privé est aujourd'hui reconnu comme un maillon essentiel des dynamiques de développement, car il est catalyseur de l'emploi, ainsi les entreprises, petites et grandes, sont des vecteurs de croissance. L'Union européenne doit intensifier son soutien à ce type d'entreprises. Une telle démarche permet de stimuler la croissance du secteur privé, et assurer l'essor des pays émergents.

Toutefois, les programmes d'assistance technique comportent des lacunes. En effet, il est souvent dénoncé que les bénéficiaires finaux ne sont pas associées. Aussi, cette carence aboutit à une faible adhésion des destinataires des aides.⁹²¹ Or, l'expérience montre qu'une telle attitude vise à l'échec les projets et programmes engagés par l'UE. Ainsi, il est primordial d'impliquer les pays bénéficiaires dans le processus d'identification des besoins, de recrutement, de gestion de l'assistance technique et du suivi/évaluation⁹²².

A la croisée des chemins entre solidarité et influence, la coopération technique doit porter essentiellement sur les besoins et les priorités identifiés par les pays bénéficiaires et les aider à

⁹¹⁹ Rapport de la Banque européenne d'investissement : Le secteur bancaire en Afrique subsaharienne Évolutions récentes et inclusion financière numérique, publié en novembre 2016 sur :

https://www.eib.org/attachments/efs/economic_report_banking_africa_digital_financial_inclusion_fr.pdf

⁹²⁰ Cyril Renault, « L'assistance technique au service du secteur privé : un outil de développement », revue du secteur privé et développement N° 11. Juillet 2011, Url : <https://www.proparco.fr/fr/ressources/l assistance-technique-au-service-du-secteur-prive-un-outil-de-developpement>

⁹²¹ Cyril Renault, « L'assistance technique au service du secteur privé : un outil de développement », revue du secteur privé et développement N° 11. Juillet 2011, Url : <https://www.proparco.fr/fr/ressources/l assistance-technique-au-service-du-secteur-prive-un-outil-de-developpement>

⁹²² Helen Tilley, Bryn Welham et Hazel Granger, « L'offre et la demande d'assistance technique et leçons pour le secteur de la santé », Overseas Development Institute, Royaume-Uni, le 30 octobre 2014 Document préparé par, Overseas Développement Institute, Royaume-Uni et consulté le 15/05/2021 url :

https://www.uhc2030.org/fileadmin/uploads/ihp/Documents/Results_Evidence/HAE_results_lessons/2._L'offre_et_la_demande_d'assistance_technique_et_leçons_pour_le_secteur_de_la_santé.pdf

développer leurs ressources humaines nationales et régionales, à développer durablement les institutions indispensables à la réussite de leur développement et à terme à permettre à ces Etats d'acquérir leur propre expertise.

Or, pour l'instant le bilan est plutôt mitigé car souvent l'absence de concertation avec les destinataires conduit à une médiocre adhésion. En outre, calquer des méthodes occidentales en guise de bonne « gouvernance », ne constitue pas toujours une réponse adéquate. Enfin, l'aide technique est essentielle car elle doit permettre un développement sur place et donc de sédentariser des jeunes en quête d'un avenir ailleurs.

Ces dispositifs d'aide économique ne doivent pas faire litière d'une coopération culturelle.

B La nécessité de la coopération culturelle

L'Unesco définit « *la culture, dans son sens le plus large, comme l'ensemble des traits distinctifs, spirituels et matériels, intellectuels et affectifs, qui caractérisent une société ou un groupe social. Elle englobe, outre les arts et les lettres, les modes de vie, les droits fondamentaux de l'être humain, les systèmes de valeurs, les traditions et les croyances.* »

La culture et la coopération culturelle participent à la création d'un monde plus ouvert, plus créatif et plus démocratique, en particulier pour la jeunesse⁹²³. La coopération culturelle, contribue au partage des valeurs humaines et démocratiques. C'est dans cette optique, que l'UE a prévu dans certains de ses accords avec les pays tiers une dimension culturelle, à l'image de la coopération avec les pays d'Afrique, Caraïbes et Pacifique (ACP) qui prévoit des clauses culturelles dans les accords de Cotonou.

En effet, l'UE a perçu le rôle majeur de la culture dans le développement, qu'elle considère comme un facteur d'intégration, de paix ainsi que de prospérité économique et de croissance inclusive. Ainsi, l'Union européenne est engagée sur tous les continents à travers des actions de coopérations, de natures différentes, en fonction des zones géographiques. Et bien que la culture ne soit pas omniprésente dans ces partenariats, certains projets de coopération culturelle dans et/ou avec des pays tiers bénéficient de financements par le biais d'initiatives ou de

⁹²³ UNESCO, « Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles », Paris, 20 Octobre 2005 et consulté le 02/10/2020, Url : <http://www.unesco.org/new/fr/culture/themes/cultural-diversity/cultural-expressions/the-convention/convention-text/>

programmes connexes⁹²⁴.

En réalité, plusieurs Etats (environ 112) sont liés à l'Union par des accords contenant des clauses culturelles. Mais, malheureusement la coopération culturelle de l'UE avec les pays tiers ne dispose pas d'un financement spécifique, ni d'un instrument d'intervention approprié et efficace⁹²⁵, ce qui crée par conséquent un manque de visibilité et d'information sur les programmes en faveur de la culture et de la coopération en la matière.

Le programme MEDA⁹²⁶ l'illustre parfaitement, un dispositif de coopération culturelle entre l'UE et les pays du Bassin méditerranéen. Les domaines de coopération varient, mais la culture peut faire l'objet de lignes budgétaires et d'appels à propositions spécifiques tels que la musique, le spectacle vivant, l'audiovisuel, le patrimoine.

Si la Convention de Yaoundé a jeté les bases de la relation formelle entre l'UE et le Groupe des pays ACP, c'est la Convention de Lomé de 1984⁹²⁷ qui fait référence, pour la première fois, à la coopération culturelle. Les articles 114 et 115 de cette Convention visent à améliorer les créativités de ces pays, à promouvoir leurs identités culturelles, leurs patrimoines culturels et à créer de meilleures conditions de production et de circulation de leurs œuvres culturelles et de promouvoir la création des pays ACP.

Le programme ACP-UE CULTURE⁹²⁸ financé par l'Union européenne, a pour objectif de renforcer les capacités du secteur culturel et créatif, il reconnaît également le potentiel du secteur culturel et sa contribution au développement social et économique des pays partenaires. En plus de la mise en place de fonds de soutien aux secteurs de la culture et de l'audiovisuel, le partenariat comporte également des mécanismes de soutien,

⁹²⁴ Centre National de la Musique, « Les financements européens pour la culture » mis en ligne le 12 Janvier 2016 sur : <https://cnm.fr/fiches-pratiques/les-financements-europeens-pour-la-culture/>

⁹²⁵ Sénat, « L'Europe et la culture » rapport d'information du Sénat, sur <https://www.senat.fr/rap/r00-213/r00-2137.html>

⁹²⁶ Le programme MEDA vise à mettre en œuvre les mesures de coopération financière et technique destinées à aider les pays tiers méditerranéens à procéder à des réformes de leurs structures économiques et sociales et à atténuer les effets du développement économique sur le plan social et environnemental (Règlement (CE) n° 1488/96 du Conseil du 23 juillet 1996 relatif à des mesures d'accompagnement financières et techniques (MEDA) à la réforme des structures économiques et sociales dans le cadre du partenariat euro-méditerranéen).

⁹²⁷ Convention signée à Lomé (Lomé III avec 66 pays) le 08 Décembre 1984.

⁹²⁸ Le programme ACP-UE CULTURE est une initiative financée par l'Union européenne et mise en œuvre par le Secrétariat de l'Organisation des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (OEACP)

d'accompagnement technique et de renforcement des capacités des opérateurs sur le terrain⁹²⁹.

Le budget de ce programme s'élève à 40 millions € pour la période 2019-2024, il s'attache à encourager l'esprit d'entreprise et l'innovation culturelle et technologique, ainsi que la participation des jeunes. Ce programme a permis de former 8600 personnes dont 80% sont des jeunes.

Cette initiative a contribué à créer de nouveaux emplois, d'accroître les revenus des artistes et des professionnels de la culture, améliorer la qualité des productions culturelles et enfin de valoriser les productions culturelles et les artistes des pays ACP sur les marchés internationaux. Sur la période 2008-2017, trois programmes ont contribué à soutenir la culture et la créativité dans ces pays⁹³⁰.

C'est ainsi que les programmes ACP Films⁹³¹, ACP Cultures 2008-2011 et ACP Culture + 2012-2017 ont favorisé l'élosion de nombreux talents, la production d'œuvres de qualité, la création de nouveaux partenariats et la mise en place de politiques et de fonds culturels innovants. Selon l'organisation, 72 œuvres audiovisuelles ont été produites dans cinq pays sur les 76 projets soutenus, 4 projets sont en cours de préparation pour un montant de 24 millions d'euros. Ces projets ont favorisé la structuration et la consolidation des entreprises et des industries culturelles et créatives dans les pays ACP⁹³².

Considéré, comme un vecteur d'identité et de progrès économique. La structuration et la consolidation d'industries culturelles viables dans les pays tiers est une nécessité pour renforcer les compétences et la formation des professionnels. La coopération culturelle a un impact sur l'économie locale, car elle est créatrice d'emplois et de perspectives pour les jeunes, qui seront moins tentés d'immigrer vers l'UE.

Concrètement, les initiatives de ces programmes ont favorisé la création de près de 4000 emplois et renforcé les capacités et la formation de 8000 opérateurs professionnels. Elles ont

⁹²⁹ Programme ACP-UE Culture, Url : <http://www.acp-ue-culture.eu/>

⁹³⁰ Programme ACP-UE Culture, Url : <http://www.acp-ue-culture.eu/dev/>

⁹³¹ Avec l'objectif d'améliorer les conditions de création et de production des œuvres audiovisuelles dans les pays ACP tout en favorisant la coproduction internationale.

⁹³² Programme UE ACP d'appui aux secteurs culturels ACP, rapport publié en 2018 par le secrétariat ACP ; Url : <http://www.acp.int/sites/acpsec.waw.be/files/ACPCulturesPlus-Report.pdf>

également permis d'augmenter sensiblement l'offre de biens et services culturels, avec à la clé pas moins de 1 000 œuvres produites⁹³³.

La croissance de la force économique du secteur culturel n'est pas l'unique preuve de réussite de cette collaboration entre l'Union européenne et les États du groupe ACP. La culture peut être ainsi un moyen pour transmettre les valeurs portées par l'UE, à travers la promotion de l'égalité homme-femme qui prend une place importante dans la mise en œuvre des projets, ainsi que l'association de jeunes aux actions culturelles. Les résultats montrent, en effet, l'implication de 50 % de jeunes dans des projets soutenus ainsi qu'une forte participation de femmes au sein de l'encadrement où elles jouent un rôle clé dans la diffusion de messages et dans les actions de sensibilisation.

Ainsi, un certain nombre de projets ont inclus des jeunes de moins de 30 ans ciblés par 50% des projets avec plus de 420.000 jeunes impliqués, et quant aux femmes, elles ont participé aux activités menées notamment en tant que coordonnatrices de 50% des projets⁹³⁴.

L'amélioration des compétences techniques et artistiques a permis de créer des opportunités d'emplois plus importantes et l'émergence d'une nouvelle génération d'artistes. Il est clair, que la culture véhicule des valeurs humaines pour le rapprochement des peuples au-delà des frontières et la sauvegarde de leur patrimoine, et assurent une expansion économique en termes de renforcement de capacité et de bien-être de la population.

La promotion de la culture est un enrichissement à la fois économique et humain pour le développement local, le partage de connaissances et de compétences entre l'UE et les pays partenaires est essentiel pour consolider ce secteur créateur d'emplois et promoteur de valeurs humaines et universelles.

C'est pourquoi, il est nécessaire de fixer un cadre d'intervention spécifique pour développer la coopération culturelle avec les pays tiers. L'idée principale est de permettre aux populations locales d'accéder plus facilement à la culture.

⁹³³ Programme UE ACP d'appui aux secteurs culturels ACP, rapport publié en 2018 par le secrétariat ACP ; Url : <http://www.acp.int/sites/acpsec.waw.be/files/ACPCulturesPlus-Report.pdf>

⁹³⁴ Programme UE ACP d'appui aux secteurs culturels ACP, rapport publié en 2018 par le secrétariat ACP, Url : <http://www.acp.int/sites/acpsec.waw.be/files/ACPCulturesPlus-Report.pdf>

Un écueil à cet échange culturel, le peu de mobilité des artistes et des opérateurs africains en Afrique et en Europe.

Si l'UE doit consentir à un effort financier supplémentaire pour améliorer le développement des pays d'immigration ou de transit, elle doit également assurer une gestion solidaire de l'immigration entre ses Etats membres.

Section 2 La gestion solidaire de l'immigration

La crise migratoire de 2015 a illustré les limites des politiques européennes, elle a mis à nue la crise de confiance, crise de responsabilité, et crise de solidarité de l'UE et de ses Etats membres. Faute de solidarité entre les Etats membres, le recours à la gestion externalisée des frontières en sort renforcée. En effet, depuis 2015 et la crise de l'accueil des réfugiés, le dialogue entre l'UE et les pays africains sur les questions migratoires n'a cessé de s'intensifier.

Souhaitant mettre fins aux arrivées irrégulières sur le territoire européen, l'UE s'est dotée d'un instrument financier qui s'est imposé comme outil le plus visible de sa politique de partenariat en matière de migration à savoir le FFU pour l'Afrique. Il est devenu le signe d'un alignement entre les objectifs des politiques migratoires, de sécurité et de développement. Cependant, le FFU comme les autres outils du dialogue entre l'UE et ses partenaires, reste entre les mains des européens qui imposent leurs objectifs et contrôlent leur mise en œuvre⁹³⁵.

L'approche globale de la question des migrations et de la mobilité (AGMM)⁹³⁶ constitue le cadre général de la politique extérieure de l'UE en matière de migration et d'asile, et pose les bases du dialogue avec les pays africains sur la migration et la mobilité.

D'autres dialogues et partenariats ont été éprouvés, tels que le partenariat Afrique-UE sur la migration, la mobilité et l'emploi (MME) qui a été lancé lors du sommet Afrique-UE de décembre 2007, au cours duquel la stratégie commune Afrique-UE et le premier plan

⁹³⁵ Mathieu Tardis « Les partenariats entre l'UE et les pays africains sur les migrations, un enjeu commun, des intérêts contradictoires », Notes de l'Ifri, IFRI Mars 2018, Url :

https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/tardis_partenariats_ue_afrique_2018.pdf

⁹³⁶ Adoptée en 2005, elle illustre l'ambition de l'Union européenne d'établir une politique migratoire cohérente, fondée sur le dialogue politique et une étroite coopération pratique avec les pays tiers.

d'action (2008-2010) ont été adoptés.

Vient ensuite le processus de Rabat⁹³⁷, qui a réuni les gouvernements de 55 pays d'Europe et d'Afrique du Nord, d'Afrique de l'Ouest et d'Afrique centrale, ainsi que la Commission européenne et la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) dans le but de renforcer le dialogue sur « migration légale et mobilité ; prévention de la migration irrégulière » et d'adopter des mesures destinées à la contrer⁹³⁸.

La déclaration de Rome et du programme de Rome pour 2015-2017⁹³⁹, quant à elle, définit deux axes thématiques prioritaires pour les actions futures, il s'agit du renforcement du lien, d'une part entre migration et développement et d'autre part entre prévention et lutte contre la migration irrégulière ainsi que les crimes qui y sont liés.

A ce dialogue continental, s'ajoute un dialogue régional, à l'image du processus de Khartoum⁹⁴⁰, du plan d'action régional en faveur du Sahel⁹⁴¹ et du plan relatif à la corne de l'Afrique⁹⁴².

Malgré la diversité des canaux de dialogue entre l'UE et les Etats Africains, qui prônent une coopération et une responsabilité partagée face au phénomène migratoire, il existe des divergences politiques fondamentales entre l'UE et l'UA dans ce domaine.

Il est clair que les regards européens et africains sur les défis communs tels que la question de la migration et la mobilité se heurtent à des intérêts divergents. Alors que l'UE souhaite impliquer les pays partenaires à contrôler les flux migratoires dans une optique de sécurisation des frontières, les pays africains eux, souhaitent une ouverture des voies d'immigration légales.

⁹³⁷ Lancé en juillet 2006, lors de la première conférence ministérielle euro-africaine sur la migration et le développement

⁹³⁸ La coopération entre l'UE et l'Afrique en matière de migration, Fiche d'information publiée le 09/11/2017 sur <https://ec.europa.eu/>

⁹³⁹ Conclu lors de la quatrième conférence ministérielle euro-africaine sur la migration et le développement s'est déroulée en novembre 2014

⁹⁴⁰ Initiative pour la route migratoire UE-Corne de l'Afrique, il est officiellement lancé lors d'une conférence ministérielle qui s'est tenue à Rome en novembre 2014,

⁹⁴¹ Adopté en 2015 par le Conseil, aux fins de la mise en œuvre de la stratégie de l'UE pour la sécurité et le développement dans la région du Sahel,

⁹⁴² Le 26 octobre 2015, le Conseil a adopté le plan d'action régional de l'UE en faveur de la Corne de l'Afrique, dont l'objectif est de mettre en œuvre le cadre stratégique de l'UE pour la Corne de l'Afrique de 2011, en tenant compte de nouveaux problèmes qui ont gagné en importance et sont devenus critiques au cours de ces dernières années, à savoir l'élargissement du cadre géopolitique, les flux de migration mixte et la radicalisation violente.

D'autant plus que les transferts de la diaspora africaine sont une source de revenus non négligeables pour certains Etats, qui dépassent l'aide publique au développement⁹⁴³. En Afrique sub-saharienne, les transferts d'argent vers les familles dans les pays d'origine des migrants sont évalués à près de 34 milliards \$ en 2017. Ces transferts représentent, à titre d'exemple, 10% du PIB du Mali⁹⁴⁴. D'où la volonté des pays d'origine et de transit à vouloir privilégier une action de l'UE en faveur d'une ouverture des voies légales d'immigration.

Aussi, le transfert/partage de responsabilité en matière d'asile et d'immigration vers les pays tiers ne peut se faire sans un réel appui aux systèmes d'asile de ces derniers pour garantir et assurer la protection des exilés et demandeurs d'asile.

Le dialogue entre l'UE et les pays d'immigration et de transit s'instruit dans une volonté de trouver un équilibre entre la création de voies d'immigration sûres et légales (§1) et le respect des droits fondamentaux (§2).

§1 Encourager des voies d'immigration sûres et légales

Le nombre de personnes mortes ou qui subissent des violences lors de leur parcours migratoire vers l'Europe est en augmentation. Selon les statistiques publiées par l'OIM, au moins 1 146 personnes sont mortes en mer au cours du premier semestre 2021. En 2020, 513 personnes avaient péri au cours de la même période⁹⁴⁵. Ces chiffres ne reflètent que les morts en mer Méditerranée, les chiffres réels sont bien au-dessus si on dénombre les décès survenus lors de traversée de désert ou sur les autres routes migratoires⁹⁴⁶.

Le rôle de l'UE et de ses Etats membres face à ces drames peut être débattu, car en verrouillant l'accès des migrants à leur territoire, les Etats membres empêchent ceux qui ont besoin d'une protection de l'obtenir. De plus, l'absence de voies légales d'accès aux pays de l'Union, pousse

⁹⁴³ Mathieu Tardis « Les partenariats entre l'UE et les pays africains sur les migrations, un enjeu commun, des intérêts contradictoires », Notes de l'Ifri, IFRI Mars 2018 disponible sur :

⁹⁴⁴ « La coopération Union européenne/Afrique : l'externalisation des politiques migratoires européennes » mis en ligne le 30/04/2018 et consulté le 02/02/2020 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0472-la-cooperation-union-europeenne-afrigue-l-externalisation-des-politiques-migratoires>

⁹⁴⁵ « Le nombre de migrants morts en mer en tentant de rejoindre l'Europe a doublé en un an », mis en ligne par le Monde avec AFP le 14 juillet 2021 à 01h12 - Mis à jour le 14 juillet 2021 à 07h27 sur : https://www.lemonde.fr/international/article/2021/07/14/le-nombre-de-migrants-morts-en-mer-en-tentant-de-rejoindre-l-europe-a-double-en-un-an_6088196_3210.html

⁹⁴⁶ CNCD, « Plus de voies sûres et légales de migration ». CNCD-11.11.11 Mise en ligne : 23-11-17 et consulté le 14/03/2019 Url : <https://www.cncd.be/Plus-de-voies-sures-et-legales-de>

les réfugiés et migrants à s'engager dans des voyages et traversées de plus en plus dangereux et mortels, et sont souvent interceptés en mer et immédiatement refoulés. Et parfois, ceux qui arrivent à parvenir sur le sol d'un pays européen, courrent le risque d'être renvoyés vers des pays de transit peu soucieux du respect des droits de l'Homme et du droit d'asile. Finalement, ils se retrouvent à leur lieu de départ là où ils sont persécutés⁹⁴⁷.

Cette situation dramatique est l'une des conséquences de la construction d'une « Europe forteresse » qui érige des murs physiques et de papiers (procédures administratives) réduisant considérablement l'accès à l'espace européen⁹⁴⁸. En effet, l'heure n'est plus à l'ouverture. En 30 ans, l'Europe a érigé plus de 1 000 kilomètres de murs, de clôtures soit l'équivalent de six fois la longueur du Mur de Berlin⁹⁴⁹. Aveuglée par la montée du populisme dans nombre de pays européens, l'UE priviliege les politiques sécuritaires. En plus des murs physiques, elle a financé des murs maritimes par le biais des opérations de Frontex et la création du Système d'information Schengen (SIS)⁹⁵⁰ et du Entry/Exit Scheme, système d'entrée/sortie (EES)⁹⁵¹, pour contrôler les mouvements des individus.

L'UE s'empresse également de conduire des accords avec des pays tiers afin de les amener à garder les personnes migrantes chez eux. Selon le modèle du pacte UE-Turquie conclu en 2016, l'UE négocie actuellement d'autres pactes avec la Libye, le Mali, le Niger, le Nigéria, le Sénégal et l'Éthiopie.

C'est justement ce manque de voies légales de migrations et de possibilité d'obtention de visas, qui constraint les personnes migrantes et réfugiés à recourir à des voies de migrations irrégulières et de plus en plus périlleuses. Il est donc impératif d'ouvrir et de promouvoir plus de voies

⁹⁴⁷ GISTI, « Nous accusons l'UE et les États membres », extrait du Plein droit n° 118, octobre 2018 « Politique migratoire : l'Europe condamnée » et consulté le 24/12/2020 Url : <http://www.gisti.org/spip.php?article6008>

⁹⁴⁸ CNCD, « Plus de voies sûres et légales de migration ». CNCD-11.11.11 Mise en ligne : 23-11-17 et consulté le 14/03/2019 Url : <https://www.cncd.be/Plus-de-voies-sures-et-legales-de>

⁹⁴⁹ Vincent Coste, « 30 ans après la chute du Mur de Berlin, toujours plus de barrières en Europe », Dernière MAJ: 08/11/2019 consulté le 12/12/2020 Url : <https://fr.euronews.com/2019/11/08/30-ans-apres-la-chute-du-mur-de-berlin-toujours-plus-de-barrieres-en-europe>

⁹⁵⁰ Le système d'information Schengen II (SIS II) a pour objet de permettre aux Etats membres de l'espace Schengen de mettre en place une politique commune de contrôle des entrées dans l'espace Schengen et, ainsi, de faciliter la libre circulation de leurs ressortissants tout en préservant l'ordre et la sécurité publics.

⁹⁵¹ Le système d'entrée/de sortie (Entry/Exit System, EES) est un système de gestion des frontières extérieures de l'espace Schengen. Il doit également permettre, grâce à l'automatisation de nombreux processus, de rendre les vérifications à la frontière plus efficaces afin de pouvoir maîtriser le nombre toujours croissant de franchissements de la frontière. L'EES sert à la saisie électronique des entrées et des sorties des ressortissants d'Etats tiers et permet de calculer automatiquement la durée de séjour au sein de l'espace Schengen.

légales de migration et d'assouplir les critères d'accès au territoire de l'UE pour éviter les drames humanitaires liés aux migrations irrégulières et permettre la prise en charge des personnes nécessitant une protection⁹⁵².

Selon le PNUD, l'immigration a un effet globalement positif sur les grandes variables de l'économie du pays d'accueil. La mobilité des personnes migrantes permet aux diasporas d'opérer des transferts d'argent vers leur pays d'origine, qui représentent trois fois le montant de l'aide publique au développement (APD)⁹⁵³.

Mais la politique d'asile de l'UE s'est construite sur le fondement d'une politique de fermeture des frontières et d'une multiplication des opérations de contrôle des frontières extérieures de l'Union européenne⁹⁵⁴. La logique de la systématisation de l'exigence de visas réduit considérablement les chances d'accès au territoire de l'UE. A l'heure actuelle, l'obligation de visa concerne les nationaux de 105⁹⁵⁵ pays ou entités non membres de l'UE.

En conséquence, les ressortissants des pays inscrits sur cette liste commune, quand ils sont victimes de persécutions ou essaient de fuir les zones de conflits se retrouvent dans l'impossibilité d'accéder, par des voies légales, au territoire de l'UE pour y déposer une demande d'asile.

Le cas des syriens illustre cette situation car leur pays figure sur la liste des pays pour lesquels les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa⁹⁵⁶. Cette exigence de visa d'un point de vue humanitaire est inacceptable, en raison de la guerre violente qui sévit en Syrie. Ainsi, les consulats d'Alep et de Damas par exemple étaient fermés, il était donc concrètement impossible d'obtenir un visa. Plus scandaleux encore, la plupart des pays européens exigeaient des syriens qu'ils soient en possession d'un visa de transit aéroportuaire⁹⁵⁷.

⁹⁵² CNCD, « Plus de voies sûres et légales de migration ». CNCD-11.11.11 Mise en ligne : 23-11-17 et consulté le 14/03/2019 Url : <https://www.cncd.be/Plus-de-voies-sures-et-legales-de>

⁹⁵³ CNCD, « Pour la Justice migratoire », CNCD-11.11.11. Dossier de campagne, avril 2017 consulté le 22/09/2019 Url : <https://www.cncd.be/pour-la-justice-migratoire-dossier-de-campagne-2017>

⁹⁵⁴ Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 8 | 2015, mis en ligne le 16 novembre 2015, consulté le 26 avril 2021. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>

⁹⁵⁵ RÈGLEMENT (UE) 2018/1806 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 14 novembre 2018 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des États membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation

⁹⁵⁶ Règlement CE n° 1244/2009 du Conseil du 30 novembre 2009, JOUE L336, 18 décembre 2009, p 1-4

⁹⁵⁷ Ce visa permet à son titulaire de passer par la zone internationale de transit d'un aéroport sans pour autant lui

Or, pour demander l'asile, il faut avoir accès au territoire où l'on demande la protection internationale. Par conséquent, si on verrouille l'accès légal au territoire européen, il est difficile d'y déposer une demande d'asile, on se retrouve face à une violation de l'esprit de la convention de Genève et de l'article de 13 de la Déclaration universelle des droits l'homme.

Pire encore, face à l'impossibilité pour certains d'entrer de manière légale sur le sol européen, un grand nombre de ressortissants étrangers fuyant une zone de conflits ou de persécutions n'ont le choix que de se tourner vers des voies d'entrées illégales pour rejoindre les pays européens et y déposer une demande de protection⁹⁵⁸.

Il est de plus en plus clair que l'agenda politique de l'UE en matière migratoire est d'empêcher les personnes de quitter leur pays par des systèmes de contrôles excessifs et de supprimer les voies légales de migration à partir de ces mêmes pays, par le biais de l'externalisation de la gestion des frontières européennes⁹⁵⁹.

Bien que l'Union européenne ait adopté quelques directives en matière d'immigration légale, elles portent essentiellement sur le regroupement familial, les résidents de longue durée, les étudiants et les chercheurs⁹⁶⁰. En France, par exemple, la première forme d'admission est pour motif familial avec près de 89 185 titres de séjour en 2018 contre 32815 d'amission pour motif économique sur la même année⁹⁶¹. Plus de la moitié de ces admissions concernent des membres de la famille de ressortissants français. Elle comprend aussi le regroupement familial, qui permet à un étranger non européen détenant un titre de séjour de faire venir son conjoint et ses enfants.

S'agissant de l'immigration professionnelle, en 2014, le Conseil de l'Union européenne et le Parlement européen ont adopté une directive concernant les travailleurs « saisonniers »⁹⁶².

donner accès au territoire des pays de l'espace Schengen.

⁹⁵⁸ Marion Tissier-Raffin, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 8 | 2015, mis en ligne le 16 novembre 2015, consulté le 26 avril 2021. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>

⁹⁵⁹ CNCD, « Plus de voies sûres et légales de migration ». CNCD-11.11.11 Mise en ligne : 23-11-17 et consulté le 14/03/2019 Url : <https://www.cncd.be/Plus-de-voies-sures-et-legales-de>

⁹⁶⁰ Alix Loubeyre, « Qu'entend-on par voies légales d'immigration ? », consulté le 12/10/2020 url : https://www.migrationsenquestions.fr/question_reponse/2596-quentend-on-par-voies-legales-dimmigration/

⁹⁶¹ Jean-Noël Escudié, « 255.000 titres de séjour délivrés et 30.000 éloignements d'étrangers en situation irrégulière » Mis en ligne le 23 janvier 2019, Url : <https://www.banquedesterritoires.fr/>

⁹⁶² Directive 2014/36/UE du parlement européen et du conseil du 26 février 2014 établissant les conditions d'entrée

Cependant, même si cette directive offre une voie légale de migration, il reste que les conditions de travail de ces travailleurs dans les pays européens sont précaires (contrats temporaires⁹⁶³, bas salaires, conditions d'hébergement et sanitaires indécentes...).

En outre, en raison du caractère pluriel des migrations, il est logique qu'il faille mettre en œuvre une diversité de types de voies légales correspondantes⁹⁶⁴. Toutefois, les visas octroyés pour raisons professionnelles aux ressortissants des pays tiers sont avant tout destinés à des travailleurs très qualifiés (Carte bleue)⁹⁶⁵ en vue de les attirer sur le marché du travail européen. Pourtant, nombre de secteurs en Europe sont en pénurie de main-d'œuvre, d'où la nécessité de favoriser également la mobilité des travailleurs peu qualifiés. Ainsi, la promotion et l'ouverture de voies légales de migration doivent être accompagnées d'une réelle égalité des droits entre les travailleurs, quel que soit le statut.

La question des travailleurs en provenance des pays d'Afrique devrait être davantage discutée au niveau européen. En effet, elle représente une réelle nécessité et une opportunité pour le marché européen de l'emploi au regard du vieillissement de la population européenne⁹⁶⁶, une telle politique permettrait également de répondre aux attentes de ses partenaires, tout en reconnaissant l'apport mutuel des deux continents. Dans cette optique, l'Europe devrait inciter les Etats à revoir leur politique de visas afin qu'elle soit plus diversifiée pour répondre aux nouveaux arrivants et aux besoins d'immigration qualifiée, mais aussi non qualifiée⁹⁶⁷.

Par ailleurs, la négociation d'accords de mobilité est souvent conditionnée à la conclusion d'accords de réadmission. Parmi les voisins signataires d'accords de mobilité avec l'UE, on retrouve le Cap Vert en 2008, le Maroc en 2013 et la Tunisie en 2014. Tandis que l'Ethiopie et le Nigéria ont depuis, respectivement en 2013 et en 2014, un agenda commun avec l'Union

et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi en tant que travailleur saisonnier

⁹⁶³ La durée de séjour est fixée entre cinq et neuf mois.

⁹⁶⁴ CNCD, « Plus de voies sûres et légales de migration ». CNCD-11.11.11 Mise en ligne : 23-11-17 et consulté le 14/03/2019 Url : <https://www.cncd.be/Plus-de-voies-sures-et-legales-de>

⁹⁶⁵ La directive 2009/50/CE établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié a instauré la « carte bleue européenne »,

⁹⁶⁶ Au vu du vieillissement de la population et du faible taux de natalité de l'UE, le programme de Stockholm reconnaît que l'immigration de la main-d'œuvre peut contribuer à stimuler la croissance économique, mais que des politiques empreintes de souplesse sont nécessaires pour gérer les flux migratoires.

⁹⁶⁷ « La coopération Union européenne/Afrique : l'externalisation des politiques migratoires européennes », Question d'Europe n°472 publié le 30/04/2018 et consulté le 12/04/2020 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0472-la-cooperation-union-europeenne-afrigue-l-externalisation-des-politiques-migratoires>

européenne. Or, ce type d'accords doit nécessairement contenir un dispositif concernant le respect des droits fondamentaux.

§2 Assurer le respect des droits fondamentaux

Le partenariat pour la mobilité signé entre l'UE et le Maroc est l'instrument principal de mise en œuvre de la nouvelle politique d'«approche globale des migrations et de la mobilité» promue par l'UE et présentée comme une réponse aux défis soulevés par les Printemps arabes et l'ouverture démocratique au Sud de la Méditerranée⁹⁶⁸.

Bien que cette nouvelle approche ait été présentée comme une évolution par rapport aux politiques précédentes, elle poursuit, toutefois, le même schéma en instaurant un dialogue déséquilibré, orienté selon les intérêts de l'UE, où le partenariat en matière de visas et d'aide au développement est conditionné à la mise en place de politiques de contrôle des flux migratoires ou à la signature d'accords de réadmission.

Ces partenariats soulèvent de vives difficultés concernant le respect des droits fondamentaux (A) et n'aboutissent pas à des régimes d'asile durables (B).

A Des partenariats périlleux pour les droits fondamentaux

Il est clair que la gestion des migrations est devenue pour l'Europe une conditionnalité, non seulement dans la mise en place d'accords économiques de tout type avec les pays du continent africain, mais aussi dans l'attribution d'aides au développement. L'accès au marché du travail européen est couvert de malthusianisme dans la mesure où seules des catégories de travailleurs bien identifiées sont éligibles comme ceux bénéficiant de la carte bleue, ou de la qualité de saisonnier. En outre, l'obtention de visas dans le cadre des Partenariats migratoires, n'est proposée qu'en échange d'une participation active pour lutter contre la migration irrégulière.

Ces partenariats ont tendance à favoriser les ambitions sécuritaires aux frontières extérieures de l'Union, aux dépens de la protection des migrants. De plus en plus, la capacité de l'UE à

⁹⁶⁸ La Cimade, « UE-Maroc : un partenariat pour la mobilité en trompe l'œil », mis en ligne 21/06/2013 et consulté le 05/18/2019 Url : <https://www.lacimade.org/ue-maroc-un-partenariat-pour-la-mobilite-en-trompe-loeil/>

mettre en place une politique migratoire cohérente et en accord avec ses principes et valeurs semble être un défi qu'elle peine à atteindre⁹⁶⁹.

La volonté de l'UE de contrôler ses frontières et de réguler les flux migratoires la pousse à coopérer avec des régimes autoritaires ou dictatoriaux. C'est la conclusion du rapport du TNI⁹⁷⁰ « Expanding the Fortress : la politique d'externalisation des frontières de l'UE »⁹⁷¹. Le rapport dénonce les centaines de millions d'euros octroyés par l'Europe pour équiper et former les armées et les polices turques, soudanaises ou libyennes, qui sont régulièrement épinglees pour leurs violations des droits humains.

Le cas de la Libye illustre particulièrement la position difficile dans lequel l'Union européenne s'est engagée⁹⁷². En réalité, l'Italie appuyée par l'Union européenne, a conclu un partenariat avec la Libye pour contrôler les flux migratoires à destination de l'Europe. Le plan d'action de la Valette⁹⁷³ a débloqué 200 millions €, à destination du gouvernement dit "d'union nationale" installé à Tripoli, pour l'aider à surveiller les côtes libyennes. Or, si le scandale des migrants subsahariens réduits à l'esclavage en Libye a créé un électrochoc au sein de la communauté internationale, il a mis dans l'embarras l'UE et ses Etats membres. En effet, alors que l'UE est censée défendre l'état de droit et le respect des droits de l'Homme, elle confie par la voie d'un accord le soin à la Libye de traiter à sa place le sort des migrants. Pourtant, cette gêne ne va pas jusqu'à revoir sa stratégie migratoire. Ce partenariat a même été renouvelé le 02/11/2019 pour une durée de 3ans. L'Union se félicite de la baisse du nombre des migrants arrivant en Italie, passant de plus de 100 000 en 2017, à 1100 pour les neuf premiers mois de 2019⁹⁷⁴.

⁹⁶⁹ La coopération Union européenne/Afrique : l'externalisation des politiques migratoires européennes, Question d'Europe n°472 publié le 30/04/2018 et consulté le 12/04/2020 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0472-la-cooperation-union-europeenne-afrigue-l-externalisation-des-politiques-migratoires>

⁹⁷⁰ The Transnational Institute (TNI) is an international research and advocacy institute committed to building a just, democratic and sustainable planet. For more than 40 years, TNI has served as a unique nexus between social movements, engaged scholars and policy makers.

⁹⁷¹ Expanding the fortress, the policies, the profiteers and the people shaped by EU's border externalization program11 May 2018 Report by The Transnational Institute (TNI).

⁹⁷² « La coopération Union européenne/Afrique : l'externalisation des politiques migratoires européennes », Question d'Europe n°472 publié le 30/04/2018 et consulté le 12/04/2020 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0472-la-cooperation-union-europeenne-afrigue-l-externalisation-des-politiques-migratoires>

⁹⁷³ Le Plan d'Action Conjoint de La Valette (PACV), qui définit une série de priorités visant à soutenir les partenaires de La Valette dans le renforcement de la gouvernance des migrations entre l'Europe et l'Afrique. Le PACV est devenu le cadre régional pour aborder la politique migratoire.

⁹⁷⁴ Jacques Deveaux, « Union européenne - Libye : "Cachez ces migrants que je ne saurais voir". En Libye, la rétention anti-migrants pour l'Europe fonctionne, mais Bruxelles en déplore les conséquences ». Publié par « France Télévision », Rédaction Afrique le 29/11/2019 17:03 Mis à jour le 30/11/2019 17:50 et consulté le 09/03/2020 sur <https://www.francetvinfo.fr/>

Il est ainsi évident que la protection des migrants et des demandeurs d'asile par les partenaires de l'Union européenne dans sa gestion externalisée de sa politique migratoire est problématique. Or la Libye est loin d'être le seul partenaire sujet à caution, Human Rights Watch fait également état des nombreuses violations au Soudan, ayant pourtant signé des accords avec l'Union européenne et ses Etats membres⁹⁷⁵. Différents accords conclus également avec le Niger, l'Égypte, la Mauritanie, le Mali et le Maroc aboutissent au même constat, le peu de cas fait aux droits fondamentaux.

En réalité, l'UE ambitionne de multiplier les accords de réadmission avec plusieurs pays voisins. Elle l'a proposé au Maroc, sans succès, jusqu'à maintenant. Cet accord permettrait à l'UE de renvoyer vers le Maroc non seulement les ressortissants marocains qui se trouvent en situation irrégulière sur le territoire des Etats membres mais aussi les ressortissants de pays tiers ayant transité par le Maroc pour se rendre en Europe.

Plus inquiétant, l'accord prévoit de renforcer les capacités du Maroc en matière de lutte contre l'immigration irrégulière, ce qui laisse présager un durcissement des politiques du pays à l'égard des migrants. La conclusion d'un tel accord soulève de nombreuses questions en matière de droits fondamentaux et laisse craindre une aggravation de la situation des migrants subsahariens au Maroc.

Bien que le Maroc ait ratifié la Convention de Genève le 7 novembre 1956 et le Protocole de New York de 1967, le 20 avril 1971, il n'existe cependant pas de législation spécifique en matière d'asile. La loi de novembre 2003 sur l'entrée et le séjour des étrangers, l'émigration et l'immigration irrégulière n'a pas incorporé pleinement le principe de non-refoulement⁹⁷⁶.

Le HCR, présent sur le terrain au Maroc, assure une assistance et recense les besoins de protection. Il délivre une carte pour un an, mais elle ne revêt aucune valeur juridique et ne permet pas aux réfugiés de travailler, ni d'inscrire leurs enfants sur les registres de naissance,

⁹⁷⁵ « La coopération Union européenne/Afrique : l'externalisation des politiques migratoires européennes », Question d'Europe n°472 publié le 30/04/2018 et consulté le 12/04/2020 Url : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0472-la-cooperation-union-europeenne-afrigue-l-externalisation-des-politiques-migratoires>

⁹⁷⁶ Ahmed Herzenni, Président du Conseil Consultatif des Droits de l'Homme (CCDH), en ouverture de la table-ronde organisée avec l'UNHCR « La protection des réfugiés au Maroc », Rabat, 14 février 2008: http://www.un.org.ma/IMG/pdf/UNHCR_8_fr.pdf

etc., ce qui laisse la grande majorité de ces réfugiés dans une situation précaire de clandestinité⁹⁷⁷.

Les dispositions et mesures visant à protéger les réfugiés contre les expulsions et le refoulement ne sont pas toujours suffisantes. Certes, en vertu de l'article 29 de la loi n° 02-03 « *Aucun étranger ne peut être éloigné à destination d'un pays s'il établit que sa vie ou sa liberté y sont menacées ou qu'il y est exposé à des traitements inhumains, cruels ou dégradants*⁹⁷⁸ » mais dans la pratique les demandeurs d'asile et réfugiés dépourvus de titre de séjour sont souvent empêchés d'atteindre les bureaux du HCR, ils sont toujours sous la menace d'une interpellation et parfois d'un refoulement.

Des discussions ont aussi été engagées avec la Tunisie en octobre 2011 qui a conclu un partenariat pour la mobilité avec l'UE. Or, ce pays bien qu'ayant ratifié la Convention de Genève⁹⁷⁹, ne dispose d'aucune loi nationale sur le droit d'asile ni de mesures administratives spécifiques. Sur place, c'est le HCR qui détermine les besoins de protection, mais le statut de réfugié n'a aucune base légale en droit tunisien. Les réfugiés doivent donc obtenir une carte de séjour pour être reconnu comme résident. En 2010, ils étaient seulement 40% dans cette situation, les autres sont « semi-clandestins » et ne peuvent accéder que très difficilement au marché du travail⁹⁸⁰.

Force est de constater que les garanties de protection ne sont pas réunies dans les deux pays. Il semble judicieux que l'UE évalue la situation des pays ainsi choisis et soit impose le respect des droits fondamentaux, soit refuse de conclure de tel accord. Mais, l'enjeu politique de lutte contre les clandestins l'emporte nettement sur la volonté d'obtenir du partenaire de respecter les droits reconnus à tout être humain. De tels partenariats ne peuvent pas et ne devraient pas être engagés avant que des législations en matière d'asile soient adoptées dans ces deux pays.

⁹⁷⁷ EuroMed Droits, « Partenariats pour la mobilité avec la Tunisie et le Maroc : des garanties concernant le respect des droits doivent être préalables à tout accord », Réseau euro-méditerranéen pour les droits de l'homme, mis en ligne le 04/07/2012 Url : https://euromedrights.org/wp-content/uploads/2015/04/Partenariat-pour-la-mobilit-FINAL_FR.pdf

⁹⁷⁸ Loi n° 02-03 relative à l'entrée et au séjour des étrangers au Royaume du Maroc, à l'émigration et l'immigration irrégulières, promulguée par le dahir n° 1-03-196 du 11 novembre 2003, publiée en arabe au Bulletin officiel n° 5160 du 13 novembre 2003 et en français au Bulletin officiel n° 5162 du 20 novembre 2003

⁹⁷⁹ Par décret le 2 juin 1955 et le protocole de 1967 par voie législative le 21 mars 2000.

⁹⁸⁰ EuroMed Droits, « Partenariats pour la mobilité avec la Tunisie et le Maroc : des garanties concernant le respect des droits doivent être préalables à tout accord », Réseau euro-méditerranéen pour les droits de l'homme, mis en ligne le 04/07/2012 Url : https://euromedrights.org/wp-content/uploads/2015/04/Partenariat-pour-la-mobilit-FINAL_FR.pdf

De plus, certains pays comme le Maroc ou la Tunisie, pénalise la sortie du territoire non autorisée. En réalité, la pénalisation de l'émigration ne s'oppose pas seulement au droit de toute personne à quitter n'importe quel pays, y compris le sien, mais elle expose les personnes renvoyées par l'UE à un traitement disproportionné et injustifié, d'autant plus pour les mineurs non accompagnés.

L'objectif principal de cette politique et de ces accords est de transformer des pays tiers en gardes-frontières pour empêcher les migrants d'atteindre les frontières extérieures de l'UE, peu importe le coût qu'en a la transgression des valeurs.

Ce transfert de charge de la gestion des flux et de l'accueil, opère également un transfert de responsabilité en matière de protection des migrants à des pays qui sont dépourvus d'un véritable système d'asile. Ainsi, en cas de violations des droits fondamentaux des migrants, l'UE ne pourrait être tenue responsable, tant que les violations et atteintes aux droits ont été commises hors de ses frontières.

C'est pourquoi, il est urgent de réclamer de l'UE qu'elle mette en place des régimes d'asile durables.

B Des régimes d'asile durables à développer

Les politiques migratoires restrictives de l'UE et ses coopérations de mobilité affaiblissent la protection des droits des migrants. Elles deviennent une entorse au droit d'asile et au principe de non refoulement. Or, le droit de déposer une demande d'asile est garanti par la Déclaration universelle des droits de l'Homme qui énonce, en son article 14 : « *Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays* » et par la Convention de Genève de 1951.

L'externalisation, qui vise à faire partager la charge de l'accueil avec des pays tiers peut compromettre les droits fondamentaux des migrants et réfugiés. Au-delà des violations des droits de l'Homme, l'Union européenne risque, si elle poursuit sa politique actuelle de perdre sa crédibilité et sa légitimité comme puissance normative.

Il est nécessaire pour l'UE de s'assurer que les accords conclus avec les pays tiers garantissent suffisamment la protection des droits de l'homme. Car souvent les migrants et demandeurs d'asile pris en charge dans les pays d'origine ou de transit, font l'objet de violence, tortures, viols, traitements inhumains et dégradants et de détentions arbitraires. En effet, des disparités monumentales en matière de protection des réfugiés existent entre le cadre législatif de l'UE et celui des Etats tiers à qui elle transmet cette charge. L'UE de par son arsenal normatif en matière de protection et d'asile, pourrait jouer un rôle majeur en apportant son appui à ses partenaires dans la mise en place et le renforcement de leurs systèmes d'asile, car rappelons-le certains pays comme la Libye ne sont pas signataires de la convention de Genève de 1951, ce vide juridique doit être comblé.

De plus, l'immense majorité des réfugiés issus des conflits en Afrique reste cantonnée en Afrique et se trouve massivement concentrée dans les pays limitrophes des pays en guerre⁹⁸¹. D'où la nécessité d'appuyer les systèmes d'asile, mais également les infrastructures d'accueil de ces pays pour leur permettre d'accueillir le plus dignement possible les personnes réfugiées et déplacées.

Ces accords, à vocation purement sécuritaire, seraient plus bénéfiques s'ils exigeaient du partenaire de se doter d'un dispositif législatif respectueux des droits fondamentaux des demandeurs d'asile. Concrètement, il faut inclure dans les modalités de partenariat, un appui constructif de l'UE à la mise en place d'une législation sur l'asile et encadrer le statut de réfugiés dans chacun des pays tiers concerné par le partenariat et si nécessaire conditionner la mise en œuvre de la coopération dans le domaine de gestion des frontières au respect des normes internationales concernant les droits des demandeurs d'asile à présenter leur demande et à bénéficier d'une protection⁹⁸².

Pour y parvenir l'UE peut s'inspirer des programmes régionaux de développement⁹⁸³ pour garantir le respect des droits fondamentaux dans les pays partenaires, tels que le soutien à

⁹⁸¹ Luc Cambrézy, « Réfugiés et migrants en Afrique : quel statut pour quelle vulnérabilité ? », Revue Migrations internationales et vulnérabilités vol. 23 - n°3, 2007 p. 17.

⁹⁸² EuroMed Droits, « Partenariats pour la mobilité avec la Tunisie et le Maroc : des garanties concernant le respect des droits doivent être préalables à tout accord », Réseau euro-méditerranéen pour les droits de l'homme, mis en ligne le 04/07/2012 Url : https://euromedrights.org/wp-content/uploads/2015/04/Partenariat-pour-la-mobilit-FINAL_FR.pdf

⁹⁸³ Communication de la Commission au Conseil et au Parlement Européen relative aux programmes de protection régionaux [COM(2005) 388 final - Non publié au journal officiel].

l’élaboration d’un cadre législatif, la mise en place d’une structure administrative, la formation des personnes traitant des questions relatives aux réfugiés, l’octroi d’aides à l’encadrement du statut de réfugié, l’amélioration des conditions d’accueil.

Pour prévenir l’immigration irrégulière des actions peuvent être menées pour sensibiliser les candidats à l’immigration sur les dangers et périls de la migration irrégulière, et leur offrir des perspectives d’emploi sur place, par l’appui de projets générateurs d’emplois et de formations professionnelles.

De telles actions existent déjà, notamment dans le cadre du programme d’assistance technique et financière en faveur de pays tiers dans le domaine des migrations et de l’asile (AENEAS)⁹⁸⁴. Les pays frontaliers des zones de conflits sont souvent ceux qui accueillent la majorité des réfugiés, ils ont besoin d’un soutien solide et durable pour créer un environnement dans lequel les réfugiés peuvent se reconstruire.

Ces pays souvent pauvres se heurtent à la nécessité d’aider les gens à trouver des moyens de subsistance et la stabilité sur leur territoire. Il est donc nécessaire d’apporter une aide rapide et durable à ces pays. C’est dans cette optique que le fonds fiduciaire régional de l’Union européenne a été déployé en réponse à la crise syrienne. Il intervient dans le but de satisfaire les besoins à long terme en matière de résilience des réfugiés syriens vivant dans des pays voisins, ainsi qu’à soutenir les communautés d’accueil, en ce qui concerne l’éducation, les moyens de subsistance et la santé⁹⁸⁵.

S’engager davantage dans cette démarche ne peut qu’être bénéfique pour garantir la dignité et la protection des réfugiés en dehors des frontières de l’UE. De plus, le renforcement des régimes d’asile dans les pays qui accueillent des réfugiés apporte une garantie que les demandeurs d’asile puissent avoir accès aux procédures d’asile et à une protection efficace dans ces pays. La consolidation des régimes d’asile dans ces pays et l’encadrement d’un statut de réfugié protecteur permettraient à terme aux réfugiés d’y introduire une demande d’asile et de protection. Cet aboutissement serait l’illustration d’un réel partage de responsabilité en matière

⁹⁸⁴ Règlement (CE) n° 491/2004 du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2004 établissant un programme d’assistance technique et financière en faveur de pays tiers dans le domaine des migrations et de l’asile (AENEAS)

⁹⁸⁵ COMMUNICATION DE LA COMMISSION relative à la mise en place d’un nouveau cadre de partenariat avec les pays tiers dans le cadre de l’Agenda européen en matière de migration Strasbourg, le 7.6.2016 COM(2016) 385 final

d'accueil sud-nord et réduirait la pression sur les systèmes d'asile des Etats européens.

Il est également nécessaire de tenir compte de la situation de chaque pays partenaire. En réalité, une forte pression s'exerce également sur les pays de transit, qui sont tenus de fournir une aide humanitaire et des services aux migrants et aux réfugiés, d'assurer la viabilité économique de ceux-ci. Une attention particulière devrait être accordée au renforcement des capacités en matière de gestion des migrations afin qu'elles soient respectueuses des droits fondamentaux et du principe de non-refoulement.

Pour conclure, l'UE doit s'assurer avant de signer des accords de coopération avec des pays tiers que les conditions nécessaires en matière de droits de l'homme et de protection soient remplies. Comme l'a montré l'accord UE-Turquie, ce genre de pacte risque de causer de graves préjudices aux migrants, y compris aux demandeurs d'asile, sans arrêter pour autant les flux migratoires⁹⁸⁶.

Il est inutile de rappeler les risques particulièrement importants lorsque des accords de coopération sont signés avec certains pays partenaires, comme la Libye, où la situation des droits de l'homme est préoccupante et l'instabilité politique est grande.

L'UE a également un rôle moral, celui de mettre un terme aux vies perdues en méditerranée. Elle doit s'engager à assurer des voies d'accès sûres. L'ouverture des voies d'immigration sûres permettrait non seulement à l'UE d'assurer un partage des responsabilités avec les pays accueillant les plus grandes populations de réfugiés, mais également d'être à la hauteur de ses valeurs.

⁹⁸⁶ Les accords de l'UE avec des pays tiers doivent respecter les droits de l'homme, publié le 02/02/2017 sur le site du conseil de l'europe <https://www.coe.int/fr/>

Conclusion

L'Union européenne s'est construite sur un ensemble de valeurs communes aux Etats membres de l'Union inscrit dans son droit. Pourtant, la récente crise migratoire de 2015 a mis en lumière de graves manquements aux droits fondamentaux des migrants et demandeurs d'asile, qui sont une conséquence de la multiplication des obstacles aux mouvements migratoires, de la politique européenne en matière de lutte contre l'immigration irrégulière et l'externalisation de l'immigration et l'asile.

Le constat est que l'insuffisance d'intégration sur le plan de la politique migratoire est un obstacle à l'harmonisation qui entraîne une très grande variabilité du traitement des situations en fonction des Etats membres.

Les politiques migratoires de plus en plus restrictives affaiblissent la protection des droits des migrants irréguliers et demandeurs d'asile. C'est pourquoi un équilibre entre souveraineté des Etats et respect des droits fondamentaux de la personne humaine doit être poursuivi afin de garantir un accueil digne et respectueux des principes fondamentaux et du droit d'asile.

Les valeurs au cœur de la construction européenne sont pour le moins malmenées lors du traitement des migrants et demandeurs d'asile qui subissent des atteintes sous plusieurs aspects notamment par la politique de délocalisation des demandes d'asile par l'UE et par le non-respect des droits fondamentaux des migrants.

Faute de solidarité entre les Etats membres, le recours à la gestion externalisée des frontières en sort renforcé. Souvent l'aide au développement est associée à une coopération pour la gestion des flux migratoires avec des pays tiers peu soucieux des droits fondamentaux.

Il est certain que dans les années à venir, les mouvements humains vont non seulement se poursuivre, mais s'accentuer en raison des crises politiques, militaires et humanitaires, et en raison des effets du changement climatique dans le monde. C'est pourquoi, il est nécessaire d'anticiper de nouvelles crises et réfléchir à des mécanismes de répartition des responsabilités plus solidaires, équitables et respectueux des droits des migrants demandeurs d'asile.

Recommandations

Pour relever ces défis d'une manière efficace et respectueuse des droits de l'homme, les Etats européens doivent respecter leurs obligations en matière de droits de l'homme et rechercher des solutions communes fondées sur la solidarité entre les Etats. Et par conséquent, le principe de solidarité et celui de partage équitable des responsabilités doivent gouverner le régime d'asile européen. Pour rendre ce nouveau système de solidarité plus efficace il faut :

- ❖ Sortir du régime Dublin inefficace et injuste non seulement vis-à-vis des Etats membres entre eux et mais également vis-à-vis des demandeurs d'asile car le règlement ne tient pas compte du parcours ou des intentions du demandeur d'asile et ne tient pas compte non plus des disparités existantes entre les différents systèmes d'asile nationaux.
- ❖ Encadrer les opérations de l'agence Frontex qui est devenue l'expression de la militarisation des frontières de l'UE, et trouver un équilibre entre sécuritaire et humanitaire, en privilégiant le sauvetage en mer des migrants et en bannissant les refoulements en haute mer.
- ❖ Sanctionner les Etats qui manquent à leur responsabilité en matière de solidarité, conformément à l'arrêt Commission/Pologne Hongrie et République tchèque rendu par la CJUE, le 2 avril 2020⁹⁸⁷. Cet arrêt est une avancée importante en la matière, car il ouvre le champ à de possibles sanctions contre les Etats qui ne respecteraient pas leur engagement en matière de partage de responsabilité et de solidarité.
- ❖ Développer des partenariats d'égal à égal avec les pays tiers, et aider les pays partenaires à mettre en place des systèmes d'asile efficaces et conformes aux standards de l'UE en matière des droits. Inclure des clauses de respect des droits fondamentaux des migrants et demandeurs d'asile dans les accords de réadmission et partenariats pour la mobilité.
- ❖ Dissocier aides au développement de la gestion des flux migratoires. Contribuer au développement local dans les pays tiers pour créer des opportunités sur place pour les jeunes afin de les dissuader d'immigrer.
- ❖ Promouvoir les valeurs de l'UE à travers des programmes culturels inclusifs et des échanges universitaires en faveur de la jeunesse.
- ❖ Promouvoir des voies d'immigration légales pour éviter de nouveaux drames en mer méditerranée.

⁹⁸⁷ Affaire C-715/17

Bibliographie

Ouvrages :

Ouvrages généraux

Louis Favoreu, Patrick Gaïa, Richard Ghevontian, Jean-Louis Mestre, O. Pfersmann, A. Roux et G. Scoffoni, « *Droit constitutionnel* », éd. Dalloz, 8e éd., 866 p.

Thomas de Komick et Gilbert Larochelle, « *Débats philosophiques* », Paris PUF, 2005, 176 p.

Alexis de Tocqueville, « *De la démocratie en Amérique* », t. 2, éd. GF-Flammarion, 1981, Paris, 122 p.

Charles de Visscher, « *Théories et réalités en droit international public* », Paris, Pedone, 1955, 495 p.

Ouvrages spécifiques

Maximos Aligakis, Matteo Gianni, « *L'Europe face à l'Autre : politiques migratoires et intégration européenne* ». Genève : Institut européen de l'Université de Genève, 2003. (Euryopa. Etudes ; 21), 192 p.

Joanna Apap, Philippe De Bruycker, Catherine Schmitter, « *Rapport de synthèse sur la comparaison des régulations d'étrangers illégaux dans l'Union Européenne* » in *DE BRUYCKER P. (sous la dir. de) « les régulations des étrangers illégaux dans l'Union Européenne » BRUYLANT*, Bruxelles 2000, Collection de la faculté de droit de l'université libre de Bruxelles, Réseau académique d'études juridiques sur l'immigration et l'asile, 440 p.

Corinne Balleix, « *La politique migratoire de l'Union européenne* », Paris : la Documentation française, 2013, 1 vol. 296 p.

Peter Bellwood, (dir.) (2015), « *The Global Prehistory of Human Migration* », Chichester, Wiley-Blackwell, 2015, 458 p.

Abdelkhaleq Berram dane et Jean Rossetto, « *La politique européenne d'immigration* » édition Karthala 2009.312 p.

Marc Bossuyt, « *L'interdiction de la discrimination dans le droit international des droits de l'homme* », Bruylant, 1976, 262 p.

Romana Coman, Louise Fromont, Anne Weyembergh, « *Les solidarités européennes en enjeux, tensions, et reconfiguration* », Larcier Bruylant, 2019. 436 p.

Martine Denis-Linton, « *Le droit d'asile* », 1ère édition, Dalloz 2017, 160 p.

Cécilia Dominguez Valverde, « *La lutte contre le terrorisme dans les politiques migratoires et d'asile aux Etats-Unis et en Espagne* », *PColl. Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne - André Tunc*, vol. 86, 420 p.

Marion Gaillard, « *L'Union européenne. Institutions et politiques* », *la documentation française*, parution 5 décembre 2018. 212 p.

Serge Guérin, Pierre-Henri Tavoillot, « *La guerre des générations aura-t-elle lieu ?* », *edition Calmann Levy 2017*, 250 p.

Philippe Icard, « *Les flux migratoires au sein l'Union européenne* », *édition Bruylant, rencontres européennes*, 2017, 304 p.

Larabi Jaidi & Ivan Martin, « *Le partenariat Afrique-Europe en quête de sens* », *OCP Policy Centre 2018*. 229 p.

Luc Leboeuf, « *Le Droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle* », *Anthémis SA 12 juillet 2016*, 470 p.

Henri Malosse, Laure Limousin, « *La construction européenne Histoires et avenir d'une Europe des peuples* », *l'Harmattan, 2012*, 218 p.

Jean-Claude Masclot, in : *Bigo, Didier (sous la direction de)*, « *l'Europe des polices et de la sécurité intérieure* », *Bruxelles, Ed. Complexe, 1992*. 153 p.

John Salt, James Clarke Philippe Wanner, « *Les migrations internationales de la main-d'œuvre* », *Etudes démographiques*, no 44, 2005, 112 p.

Denys Simon, « *Le système juridique communautaire* », *Presses Universitaires de France, 2001*, 784 p.

Dietrich Thranhardt, « *Europe a new migration continent* », *policis and politics in comparative perspective*, 2nd edition, *Lit 1996*, 281 p.

Thèses

Arthur Joyeux, « *Le principe de subsidiarité, entre terminologie et discours, pistes pour une nouvelle histoire de la formule* », *Thèse, 23 mai 2016, Université Bourgogne Franche-Comté, 750 p.*

Yves Pascoau, « *La politique migratoire de l'Union Européenne de Schengen à Lisbonne* », *Thèse de doctorat Droit public. Bayonne 2010.744 p.*

Aurélia Tonnac (de), « *L'action positive face au principe de l'égalité de traitement en droit de l'union européenne* », *école doctorale de droit de la Sorbonne 2019.640 p.*

Colloques

Adelina Adinolfi, Roberto Baratta, Laurence Burgorgue-Larsen, « *Les Valeurs de l'Union européenne* », *Sous la direction de Fabienne Péraldi-Leneuf, Cahiers Européens*, Vol. 13, 2020, 152 p.

Sophie Millet-Devalle (dir.), « *La protection des migrants et des réfugiés* » (Colloque, Nice 17-18 juin 2010), Paris, Pedone, 2010, 290 p.

Articles

Maybritt Jill Alpes, Nausicaa Preiss, et Charlotte Blondel. « *Pénaliser l'émigration : l'Europe complice* », *Plein droit*, vol. 107, no. 4, 2015, pp. 26-29.

Julien Ancelin, « *Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne.* » *Études internationales*, volume 49, numéro 2, printemps 2018, p. 355–389.

Ségolène Barbou, « *La nationalité des Etats membres et la citoyenneté de l'Union dans la jurisprudence communautaire : la nationalité sans frontières* », *Revue des affaires européennes*, 2011, pp.29 - 50.

Abdelkrim Belguendouz, « *Expansion et sous-traitance des logiques d'enfermement de l'Union européenne : l'exemple du Maroc* », *Cultures & Conflits*, 57, 2005, 155-219.

Jean Michel Belorgey, « *Discrimination ordinaire / discrimination positive : quelle place pour la différence ?* », *Vie sociale*, n°3, 2006, pp 31-37.

Emmanuel Blanchard, « *Externaliser pour contourner le droit* », *Revue Projet*, vol. 308, no. 1, 2009, pp. 62-66.

Michel Borgetto, « *Égalité, différenciation et discrimination : ce que dit le droit* », *Informations sociales*, vol. 148, no. 4, 2008, pp. 8-17.

Pierre Bonjour, « *La dignité humaine, philosophie, droit, politique, économie, médecine, à partir de l'ouvrage coordonné par Thomas De Kominck et Gilbert Larochelle* », *Reliance*, 2006/2/, n°20, p. 85 à 92.

Liliane, Buccianti-Barakat, « *Les réfugiés au Liban, entre accueil et déracinement* », *Hérodote*, vol. 160-161, no. 1-2, 2016, pp. 259-272.

Caroline Bugnon, « *Le regroupement familial : échec d'une harmonisation des règles à l'échelle européenne* », sous la direction de Philippe Icard, « *Les flux migratoires au sein de l'Union européenne* », édi. Bruylant, 2017, p. 42-59.

Daniel, Calin, « *Explorations autour de la notion de loyauté* », *Enfances & Psy*, vol. 56, no. 3, 2012, pp. 26-34.

Luc Cambrézy, « *Réfugiés et migrants en Afrique : quel statut pour quelle vulnérabilité ?* » *Migrations internationales et vulnérabilités, revue européenne des migrations internationales*, vol. 23 - n°3, 2007. p. 13-28

Tiziana Caponio, et Testore Gaia, « *L'intégration : nouvelle frontière de l'immigration ? L'analyse du lien entre les politiques de contrôle et d'intégration en Italie et en France* », *Migrations Société*, vol. 140, no. 2, 2012, pp. 285-294.

William Cherbonnier, Lauryanne Crochet, Eugénie Durand ... « *La loyauté : de la règle morale au principe juridique* ». In: *Revue juridique de l'Ouest*, 2012-3. pp. 327-342.

Jean-Yves Carlier, François Crépeau, « *Le droit européen des migrations : exemple d'un droit en mouvement ?* » In : *Annuaire français de droit international*, volume 57, 2011. pp. 641-674.

Jean Daujac, « *La coopération européenne en matière d'asile et d'immigration* », in *Hommes et Migrations*, n°1211, Janvier février 1998. *Le racisme à l'oeuvre*. pp. 120-126.

Défenseur des droits, « *Exilés et droits fondamentaux : la situation sur le territoire de Calais* » - Octobre 2015 (extrait). Conclusion générale, *Journal du droit des jeunes*, vol. 347-348, no. 7-8, 2015, pp. 85-87.

Gil Desmoulin, « *Refonder la solidarité financière européenne* », *Gestion & Finances Publiques*, vol. 4, no. 4, 2017, pp. 113-118.

Aurélie Dort, « *La solidarité financière européenne face à la crise migratoire* », *Gestion & Finances Publiques*, vol. 4, no. 4, 2017, pp. 16-23.

Gilbert Ekaim, « *Quelques remarques, du point de vue du négociateur* », in : JULIEN-LAFERRIÈRE, François ; LABAYLE, Henri ; EDSTRÖM, Orjan (sous la direction de), *La politique européenne d'immigration et d'asile : bilan critique cinq ans après le traité d'Amsterdam*, Bruxelles : Éd. Bruylant, 2005, pp. 85-91.

Nicolas Fischer, et Camille Hamidi. « *II. Les politiques d'accueil et de séjour* », Nicolas Fischer éd., *Les politiques migratoires*. La Découverte, 2016, pp. 29-46.

Vincent Geisser, « *Immigration et terrorisme : « corrélation magique » et instrumentalisation politique* », *Migrations Société*, vol. 182, no. 4, 2020, pp. 3-13.

François Gemenne, « *Ouvrir les frontières, une question de souveraineté* », *Cités*, 2016/4, n° 68, pp.49-59.

Cassandre Genonceau, « *La protection du migrant non-éloignable en raison de son état de santé dans la jurisprudence européenne* », *Revue européenne des migrations internationales*, vol.34, no. 2, 2018, pp. 319-333.

Virginie Guiraudon, « *Les effets de l'européanisation des politiques d'immigration et d'asile* », *Politique européenne* 2010/2 (n° 31), pp 07-32.

Myriam Hachimi Alaoui and Alexandra Nacu, « *Soigner les étrangers en situation*

irrégulière », *Hommes & migrations*, 1284, 2010, 163-173.

Thomas Hamma, « *Introduction* » in *Hammar (Tomas)*, *European immigration policy: a comparative study*, Cambridge University Press, 1985, P.1-13.

Camille Hamidi, et Nicolas Fischer. « *Les politiques migratoires en Europe. Perspective historique et modèles d'analyse* », *Idées économiques et sociales*, vol. 189, no. 3, 2017, pp. 28-37.

Simon Hix, « *The political system of the European Union* », Palgrave Macmillan, Londres, 2005, pp. 360-361.

François Julien-Laferrière, « *La communautarisation de la politique migratoire* », *Migrations Société*, 2008/2 (N° 116), p. 59-71.

Hilème Kombila, « *Le respect des droits fondamentaux des migrants non ressortissants de l'Union européenne* », *Informations sociales*, vol. 194, no. 3, 2016, pp. 28-36.

Simon Labayle, « *Les valeurs européennes (1992/2012) - Deux décennies d'une Union de valeurs* ». In: *Revue Québécoise de droit international*, hors-série décembre 2012. Atelier Schuman 2012. *Les 20 ans de l'Union européenne, 1992-2012*. pp. 39-63.

Henri Labayle, « *Un espace de liberté, de sécurité et de justice* », *R.T.D.E.1997*, pp. 813-881, sp.833.

David de La Croix, Frédéric Docquier, Bruno Van der Linden, « *Effets économiques d'une régularisation des sans-papiers en Belgique* », *regards économiques - Numéro 72 - Septembre 2009. Pp 1-14*.

Jean Paul Lehnert, « *La dignité humaine, une notion dépassée ?* », in *Mélanges en hommage à Albert Weitzel, L'Europe des droits fondamentaux*, Pedone, 2013, pp.293-303.

Isabelle Lendrevie, « *Les avocats et le droit d'asile européen depuis la crise dite « des réfugiés » de 2015* », *Hommes & Migrations*, vol. 1328, no. 1, 2020, pp. 17-25.

Noelle Lenoir, « *Bioéthique, constitutions et Droits de l'homme* », *Diogène*, no 172, Paris, Gallimard, 1995, p. 13-36.

Danièle Lochak. « *Police des étrangers et garantie des droits fondamentaux* ». *G. Cahin, F. Poirat, S. Szurek. La France et la condition internationale des personnes et des biens*, Pedone, 2019, pp. 253-299.

Muriel Fabre-Magnan, « *La dignité en Droit : un axiome* », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. volume 58, no. 1, 2007, pp. 1-30.

Xavier Magon, « *La loyauté dans le droit institutionnel de l'Union européenne* », *Revue des affaires européennes*, 2011, 18e année, n. 2, pp. 243-252

OCDE, « *I : Plan d'action pour améliorer l'efficacité de l'aide* », *Revue de l'OCDE sur le développement*, vol. n° 4, no. 1, 2003, pp. 28-37.

OCDE, « *Chapitre 5 Coopération technique* », *Revue de l'OCDE sur le développement*, vol. 7, no. 1, 2006, pp. 121-144.

Etienne Pataut, « *Citoyenneté de l'Union et nationalité étatique : Chronique "citoyenneté de l'union européenne" 2010* ». *Revue trimestrielle de droit européen*, Dalloz, 2010, pp.617-632. Année 1989 Volume 5 Numéro 2 pp. 161-177.

Steeve Peers, « *Legislative Update: EU Immigration and Asylum Competence and Decision-Making in the Treaty of Lisbon* », *European Journal of Migration and Law*, 2008, p.219- 247.

Hélène Périvier, « *Chapitre 6 - La priorité de l'égalité* », *L'économie féministe. Sous la direction de Périvier Hélène*. Presses de Sciences Po, 2020, pp. 181-207.

Pascal Petit, « *Chapitre 10. Intégration européenne et mondialisation : modernisation et diversité à l'orée du XXIe siècle* ». Boismenu, Gérard, et Isabelle Petit. *L'Europe qui se fait : Jacqueline Costa-Lascoux, L'Europe des politiques migratoires : France, Italie, Pays-Bas, RFA Revue européenne des migrations internationales*

Marion Raffin, « *L'externalisation du traitement de l'asile : délocalisation et restructuration du contrôle des frontières* », Danièle Lochak (dir.), *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2007. P. 63- 82.

Lukas Rass-Masson, « *L'ordre public, limite confirmée à la reconnaissance du nom acquis dans un autre État membre de l'Union européenne. Cour de justice de l'Union européenne, 2 juin 2016, Aff. C-438/14* », *Revue critique de droit international privé*, vol. 2, no. 2, 2017, pp. 278-289.

Géraldine Renaudière, Sylvie Sarolea et Jean Baptiste Farcy, « *Exclusion et restriction à la libre circulation pour le membre de la famille du citoyen : à évaluer au cas par cas* », *Cahiers de l'EDEM*, avril 2018. pp 3-22.

Claire Rodier, « *14. Externalisation des frontières au sud de l'Europe. L'alliance Union européenne-Libye* », Ali Bensaâd éd., *Le Maghreb à l'épreuve des migrations subsahariennes. Immigration sur émigration*. Editions Karthala, 2009, pp. 343-362.

Claire Rodier, « *Externaliser la demande d'asile* », *Plein droit*, vol. 105, no. 2, 2015, pp. 10-13.

Claire Rodier, « *Frontex, l'agence tout risque* », *Plein droit*, vol. 87, no. 4, 2010, pp. 8-11.

Claire Rodier, « *L'Europe contre le regroupement familial* », *Plein droit*, vol. 59-60, no. 1, 2004, pp. 50-53.

Claire Rodier, « *L'intégration mise aux oubliettes* », *Plein droit*, vol. 57, no. 2, 2003, pp. 29-32.

Jean-Luc Rongé, « *L'Union européenne s'embarrasse des droits de l'enfant* », *Journal du droit des jeunes*, vol. 258, no. 8, 2006, pp. 16-19.

Thomas Spijkerboer, « *Are European States Accountable for Border Deaths ?* », in Juss Satvinder (ed.), *Research Companion to Migration Law and Theory*, Aldershot, Ashgate, 2013, pp. 61-76.

Matthieu Tardis, « *L'accueil des réfugiés : l'autre crise européenne* », *Politique étrangère*, vol. automne, no. 3, 2015, pp. 107-120.

Romain Tinière, « *Etat de droit et valeurs de l'union : "Quel État de droit dans une Europe en crise ?"* » Sous la direction scientifique d'éric Carpano directeur du Centre d'Etudes européennes et de Marie-Laure Basilien-Gainche, membre de l'équipe de droit public organisé par l'Université Jean Moulin Lyon 3 les 11 et 12 octobre 2018.RDLF 2019 chron. n°57 .

Hélène Tourard, « *La mise en œuvre de solidarité dans la politique migratoire de l'Union européenne* » in Philippe Icard, « *Les flux migratoires au sein l'Union européenne* », édi. Bruylant, rencontres européennes, 2017, pp. 15-29.

Patrick Weil, « *La République et sa diversité. Immigration, intégration, discriminations, La République des idées* » – Seuil, 2005, p. 24. Sur la diversité des flux migratoires en Europe et des réponses qui y ont été apportées dans les Etats-membres, voir l'ouvrage de C. Balleix, *La politique migratoire de l'Union européenne*, La Documentation française, 2013, Partie 2-Chapitre 1, pp. 49-72.

Catherine Wihtol de Wenden, « *L'Europe, un continent d'immigration malgré lui* », *Strates*, 15, 2008, 59-71.

Sitographie :

Ouvrages spécifiques :

Eleftheria Neframi, « *Répartition des compétences entre l'Union européenne et ses Etats membres en matière d'immigration* », Parlement européen, Bruxelles, 2011 URL : https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/453178/IPOL-LIBE_NT%282011%29453178_FR.pdf

« *Manuel de droit européen en matière de droits de l'enfant* » Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et Conseil de l'Europe, 2015 : https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_FRA.PDF

« *Migration, droits de l'homme et gouvernance, Guide pratique à l'usage des parlementaires* » N° 24 (ONU), 2015 : https://www.ohchr.org/Documents/Publications/MigrationHR_and_Governance_HR_PUB_15_3_FR.pdf

Actes de colloque

Laurence Burgorgue-Larsen. « *Les injonctions contradictoires en matière migratoire. Revisiter les solidarités en Europe* » : Actes du Colloque - 18 et 19 juin 2018 - Collège de France, 2019. Halshs-02064762.

Olivier David , Leszek Brogowski. « *Quelle solidarité financière pour l'Union européenne ?* », 26-27 janv. 2017 Rennes Url : <https://www.cairn.info/revue-gestion-et-finances-publiques-2017-4.htm>

Sylvie Guillaume, Vice-présidente du Parlement Européen le droit d'asile en Europe Colloque du 04 novembre 2016 organisé par France terre d'asile Url : https://www.france-terre-asile.org/images/Intervention_Sylvie_Guillaume_FTDA_04_11_2016.pdf

Jean-Marc Sauvé, Vice-président du Conseil d'État, « *Principe d'égalité et droit de la non-discrimination* », Intervention lors du Colloque organisé par le Défenseur des droits le 05 Octobre 2015 consulté le 03 Décembre 2020 Url : https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/principe-d-equalite-et-droit-de-la-non-discrimination#_ftn2

Thèses

Fabien Le Bot, « *Le principe de l'équilibre institutionnel en droit de l'Union européenne* ». Droit. Université Paris 2 Panthéon-Assas, 2012. Disponible sur : <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01938336/document>

Silvia Zarrella, « *Le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités en matière d'asile entre les États membres de l'Union Européenne* », *Droit. Université de Strasbourg ; Università degli studi (Bologne, Italie)*, 2016. Français. ffnNT : 2016STRAA014ff. fftel-01541490f

Articles électroniques

Marie-Laure Basilién-Gainche, « *Les boat people de l'Europe. Que fait le droit ? Que peut le droit ?* », *La Revue des droits de l'homme [En ligne]*, 9 | 2016, mis en ligne le 02 mars 2016, consulté le 09 octobre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1838> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1838>

Marie-Laure Basilién-Gainche, « *Rétention des migrants et mesures d'éloignement. Lumières et ombres portées par la CJUE sur la directive « Retour »* », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux [En ligne]*, 13 | 2015, mis en ligne le 01 novembre 2016 URL : <http://journals.openedition.org/crdf/1218> ; DOI : 10.4000/crdf.1218

Myriam Benlolo-Carabot, « *Droit de séjour d'un ressortissant d'État tiers dérivé de celui d'une citoyenne de l'Union, situation purement interne* », *La Revue des droits de l'homme [En ligne]*, *Actualités Droits-Libertés*, mis en ligne le 10 mai 2020, consulté le 09 septembre 2021 URL :

<http://journals.openedition.org/revdh/9017> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.9017>

Yves Bertoncini, « *La solidarité au sein de l'Union européenne : fondements politiques* » 5 Janvier 2012 Tribune issue d'une intervention prononcée au Collège d'Europe à Bruges en novembre 2011, consulté le 09 Décembre 2019 Url : https://graspe.eu/document/Bertoncini_Jan2012.pdf

Marc Blanquet, « *L'Union européenne en tant que système de solidarité : la notion de solidarité européenne* ». Hecquard-Théron, Maryvonne. *Solidarité(s) : Perspectives juridiques*. Toulouse : Presses de l'Université Toulouse I Capitole, 2009. (Pp. 155-195) Web. <[Http://books.openedition.org/putc/232](http://books.openedition.org/putc/232)>.

Gérard BOISMENU, (dir.) ; PETIT, Isabelle (dir.). « *L'Europe qui se fait : Regards croisés sur un parcours inachevé* ». Nouvelle édition [en ligne]. Paris : Éditions de la Maison des sciences de l'homme, 2008 (généré le 10 octobre 2020). Disponible sur Internet : <<http://books.openedition.org/editionsmsmsh/991>>. ISBN : 9782735117062. DOI : <https://doi.org/10.4000/books.editionsmsmsh.991>.

Léa Breton, « *L'europeanisation » progressive des politiques d'immigration et d'asile* ». *Les associations françaises de défense des étrangers face à l'Europe*. By Breton. Genève: Graduate Institute Publications, 2012. Web. <<http://books.openedition.org/iheid/482>>.

Julien Damon, « *L'Afrique, la croissance démographique contre le développement ?* » publié le 08/12/2020 consulté le 03 Mars 2020 sur : <https://www.revueconflits.com/afrique-enjeux-developpement-demographie-bidonvilles-desastre-julien-damon/>

Sabine Corneloup, « *Citoyenneté européenne : la Cour de justice apporte une nouvelle pierre à son édifice* ». *Recueil Dalloz, Dalloz*, 2011, pp.1325. ([halshs-02212469](https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-02212469))

Nisrine Eba Nguema, « *La protection des mineurs migrants non accompagnés en Europe* », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7 | 2015, mis en ligne le 22 mai 2015, consulté le 04 juillet 2021. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1147>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1147>

Pauline Delestinne, « *Quel impact de l'externalisation de la politique migratoire européenne sur le respect des droits de l'homme dans les pays-tiers ? L'exemple de la Turquie de la Libye et du Maroc* » publié le 07 février 2020 et consulté le 16 juin 2020 Url : <https://www.eu-logos.org/>

Éva Dékány-Szénási, « *La question de la souveraineté et la construction européenne* », *Le Portique* [En ligne], 5-2007 | Recherches, mis en ligne le 07 décembre 2007, consulté le 05 mars 2021. URL : <http://journals.openedition.org/leportique/1385>

Jean Baptiste Farcy, « *Commentaire de l'accord de coopération visant à transposer la Directive « permis unique »* », *Cahiers EDEM*, avril 2018, Url : <https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/accord-de-cooperation-conclu-le-2-fevrier-2018-entre-l-etat-federal-la-region-wallonne-la-region-flamande-la-region-de-bruxelles-capitale-et-la-communaute-germanophone.html>

Sylvain Félix, « *Le transfert des demandeurs d'asile dans l'espace Dublin entre présomption de sécurité et présomption de vulnérabilité : regards croisés de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne* », *RDLF* 2015, chron. n°25 consulté le 22 Février 2020 : Url <http://www.revuedlf.com/droit-ue/le-transfert-des-demandeurs-dasile-dans-lespace-dublin-entre-presomption-de-securite-et-presomption-de-vulnerabilite-regards-croises-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-l/>

Sonia Fodil-Cherif, « *L'aide au développement de l'UE en Afrique* », *Nouvelle Europe* [en ligne], Vendredi 24 juillet 2015, et consulté le 24 Mars 2018 Url : <http://www.nouvelle-europe.eu/node/1922>, consulté le 26 septembre 2021

Noémie Galland-Beaune, « *Etat de droit : la Commission européenne publie son premier rapport* », En ligne le 07 Novembre2020 et consulté le 25 Aout 2021 : <https://www.touteurope.eu/fonctionnement-de-l-ue/etat-de-droit-la-commission-europeenne-publie-son-premier-rapport/>

Barthélémy Gaillard, « *Que contient le Pacte européen sur la migration et l'asile ?* » publié le 24/09/2020 et Mis à jour le 25.06.2021 et consulté le 03/07/2021 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/que-contient-le-pacte-europeen-sur-la-migration-et-l-asile/>

Marie Garcia, « *Exception d'ordre public et retour volontaire de l'étranger en situation irrégulière : quelle interprétation de l'article 7§4 de la directive «retour» ?* » publié le

03/07/2015 CDRE, consulté le 23/09/2017 URL: <http://www.gdr-elsj.eu/2015/03/07/immigration/exception-dordre-public-et-retour-volontaire-de-letranger-en-situation-irregulierequelle-interpretation-de-larticle-7§4-de-la-directive-retour/>

Sylvie Guillaume (Entretien), « *La solidarité européenne en matière d'asile à l'épreuve de la crise* », entretien réalisé en Mai 2013, série : *Pro Asile 23 / Partie 2 / Renforcer la politique d'asile* consulté le 03 Janvier 2018 Url : <http://www.france-terre-asile.org/images/stories/publications/proasile/proasile-final-article-7.pdf>

Julie Grangeon et Cyril Auger, « *De timides lignes directrices pour une meilleure protection du droit au regroupement familial des étrangers dans l'Union : Une harmonisation impossible* », *La Revue des droits de l'homme [En ligne], Actualités Droits-Libertés*, publié le 17 juin 2014 et consulté le 15 septembre 2019. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/841>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.841>

Marie Guitton, « *Budget à long terme de l'UE : qu'est-ce que le cadre financier pluriannuel (CFP) ?* » Mis à jour Barthélémy Gaillard le 05.01.2021, consulté le 04.06.2021 sur <https://www.touteurope.eu/fonctionnement-de-l-ue/budget-a-long-terme-de-l-ue-qu'est-ce-que-le-cadre-financier-pluriannuel-cfp/>

Agnès Faure, « *Asile et migrations en Europe : qu'est-ce que le règlement de Dublin ?* » mis en ligne le 23/09/2020 et consulté le 03/12/2020 sur : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-en-europe-qu'est-ce-que-le-reglement-de-dublin/>

Agnès Faure, « *Qu'est-ce qu'EUROSUR ?* » publié le 03/12/2020 consulté le 09/03/2021 publié sur <https://www.touteurope.eu/societe/qu'est-ce-qu-eurosur/>

Agnès Faure, « *Qu'est-ce que l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex) ?* » Mis à jour le 10.12.2020 consulté le 09/03/2021 url : Agnès Faure, *Qu'est-ce que l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex) ?* Mis à jour le 10.12.2020 consulté le 09/03/2021 url : <https://www.touteurope.eu/societe/qu'est-ce-que-l-agence-europeenne-de-garde-frontieres-et-de-garde-cotes-frontex/>

Christopher Hein, « *Pacte européen sur la migration et l'asile : l'art de faire du neuf avec du vieux ?* » 20 mai 2021 et consulté le 9 Juin 2021 : <https://fr.boell.org/fr/2021/05/20/pacte-europeen-sur-la-migration-et-lasile-lart-de-faire-du-neuf-avec-du-vieux>

Constantin Hruschka, « *Dublin est mort ! longue vie à Dublin !* », la proposition de réforme du 4 mai 2016 de la commission, publié le 20/05/2016 et consulté le 12/09/2019 sur : <http://www.gdr-elsj.eu/2016/05/20/asile/5044/>

Emmanuelle Huver, « *L'évaluation linguistique des adultes migrants : contrôle, preuve, technicisation* ». *Adultes migrants, langues et insertions sociales*, Riveneuve, pp.191-224, 2016. (hal-01378677), consulté le 14Mars 2020.

Louis Imbert, « *Refoulements sommaires : la CEDH trace la « frontière des droits » à Melilla*

», *La Revue des droits de l'homme, Actualités Droits-Libertés*, publié le 28 Janvier 2018, consulté le 04 juillet 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3740> ; DOI : 10.4000/revdh.3740

Simon Labayle, « *Crise des réfugiés et valeurs de l'Union ; L'Europe après la pluie ?* » publié le 02 Juin 2017, consulté le 12 Février 2019 url : <https://eumigrationlawblog.eu/crise-des-refugies-et-valeurs-de-lunion-leurope-apres-la-pluie/>

Henri Labayle, Philippe de Bruycker, « *L'accord Union européenne – Turquie : faux semblant ou marché de dupes ?* » 2016. Consulté le 03 Octobre 2019 (hal-02369166)

Vincent Lequeux, « *Asile et migrations ans l'Union européenne* », mis à jour par Barthélémy Gaillard le 21/09/2020 consulté le 13/10/2020 Url : <https://www.touteurope.eu/societe/asile-et-migrations-dans-l-union-europeenne/>

Danièle Lochak. « *La citoyenneté européenne entre égalité des droits et discrimination. Citoyenneté et intégration européennes : 7 et 10 ans après* ». *L'Europe face à ses nouveaux citoyens : des mobilisations aux élections*, La Nouvelle Université Bulgare ; L'Institut Français de Bulgarie ; L'Association Bulgare des Sciences Politique, Apr 2014, Sofia, Bulgarie. Ffhal-01713887f

Maddalen Martin Arteche, « *Manquement par la Hongrie, la Pologne et la République tchèque à leurs obligations en matière de relocalisation des migrants* », actualité du CEJE n° 13/2020, consulté le 10/01/2021 Url : <https://www.ceje.ch/fr/actualites/action-exterieure/2020/04/manquement-par-la-hongrie-la-pologne-et-la-republique-tcheque-leurs-obligations-en-matiere-de-relocalisation-des-migrants/>

Mehdi Mezaguer, « *La politique d'asile et d'immigration de l'Union européenne* » In : *Regards sur le droit des étrangers [en ligne]*. Toulouse : Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2010 (généré le 03 mai 2021). Disponible sur Internet : <<http://books.openedition.org/putc/1106>>. DOI : <https://doi.org/10.4000/books.putc.1106>.

Emmanuelle Neraudau, « *Des garanties individuelles avant transfert Dublin litigieux, gage de respect de la Convention EDH* », *Newsletter EDEM*, novembre-décembre 2014 consulté le 22/11/2020 url : <https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/cour-edh-4-novembre-2014-tarakhel-c-suisse-req-n-29217-12-0.html>

Thierry Pech, « *La dignité humaine. Du droit à l'éthique de la relation* », *Éthique publique [En ligne]*, vol. 3, n° 2, 2001, mis en ligne le 15 mai 2016 URL : <http://journals.openedition.org/ethiquepublique/2526> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/ethiquepublique.2526>

Arnaud Poitevin, « *La forteresse Europe opte pour l'option sécuritaire au détriment des droits fondamentaux* », *La Revue des droits de l'homme [En ligne]*, *Actualités Droits-Libertés*, mis en ligne le 01 juin 2015, consulté le 11 septembre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1304> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1304>

Sarah Progin-Theuerkauf, Vincent Zufferey, « *Aucune justification du refus de participer au mécanisme temporaire de relocalisation de demandeurs d'une protection internationale* », publié le 20/05/2020 et consulté le 12/08/2020 Url : https://www.europeanpapers.eu/en/system/files/pdf_version/EP_EF_2020_I_021_Sarah_Progin_Theuerkauf_Vincent_Zufferey_00358.pdf

Mehdi Rais, « *Les accords de réadmission de l'Union européenne, sur la Revue Migration forcées* », Janvier 2016, et consulté le 12 Décembre 2019 Url : <https://www.fmreview.org/fr/destination-europe/rais>

Claire Rodier, « *Le faux semblant des hotspots* », *La Revue des droits de l'homme*, mis en ligne le 05 janvier 2018, consulté le 30 mai 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3375>

Joséphine Staron , « *La solidarité, ou le mantra indéfinissable de l'Union européenne* », publié le 7 mai 2018, et consulté le 12 Novembre 2020, sur : <https://theconversation.com/la-solidarite-ou-le-mantra-indefinissable-de-lunion-europeenne-95552>

Mathieu Tardis, « *Les partenariats entre l'UE et les pays africains sur les migrations, un enjeu commun, des intérêts contradictoires* », mis en ligne en Mars 2018, et consulté le 21 Juin 2019 sur : https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/tardis_partenariats_ue_afrique_2018.pdf

Catherine Teule, « *Externalisation, Contenir les migrants au plus loin des frontières européennes... jusqu'à les rendre invisibles* », En ligne depuis le 27 décembre 2015 modifié le 8 janvier 2018 et consulté le 3 Mars 2019 Url : <https://asile.ch/2015/12/27/28833/>

Helen Tilley, Bryn Welham et Hazel Granger, « *L'offre et la demande d'assistance technique et leçons pour le secteur de la santé* », *Questions et défis ressortant d'études rapides de pays* 30 octobre 2014 et consulté le 22/12/2020 Overseas Development Institute, Royaume-Uni URL : https://www.uhc2030.org/fileadmin/uploads/ihp/Documents/Results__Evidence/HAE__results__lessons/2._L%E2%80%99offre_et_la_demande_d%E2%80%99assistance_technique_et_le%C3%A7ons_pour_le_secteur_de_la_sant%C3%A9.pdf

Romain Tinière, « *L'externalisation des contrôles migratoires et les juridictions européennes 1ère partie* », RDLF 2012, chron. n°08 : <http://www.revuedlf.com/droit-ue/lexternalisation-des-controles-migratoires-et-les-juridictions-europeennes-1ere-partie-lexternalisation-en-europe/>

Marion Tissier-Raffin, « *Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions* », La Revue des droits de l'homme [Online], 8 | 2015, mis en ligne le 16 Novembre 2015, consulté le 30 Septembre 2020. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/1519>; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1519>.

Patrick Weil and Pierre Auriel, « *L'asile politique et l'Union européenne. Propositions pour sortir de l'impasse : Le volontariat avant la contrainte, et l'internationalisation si celle-ci est envisagée* », La Revue des droits de l'homme [Online], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne

le 14 septembre 2018, consulté le 07 Novembre 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revh/4657> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revh.4657>

Laura Zornoza, translated by Sandra Moro, « *Le Parlement européen donne sa bénédiction au budget septennal de l'UE* », publié mis en ligne le 17/12/2020 et consulté le 04/03/2021
Url : <https://www.euractiv.fr/section/politique/news/le-parlement-europeen-donne-sa-benediction-au-budget-septennal-de-lue/>

Sites institutionnels

Accord de réadmission publié sur : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133105>

Accords de réadmission : La coopération au service de l'expulsion des migrants publié sur : http://migreurop.org/IMG/pdf/Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf

ACP UE Culture publié sur : <http://www.acp-ue-culture.eu/dev/>

Alliance Afrique-Europe, Stimuler l'investissement et le commerce pour une croissance et des emplois durables : https://ec.europa.eu/commission/africaeuropealliance_fr

Bureau européen d'appui en matière d'asile : <https://www.easo.europa.eu/>

Climat : 250 millions de nouveaux déplacés d'ici à 2050, selon le HCR : <https://news.un.org/fr/story/2008/12/145732-climat-250-millions-de-nouveaux-deplaces-dici-2050-selon-le-hcr>

Comment l'UE gère-t-elle les flux migratoires, publié sur : <https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/eu-migration-policy/managing-migration-flows/>

Comment le budget de l'UE est-il préparé ? https://ec.europa.eu/info/strategy/eu-budget/how-it-works/annual-lifecycle/preparation_fr

Commission européenne Partenariat pour le changement – La coopération au développement de l'UE avec les pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique Luxembourg : Office des publications de l'Union européenne 2010, 40 p. sur : https://www.europedirectpyrenees.eu/wp-content/uploads/partenariat_pour_changement.pdf

Conseil européen de Tampere 15 et 16 octobre 1999 conclusions de la présidence sur : https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_fr.htm

Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles Paris, 20 Octobre 2005 sur : <http://www.unesco.org/new/fr/culture/themes/cultural-diversity/cultural-expressions/the-convention/convention-text/>

COVID-19 : l'ONU intensifie sa mobilisation pour les migrants et les réfugiés
<https://www.un.org/fr/équipe-de-communication-de-la-riposte-de-l'onu-au-covid-19/covid-19-lonu-intensifie-sa-mobilisation>

Culture et développement publié sur : <http://www.unesco.org/new/fr/culture/themes/culture-and-development/>

Définition de demandeurs d'asile : <https://www.unhcr.org/fr/demandeurs-dasile.html>

Déracinés par le changement climatique, répondre au risque croissant de déplacement, Publié par Oxfam GB pour Oxfam International, Novembre 2017 Url :
https://www.oxfamfrance.org/wpcontent/uploads/2017/11/file_attachments_deracines_par_le_changement_climatique_-_synthese.pdf

Développement et croissance durables et inclusifs et intégration continentale, partenariat UE Afrique sur : www.africa-eu-partnership.org

Dialogue entre juges 2017, « Le non-refoulement comme principe du droit international et le rôle des tribunaux dans sa mise en œuvre » publié sur :
https://www.echr.coe.int/Documents/Dialogue_2017_FRA.pdf

Existe-t-il une politique commune de l'immigration ? Dernière modification : 31 mars 2021 publié sur : <https://www.vie-publique.fr/fiches/20408-ue-existe-t-il-une-politique-commune-de-limmigration>

Fiche sur la réinstallation sur le site du HCR : <https://www.unhcr.org/fr/reinstallation.html>

Fiche thématique : Qui est citoyen européen ? <https://www.vie-publique.fr/fiches/20320-qui-est-citoyen-europeen>

Fiches techniques sur l'Union européenne 2021 : www.europarl.europa.eu/factsheets/fr

Fiches techniques sur l'Union européenne 2020 : www.europarl.europa.eu/factsheets/fr

Fiches thématiques sur « Les mineurs migrants accompagnés en détention » sur :
https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Unaccompanied_migrant_minors_detention_FRA.pdf

Fiches thématiques sur l'Union européenne, le traité de Lisbonne, :
[https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/5/le-traité-de-lisbonne](http://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/5/le-traité-de-lisbonne)

Frontex : 10 000 garde-frontières en 2027 Publié le 25 avril 2019 sur : <https://www.vie-publique.fr/en-bref/21996-frontex-10-000-garde-frontieres-en-2027>

Guide sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, Immigration Mis à jour au 30 avril 2021 téléchargement en plusieurs langues sur :
<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=fr>

Jeunesse africaine : bombe à retardement ou opportunité à saisir ? par Kingsley Ighobor, Url : <https://www.un.org/africarenewal/fr/magazine/mai-2013/jeunesse-africaine-bombe-%C3%A0-retardement-ou-opportunit%C3%A9-%C3%A0-saisir>

L'Europe en 2016, une terre d'asile ? publié Le 18 novembre 2016 sur : <https://europe-limousin.eu/>

L'expulsion des étrangers hors de France », Publié le 10 octobre 2019 Url : <https://www.vie-publique.fr/parole-dexpert/271049-lexpulsion-des-etrangers-hors-de-france>

L'UE et la crise migratoire, Publication de la Commission Européenne, publié le 11/10/2017. Disponible sur : <https://op.europa.eu/webpub/com/factsheets/migration-crisis/fr/>

La couverture sociale dans les États membres de l'Union autres que l'État d'origine », publié en novembre 2020 et consulté le 03 juin 2021 Url: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/55/la-couverture-sociale-dans-les-etats-membres-de-l-union-autres-que-l-etat>
[dorig#:~:text=%C3%80%20cette%20fin%2C%20les%20mesures,totalit%C3%A9%20de%20leurs%20droits%20sociaux.](https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/55/la-couverture-sociale-dans-les-etats-membres-de-l-union-autres-que-l-etat)

La décision d'un comité d'experts de l'ONU sur le changement climatique est un signal fort, selon le HCR, publié le 24 Janvier 2020 sur : <https://www.unhcr.org/fr/news/>

La lutte contre l'immigration clandestine : <https://www.senat.fr/lc/lc34/lc344.html>

L'aide au développement publié sur : <https://www.afd.fr/fr/laide-au-developpement>

Le Brexit, où en est-on ? le portail du gouvernement sur la préparation au Brexit, Consulté le 05 Mars 2021 : <https://brexit.gouv.fr/sites/brexit/accueil/le-brexit-cest-quoi.html>

Le Comité anti-torture du Conseil de l'Europe exhorte la Grèce à réformer son système de détention des migrants et à mettre fin aux refoulements : <https://www.coe.int/fr/web/cpt/-/council-of-europe-s-anti-torture-committee-calls-on-greece-to-reform-its-immigration-detention-system-and-stop-pushbacks>

Les coopérations spécialisées : une voie de progrès de la construction européenne publié sur <https://www.senat.fr/rap/r08-237/r08-2374.html>

Les droits fondamentaux des étrangers en France, mai 2016 Rapport du défenseur des droits publié sur <https://www.defenseurdesdroits.fr/>

Les migrants en situation de vide juridique en Europe ont le droit de vivre dans la dignité, Strasbourg 15/11/2016 et consulté le 02 août 2020 :
<https://www.coe.int/fr/web/commissioner/-/migrants-in-limbo-in-europe-have-the-right-to-live-in-dignity>

Les mineurs non accompagnés sont des enfants, les protéger n'est pas une option ! Publié le 01 octobre 2020 Url : <https://www.unicef.fr/article/les-mineurs-non-accompagnes-sont-des-enfants-les-proteger-n-est-pas-une-option>

Libye : un migrant soudanais tué lors de son débarquement à Tripoli, l'OIM condamne cet incident publié le 20/09/2019 Url : <https://news.un.org/fr/story/2019/09/1052152>.

Méthodes communautaire et intergouvernementale, Glossaire des synthèses publié sur : <https://eur-lex.europa.eu/>

Mieux gérer les migrations dans tous leurs aspects : un agenda européen en matière de migration, Communiqué de presse de la Commission européenne le 13 mai 2015 sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_15_4956

Migration : la Commission et la Grèce conviennent d'un plan commun pour un nouveau centre d'accueil à Lesbos, consulté le 12 juillet 2020 publié sur : https://ec.europa.eu/france/news/20201203/plan_commun_centre_accueil_refugies_lesbos_fr

Mise en place progressive d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, sur : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:a11000&from=PL>

Note générale sur la notion de pays et sur le statut de réfugié, EC/SCP/68 Publié par UNHCR, le 26 juillet 1991 publié sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000036251268>

Politique d'immigration, fiches thématiques sur l'Union européenne, publié en Avril 2021, et consulté le 30 juillet 2021 Url : <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/152/politique-d-immigration>

Politique d'immigration : https://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/fr/FTU_4.2.3.pdf

Pour une coopération technique plus efficace dans les pays en développement, publié le 06/11/2009 sur : <https://africa-eu-partnership.org/>

Premier ministre (Présentation du plan d'action du gouvernement) : « Garantir le droit d'asile, mieux maîtriser les flux migratoires », Dossier de presse, Mercredi 12.07.2017 sur : https://www.gouvernement.fr/sites/default/files/document/document/2017/07/dossier_de_presse_-_garantir_le_droit_dasile_mieux_maitriser_les_flux_migratoires_-_juillet_2017.pdf

Principe de non-discrimination publié sur :

https://eurlex.europa.eu/summary/glossary/nondiscrimination_principle.html?locale=fr

Principe égalité Publié le 15 octobre 2020 sur : <https://www.vie-publique.fr/dossier/276143-le-principe-degalite-droit-et-grands-enjeux-du-monde-contemporain>

Réforme de l'asile dans l'UE : <https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/eu-migration->

[policy/eu-asylum-reform/](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=legissum:ai0020)

Réinstallation des réfugiés : le HCR appelle les Etats à faire plus, article publié le 05/02/2020 sur <https://news.un.org/fr/story/2020/02/1061252>

Répartition des compétences au sein de l'Union européenne sur : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=legissum:ai0020>

Résolution adoptée par l'Assemblée parlementaire le 15 avril 2011 (18e séance) disponible sur : <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=17991&lang=FR>

Sauvegarder les droits fondamentaux dans l'UE consulté le 09 Septembre 2020 : <https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/fr-democracy-and-human-rights/fundamental-rights-in-the-eu>

Stratégie du Groupe de la Banque pour l'emploi des jeunes en Afrique 2016-2025, Groupe de la Banque Africaine de Développement disponible en pdf : https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Boards-Documents/Strat%C3%A9gie_du_Groupe_de_la_Banque_pour_lemploi_des_Jeunes_en_Afrique_2016-2025.pdf

Synthèse du document : Directive 2011/95/UE — Normes communes relatives aux conditions à remplir pour pouvoir bénéficier du statut de réfugié ou d'apatride et d'une protection internationale sur <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=legissum%3A4314891>

Terme clés de la migration sur le site de l'organisation internationale pour les migrations <https://www.iom.int/fr/termes-cles-de-la-migration>

The right to leave a country disponible en PDF Url: https://www.coe.int/t/commissioner/source/prems/prems150813_GBR_1700_TheRightToLeaveACountry_web.pdf

Sites d'Organisations non gouvernementales

ASGI, « Memorandum d'Intesa Italia-Sudan: un'analisi giuridica », disponible sur : <https://www.asgi.it/allontamento-espulsione/memorandum-sudan-italia-analisi-giuridica/>

Claudia Charles, Olivier Clochard, Monique De Figueiredo... « Accords de réadmission La “coopération” au service de l'expulsion des migrants », les notes de migreurop N°1 / décembre 2012 et consulté le 14 mars 2019 Url : http://migreurop.org/IMG/pdf/Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf

CIRE, « Analyse du nouveau pacte européen sur la migration et l'asile, ou comment la commission européenne succombe aux Etats membres 'anti migrants ». CIRE, octobre 2020 publié sur : <https://www.cire.be/publication/le-nouveau-pacte-europeen-sur-la-migration-et>

lasile/

CIRÉ, « *Eléments de critique des politiques migratoire européenne et belge* » publié en juillet 2010 sur : <https://www.cire.be/publication/les-politiques-migratoires-europeenne-et-belge-elements-de-critique/>

CIRE, « *L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union Européenne* », mis à jour en décembre 2018, consulté le 3 août 2019 Url : <https://www.cire.be/publication/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne/>

CIRÉ, « *Perspectives sur la politique migratoire belge en 2018* », disponible sur <https://www.cire.be/thematiques/politiques-migratoires/perspectives-sur-la-politique-migratoirebelge- en-2018>.

GISTI, « *Penser l'immigration autrement Immigration : un régime pénal d'exception* » publié sur : http://www.gisti.org/publication_pres.php?id_article=2781

GISTI, « *Nous accusons l'UE et les États membres* », le GISTI Article extrait du Plein droit n° 118, octobre 2018 « *Politique migratoire : l'Europe condamnée* » sur : <http://www.gisti.org/spip.php?article6008>

Claire Guyot, « *L'harmonisation du droit d'asile en Europe reste un voeu pieux* », en ligne le 16 mars 2018 et consulté le 14 décembre 2020 Url : <https://www.euractiv.fr/section/migrations/news/lharmonisation-du-droit-dasile-en-europe-reste-un-voeu-pieux/>

Article extrait du Plein droit n° 118, octobre 2018 « *Politique migratoire : l'Europe condamnée* » publié sur <http://www.gle brexitisti.org/spip.php?article6008>

Article extrait du Plein droit n° 20, février 1993 « Europe : un espace de soft-apartheid », Maastricht : un régime à deux vitesses, publié sur : <http://www.gisti.org/spip.php?article3493>.

Déclaration conjointe du Centre de conseil sur les droits de l'individu en Europe (Centre AIRE) et d'Amnesty International Déclaration publique Index AI : EUR 03/001/2011 - ÉFAI - 21 janvier 2011 sur : <https://www.amnesty.be/infos/actualites/article/la-cour-europeenne-des-droits-de-l>

« *Fin de l'affrètement de l'Aquarius : pour une reprise imminente des opérations de sauvetage* », le 16/12/2018 publié sur : <https://www.sosmediterranee.fr/journal-de-bord/communique-07122018-Aquarius>

La réinstallation des réfugiés change des vies, publié sur : <https://www.amnesty.org/fr/latest/campaigns/2016/03/why-does-refugee-resettlement-change-lives/>

Libye : au Conseil des droits de l'homme, l'ONU dénonce le traitement des migrants, publié le

25 septembre 2019 sur : <https://news.un.org/fr/story/2019/09/1052552>

Libye : le renouvellement de l'accord sur la migration confirme la complicité de l'Italie dans les actes de torture infligés aux migrants et réfugiés publié le 30 janvier 2020, sur <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2020/01/libya-renewal-of-migration-deal-confirms-italys-complicity-in-torture-of-migrants-and-refugees/>

Pacte européen sur les migrations et l'asile : le rendez-vous manqué de l'UE, publié sur <https://www.lacimade.org/pacte-europeen-sur-les-migrations-et-lasile-le-rendez-vous-manque-de-lue/>

Penser l'immigration autrement, liberté de circulation : un droit, quelles politiques ? publié sur : http://www.gisti.org/publication_som.php?id_article=2126

Plus de voies sûres et légales de migration Mise en ligne : 23-11-17 sur : <https://www.cncd.be/Plus-de-voies-sures-et-legales-de>

Traitements cruels, inhumains ou dégradants publié Url : <https://www.amnesty.fr/focus/traitements-cruels-inhumains-ou-degradants>

UE-Maroc : un partenariat pour la mobilité en trompe l'œil, publié le 21 juin 2013 <https://www.lacimade.org/ue-maroc-un-partenariat-pour-la-mobilite-en-trompe-loeil/>

Sites Think Thank :

Jean-Claude Cousseran, Jean Faber, Alice Gueld, « *Droit d'asile européen : retrouver une solidarité* », article publié le 16/06/2018, Url : https://tnova.fr/site/assets/files/11882/terra-nova_note_droit-asile-europeen_150618.pdf?10xuu

Henrik Enderlein & Nicole Koenig, « *En route vers Dublin IV : Partager les normes, les responsabilités et les couts* », Institut Jacques Delors publié le 15/01/2018 et consulté le 12/04/2020 Url : <https://institutdelors.eu/publications/asile-et-refugies-en-route-vers-dublin-iv/>

Rémi Leturcq, « *Nouveau pacte sur la migration et l'asile impératifs humanitaires, réponse sécuritaire* » publié en avril 2021 Url : https://www.pourlasolidarite.eu/sites/default/files/publications/files/nda_2021_div_nouveau_pacte_sur_la_migration_et_lasile.pdf

Yves Pascouau, « *Schengen et la solidarité : le fragile équilibre entre confiance et méfiance mutuelles* », institut Delors ; mis en ligne le 03/07/2012 et consulté le 23 février 2018 Url : <https://institutdelors.eu/publications/schengen-et-la-solidarite-le-fragile-equilibre-entre-confiance-et-mefiance-mutuelles/>

Lucas Rasche, « *Un nouveau départ dans la politique d'asile de l'UE* », le 2 septembre 2019 et consulté le 03 Mars 2020 Url : <https://institutdelors.eu/publications/a-fresh-start-in-eu-asylum-policy-2/>

Jérôme vignon, « *Pour une politique migratoire européenne de l'asile des migrations et de la mobilité* », Rapport N°116 novembre 2018 consulté le 06 Septembre 2020, Institut Jacques Delors sur :<https://institutdelors.eu/wpcontent/uploads/2020/08/Pourunepolitiqueeuropeennedelasile-Vignon-novembre2018.pdf>

Comprendre le nouveau pacte sur la migration et l'asile, publié le 16/11/2020 sur :
<https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0577-comprendre-le-nouveau-pacte-sur-la-migration-et-l-asile>

La coopération Union européenne/Afrique : l'externalisation des politiques migratoires européennes, Question d'Europe n°472, publié le 30/04/2018 sur <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0472-la-cooperation-union-europeenne-afrique-l-externalisation-des-politiques-migratoires>

L'harmonisation européenne en matière d'asile et d'immigration publié le 01/07/2002 et consulté le 03 janvier 2018 URL : <https://www.robert-schuman.eu/fr/syntheses/0051-l-harmonisation-europeenne-en-matiere-d-asile-et-d-immigration>

Articles de presse

Samy Ahmar et Vanessa Gondouin-Haustein « *Après le Brexit, des milliers de mineurs non accompagnés se retrouvent sans espoir de retrouver l'un des leurs* » Par Publié le 05 février 2021 à 05h45 - Mis à jour le 09 février 2021 à 15h24 et consulté le 21 Mai 2021 Url : https://www.lemonde.fr/idees/article/2021/02/05/apres-le-brexit-des-milliers-de-mineurs-non-accompagnes-se-retrouvent-sans-espoir-de-retrouver-l-un-des-leurs_6068841_3232.html

Jacques Deveaux, « *Union européenne - Libye : "Cachez ces migrants que je ne saurais voir"* En Libye, la rétention anti-migrants pour l'Europe fonctionne, mais Bruxelles en déplore les conséquences ». Publié par « France Télévision », Rédaction Afrique le 29/11/2019 Mis à jour le 30/11/2019, consulté le 03/12/2019 Url : https://www.francetvinfo.fr/monde/afrique/libye/union-europeenne-libye-cachez-ces-migrants-que-je-ne-saurais-voir_3723995.html

Daniel Howden, Apostolis Fotiadis and Antony Loewenstein, « *Once migrants on Mediterranean were saved by naval patrols. Now they have to watch as drones fly over* », Sun 4 Aug 2019 07.00 BST Last modified on Wed 14 Aug 2019 11.13 BST, **THE GUARDIAN**: <https://www.theguardian.com/world/2019/aug/04/drones-replace-patrol-ships-mediterranean-fears-more-migrant-deaths-eu>

Matthew, Kaminski « *Viktor Orbán: All the terrorists are migrants* » [En ligne], Politico, November 23, 2015, consulté le 17 Juin 2017: <https://www.politico.eu/article/viktor-orban->

interview-terrorists-migrants-eu-russia-putin-borders-schengen.

Julia Pascual, « *Le lien entre terrorisme et immigration à l'épreuve des faits* », *Le Monde*, 13 novembre 2020 sur : https://www.lemonde.fr/societe/article/2020/11/12/le-lien-entre-terrorisme-et-immigration-a-l-e-preuve-des-faits_6059461_3224.html

Jean-Pierre Stroobants (Bruxelles, bureau européen) et **Thomas Wieder** (Berlin, correspondant) « *L'Union européenne menacée de délitement par la crise migratoire* ». Par Publié le 16 juin 2018 à 06h40 Mis à jour le 16 juin 2018 à 11h33 consulté le 12 Septembre 2020 : https://www.lemonde.fr/europe/article/2018/06/16/l-union-europeenne-menacee-de-delitement-par-la-crise-migratoire_5316101_3214.html

Jean-Pierre Stroobants et Virginie Malingre, « *Immigration : Ursula von der Leyen veut « abolir » le règlement de Dublin qui cristallise les tensions* », Publié le 17 septembre 2020 à 03h13 sur : https://www.lemonde.fr/international/article/2020/09/17/immigration-ursula-von-der-leyen-veut-abolir-le-reglement-de-dublin-qui-cristallise-les-tensions_6052507_3210.html

Aneta Zachová, Edit Zgut, Karolina Zbytniewska...traduit par : **Marion Candau**, « *Les pays de Visegrád unis contre le système de relocalisation* », publié le 24/07/2018 et consulté le 12/03/2019 Url : <https://www.euractiv.fr/section/politique/news/visegrad-nations-united-against-mandatory-relocation-quotas/>

Afrique. « *La Chine promet un investissement massif de 60 milliards de dollars* », En ligne le 03 septembre 2018 à 14h30 sur <https://www.letelegramme.fr/monde/afrique-la-chine-promet-un-investissement-massif-de-60-milliards-de-dollars-03-09-2018-12067515.php>

Au large de Lesbos, 27km de filet vont être installés pour dissuader les réfugiés et les demandeurs d'asile d'atteindre les îles grecques : https://www.huffingtonpost.fr/entry/greece-mur-migrant-srefugies-lesbos-barriere_fr_5e397a4cc5b6ed0033acc585

Aux portes de l'Union européenne, le refoulement de migrants, parfois illégal et dangereux, tue En ligne sur : <https://www.ouest-france.fr/monde/migrants/aux-portes-de-l-union-europeenne-le-refoulement-de-migrants-tue-br-fb844536-bed5-11eb-9382-70d1b3017fb0>

La Chine vante son aide sans conditions à l'Afrique Publié le 04/09/2018 à 5h15 consulté le 26/10/2020 sur <https://www.capital.fr/economie-politique/la-chine-vante-son-aide-sans-conditions-a-lafrigue-1305444>

La Défenseure des droits dénonce les conditions de vie « inhumaines » des migrants à Calais Publié le 24 septembre 2020 à 20h43 consulté le 12 janvier 2021 sur : https://www.lemonde.fr/societe/article/2020/09/24/la-defenseure-des-droits-denonce-les-conditions-de-vie-inhumaines-des-migrants-a-calais_6053511_3224.html

La Hongrie a fini de poser 41 km de barbelés sur sa frontière avec la Croatie Publié le 19/09/2015 à 11h36 - Modifié le 19/09/2015 à 11h36, consulté le 23 mars 2021 sur : https://www.lepoint.fr/monde/la-hongrie-a-acheve-sa-cloture-de-barbeles-avec-la-croatie-19-09-2015-1966189_24.php

Le nombre de migrants morts en mer en tentant de rejoindre l'Europe a doublé en un an Le Monde avec AFP Publié le 14 juillet 2021 à 01h12 - Mis à jour le 14 juillet 2021 à 07h27 sur : https://www.lemonde.fr/international/article/2021/07/14/le-nombre-de-migrants-morts-en-mer-en-tentant-de-rejoindre-l-europe-a-double-en-un-an_6088196_3210.html

L'Europe aux prises avec l'une des plus graves crises migratoires de l'Histoire », Sud-ouest, 26 août 2015 sur : <https://www.sudouest.fr/2015/08/26/l-europe-aux-prises-avec-l-une-des-plus-graves-crises-migratoires-de-l-histoire-2106452-6109.php?nic>

Migrants à Calais : la maire refuse de satisfaire les demandes du Conseil d'État publié le 31/07/2017 à 18 :21, mis à jour à 19 :50 par l'express avec l'AFP sur : https://www.lexpress.fr/actualite/societe/migrants-de-calais-des-experts-de-l-onu-rappellent-a-la-france-ses-devoirs_1952850.html

Migrants : le Danemark veut transférer ses demandeurs d'asile hors d'Europe : Publié le 3 juin 2021 Par Les Echos sur : <https://www.lesechos.fr/monde/europe/migrants-le-danemark-veut-transferer-ses-demandeurs-dasile-hors-deurope-1320602>

Quel est le bilan du pacte migratoire UE-Turquie au bout d'un an ? article publié sur le monde le 17 mars 2017 à 19h30 - Mis à jour le 17 mars 2017 à 20h10 publié sur : https://www.lemonde.fr/international/article/2017/03/17/pacte-migratoire-ue-turquie-quel-bilan-un-an-apres_5096504_3210.html

Secours aux migrants : fin de première mission pour l'Ocean Viking, prêt à repartir malgré un contexte hostile, publié par La rédaction LCI - Publié le 28 août 2019 à 8h25 et consulté le 05 Décembre 2019 URL: <https://www.lci.fr/international/secours-aux-migrants-fin-de-premiere-mission-pour-l-ocean-viking-pret-a-repartir-malgre-un-contexte-hostile-2130593.html>

The Intercept, Shoot First: coast guard fired at migrant boats, European border agency documents show, published on 22 août 2016 consulted on 09 April 2018 : <https://theintercept.com/2016/08/22/coast-guard-fired-at-migrant-boats-european-border-agency-documents-show/>

Communications et communiqués de presse

Commission européenne, Agenda européen en matière d'immigration, COM (2015) 240 final, 13 mai 2015.

Commission européenne, Communication sur un nouveau pacte sur l'immigration et l'asile, COM (2020) 609 final, 23 septembre 2020.

Commission européenne, fiche d'information « *État de l'Union 2018 : Renforcement des règles de l'UE en matière de retour- Questions et réponses* », 12 septembre 2018

Commission européenne, *Proposition de règlement relatif à la gestion de l'asile et de la*

migration et modifiant la directive 2003/109/CE du Conseil et la proposition de règlement (UE) [établissant le Fonds « Asile et migration »], COM (2020) 610 final, 23 septembre 2020.

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement Européen relative aux programmes de protection régionaux [COM(2005) 388 final]

Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, du 1er septembre 2005, « *programme commun pour l'intégration, cadre relatif à l'intégration des ressortissants de pays tiers dans l'Union européenne* » [COM(2005) 389 final - Non publié au Journal officiel].

Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions intitulée Migration et développement : des orientations concrètes [COM(2005) 390 final du 1er septembre 2005].

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions - Plan d'action en matière d'asile - Une approche intégrée de la protection au niveau de l'Union 2008.

Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions Plan d'action pour l'intégration des ressortissants de pays tiers COM/2016/0377

Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions Plan d'action pour l'intégration des ressortissants de pays tiers Strasbourg, le 7.6.2016 COM(2016) 377

Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions sur le renforcement de la solidarité au sein de l'Union européenne dans le domaine de l'asile Un programme européen en faveur d'un meilleur partage des responsabilités et d'une plus grande confiance mutuelle /* COM/2011/0835

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, Comité économique et social européen et au Comité des régions - Rapport sur l'évaluation et le développement futur de l'agence FRONTEX, 2008.

Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions, sur un nouveau pacte sur l'immigration et l'asile, bruxelles, le 23.9.2020 com(2020) 609 final.

Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions un agenda européen en matière de migration, bruxelles, le 13.5.2015 com(2015) 240 final

Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions un agenda européen en matière de migration, bruxelles, le 13.5.2015 com(2015) 240 final

Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions un agenda européen en matière de migration, bruxelles,

le 13.5.2015

Communication de la commission relative à la mise en place d'un nouveau cadre de partenariat avec les pays tiers dans le cadre de l'Agenda européen en matière de migration Strasbourg, le 7.6.2016 COM(2016) 385 final

Communication sur le bilan de la politique migratoire et de la gestion des frontières extérieures de l'UE, Marietta Karamanli, commission des affaires européennes, 22/02/2017.

Communiqué de presse, La Commission annonce un nouveau cadre pour les partenariats de migration : une coopération renforcée avec les pays tiers pour mieux gérer les migrations, 7 juin 2016

Communiqué de presse 27 avril 2020 Eurostat : Décisions sur les demandes d'asile dans l'UE L'UE a accordé en 2019 une protection à près de 300 000 demandeurs d'asile

Communiqué de presse de l'ONU concernant la situation des exilé.e.s qui survivent à la frontière franco-britannique 10 avril 2018

Communiqué de presse du 29 juin 2021 à Bruxelles : Nouveau pacte sur la migration et l'asile: accord sur la nouvelle Agence de l'Union européenne pour l'asile

Communiqué de presse n° 40/20 Luxembourg, le 02 Avril 2020 : l'arrêt Commission/Pologne, Hongrie et République tchèque (Mécanisme temporaire de relocalisation de demandeurs de protection internationale) (C-715/17, C-718/17 et C-719/17)

Communiqué de presse Publication d'une note conjointe du Conseil de l'Europe et de l'Agence des droits fondamentaux sur les droits fondamentaux des réfugiés et des migrants aux frontières de l'Europe

Communiqué de presse 13 juillet 2016 Bruxelles Achèvement de la réforme du régime d'asile européen commun : sur la voie d'une politique d'asile efficace, équitable et humaine

Communiqué de presse, Crise des réfugiés : la Commission européenne engage une action décisive, 09 septembre 2015, Strasbourg

Textes juridiques :

Règlements

Règlement (CE) n° 883/2004 — sur la coordination des systèmes de sécurité sociale établit des règles communes pour protéger les droits en matière de sécurité sociale des personnes se déplaçant dans l'UE (ainsi qu'en Islande, au Liechtenstein, en Norvège et en Suisse).

Règlement (CE) n° 987/2009 du parlement européen et du conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) no 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

Règlement (UE) No 1231/2010 du Parlement et du Conseil du 24 novembre 2010 visant à étendre le règlement (CE) no 883/2004 et le règlement (CE) no 987/2009 aux ressortissants de pays tiers qui ne sont pas déjà couverts par ces règlements.

Règlement (CE) n° 343/2003 du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers.

Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte)

Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen).

Règlement (UE) n ° 516/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 portant création du Fonds « Asile, migration et intégration».

Règlement (UE) n ° 439/2010 du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010 portant création d'un Bureau européen d'appui en matière d'asile.

Règlement (UE) 2016/1624 du 14 septembre 2016 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes.

Règlement (UE) n ° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relatif à la création d'Eurodac pour la comparaison des empreintes digitales.

Règlement (ue) no 439/2010 du parlement européen et du conseil du 19 mai 2010 portant création d'un Bureau européen d'appui en matière d'asile.

Règlement (UE) 2019/1896 du Parlement et du Conseil du 13 novembre 2019 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant les règlements (UE) no 1052/2013 et (UE) 2016/1624.

Règlement (UE) n ° 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne

Règlement (CE) n° 491/2004 du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2004 établissant un programme d'assistance technique et financière en faveur de pays tiers dans le domaine des migrations et de l'asile (AENEAS)

Directives

Directive 2003/9/ce du conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres

Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial

Directive 2011/95/ue du parlement européen et du conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection

Directive 2003/86/CE instaurant des règles communes pour l'exercice du droit au regroupement familial par les ressortissants de pays tiers en séjour régulier dans les États membres.

Directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée

Directive 2009/52/ce du parlement européen et du conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Directive 2001/40/ce du conseil du 28 mai 2001 relative à la reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement des ressortissants de pays tiers

Directive 2008/115/ce du parlement européen et du conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres

Directive 2003/109/ce du conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée

Directive 2001/55/CE — Règles pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les pays de l'Union européenne

Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte)

Directive « accueil » (2013/33/EU) établissant des normes communes quant aux conditions de vie dont doivent bénéficier les demandeurs d'asile pendant la procédure d'asile.

Directive (2013/32/UE) du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte)

Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil.

Directive « procédure d'asile » (2013/32/EU), détermine les normes minimales pour le déroulement de la procédure d'asile.

Directive 2014/36/UE du parlement européen et du conseil du 26 février 2014 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi en tant que travailleur saisonnier

Directive 2009/50/CE établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié instaurant la « carte bleue européenne ».

Lois

Loi n° 93-1027 du 24 août 1993 (dite loi Pasqua) relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France

Loi du 24 mai 2004, Staatsblad 253 (Pays bas)

Loi adoptée en 2004 et qui a pris effet au 1er janvier 2005 (Zuwanderungsgesetz) « Loi visant à contrôler et à limiter l'immigration et à réglementer la résidence et l'intégration des citoyens de l'Union européenne et des pays tiers ». (Allemagne)

Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité

Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration établissant un contrat d'accueil et d'intégration où l'État s'engage à fournir gratuitement une formation civique (sur les « valeurs de la République », la laïcité et l'égalité hommes-femmes notamment)

et linguistique, l'étranger devant, en contrepartie, suivre l'ensemble de ces formations.

Loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile.

Loi n° 40 du 6 mars 1998 relative à la réglementation de l'immigration et aux dispositions en matière de statut des étrangers.

Décret-loi n° 94 du 2 juillet 2009 relatif aux dispositions concernant la sécurité publique

Loi n° 02-03 relative à l'entrée et au séjour des étrangers au Royaume du Maroc, à l'émigration et l'immigration irrégulières, promulguée par le dahir n° 1-03-196 du 11 novembre 2003, publiée en arabe au Bulletin officiel n° 5160 du 13 novembre 2003 et en français au Bulletin officiel n° 5162 du 20 novembre 2003

Décisions

Décision n° 2010//646/UE du Conseil du 7 octobre 2010 concernant la conclusion de l'accord entre la Communauté européenne et la République islamique du Pakistan concernant la réadmission des personnes en séjour irrégulier.

Décision cadre du Conseil du 28 novembre 2002 visant à renforcer le cadre pénal pour la répression de l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers

Décision (CE) n° 2006/688/CE du Conseil du 5 octobre 2006 relative à l'établissement d'un mécanisme d'information mutuelle sur les mesures des États membres dans les domaines de l'asile et de l'immigration.

Décision « *Bioéthique* » du 27 juillet 1994 du Conseil constitutionnel

Décision d'exécution du conseil concernant la suspension temporaire de la relocalisation de 30 % du contingent de demandeurs attribué à l'Autriche en application de la décision (UE) 2015/1601 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce. Bruxelles 08 mars 2016.

Décision (UE) 2015/1601 du Conseil du 22 septembre 2015 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce

Décision 2010/649/UE du Conseil du 7 octobre 2010 concernant la conclusion de l'accord entre la Communauté européenne et la République islamique du Pakistan concernant la réadmission des personnes en séjour irrégulier.

Décision (UE) 2015/1523 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce

Décision (UE) 2015/1601 instituant des mesures provisoires en matière d'asile au profit de l'Italie et de la Grèce

Rapports et études

« *Mind the Gap. An NGO Perspective on Challenges to Accessing Protection in the Common European Asylum System* », Bruxelles, European Council on Refugees and Exiles (ECRE), rapport annuel 2013/2014, 2014 Url: https://www.asylumlawdatabase.eu/sites/default/files/aldfiles/aida_annual_report_2013-2014_0.pdf

ASSEMBLEE PARLEMENTAIRE DU CONSEIL DE L'EUROPE, Rapport de la commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées, « *Vies perdues en méditerranée : qui est responsable ?* », Doc. 12895, 5 avril 2012, discuté et adopté par l'Assemblée le 24 avril 2012 ; INTERNATIONAL ORGANISATION OF MIGRATIONS, *Fatal Journey. Tracking Lives Lost during Migration*, 2014, 216 p.

Commission européenne : 15^{ème} rapport sur la relocalisation et la réinstallation, 6 septembre 2017 : https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/european-agenda-migration/20170906_fifteenth_report_on_relocation_and_resettlement_en.pdf

Etude Gadem : Maroc, Le cadre juridique relatif à la condition des étrangers au regard de l'interprétation du juge judiciaire et de l'application du pouvoir exécutif publié sur <https://www.lacimade.org/wp-content/uploads/2009/02/ETUDE-GADEM-janv2009.pdf>

EUROPEAN MIGRATION NETWORK, Annual Report on Migration and International Protection Statistics 2009, Juin 2012 : « *Family reasons and remunerated activities constituted the two primary reasons for obtaining first residence permits in the EU (approximately 28% of the total each)* ».

Expanding the fortress The policies, the profiteers and the people shaped by EU's border externalisation programme 11 May 2018, Report by The Transnational Institute (TNI).

HCR, Desperate Journeys, January 2019, Save the Children, « *Hundreds of Children report Police Violence at EU Borders* »: <https://www.savethechildren.net/article/hundreds-children-report-police-violence-eu-borders>;

Human Rights Council (5 March 2015), Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, A/HRC/28/68, para. 60, 61, retrieved from Human Rights Council.

L'Europe et la culture rapport d'information ° 213 (2000-2001) de M. Maurice BLIN, fait au nom de la délégation pour l'Union européenne, déposé le 1er février 2001 disponible : <https://www.senat.fr/rap/r00-213/r00-213.html>

L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a examiné la situation de ces personnes dans sa Résolution 1483 (2006) intitulée « *Politique de retour pour les demandeurs d'asile déboutés aux Pays-Bas* ». Voir également le Document 10741, Rapport établi par M^{me} Zapfl-Helbling sur ce sujet.

Parlement européen, Report on the proposal for a regulation of the European Parliament and of

the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person (recast), 6 novembre 2017

Quatrième rapport d'avancement relatif au cadre de partenariat avec les pays tiers dans le cadre de l'agenda européen en matière de migration, Commission européenne le 13juin 2017 disponible sur :

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A52017DC0350>

Rapport de commission d'enquête n° 300 (2005-2006) de MM. Georges OTHILY et François-Noël BUFFET, fait au nom de la commission d'enquête, déposé le 6 avril 2006

Rapport de la Banque européenne d'investissement : Le secteur bancaire en Afrique subsaharienne Évolutions récentes et inclusion financière numérique, publié en novembre 2016 :https://www.eib.org/attachments/efs/economic_report_banking_africa_digital_financial_inclusion_fr.pdf

Rapport de la commission au parlement européen et au conseil sur l'application de la directive 2003/86/CE relative au droit au regroupement familial, Bruxelles, le 8.10.2008 COM (2008) 610 final

Rapport de synthèse – Accès des migrants à la sécurité sociale et aux soins de santé : politiques et pratiques (the European Migration Network EMN).

Rapport de Tineke STRIK « *Conséquences pour les droits de l'homme de la 'dimension extérieure' de la politique d'asile et de migration de l'Union européenne : loin des yeux, loin des droits ?* », disponible sur <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-FR.asp?FileID=24808>

Rapport Doc. 11350 10 juillet 2007 Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière Rapporteur : M. John GREENWAY, Royaume-Uni, Groupe démocrate européen <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=11614&lang=fr>

Rapport d'information fait au nom de la commission des affaires européennes (1) sur l'État de droit dans l'Union européenne, Par MM. Philippe BONNECARRÈRE et Jean-Yves LECONTE, Enregistré à la Présidence du Sénat le 18 mars 2021 disponible sur URL : <http://www.senat.fr/rap/r20-457/r20-4570.html>

Rapport d'information, N° 385 (2004-2005) présenté par M. Robert DEL PICCHIA sur la *politique européenne d'immigration* au nom de la délégation pour l'Union européenne Vers une politique européenne d'immigration ? Session ordinaire de 2004-2005, annexe au procès-verbal de la séance du 08 juin 2005. Senat.

Rapport du Comité anti-torture du Conseil de l'Europe publié le 19/11/2020 sur une visite ad hoc de réaction rapide en Grèce en mars 2020 Url : <https://rm.coe.int/1680a06a86>

Rapport du défenseur des droits, les droits fondamentaux des étrangers en France, mai 2016 publié sur : https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=19672

Rapport Génération 2030 Afrique 2.0 paru en 2017 accessible sur :
https://www.unicef.org/media/48691/file/Generation_2030_Africa_2.0_FR.pdf

Rapport Global 2019 UNHCR disponible sur :
https://reporting.unhcr.org/sites/default/files/gr2019/pdf/GR2019_French_Full_lowres.pdf

Rapport Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière 10 juillet 2007, Commission des migrations, des réfugiés et de la population. Rapporteur : M. John GREENWAY, Royaume-Uni, Groupe démocrate européen Url :
<http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=11614&lang=fr>

Rapport sur l'Etat de Droit dans les Etats de l'UE disponible sur :
https://ec.europa.eu/info/publications/2020-rule-law-report-communication-and-country-chapters_en

Rapport : Arci, « *La relation dangereuse entre migration, développement et sécurité pour externaliser les frontières en Afrique. Les cas du Soudan, du Niger et de la Tunisie* », disponible sur <https://www.arci.it/app/uploads/2018/07/report-frontiere- 2018-french.pdf>

Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants on his mission to Senegal, 17- 25 August 2009, p. 15 disponible en pdf sur:
<https://www.refworld.org.es/pdfid/50f032ab2.pdf>

Study on the temporary protection directive, Final report, Directorate-General for migration and home affairs, January, 2016 URL: https://ec.europa.eu/home-affairs/system/files/2020-09/final_report_evaluation_tpd_en.pdf

Rapport d'information déposé par la Commission des affaires européennes sur la réforme du droit d'asile, présenté par Ludovic Mendes et Marieta Karamanli, Assemblée nationale 17/10/2019 : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/rapports/due/l15b2342_rapport-information

Study on the Feasibility of Setting Up Resettlement Schemes in EU Members States or at EU Level, against the Background of the Common European System and the Goal of a Common Asylum Procedure, Bruxelles by Van Volsem Joanne, Woroby Tamara, Patrick Erin : European Commission, 2003, 242 p sur http://www.migrationpolicy.org/pubs/resettlement-studyfull_2003_en.pdf.

Index :

- accords de Schengen 12
accueil ... 8, 9, 10, 14, 15, 16, 17, 27, 31, 39, 40, 41, 45, 47, 56, 61, 68, 71, 73, 74, 80, 81, 84, 98, 102, 103, 104, 105, 106, 108, 110, 114, 117, 119, 124, 126, 129, 130, 131, 135, 139, 141, 149, 150, 153, 154, 156, 157, 158, 166, 169, 170, 171, 172, 175, 179, 181, 190, 191, 192, 194, 196, 197, 200, 205, 206, 208, 209, 212, 215, 218, 222, 225, 226, 227, 230, 233, 234, 235, 236, 237, 239, 240, 242, 243, 244, 245, 247, 249, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 281, 285, 292, 293, 294, 295, 325, 326
accueil digne..... 191, 243, 252, 253, 254, 257
aide au développement..... 71, 204, 215, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 269, 274, 275, 288
asile9, 12, 13, 16, 17, 18, 19, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 36, 37, 38, 39, 40, 46, 47, 49, 50, 55, 59, 66, 67, 68, 69, 72, 73, 74, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 88, 90, 91, 103, 107, 116, 117, 118, 119, 120, 123, 124, 125, 126, 130, 131, 133, 134, 137, 139, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 149, 150, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 162, 165, 166, 167, 168, 170, 172, 173, 174, 175, 177, 179, 180, 181, 184, 185, 187, 188, 189, 191, 192, 193, 197, 199, 200, 201, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 211, 212, 213, 214, 215, 216, 217, 218, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 252, 253, 254, 256, 257, 258, 259, 260, 270, 271, 282, 283, 284, 285, 286, 289, 291, 292, 293, 294, 295, 307, 309, 319, 320, 321, 324, 325, 326
assistance technique 44, 155, 274, 275, 276, 277, 294, 324
asylum shopping..... 31, 150
Calais..... 70, 195, 196, 205
camp 70, 117, 120, 125, 176, 196, 222, 257
changement climatique..... 142, 243, 263, 269, 270, 271
Charte des droits fondamentaux 13, 20, 93, 96, 105, 106, 107, 114, 121, 137, 149, 180
chômage 9
communautarisation 12, 27, 31, 32, 34, 35, 36, 38, 47, 77, 78, 79, 82, 83, 85
Communauté européenne 11, 27, 30, 32, 34, 36, 37, 82, 151, 220, 264, 327
compétence partagée 18, 29, 30, 45, 46, 49, 50, 72, 77
confiance mutuelle 15, 131, 145, 146, 147, 148, 149, 153, 193, 226, 229
Conseil de Tampere 82, 100, 104
construction européenne 11, 19, 28, 30, 71, 76, 91, 99, 116, 143, 187, 223
contrôles aux frontières 12, 18, 26, 30, 33, 37, 67, 71, 82, 83, 143, 146, 147, 148, 155, 209, 214, 215, 216, 236
convention de Genève 13, 39, 122, 143, 162, 163, 164, 180, 181, 185, 187, 188, 212, 247, 286, 293
coopération culturelle 277, 278, 279, 280, 281
coopération financière 145, 151, 152, 278
coopération opérationnelle 44, 145, 154, 155, 159, 199, 324
crise des réfugiés 14, 15, 90, 91, 169, 174, 224, 228
crise migratoire 15, 18, 73, 83, 90, 91, 92, 152, 154, 161, 173, 176, 214, 215, 226, 227, 243, 281
déclaration UE-Turquie 212, 259
défi migratoire 214, 240, 246, 248
demandeurs d'asile. 14, 15, 16, 18, 19, 39, 40, 72, 81, 83, 90, 107, 117, 118, 119, 124, 126, 131, 138, 139, 147, 148, 149, 150, 153, 154, 158, 166, 168, 170, 171, 172, 173, 175, 176, 177, 178, 180, 181, 182, 184, 185, 190, 191, 194, 195, 197, 224, 227, 228, 229, 230, 231, 233, 234, 238, 241, 242, 244, 246, 247, 248, 250, 254, 256, 283, 290, 291, 293, 294, 295
dignité humaine 53, 92, 93, 106, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 120, 128, 224
droits fondamentaux 9, 13, 14, 18, 19, 20, 41, 50, 57, 66, 70, 72, 73, 74, 86, 90, 91, 93, 105, 106, 110, 112, 114, 115, 116, 117, 119, 120, 121, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 132, 139, 140, 141, 142, 143, 147, 148, 149, 150, 152, 157, 159, 160, 161, 163, 164, 165, 166, 179, 180, 181, 187, 188, 189, 191, 192, 193, 197, 198, 202, 203, 206, 207, 209, 211, 213, 214, 218, 219, 220, 223, 224, 230, 247, 252, 258, 261, 271, 278, 283, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295
EASO 153, 155, 156, 233
égalité 48, 50, 58, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 111, 112, 132, 256, 280, 287, 305, 326
égalité de traitement 58, 93, 94, 97, 99, 101, 102, 107, 108, 109, 111, 256
éloignement 45, 57, 60, 109, 115, 128, 137, 186, 209, 211, 227, 325
émigration 9, 10, 68, 122, 123, 204, 218, 291, 292, 327
européanisation 30, 31, 82
expulsion 16, 45, 115, 123, 124, 128, 130, 136, 137, 138, 161, 164, 182, 186, 191, 193, 216, 217, 227, 252, 271, 319
externalisation 71, 90, 91, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 125, 165, 203, 204, 205, 206, 207, 214, 217, 220, 221, 222, 223, 236, 253, 266, 283, 286, 288, 289, 290, 293, 319
flux migratoires. 11, 14, 18, 19, 26, 33, 41, 71, 72, 80, 82, 83, 109, 118, 120, 123, 137, 148, 152, 153, 160, 224, 233, 242, 259,

266, 267, 268, 270, 283, 288, 289, 290, 295	
fond européen de développement.....	265
Fonds Fiduciaire d'Urgence	266
Frontex44, 137, 153, 155, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 186, 187, 188, 189, 202, 203, 204, 210, 252, 284, 306	
frontières extérieures.....12, 13, 14, 28, 44, 45, 47, 118, 119, 123, 137, 141, 146, 147, 148, 152, 154, 155, 157, 158, 159, 160, 164, 166, 180, 181, 188, 226, 227, 228, 231, 248, 249, 252, 254, 257, 258, 268, 285, 286, 289, 292	
harmonisation 11, 17, 28, 30, 32, 35, 36, 39, 40, 41, 49, 51, 52, 59, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 87, 88, 109, 110, 147, 224, 233, 239, 243, 244, 246, 247, 256, 308, 319	
hot spots	91
hotspots	91, 128, 256
immigration.8, 9, 10, 12, 13, 14, 15, 16, 18, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 36, 37, 38, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 55, 59, 63, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 77, 78, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 86, 88, 90, 91, 103, 104, 105, 109, 110, 112, 116, 117, 118, 119, 120, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 139, 142, 143, 144, 145, 146, 152, 154, 157, 162, 165, 166, 179, 187, 192, 202, 204, 205, 213, 218, 219, 223, 231, 236, 244, 249, 254, 255, 259, 260, 261, 263, 281, 283, 284, 285, 287, 288, 290, 291, 294, 296, 314, 319, 326, 327	
immigration irrégulière.....13, 14, 16, 28, 38, 43, 48, 70, 71, 90, 109, 110, 128, 219, 290, 291, 294	
immigration légale.....10, 38, 43, 48, 50, 67, 120, 287	
immigration régulière	48, 59
intégration ...9, 11, 12, 13, 14, 18, 27, 28, 32, 42, 47, 48, 50, 51, 52, 71, 72, 73, 74, 75, 77, 80, 81, 82, 83, 88, 98, 99, 100, 103, 104, 105, 106, 108, 152, 153, 231, 247, 258, 259, 260, 270, 275, 278, 297, 324, 326	
intergouvernementale	11, 12, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 38, 40, 51
la citoyenneté européenne	32, 59, 60, 61, 62, 63, 82, 97, 99, 100, 107
la délocalisation.....	116, 117, 130
la détention.....	40, 127, 128, 134, 135, 136, 194, 248, 256
la libre circulation.....	11, 54, 146
la méthode communautaire.....	35
La migration	8, 116
La nationalité.....	60, 61
la protection temporaire.....	167, 168, 169, 234, 240
la relocalisation	91, 166, 170, 171, 172, 177, 178, 234, 240, 241, 242, 327
La relocalisation.....	170, 241
la solidarité...47, 92, 116, 132, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 157, 159, 166, 168, 169, 171, 174, 175, 224, 225, 228, 233, 234, 236, 242, 243, 254, 260, 264, 265, 321	
le contrôle des frontières	12, 13, 38, 43, 44, 83, 266
les frontières8, 11, 28, 45, 119, 146, 152, 160, 164, 165, 175, 179, 181, 189, 191, 203, 205, 207, 210, 214, 215, 244, 257, 268, 286, 292	
libre circulation	11, 12, 17, 27, 28, 29, 33, 34, 54, 56, 57, 60, 62, 64, 97, 98, 99, 100, 102, 106, 146, 147, 148, 160, 285
lutte contre l'immigration	38, 43, 263
marché commun	11, 27, 28, 29, 30, 146, 223
marché intérieur	28, 34
migrants....8, 10, 13, 14, 15, 16, 17, 19, 27, 29, 31, 40, 44, 45, 47, 49, 53, 59, 67, 68, 69, 70, 71, 73, 74, 75, 84, 87, 88, 90, 91, 103, 105, 109, 110, 111, 115, 116, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 138, 139, 140, 142, 150, 153, 154, 155, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 171, 172, 174, 175, 176, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 193, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 227, 228, 229, 231, 233, 234, 235, 236, 237, 239, 242, 243, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 257, 261, 267, 268, 283, 284, 289, 290, 291, 292, 293, 295, 307, 315, 319	
mineurs étrangers non accompagnés	132, 195
non discrimination.....92, 93, 94, 95, 96, 98, 99, 100, 104, 105, 106, 196, 305	
non refoulement19, 39, 90, 124, 136, 137, 138, 161, 162, 163, 166, 180, 181, 182, 184, 185, 186, 187, 188, 190, 200, 202, 207, 210, 217, 221, 227, 291	
opérations de sauvetage.....	155, 163, 200, 201, 222, 235
ordre public	53, 54, 55, 57, 60
pacifique migratoire.....	267
partage équitable	15, 43, 141, 143, 146, 152, 224, 225, 226, 236, 237, 239, 260
pays sûrs.....	213
personnes déplacées	167, 169, 170, 198, 223, 234, 238, 255, 266, 325, 326
phénomène migratoire.....	11, 15, 283
politique commune.....26, 28, 36, 47, 71, 73, 76, 79, 80, 82, 83, 84, 137, 141, 152, 180, 224, 232, 254, 285	

politique des visas	11, 37
politique migratoire ..	11, 12, 15, 18, 19, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 36, 39, 46, 47, 49, 53, 55, 70, 71, 72, 73, 74, 76, 77, 78, 79, 82, 83, 85, 88, 91, 119, 121, 139, 141, 142, 143, 156, 157, 165, 167, 174, 190, 224, 235, 237, 238, 248, 249, 253, 282, 289, 290, 297, 321
politiques migratoires...	9, 10, 11, 16, 27, 29, 31, 34, 45, 72, 73, 79, 80, 81, 82, 83, 88, 127, 181, 244, 266, 282, 283, 288, 289, 290, 293, 297
principe de solidarité	15, 43, 141, 143, 145, 146, 152, 224, 226, 228, 230, 232, 235, 240, 250, 253, 260
principe de subsidiarité.....	78
protection internationale ...	18, 39, 56, 72, 81, 107, 108, 114, 131, 137, 153, 156, 158, 163, 166, 167, 168, 170, 171, 172, 173, 174, 178, 180, 186, 188, 197, 212, 222, 223, 224, 226, 230, 235, 241, 244, 245, 246, 247, 256, 259, 286, 311, 324, 325, 327
protection temporaire	137, 152, 167, 169, 170, 180, 234, 238, 239, 240, 325, 326
quotas	10, 15, 80, 173, 176, 229, 237
réadmission	19, 45, 90, 91, 116, 120, 123, 124, 140, 192, 207, 208, 209, 210, 213, 214, 218, 219, 220, 252, 267, 288, 290, 310, 327
réfugié climatique	261, 270, 271
régime d'asile	153, 156, 253
règlement Dublin.....	17, 149, 150, 174, 176, 193, 194, 230, 231, 246, 249
regroupement familial	9, 10, 17, 38, 40, 41, 42, 50, 64, 65, 73, 77, 79, 80, 84, 86, 87, 103, 104, 133, 212, 287, 308, 325
régularisation.....	66, 67, 68, 69, 75
réguler les flux.....	8, 289
retour	16, 45, 50, 55, 68, 69, 71, 109, 124, 127, 133, 140, 152, 155, 193, 210, 214, 218, 237, 242, 252, 253, 257, 267, 325
sanctions.....	43, 68, 69, 80, 122, 133, 145, 177, 178, 179, 189, 218, 236, 242, 248, 258, 325
sauvetage en mer	155, 163, 181, 197, 199, 200, 201
Schengen.....	11, 12, 15, 18, 26, 28, 30, 31, 33, 36, 38, 44, 45, 46, 47, 49, 54, 55, 67, 69, 71, 75, 76, 83, 84, 109, 146, 147, 148, 152, 157, 158, 159, 160, 190, 208, 226, 285, 286, 321, 324
sécurité sociale	51, 53, 57, 58, 59, 66, 323
séjour irrégulier	36, 43, 45, 69, 109, 123, 220, 325, 327
séjour régulier.....	14, 42, 51, 52, 325
situation irrégulière	19, 45, 55, 62, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 109, 110, 111, 112, 115, 124, 210, 219, 220, 250, 267, 287, 290
souveraineté.....	9, 13, 27, 28, 29, 31, 32, 34, 36, 46, 49, 72, 77, 79, 82, 85, 110, 139, 149, 175, 177, 190, 233, 244
statut de réfugié	39, 56, 107, 108, 120, 134, 212, 213, 216, 270, 271, 291, 294, 295
suppression des contrôles	12, 26, 33, 146, 147
suppression des frontières	13, 30, 31, 35
torture	90, 115, 120, 122, 125, 128, 129, 131, 135, 136, 137, 180, 182, 190, 207, 209, 210, 211, 214, 216, 221
trafics.....	12, 14
traité d'Amsterdam	12, 14, 26, 33, 34, 36, 37, 47, 71, 77, 82, 83, 88, 244
traité de Lisbonne.....	13, 14, 20, 32, 46, 47, 48, 49, 50, 52, 59, 60, 65, 76, 90, 112, 132, 141, 244, 264
Traité de Lisbonne.....	43, 48, 83, 90, 92, 144, 147
traité de Maastricht.....	11, 14, 31, 32, 33, 36, 47, 60, 97, 99, 264
traité de Rome	26, 94, 98
traitement inhumain ou dégradant	115, 120, 125, 130, 131, 134, 137, 182, 184, 190, 191, 193, 194, 197, 207, 211, 221, 227
<i>traitements inhumains ou dégradant</i>	129
traitements inhumains ou dégradants	90
transit	19, 43, 76, 119, 122, 124, 126, 134, 179, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 215, 217, 219, 220, 255, 267, 281, 283, 284, 286, 293, 295
valeurs	13, 19, 20, 27, 66, 70, 88, 90, 91, 92, 93, 103, 105, 106, 109, 111, 112, 114, 116, 119, 121, 123, 125, 131, 141, 162, 163, 164, 169, 186, 187, 188, 189, 216, 232, 257, 260, 278, 280, 281, 289, 292, 296, 326
voies légales de migrations.....	285, 287

Table des matières :

INTRODUCTION :	9
PARTIE 1 LES FLUX MIGRATOIRES CATALYSEUR DES DIFFICULTES DE L'UE	28
TITRE I LA SOUVERAINETE DES ETATS A L'EPREUVE DE L'INTEGRATION	29
Chapitre 1 L'immigration prérogative souveraine des Etats	30
Section 1 Une politique intergouvernementale	30
§ 1 Vers une coordination des politiques migratoires nationales	31
§ 2 Une communautarisation progressive des compétences des Etats membres en matière migratoire	36
A L'asile	40
B Le regroupement familial	42
C Immigration irrégulière et contrôle des frontières	44
Section 2 Vers un élargissement de la compétence de l'UE	47
§ 1 Une répartition confuse des compétences en matière d'immigration et d'asile.	48
§ 2 Les clarifications du traité de Lisbonne en matière d'immigration	51
A Les limites des compétences de l'Union européenne	52
1 Les compétences Etatique en matière d'intégration et d'immigration aux fins d'emploi	52
2 Le maintien de l'ordre public	55
3 La compétence des Etats membres en matière de sécurité sociale	59
B Le respect des compétences régaliennes des Etats	61
1 L'influence de la citoyenneté européenne sur les compétences régaliennes des Etats	62
2 La résolution de la situation irrégulière	68
a) Les régularisations	68
b) Les sanctions	70
Chapitre 2 L'insuffisance d'intégration en matière migratoire	73
Section 1 Des politiques migratoires diversifiées	75
§ 1 Un cadre juridique qui laisse place à une intégration à la carte	76
§ 2 Une diversité des politiques migratoires : un obstacle au respect des droits	81
Section 2 Une harmonisation inachevée	84
TITRE II LES VALEURS DE L'UNION EUROPEENNE MALMENEES	91
Chapitre 1 La traduction juridique des valeurs de l'UE	93
Section 1 Le principe d'égalité	95
§ 1 La non-discrimination comme instrument de l'égalité	96
§ 2 L'égalité de traitement élargi aux ressortissants des pays tiers	100
A Les admis « partiel » à l'égalité de traitement	103
B Les exclus de l'égalité de traitement	110
Section 2 : La dignité humaine	112
Chapitre 2. Les valeurs de l'UE dans le traitement du migrant	117
Section 1 La délocalisation	117
§ 1 L'externalisation	118
§ 2 Les accords de réadmission	123
Section 2 Le non-respect des principaux droits fondamentaux	126
§ 1 Une atteinte au statut de migrant	127
A La détention du migrant	127

B Les traitements dégradants	129
C Le cas des mineurs	131
§2 Le non-refoulement	136
PARTIE 2 LA POLITIQUE MIGRATOIRE MINANT LES FONDATIONS DE L'UE	140
TITRE I UN AFFAISSEMENT DES PILIERS ESSENTIELS DE L'UE	142
Chapitre 1 Le contenu du principe de solidarité en matière d'asile	143
Section 1 La solidarité dans le cadre de l'asile	145
§1 La solidarité suppose une confiance mutuelle et une coopération financière	145
A La confiance mutuelle	145
1 L'émergence du principe de la confiance mutuelle	146
2 Dublin l'expression de la confiance mutuelle et de la méfiance	149
B Une coopération financière	150
1 Le financement d'une assistance mutuelle	152
2 Le financement d'actions opérationnelles	154
Section 2 Une solidarité tronquée : la recherche de nouveaux mécanismes	156
§1 Les faiblesses institutionnelles	157
A Une structure inadaptée	159
B Des activités non respectueuses des droits fondamentaux	161
§2 Les faiblesses des solutions proposées	166
A Des dérogations temporaires aux règles de Dublin	166
B Des mesures temporaires	169
1 Une Absence de volontariat étatique	172
2 Une Absence de sanctions	176
Chapitre 2 La remise en cause des droits fondamentaux des migrants	179
Section 1 Une gestion des frontières au mépris des droits des demandeurs d'asile	180
§ 1 Des entorses au principe de non refoulement	181
§ 2 Des traitements inhumains et dégradants	190
§ 3 L'obligation de sauvetage en mer	196
Section 2 L'externalisation : le déni à l'asile	203
§ 1 Des clauses de renvois contraire au droit de l'UE	207
§2 Des accords avec des pays tiers, une échappatoire de l'UE	213
TITRE 2 UNE SOLIDARITE A REINVENTER RESPECTUEUSE DES DROITS FONDAMENTAUX	223
Chapitre 1 repenser la solidarité entre les Etats membres de l'UE	223
Section 1 Renforcer la solidarité horizontale	224
§1 Sortir du régime Dublin	225
§2 Construire un véritable partage de responsabilité entre les Etats membres	231
§ 3 Activer les mécanismes d'urgence	237
A Assurer une protection temporaire	238
B Pérenniser la relocalisation	240
Section 2 Accroître une solidarité verticale	242
§1 Harmoniser le régime d'asile	243
A Une harmonisation en échec	243
B La proposition du 23 septembre 2020	248
§2 Un accueil digne des migrants	253
A Un accueil déséquilibré entre les Etats membres	253
B Un accueil digne pour les migrants	256
Chapitre 2 : Créer une solidarité avec les pays tiers	259
Section 1 La participation à un développement sur place	260

§1 Une aide économique pour un développement efficace	261
A Dissocier la politique de l'aide au développement des politiques sur la migration	263
B Anticiper et atténuer les défis communs	269
§2 Une assistance technique et culturelle au service du développement	273
A L'insuffisance de l'assistance technique	273
B La nécessité de la coopération culturelle	277
Section 2 La gestion solidaire de l'immigration	281
§1 Encourager des voies d'immigration sûres et légales	283
§2 Assurer le respect des droits fondamentaux	288
A Des partenariats périlleux pour les droits fondamentaux	288
B Des régimes d'asile durables à développer	292
<u>CONCLUSION</u>	<u>296</u>
<u>BIBLIOGRAPHIE</u>	<u>298</u>
<u>INDEX :</u>	<u>330</u>