



Asamblea General

Distr. general
24 de abril de 2013
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos

23º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo**

Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, François Crépeau

Estudio regional: administración de las fronteras periféricas de la Unión Europea y sus repercusiones sobre los derechos humanos de los migrantes*

Resumen

El Relator Especial dedicó el primer año de su mandato a un estudio sobre la administración de las fronteras periféricas de la Unión Europea y sus repercusiones sobre los derechos humanos de los migrantes. Celebró consultas en Bruselas con la Unión Europea y realizó visitas a países de ambos lados de las fronteras periféricas de esta: Grecia, Italia, Túnez y Turquía. Si bien celebra la inclusión de los derechos de los migrantes en el marco normativo, el Relator Especial sigue preocupado por que frecuentemente no se haga efectiva sobre el terreno la protección de los derechos humanos de los migrantes, y en particular de los migrantes en situación irregular. El informe también trata de las dificultades relativas al control de la migración y las fronteras en el marco de la seguridad, el uso de la detención como un instrumento de dicho control, la externalización del control de fronteras y el hecho de que no se compartan suficientemente las responsabilidades con los Estados que se encuentran en las fronteras periféricas.

* El anexo del presente informe se distribuye como se recibió, únicamente en el idioma en que se presentó.

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1	3
II. Actividades realizadas por el Relator Especial	2–4	3
A. Participación en conferencias y consultas	2	3
B. Visitas a países	3	3
C. Preparación para el diálogo de alto nivel	4	3
III. Estudio regional: administración de las fronteras periféricas de la Unión Europea y sus repercusiones sobre los derechos humanos de los migrantes	5–74	3
A. Introducción	5–12	3
B. Panorama general de la migración en la Unión Europea	13–24	5
C. Análisis del enfoque adoptado por la Unión Europea para la administración de sus fronteras periféricas	25–74	8
IV. Conclusiones y recomendaciones	75–108	20
A. Conclusiones	75–80	20
B. Recomendaciones	81–108	21
 Anexo		
Legal, institutional and policy framework related to migration and border management		25

I. Introducción

1. Este informe se presenta conforme a lo dispuesto en la resolución 17/12 del Consejo de Derechos Humanos y en él se ofrece un breve panorama general de las actividades realizadas por el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes entre el 1 de junio de 2012 y el 30 de abril de 2013.

II. Actividades realizadas por el Relator Especial

A. Participación en conferencias y consultas

2. El 28 de septiembre de 2012, el Relator Especial participó en el día de debate general del Comité de los Derechos del Niño dedicado a los derechos de los niños en el contexto de la migración. Los días 21 y 22 de noviembre de 2012, participó en Mauricio en el Foro Mundial sobre la Migración y el Desarrollo y en sus actividades paralelas. Los días 21 y 22 de febrero de 2013, asistió a la 11ª Reunión de Coordinación sobre la Migración Internacional y el Desarrollo, que se celebró en Nueva York. Los días 18 y 19 de abril participó en un seminario organizado en Bruselas por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) sobre la aplicación que hacen los Estados miembros de la Unión Europea (UE) de las recomendaciones sobre la migración formuladas por los mecanismos de derechos humanos.

B. Visitas a países

3. En 2012 el Relator Especial visitó Bruselas por invitación de la Unión Europea, así como Túnez, Turquía, Grecia e Italia, por invitación de sus gobiernos respectivos. La sección temática del presente informe se basa en esas visitas a países.

C. Preparación para el diálogo de alto nivel

4. El Relator Especial espera con interés la celebración del Diálogo de Alto Nivel sobre la Migración y el Desarrollo, prevista para los días 3 y 4 de octubre de 2013, que brindará una oportunidad excepcional para hacer balance de los progresos logrados en el debate global sobre las políticas relativas a la migración en todo el mundo.

III. Estudio regional: administración de las fronteras periféricas de la Unión Europea y sus repercusiones sobre los derechos humanos de los migrantes

A. Introducción

5. El Relator Especial reconoce que las dificultades que conlleva la administración de las fronteras y la migración irregular no son fenómenos nuevos en la Unión Europea, ni exclusivos de esta. Los migrantes que intentan ponerse a salvo de la persecución o buscan mejores oportunidades para su futuro siempre han cruzado fronteras en todo el mundo. No obstante, el Relator Especial observa que, en los últimos años y especialmente con el brusco, aunque contenido, incremento de los flujos de migración irregular tras la Primavera Árabe, es quizás en el mar Mediterráneo donde este fenómeno se ha hecho más visible,

debido a los trayectos utilizados cada vez más peligrosos y al número de muertes y de vulneraciones de los derechos humanos que se producen en la ruta, tanto en el mar como en los desiertos.

6. El Relator Especial decidió, por tanto, dedicar el primer año de su mandato a realizar un estudio sobre la forma que tiene la Unión Europea de administrar sus fronteras periféricas y el modo en que ello repercute en los derechos humanos de los migrantes. El estudio, elaborado en consulta con la Unión Europea y los Estados miembros pertinentes, tiene por objetivo determinar los progresos logrados, así como los obstáculos y las dificultades que subsisten para proteger y promover los derechos de los migrantes, prestando especial atención a los derechos humanos de los migrantes en situación irregular.

7. El Relator Especial viajó en mayo de 2012 a Bruselas, donde llevó a cabo consultas iniciales con representantes de las instituciones pertinentes de la Unión Europea, como: el Comisionado de Asuntos Internos, la Dirección General de Justicia, la Dirección General de Ampliación, la Dirección General de Desarrollo y Cooperación, EuropeAid, el Servicio Europeo de Acción Externa, miembros del Parlamento Europeo, incluida la Subcomisión de Derechos Humanos del Parlamento, el Grupo de Trabajo de los Derechos Humanos, la Presidencia del Consejo de la Unión Europea/Presidencia del Grupo de Trabajo de alto nivel sobre migración y asilo, el Coordinador de la lucha contra el terrorismo de la Unión Europea y Frontex. También se reunió con la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en Viena.

8. A lo largo del año, mantuvo relaciones con organizaciones intergubernamentales, como la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y el Centro Internacional de Formulación de Políticas Migratorias. También prosiguió su cooperación y sus debates con el mundo académico, organizaciones de la sociedad civil y los propios migrantes.

9. El Relator Especial realizó cuatro visitas a países de ambos lados de la frontera periférica de la Unión Europea para examinar ejemplos prácticos de políticas de administración de fronteras. Si bien la frontera periférica de la Unión Europea es muy amplia, el Relator Especial eligió países de la frontera mediterránea meridional, por el hecho de que dicha frontera no solo sigue siendo uno de los principales puntos de entrada de migrantes a la Unión Europea, sino que implica también un viaje traicionero a través del Mar Mediterráneo y rutas peligrosas por tierra. El Relator Especial visitó ambos lados de dos de los principales puntos de entrada de migrantes a la Unión Europea: Turquía y Grecia, y Túnez e Italia. Visitó Túnez y Turquía en junio de 2012, Italia en octubre de 2012 y Grecia en noviembre-diciembre de 2012. En febrero de 2013, el Relator Especial regresó a Bruselas para consultar con instituciones pertinentes de la Unión Europea sobre sus conclusiones preliminares y para solicitar aclaraciones.

10. En cada país el Relator Especial visitó centros de detención, albergues y otros alojamientos para migrantes, así como puestos fronterizos. También se reunió con las correspondientes autoridades nacionales responsables del control de fronteras y de la migración, así como con agentes de la sociedad civil que se ocupan de esos asuntos.

11. Las conclusiones y recomendaciones dimanantes de esas visitas se presentan en los cuatro anexos del presente informe. Al utilizar las visitas a países como ejemplos de casos reales a nivel nacional, el presente informe temático intenta poner de relieve algunas de las dificultades con que se topan actualmente la formulación y la aplicación de políticas, y formular recomendaciones para ayudar a la Unión Europea y sus Estados miembros a superar dichas dificultades en el plano individual, bilateral y regional.

12. El Relator Especial desea dar las gracias a todos los que dedicaron tiempo a reunirse con él e intercambiaron información sobre sus perspectivas y experiencias. En particular,

agradece el apoyo y la cooperación prestados por la Unión Europea y los Estados miembros que visitó para la realización de su estudio. También desea agradecer sinceramente a la Oficina Regional para Europa del ACNUDH su apoyo y asistencia indispensables.

B. Panorama general de la migración en la Unión Europea

13. La migración siempre ha constituido una parte fundamental de la historia de Europa: los migrantes son indudablemente un elemento esencial del tejido cultural, económico y social de la Unión Europea, y los modos en que contribuyen a la sociedad europea son innumerables. Sin embargo, en las últimas décadas, la migración se ha convertido en Europa en un tema cada vez más delicado, que frecuentemente da lugar a polarizados y acalorados debates públicos y se convierte en una cuestión decisiva en las elecciones nacionales. Además, las políticas migratorias pertenecían tradicionalmente al ámbito de cada Estado miembro en particular, pero, en las dos últimas décadas, la Unión Europea ha iniciado un proceso de coordinación de las normas de admisión y la administración de las fronteras, estableciendo incluso normas comunes sobre la obtención de la residencia para los ciudadanos de terceros países. La zona Schengen de libre circulación, con 42.673 km de fronteras periféricas marítimas y 7.721 km de terrestres, que comprende 26 países (incluidos 4 Estados no pertenecientes a la Unión Europea) y en cuyas fronteras periféricas se produjeron más de 700 millones de cruces solo en 2011, es un experimento único de administración de fronteras regionales¹.

14. En un principio, la Unión Europea inició la cooperación y coordinación en ámbitos vinculados estrictamente con la seguridad, centrándose en primer lugar en la prevención de la delincuencia transfronteriza. Progresivamente, ello se fue ampliando para armonizar algunas normas tanto en el ámbito de la administración fronteriza como en el de los retornos, y siguen desarrollándose las esferas del asilo y la migración regular. No obstante, cabe señalar que los principales elementos determinantes de la política migratoria, como el factor siempre importante del número de admisiones, incluidos los migrantes regulares y los refugiados para su reasentamiento, siguen estando bajo la competencia decisoria de cada Estado miembro de la Unión Europea.

15. Por otro lado, el Relator Especial celebra esa progresiva armonización de la normativa de la Unión Europea, ya que la migración es realmente una esfera que puede beneficiarse de una gobernanza regional coordinada, pero señala que la formulación de normas para toda la Unión Europea relativas a la gestión de la migración a nivel regional no ha ido acompañada de una garantía coordinada de los derechos de los migrantes. Si bien se ha avanzado respecto de los derechos de los migrantes en situación regular con, entre otras cosas, las directivas sobre la residencia de larga duración y el permiso único, y respecto de los derechos de las personas necesitadas de protección internacional, la armonización por lo que se refiere a los derechos de los migrantes en situación irregular no ha sido suficiente. Por el contrario, el Relator Especial observa que la armonización de la legislación y la normativa sobre la migración en el plano de la Unión Europea conlleva, al parecer, un mayor número de normas cada vez más complejas y restrictivas sobre las condiciones de entrada y normativas mucho más estrictas para la administración de las fronteras.

16. El enfoque más estricto del control de fronteras también ha ido acompañado de requisitos más exigentes de entrada a la zona Schengen. Antes de Schengen, había requisitos de entrada relativamente flexibles o programas específicos para invitar a trabajadores que permitían a migrantes no cualificados viajar a Estados miembros de la Unión Europea en busca de oportunidades y regular posteriormente en consecuencia su

¹ Véase también el tercer informe anual sobre inmigración y asilo de la Comisión Europea (2011), Bruselas, 30 de mayo de 2012, COM (2012) 250 final.

situación administrativa. En la actualidad, sin embargo, esas oportunidades son bastante limitadas, ya que el sistema Schengen exige que la mayoría de los migrantes no cualificados procedentes de países no pertenecientes a la Unión Europea, en particular de países del Sur Global, obtengan un visado para poder entrar en la Unión Europea a buscar trabajo². Ello ha creado una situación en la que los migrantes de países no pertenecientes a la Unión Europea, y en particular los que proceden de países en desarrollo sin programas de cooperación con la Unión Europea para facilitar visados, tengan cada vez mayores dificultades para entrar de manera regular en la Unión Europea a fin de buscar trabajo personalmente.

17. El Relator Especial observa también que la demanda en los Estados miembros de la Unión Europea de mano de obra temporal y no cualificada en varios sectores, como la agricultura, la hostelería, la construcción y el trabajo doméstico, sigue siendo elevada, aunque en general no se reconoce. Ese tipo de trabajo es ofrecido por empleadores locales y forma parte del sector no estructurado de la economía, a menudo con salarios bajos y en condiciones de explotación. No obstante, el Relator Especial señala que, si bien existen programas para alentar la migración de personal cualificado a la Unión Europea³, el surgimiento de su marco migratorio no ha ido acompañado de un desarrollo paralelo de las posibilidades de que los migrantes no cualificados puedan buscar vías regulares para conseguir trabajo temporal y no cualificado en los Estados miembros de la Unión Europea. Esas necesidades de mano de obra no reconocidas crean un importante factor de atracción para la migración no cualificada. En el debate que mantiene la opinión pública, se acusa a menudo a los migrantes irregulares de "robar empleos" o de contribuir a que bajen los salarios de los trabajadores regulares, pero aparentemente los Estados invierten muy pocos recursos para intentar reducir el sector no estructurado y sancionar a los "empleadores irregulares", que se aprovechan de las condiciones de trabajo abusivas para aumentar su competitividad. El Relator Especial espera que la Directiva sobre las sanciones aplicables a los empleadores⁴ tendrá efectos positivos a este respecto. Asimismo, señala que están en curso las negociaciones relativas a la Directiva sobre los trabajadores de temporada⁵.

18. Como consecuencia, un número creciente de migrantes se embarcan en viajes peligrosos para entrar en la Unión Europea de manera irregular y realizar estos trabajos, y lo hacen no solo en embarcaciones que no están en condiciones de navegar por el mar Mediterráneo o el océano Atlántico, sino también arriesgando sus vidas por rutas terrestres precarias en busca de dichas oportunidades. Se calcula que en 2011 más de 1.500⁶ personas perdieron la vida en el Mediterráneo intentando cruzar fronteras de manera irregular. Entre 1998 y 2012, se ha documentado que más de 16.000 personas murieron tratando de emigrar a la Unión Europea⁷. Cabe señalar que esta estadística incluye no solo las muertes producidas en el mar sino también de otros modos, como por asfixia en camiones,

² La Unión Europea exige a los ciudadanos de todos los países del Magreb, por ejemplo, y de la mayoría de países de África que dispongan de un visado. Véase en general: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2001R0539:20110111:EN:PDF>.

³ Por ejemplo, la Directiva 2009/50/EC del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado. Véanse también los párrafos 72 y 73 *infra*.

⁴ Directiva 2009/52/EC del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por la que se establecen normas mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular.

⁵ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2010, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo estacional, COM (2010) 379 final.

⁶ Cálculo del Comité de Migración, Refugiados y Personas Desplazadas, del Consejo de Europa, "Lives lost in the Mediterranean Sea: Who is responsible?" abril de 2012.

⁷ Véase en general: <http://www.unitedagainstracism.org/pdfs/listofdeaths.pdf>.

accidentes de tráfico, congelaciones, violencia policial, huelgas de hambre, minas terrestres o suicidios en situación de privación de libertad, lo que pone de relieve muchos de los peligros que conllevan los caminos de la migración irregular.

19. El Relator Especial reconoce, no obstante, que los que entran atravesando las fronteras de manera irregular por mar o por tierra solo constituyen un porcentaje bastante reducido de las personas que residen de manera irregular en la Unión Europea. De hecho, las estadísticas indican que la mayoría de los migrantes que se encuentran en situación irregular en la Unión Europea son los que han conseguido un permiso de entrada, han accedido de manera regular y luego permanecen tras caducar su visado. En ese contexto, se puede considerar que tanto la Unión Europea como otros analistas prestan una atención desproporcionada a las llegadas irregulares por tierra o por mar, en particular en el contexto de las políticas.

20. Sin embargo, el Relator Especial observa que esa atención que se presta a los migrantes que cruzan las fronteras de forma irregular tiene una importancia considerable, ya que, al parecer, es en ese marco en el que se producen las vulneraciones más graves de los derechos humanos. Constituyen un motivo de gran preocupación las muertes de migrantes en situación irregular que intentan cruzar a la Unión Europea. Otros motivos de inquietud son el maltrato de migrantes en las fronteras, incluidas las prácticas que vulneran su libertad y seguridad, y los regímenes de detención a ambos lados de las fronteras que no respetan suficientemente las normas mínimas de derechos humanos. Además, incluso antes de cruzar las fronteras de la Unión Europea, ya sea por mar o por tierra, los migrantes se exponen frecuentemente a graves peligros de malos tratos y explotación en ruta por, entre otros, los traficantes. Ello es especialmente cierto en el caso de las mujeres y las niñas que esperan en países de tránsito y pueden ser objeto de violencia sexual.

21. El Relator Especial observa también que la migración irregular adquirió una significación especial tras la Primavera Árabe. En particular, durante el verano de 2011, se produjeron algunos flujos considerables de migrantes a través del Mediterráneo en dirección a Italia, pero la llegada de esas embarcaciones fue, al parecer, un hecho excepcional y la Primavera Árabe, a largo plazo, no ha causado ningún flujo significativo de nuevos migrantes hacia Europa. No obstante, esos hechos provocaron un acalorado debate en el continente sobre la gestión de los movimientos migratorios irregulares.

22. En ese contexto, el Relator Especial señala la posición excepcional de la Unión Europea respecto de la gestión del complejo fenómeno de un sistema migratorio común. La Unión Europea es una asociación económica, social y política particular de 27 Estados miembros, muchos de los cuales han desarrollado tradiciones jurídicas internas que garantizan una sólida protección de los derechos humanos. Además, a nivel regional, la Unión Europea ha desarrollado un amplio sistema legislativo, que contempla una sólida protección de los derechos humanos y complementa la legislación nacional sobre los derechos fundamentales y las normas internacionales de derechos humanos. Gracias a ese sistema, los nacionales de terceros países que son residentes legales de larga duración en los Estados miembros de la Unión Europea gozan de derechos similares a los de los ciudadanos europeos respecto de la libre circulación e instalación y las condiciones laborales. Por lo tanto, el Relator Especial señala que la Unión Europea se encuentra en una situación inmejorable para abordar la cuestión de los derechos humanos de los migrantes en relación con la administración de sus fronteras.

23. Las ventajas del sistema regional conllevan también sus propias dificultades. El Relator Especial reconoce igualmente que los Estados miembros se siguen dejando llevar en gran medida por la fuerte influencia que ejerce la opinión pública interna, que se ve fácilmente influenciada en contra de la migración. Esta actitud hacia la política migratoria, que a menudo no incluye una perspectiva de derechos humanos, se reproduce frecuentemente en el plano regional, dado el importante papel del Consejo, y

consecuentemente en los Estados miembros a la hora de formular legislación y normativas migratorias europeas. Además, el Relator Especial observa que muchas veces se explota la compleja interrelación entre la Unión Europea y las competencias nacionales, lo que suele implicar que los derechos humanos se pierdan por el camino: los Estados miembros promueven políticas opacas a nivel regional, usan luego esas normas para aplicar políticas nacionales más restrictivas respecto de la migración y posteriormente tratan de atribuir esto al sistema regional. Quizás pueda ilustrar lo anterior el hecho de que, si bien la propuesta original de la Comisión para la Directiva de la Unión Europea sobre el retorno fijaba 6 meses como período máximo de detención, este plazo, ante la insistencia del Consejo, se amplió a 18 meses en casos excepcionales, tras lo cual Italia y Grecia aumentaron su período máximo de detención de conformidad con el máximo permitido por la Directiva. Se espera que el nuevo procedimiento legislativo ordinario relativo a la migración contribuya a evitar la politización al respecto en el ámbito legislativo.

24. El Relator Especial observa también que otra consecuencia del sistema común de administración de fronteras de la Unión Europea es que los Estados miembros situados geográficamente en la frontera periférica de la zona de libre circulación de la Unión Europea (Schengen) se sienten no solo responsables de la administración de sus fronteras nacionales, sino también custodios de la frontera periférica de toda la Unión Europea, lo que representa frecuentemente amplios tramos de fronteras terrestres o marítimas. El Relator Especial observa que la Unión Europea ha reconocido la magnitud de esa tarea para cada Estado fronterizo y ha establecido Frontex para ayudarles en la difícil tarea de administrar las fronteras. No obstante, es evidente que esto afecta de manera desproporcionada a los Estados miembros situados en la frontera periférica, lo que puede tener repercusiones en los derechos humanos de los migrantes que entran en esos países.

C. Análisis del enfoque adoptado por la Unión Europea para la administración de sus fronteras periféricas

25. Desde el decenio de 1990, la Unión Europea ha venido poniendo en marcha un importante y complejo mecanismo de leyes, instituciones y políticas en la esfera del control de las fronteras. Dado el carácter general de la política migratoria en la Unión Europea, excedería el ámbito del presente informe ofrecer una reseña exhaustiva de todos los programas, departamentos y normas que la integran. No obstante, en el anexo del presente informe se exponen algunos de los principales elementos jurídicos, institucionales y normativos que inspiran la elaboración de políticas a ese respecto en la Unión Europea⁸.

1. Una bienvenida incorporación de los derechos de los migrantes en el marco de políticas

26. La integración de los programas y políticas migratorios en el marco institucional y normativo de la Unión Europea da prueba de un claro entendimiento no solo de que la migración desempeña un importante papel en la región en el momento actual, sino de que seguirá haciéndolo en el futuro. Ciertamente, esa integración ha de percibirse como una medida positiva. En particular, los últimos avances han ido en la dirección de la ampliación del enfoque basado en los derechos dentro de la política migratoria de la Unión Europea, especialmente en relación con la migración regular.

27. Con el Programa de Estocolmo del Consejo de Europa se han dado algunos pasos importantes en lo que respecta a la incorporación de los derechos humanos en la política migratoria. En ese Programa se pone de relieve la importancia de la migración como medio

⁸ Véase el anexo, en el que se facilita un resumen de los programas, las políticas, la legislación y otras iniciativas de la Unión Europea relacionadas con la gestión de la migración.

para asegurar la competitividad y la vitalidad económica de la Unión Europea y resolver algunos problemas demográficos. En el Programa de Estocolmo se expone de manera explícita que una de sus principales políticas es que "las medidas policiales, por una parte, y las medidas destinadas a salvaguardar los derechos individuales, el estado de derecho y las normas de protección internacionales, por otra, vayan en la misma dirección y se refuercen mutuamente".

28. El Relator Especial también acoge con satisfacción el Enfoque Global de la Migración y la Movilidad (GAMM) como un importante documento normativo de carácter general que tiene por objeto dar forma e influir en todas las decisiones de gestión que adopten todas las entidades de la Unión Europea en relación con los programas y políticas que afecten a la dimensión exterior de la migración. Haciéndose eco de un programa más centrado en los derechos, el Relator Especial señala que uno de los principales cambios introducidos en la renovación de GAMM en 2011 fue el avance hacia un enfoque de naturaleza más global que tiene en cuenta los derechos humanos que se ven afectados por los movimientos a través de las fronteras, haciendo hincapié en la creación de canales legales para la migración y la protección de los derechos humanos, incluida la protección internacional. Cabe destacar que se pretende expresamente que el GAMM esté orientado a los migrantes y que las preocupaciones de los propios migrantes formen parte de sus principios básicos. Se mencionan específicamente los derechos humanos de los migrantes como una cuestión transversal, de importancia para los cuatro pilares del GAMM, y se presta especial atención a la protección y la autonomía de los migrantes vulnerables, como los niños no acompañados, los solicitantes de asilo, los apátridas y las víctimas de la trata de personas⁹. Entre los objetivos declarados del GAMM se encuentran también el mejor aprovechamiento posible de los efectos positivos de la migración en el desarrollo y los derechos de los migrantes.

29. Tampoco deben pasarse por alto los importantes avances en materia de derechos humanos logrados en el contexto de la administración de las fronteras periféricas de la Unión Europea. La Unión Europea, por ejemplo, ha adoptado importantes medidas para velar por que Frontex avance en la observancia del derecho internacional de los derechos humanos. A raíz del fallo del Tribunal de Justicia de la Unión Europea por el que anuló la Decisión 2010/252/UE del Consejo¹⁰, la Unión Europea tendrá que establecer nuevas normas y directrices para las operaciones marítimas de Frontex, y se ha asegurado al Relator Especial que en la propuesta de la Comisión se incorporará plenamente el respeto de los derechos fundamentales y el principio de no devolución durante las operaciones de Frontex, así como unas claras normas de desembarco en consonancia con el derecho internacional de los refugiados y el derecho internacional de los derechos humanos. En 2011 también se revisó el Reglamento Frontex y se instruyó a esa institución para que nombrase un Oficial de Derechos Fundamentales, encargado de supervisar el efecto de sus operaciones en los derechos fundamentales de los migrantes y los refugiados, y estableciera un Foro Consultivo sobre Derechos Fundamentales con una función de asesoramiento de carácter normativo.

30. En esa misma línea, la Agencia de los Derechos Fundamentales ha completado recientemente un importante trabajo con respecto a los derechos de los migrantes en la Unión Europea¹¹. El Relator Especial señala también que la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea se ha convertido en una importante fuente de derecho en la Unión Europea, y el respeto de la Carta, en virtud de su condición de tratado

⁹ GAMM, pág. 6.

¹⁰ Tribunal de Justicia de la Unión Europea, causa C-355/10, 5 de septiembre de 2012.

¹¹ Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, los derechos fundamentales de los migrantes en situación irregular en la Unión Europea, noviembre de 2011, y *Fundamental rights at Europe's southern sea borders*, 2013.

vinculante, ha de ser un componente básico de las políticas migratorias de la Unión Europea.

2. Principales deficiencias en relación con la protección efectiva de los derechos de los migrantes

a) La exclusión de los migrantes en situación irregular del vínculo entre la migración y los derechos humanos

31. A pesar de los avances que se han expuesto más arriba, el Relator Especial lamenta que, dentro del contexto normativo de la Unión Europea, la migración irregular se sigue percibiendo como un riesgo de seguridad que ha de atajarse. Ese planteamiento choca frontalmente con un enfoque de derechos humanos en cuanto a la conceptualización de los migrantes como personas que gozan de esos derechos en pie de igualdad.

32. Por lo que respecta al GAMBIA, el Relator Especial lamenta que se relacione la migración irregular con la trata de personas, algo que puede dar la falsa impresión de que la migración irregular es un delito asimilable a la trata. Aunque el contrabando de migrantes puede ser un delito, la migración irregular no lo es y, por tanto, no debería vincularse con aspectos relacionadas con la seguridad y la delincuencia.

33. De manera similar, el documento "Acción de la Unión Europea frente a las presiones migratorias – una respuesta estratégica", aprobado por el Consejo de Ministros de Justicia e Interior en abril de 2012, se centra en la relajación de las "presiones migratorias" y no en examinar las causas de la migración irregular. El Relator Especial señala, sin embargo, que en esos documentos se presta poca atención a los factores que impulsan la emigración, entre los que se encuentran el subdesarrollo y la debilidad del estado de derecho en los países de origen y de tránsito, o a los factores de atracción.

34. Aunque ve con agrado el compromiso de la Comisión de emplear el término "migrantes irregulares", el Relator Especial observa que en numerosos documentos de la Unión Europea sobre política migratoria, y especialmente en las conclusiones del Consejo y algunos textos legislativos, siguen empleándose también las expresiones "migración ilegal" y "migrantes ilegales". Incluso en el Programa de Estocolmo se hace hincapié en que la Unión Europea "debe continuar facilitando el acceso legal al territorio de sus Estados miembros, a la vez que toma medidas para luchar contra la inmigración ilegal y la delincuencia transfronteriza y para mantener un nivel elevado de seguridad".

35. El Relator Especial lamenta el uso de esa terminología y lamenta también que se relacione la migración irregular con las preocupaciones en materia de seguridad y delincuencia. El uso de una terminología incorrecta que describe negativamente a las personas como "ilegales" contribuye al discurso negativo sobre la migración y a reforzar los estereotipos negativos que caracterizan a los migrantes irregulares como delincuentes. Además, el uso de esos términos presta legitimidad al discurso en favor de la criminalización de la migración que, a su vez, contribuye a incrementar la alienación, la discriminación y la marginación de los migrantes irregulares y puede incluso promover el ejercicio de la violencia física y verbal contra ellos. Todo eso se ve exacerbado por la legislación de la Unión Europea, como la Directiva sobre la facilitación¹² que, aunque no contiene una criminalización explícita de la migración irregular, puede actuar como elemento disuasorio a la hora de prestar asistencia a los migrantes irregulares, debido a la posible aplicación de sanciones penales.

¹² Directiva 2002/90/CE del Consejo.

b) *La brecha entre las políticas y la práctica: ausencia sobre el terreno de un enfoque basado en los derechos*

36. Con todo, quizá el aspecto que más ha sorprendido al Relator Especial haya sido la brecha entre las políticas y la práctica porque, a pesar de los inconvenientes señalados, la Unión Europea ciertamente ha ido desarrollando progresivamente un enfoque más favorable a los derechos con respecto a la política migratoria, en particular en lo que se refiere a la migración regular. No obstante, el Relator Especial no vio que esos avances se reflejasen necesariamente en la adopción de medidas sobre el terreno. En el contexto de las misiones que realizó, el Relator Especial observó más bien que la aplicación de un enfoque basado en los derechos sigue, en gran medida, echándose en falta.

37. El objetivo sigue siendo el control y la vigilancia de las fronteras periféricas de la Unión Europea. Tal como el Relator Especial las observó, las actividades relacionadas con la gestión de la migración se orientaban principalmente a la definición, el desarrollo y la financiación de medidas centradas en los aspectos de seguridad de la migración irregular, incluida la formalización de acuerdos de cooperación sobre la inmigración "ilegal", la mejora del control de las fronteras periféricas por medios logísticos y tecnológicos, el fortalecimiento de la capacidad de países terceros para detener la migración irregular (como el memorando de entendimiento entre Frontex y Turquía), y la criminalización de la migración mediante actos legislativos y programas prácticos, incluido el fomento del internamiento de los migrantes irregulares dentro y fuera del territorio de la Unión Europea y la financiación de centros de internamiento tanto en los países de la Unión Europea como en los países de tránsito.

38. Otra preocupación del Relator Especial es la ausencia de un mecanismo independiente de supervisión que pueda ponerse en práctica fácilmente para garantizar que todos los programas e instituciones que actúan en la esfera de la migración respeten plenamente el derecho internacional de los derechos humanos. Por ejemplo, aunque en el GAMM se mencionan los derechos humanos como una preocupación transversal, no se establece ningún mecanismo que permita evaluar las prácticas que puedan vulnerarlos. Evidentemente, la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea desempeña un importante papel a la hora de proporcionar asesoramiento experto a la Unión Europea mediante la recogida de datos, la realización de investigaciones y la formulación de opiniones desde la perspectiva de los derechos humanos. Además, aunque el Tribunal de Justicia de la Unión Europea puede invalidar aquellas políticas que no satisfagan las normas mínimas de derechos humanos, se trata de un proceso largo y lento. Entretanto, no se lleva a cabo ninguna actividad de supervisión o de evaluación sistemática de cómo las distintas entidades de la Unión Europea o las autoridades nacionales encargadas de la aplicación del derecho de la Unión Europea ponen en práctica las políticas.

39. Además, en contra de la tendencia dominante en el desarrollo de la doctrina internacional de derechos humanos, los propios migrantes, especialmente los migrantes irregulares, raras veces cuentan con la capacidad necesaria para luchar eficazmente por que se respeten y protejan sus derechos humanos: es muy poco frecuente que se les facilite acceso a los recursos y a los órganos decisorios independientes. Lo más habitual es que tengan dificultades para acceder a la información, a los juzgados, tribunales o instituciones nacionales de derechos humanos, a intérpretes y traductores, a la asistencia letrada o a programas de asistencia judicial, a las organizaciones no gubernamentales o a otras organizaciones comunitarias. La mayoría de los programas favorecen la gestión "eficiente" de la migración "ilegal" basada en la tramitación rápida de los casos para su retorno mediante la salida voluntaria, la readmisión o la deportación.

40. En general, el Relator Especial observa que, en el enfoque con que la Unión Europea aborda la cuestión de la migración irregular, no se ha conseguido prestar la suficiente atención a la protección de los derechos de los migrantes en situación irregular. Así pues, el

reto para la Unión Europea consiste en analizar cómo puede dar una respuesta normativa común —más allá de los programas relacionados con la seguridad— respetando el estado de derecho y las normas fundamentales de derechos humanos.

41. El Relator Especial observó también que, cuando en las políticas y la legislación de la Unión Europea se incorporan normas estrictas de derechos humanos, hay a menudo una discrepancia importante entre los textos y su aplicación por los Estados miembros. Por tanto, la Comisión debería permanecer vigilante en lo que respecta a la aplicación cabal de esas normas que hacen los Estados miembros.

3. Control de las fronteras y de la migración en el marco de la seguridad

"No es la existencia de una fuerza de policía la que hace que un sistema jurídico sea fuerte y respetado, sino la integridad del respeto de la ley la que hace posible la organización efectiva de una fuerza de policía."¹³

42. El Relator Especial observa que, dentro de las estructuras institucionales y normativas de la Unión Europea, el control de las fronteras y de la migración se ha ido integrando cada vez más en los marcos de seguridad, que se centran en la vigilancia policial, la defensa y la lucha contra la delincuencia más que en un enfoque basado en los derechos.

43. La inversión en Frontex y otras nuevas tecnologías de vigilancia como EUROSUR demuestra, de la forma más práctica, la orientación hacia la acción policial y la seguridad. A pesar de la crisis económica, el presupuesto de Frontex ha ido aumentando continuamente desde 19,2 millones de euros en 2006, a casi 42 millones de euros en 2007, llegando a 87 millones de euros en 2010. EUROSUR, que contribuirá a mejorar el intercambio de información y la cooperación entre las autoridades encargadas del control de fronteras, promete también un incremento de la vigilancia de las fronteras terrestres y marítimas de la Unión Europea mediante la utilización de una amplia gama de nuevas tecnologías, sensores situados en el mar y sistemas de seguimiento por satélite, todo ello con un alto coste. Además, con su "paquete para fronteras inteligentes", la Unión Europea pretende crear una de las mayores bases de datos biométricos del mundo, uno de cuyos objetivos principales será la identificación de personas que hayan sobrepasado el tiempo de estancia permitido por sus visados, junto con la prevención de la migración irregular. La situación del control de las fronteras dentro del campo de la seguridad queda aún más patente en la reciente decisión de que el Fondo para las Fronteras Exteriores pase a formar parte del nuevo Fondo para la Seguridad Interior.

44. El Relator Especial reconoce que en el proyecto del instrumento legislativo por el que se creará EUROSUR se requiere que los Estados miembros y Frontex "den prioridad" a las necesidades especiales de las personas que se encuentren en peligro en el mar, así como a los niños, los solicitantes de asilo, las víctimas de la trata y quienes precisen atención médica, y la Comisión ha subrayado repetidamente la función que EUROSUR tendrá en el futuro de "proteger y salvar vidas de migrantes". Con todo, el Relator Especial lamenta que en la propuesta no se contemplen procedimientos, directrices o sistemas para velar por que el rescate en el mar se considere como un objetivo fundamental en la práctica. Además, en el reglamento propuesto no se explica en detalle cómo se pretende llevar a cabo esa tarea, ni figura ningún procedimiento que permita determinar cuál será el destino de las personas "rescatadas". En ese contexto, el Relator Especial teme que EUROSUR esté destinado a convertirse simplemente en otro instrumento puesto a disposición de los Estados miembros para asegurar las fronteras y evitar la llegada de migrantes, y no un verdadero instrumento para salvar vidas.

¹³ Brierly, *Law of Nations*, 7ª Ed. (Oxford University Press), pág. 81.

45. Además, aunque algunas salvaguardias parecen garantizar en principio el respeto de los derechos humanos en las fronteras, se mantiene la preocupación con respecto a su aplicación, especialmente en lo que se refiere a las necesidades específicas de los migrantes vulnerables y los solicitantes de asilo. Por ejemplo, aunque en el Programa de Estocolmo se establece que las actividades de Frontex y de la Oficina Europea de Apoyo al Asilo deben coordinarse cuando se trata de la recepción de migrantes en las fronteras periféricas de la Unión Europea, el Relator Especial observa que ese no es actualmente el caso. La Oficina Europea de Apoyo al Asilo no está presente en Grecia —donde Frontex realiza un examen de los migrantes en la frontera con el fin de establecer su nacionalidad para facilitar su expulsión— y la Unión Europea no presta asistencia a los Estados miembros para el examen de los migrantes en la frontera con el fin de detectar necesidades de protección. De manera similar, en Italia se permitía a los oficiales de Frontex entrevistar sin supervisión alguna a los migrantes confinados en centros de internamiento. En el reciente acuerdo de colaboración entre Frontex y la Oficina Europea de Apoyo al Asilo se contempla la posibilidad de establecer equipos conjuntos de expertos en materia de asilo y de administración de fronteras. Esa vía podría estudiarse más detalladamente como una forma de integrar la identificación efectiva y oportuna de las personas con necesidades de protección internacional en las operaciones de Frontex, siempre que esos equipos conjuntos sean objeto de una supervisión efectiva en materia de derechos humanos en la que participe el ACNUR.

46. Además, como el Mediterráneo es un mar muy transitado, los buques privados podrían prestar una valiosa asistencia a los migrantes que se encuentren en peligro en el mar. Los guardias fronterizos comunicaron al Relator Especial que, a menudo, las embarcaciones en dificultades son avistadas por buques privados antes de encontrarse en una situación de peligro. Sin embargo, la criminalización de la migración ha contribuido a que los buques privados se muestren reacios a prestar ayuda a los migrantes en peligro. En particular, las dificultades con que saben que se encontrarán a la hora de desembarcar a los migrantes, el alto costo que supone una intervención de ese tipo y la falta de cooperación de los Estados con las entidades privadas que se encargan de proporcionar asistencia humanitaria, así como las posibles repercusiones para los particulares, han conducido a que los buques privados se muestren reacios a aceptar la responsabilidad del rescate de embarcaciones en dificultades, con lo que se ha agravado el riesgo de perecer en el mar.

4. El internamiento como instrumento de control de las fronteras

47. En principio, el Relator Especial recuerda sus dudas de que el internamiento sea en cualquier caso un elemento disuasorio de la migración regular eficaz y afirma que, para no vulnerar el derecho internacional de los derechos humanos, el internamiento debe estar prescrito por la ley y ser necesario, razonable y proporcional a los objetivos que se pretende alcanzar¹⁴. No obstante, en el contexto de sus visitas a los países y a raíz de sus investigaciones, el Relator Especial ha observado que, en el planteamiento del control de las fronteras y de la migración en el marco de la seguridad, la Unión Europea ha llegado a considerar el internamiento sistemático de los migrantes irregulares como un instrumento legítimo en el contexto de la gestión de la migración, pese a que no haya prueba alguna de que el internamiento sirva como elemento disuasorio. De hecho, el notable incremento en el uso del internamiento de migrantes como instrumento para el control de las fronteras de la Unión Europea en los últimos diez años se corresponde con el desarrollo de la legislación de la Unión Europea en ese ámbito. En algunos aspectos, puede decirse que con la armonización de la legislación de la Unión Europea, y especialmente la aprobación de la Directiva sobre el retorno, se ha institucionalizado el internamiento como instrumento viable para la gestión de la migración.

¹⁴ Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, A/HRC/20/24.

48. Debe señalarse que, de hecho, en la Directiva sobre el retorno se establece que el internamiento debería ser una medida de último recurso. Sin embargo, en la práctica, parece que la Unión Europea de manera institucional y los Estados miembros con carácter individual han analizado pocas alternativas viables a dicha medida. En los países que visitó el Relator Especial pudo observar una ausencia prácticamente total de alternativas al internamiento fácilmente aplicables en gran escala, incluso para los niños.

49. Por el contrario, el Relator Especial observó una proliferación de regímenes de internamiento en los Estados fronterizos que contaban con el apoyo de la Unión Europea. Por ejemplo, en Sicilia se había construido recientemente un nuevo centro de internamiento, en Milo, con la financiación y el apoyo de la Unión Europea. Lamentablemente, se había construido en un estilo de alta seguridad y casi militarista, por lo que los internos apenas tenían posibilidades de disfrutar siquiera de las garantías mínimas con respecto a los derechos humanos, con unas condiciones de vida muy deficientes, y se les aplicaban habitualmente los períodos de internamiento máximos¹⁵. Grecia ha adoptado una nueva política que conlleva el internamiento de todos los migrantes irregulares en su territorio y se ha embarcado en el proceso de construcción de varios nuevos centros de internamiento con miras a ampliar la capacidad hasta 10.000 camas. Esos centros están financiados en parte por el Fondo para el Retorno de la Unión Europea¹⁶. Aunque la ampliación de la capacidad de internamiento puede servir para aliviar el hacinamiento en los centros de internamiento de Grecia, eso no hubiera sido necesario si no se procediera al internamiento sistemático de los migrantes irregulares.

50. Otro motivo de preocupación es que el internamiento de los migrantes irregulares parece ir en aumento, no solo en los Estados miembros de la Unión Europea, sino también en los Estados vecinos que comparten las fronteras periféricas, a menudo a instancias de la Unión Europea o con su beneplácito. De hecho, el Relator Especial observó que la Unión Europea parecía alentar, financiar y promover cada vez más la práctica del internamiento en esos países como medio para asegurar que los migrantes irregulares en países terceros se detengan antes de acceder a la Unión Europea. En Turquía, por ejemplo, el Relator Especial supo que había planes para construir más centros de internamiento, similares al centro de internamiento que había visitado en Edirne, considerado "modelo" por la Unión Europea. Supo también que iban a construirse dos nuevos centros de internamiento en Turquía con financiación de la Unión Europea¹⁷. Además, el Relator Especial supo que Italia había propuesto, en el contexto de su acuerdo con Libia, la construcción de un centro de primeros auxilios para migrantes irregulares en Kufra, lo que constituye un motivo de especial preocupación por la precariedad del estado de derecho en la zona y los repetidos informes de maltrato de los migrantes¹⁸. En una visita anterior a Albania, realizada en noviembre de 2011, el Relator Especial había visto un centro de internamiento recién inaugurado en cuya entrada ondeaba una gran bandera de la Unión Europea en reconocimiento de la financiación recibida para su construcción, pero que carecía de una carretera de acceso decente y de un patio y que se había construido como una prisión de seguridad media¹⁹.

51. Para el Relator Especial, un hecho que motivaba gran preocupación era que la práctica cada vez más frecuente del internamiento de los migrantes tanto dentro como fuera de la Unión Europea no fuese acompañada automáticamente de unas garantías jurídicas y una protección básica de los derechos humanos de los internos. Aunque la Directiva sobre el retorno contiene garantías sobre los derechos fundamentales para las personas que no son

¹⁵ Véase el informe del Relator Especial sobre su misión a Italia (A/HRC/23/46/Add.3).

¹⁶ Véase el informe del Relator Especial sobre su misión a Grecia (A/HRC/23/46/Add.4).

¹⁷ Véase el informe del Relator Especial sobre su misión a Turquía (A/HRC/23/46/Add.2).

¹⁸ Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH), *Libya: The Hounding of Migrants Must Stop*, 2012, puede consultarse en: <http://www.fidh.org/IMG/pdf/libyemignantsuk-ld.pdf>.

¹⁹ Véase el informe del Relator Especial sobre su misión a Albania (A/HRC/20/24/Add.1).

repatriadas (arts. 14 a 18), el Relator Especial observó en la práctica una falta de adhesión a esos principios en todos los países que visitó.

52. El Relator Especial, por ejemplo, fue testigo en repetidas ocasiones de la aplicación de procedimientos de internamiento inapropiados, incluida la ausencia de una representación jurídica adecuada, falta de acceso de los detenidos a los servicios consulares y a servicios de traducción o interpretación, falta de procedimientos apropiados para la identificación de personas vulnerables y ausencia de recursos efectivos. Las condiciones de internamiento también eran precarias, con un apoyo sanitario o psicosocial insuficiente y condiciones similares a las cárceles. En Túnez, Turquía y Grecia, fue testigo también del internamiento de niños y familias completas y de la ausencia de un sistema apropiado de custodia para los niños. En todos los países visitados se observó el internamiento de personas sin perspectivas de expulsión y una ausencia casi total de alternativas razonables a los mecanismos de internamiento.

53. Además, observó aspectos incoherentes en las posibilidades de los migrantes irregulares de acceder a los procedimientos de asilo mientras se encontraban internados. El Relator Especial ve con agrado la codificación de la Directiva sobre condiciones de recepción, que incluye una lista exhaustiva de motivos para el internamiento de los solicitantes de asilo. No obstante, señala que la ambigüedad con que se han redactado esas disposiciones puede, de hecho, contribuir a que aumente la tasa de internamiento de los solicitantes de asilo, algo que debe evitarse.

54. Otro problema que se detectó con frecuencia fueron situaciones de internamiento prolongado por la dificultad de proceder a la repatriación. Cabe señalar que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha aclarado que ningún migrante irregular en la Unión Europea puede ser internado por el solo hecho de su estancia irregular en el país, incluso si no ha cumplido una orden de abandonarlo²⁰. Así pues, se determinó que el internamiento en ausencia de un proceso de deportación era contrario al objetivo de la Directiva sobre retorno. A pesar de que en esa importante decisión del Tribunal se especifica claramente de qué forma deben interpretarse esas disposiciones, el Relator Especial pudo contemplar que habitualmente se procedía al internamiento, durante períodos prolongados, de personas que no tenían perspectivas reales de expulsión. Ese fue el caso en Grecia e Italia y, en menor medida y durante períodos más cortos, en Túnez y Turquía.

5. Tendencia a la externalización

55. El Relator Especial observó también que, mediante una serie de sofisticados programas y políticas, la normativa de la Unión Europea tiende también cada vez más a velar por que el control de las fronteras no se realice en sus fronteras físicas. Logrado mediante diversos medios, ese proceso, que se ha denominado "externalización" del control de las fronteras, supone trasladar a los países de salida o de tránsito la responsabilidad de evitar la migración irregular hacia Europa.

56. Aunque los "retrocesos forzados" han sido condenados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Hirsi*²¹, el Relator Especial observa que la Unión Europea parece haber encontrado medios más creativos para asegurarse de que los migrantes no lleguen a las fronteras europeas. Aunque el aumento de la vigilancia puede servir de ayuda para salvar vidas, también se teme que la cooperación institucionalizada con terceros países, especialmente del norte de África y a lo largo de la costa turca, especialmente en lo que se refiere a la prestación de apoyo a la capacidad de intercepción de sus guardacostas,

²⁰ Causa C-61/11 PPU, *El Dridi*, 28 de abril de 2011, DOC 186, 25 de junio de 2011; Causa C-357/09 PPU, *Kadzoev*, fallo del Tribunal (Gran Sala) de 30 de noviembre de 2009.

²¹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Hirsi Jamaa y otros c. Italia*, 23 de febrero de 2012.

tenga simplemente el objetivo práctico de impedir que las embarcaciones lleguen a territorio europeo.

57. Además, se ha establecido una Red de Funcionarios de Enlace para la Inmigración de los Estados miembros de la Unión Europea para que representantes de esos países puedan establecer y mantener contacto con las autoridades del país anfitrión con miras a contribuir a la prevención y la lucha contra la inmigración "ilegal".

58. Así pues, parece que la Unión Europea intenta asegurarse de que los extranjeros nunca lleguen a su territorio o, si lo hacen, sean devueltos inmediatamente. Eso resulta especialmente problemático porque significa que la responsabilidad del control de la migración se traslada a países ajenos a la Unión Europea y, en consecuencia, la posibilidad de que esos migrantes puedan recurrir a los mecanismos de derechos humanos de la Unión Europea se ve restringida o prácticamente suprimida. Además, el proceso de externalización parece tener por objeto dejar a los migrantes bajo el firme control de países ajenos a la Unión Europea, sin que esta proporcione un apoyo técnico y financiero apropiado a los mecanismos de derechos humanos de esos países, con lo que puede lavarse las manos en lo que respecta a su responsabilidad de garantizar los derechos humanos de las personas que tratan de llegar a su territorio.

59. Ese preocupante traslado del control de las fronteras a otros Estados no va acompañado de unas garantías de los derechos humanos apropiadas. Parece que cada vez se hace más hincapié en la capacidad de los países para detener a los migrantes irregulares presentes en su territorio, en lugar de velar por que los derechos de los migrantes queden adecuadamente protegidos dentro de un proceso legítimo de control de la migración.

a) *Fomento de la capacidad de otros países para controlar las fronteras*

60. Una manera primordial en que la Unión Europea ha promovido la externalización del control de las fronteras ha sido mediante la prestación de asistencia para el fomento de la capacidad de las entidades extranjeras responsables del control fronterizo. El Relator Especial tuvo conocimiento de numerosos programas que contaban con el apoyo de la Unión Europea encaminados a mejorar la cooperación y la formación de los guardacostas, guardias fronterizos y otros funcionarios de los países de tránsito y de origen encargados del control de las fronteras.

61. Eso no quiere decir que mejorar la capacidad de los países en que la gestión de la migración no siempre ha sido una prioridad sea necesariamente un enfoque equivocado. Al contrario, una formación eficaz que haga hincapié en los derechos humanos como un componente fundamental de la gestión de la migración puede ser un instrumento importante para la salvaguardia de los derechos de los migrantes. En particular, la mejora de la coordinación y las aptitudes en lo que se refiere a las operaciones de búsqueda y rescate en el mar puede tener el efecto fundamental de salvar la vida de migrantes en peligro. Sin embargo, aunque no cabe duda de que la mejora de la capacidad de búsqueda y rescate en el Mediterráneo reviste una importancia fundamental a la hora de salvar la vida de los migrantes en peligro en el mar, el fortalecimiento de la capacidad de los guardacostas de los países vecinos puede no ser más que un intento por conseguir que las embarcaciones no puedan abandonar las aguas territoriales de esos países y facilitar el rápido retorno de los migrantes a bordo de esas embarcaciones al territorio del Estado del que partieron. Eso es especialmente cierto cuando los países a los que se obliga a volver a los migrantes carecen de una infraestructura que respete adecuadamente sus derechos humanos. Esa preocupación se ve acentuada por el hecho de que esas políticas tienen el efecto de incrementar aún más el carácter clandestino de los intentos por alcanzar el territorio de la Unión Europea. Las mafias del contrabando se fortalecen, los migrantes se hacen más vulnerables, la corrupción gana fuerza, la explotación se generaliza, las violaciones de los derechos humanos se hacen más graves y habituales y, en definitiva, puede que las vidas corran más riesgo que antes.

b) *Acuerdos de readmisión*

62. El instrumento preferido para la cooperación a nivel de toda la Unión Europea con terceros países en el ámbito de la migración irregular es el acuerdo de readmisión. Esos acuerdos tienen por objeto asegurar el retorno de los migrantes irregulares a los países de origen y de tránsito. Es importante señalar que en los acuerdos de readmisión de la Unión Europea se incluye a menudo la obligación adicional de aceptar la devolución de los nacionales de terceros países y los apátridas al país desde el que entraron en la Unión Europea. Hasta la fecha han entrado en vigor 13 acuerdos de readmisión con la Unión Europea²².

63. Al Relator Especial le sigue preocupando especialmente la negociación y conclusión de esos acuerdos, concretamente la forma en que se incluyen en ellos las garantías del respeto de los derechos humanos. Parece que se han concertado acuerdos de readmisión con terceros países a pesar de que carecían de un sistema de asilo con un buen funcionamiento o de los recursos o la infraestructura necesarios para gestionar grandes flujos de llegada de migrantes de una forma que pudiera garantizar la protección adecuada de los derechos humanos. Además, los acuerdos obligan a los países firmantes a aceptar no solo a sus propios nacionales, sino también a nacionales de terceros países, lo que puede generar preocupaciones especiales con respecto a los derechos humanos de esas personas.

64. Además, el Relator Especial observa que esos acuerdos se están utilizando cada vez más como instrumento de negociación por la Unión Europea y los Estados firmantes —con fuertes incentivos para ambas partes, incluida la liberalización de visados o los acuerdos de facilitación en el caso de los países firmantes y la readmisión en el caso de la Unión Europea. En ninguna de esas consideraciones se incluyen de forma automática los derechos humanos. Como ejemplo, antes de entrar en funcionamiento el acuerdo de readmisión entre la Unión Europea y Turquía, este país declaró que confiaba en que se daría a la Comisión Europea el mandato de iniciar negociaciones sobre la exención de visado para los ciudadanos turcos en la zona Schengen, y el Consejo invitó a la Comisión a que adoptara medidas para la liberalización de visados con una perspectiva gradual y a largo plazo, en paralelo con la firma del acuerdo de readmisión. Sin embargo, el acuerdo se centra casi exclusivamente en la lucha contra la inmigración y no garantiza de manera suficiente el respeto de los derechos humanos de los migrantes. El Relator Especial ha sabido que la Comisión ha recomendado que en todos los acuerdos de readmisión se incluya una cláusula de suspensión que abriría la posibilidad de suspender temporalmente esos acuerdos en caso de violación grave y reiterada de los derechos humanos²³. Ese es un mecanismo importante que, ciertamente, debería aplicarse de manera sistemática. Además, se han dado garantías al Relator Especial de que los procesos de liberalización de visados suelen ir acompañados de planes de acción en los que se establecen unos objetivos detallados. El Relator Especial observa que esos planes de acción deberían incluir también disposiciones expresas en favor de los derechos humanos de los migrantes, incluidos los migrantes irregulares.

65. En segundo lugar, se ha producido una proliferación de acuerdos bilaterales entre Estados miembros de la Unión Europea y países de origen o tránsito de migrantes, frecuentemente con el mismo objetivo —esencialmente garantizar el rápido retorno de los migrantes que llegan a un determinado Estado miembro de la Unión Europea al país desde el que llegaron. Como se ha señalado, en Italia esa tendencia se ha ido haciendo cada vez más patente con los acuerdos de readmisión firmados por Italia con Egipto y Túnez sin la

²² Además, varios otros acuerdos de la Unión Europea contienen disposiciones relativas a la readmisión, incluido el Acuerdo de Cotonú firmado con 79 países de África, el Caribe y el Pacífico.

²³ COM(2011) 76 final, 23 de febrero de 2011.

incorporación de garantías apropiadas para los derechos humanos de las personas retornadas²⁴. Lo mismo sucede con el acuerdo de readmisión entre Grecia y Turquía.

c) *Asociaciones para la movilidad*

66. El Relator Especial observa también que, en el marco del GAMM, el modelo de las asociaciones para la movilidad se ha destacado como un instrumento político innovador y muy elaborado para promover el diálogo y la cooperación personalizadas con países que no son miembros de la Unión Europea en una amplia variedad de esferas relacionadas con la migración y la movilidad.

67. No obstante, el Relator Especial observa que la Unión Europea parece utilizar las asociaciones como un medio para llevar adelante su programa de intensificación del control de las fronteras estableciendo unas condiciones previas de posibilidades de trabajo, principalmente para los migrantes cualificados, y la promesa de la liberalización o facilitación de visados y otras medidas cuyo objetivo real es externalizar el control de la migración. Entre esas medidas figuran las reformas del control de fronteras, la conclusión de acuerdos de readmisión con la Unión Europea y la firma de acuerdos de colaboración con Frontex. Además, las asociaciones para la movilidad parecen estar basadas en el intercambio de esas medidas por posibilidades de migración temporal para determinadas categorías de trabajadores. Contemplada así, la asociación para la movilidad puede describirse como un mecanismo destinado a lograr la externalización del control de las fronteras a cambio de unas posibilidades de migración estrictamente controladas y limitadas²⁵.

68. Al Relator Especial le preocupa la falta de claridad acerca de la naturaleza jurídica de esos acuerdos. Al no tratarse de tratados vinculantes, son esencialmente instrumentos normativos de carácter menos riguroso con un alto grado de flexibilidad. Además, dada su naturaleza no vinculante, no hay garantías de que los Estados miembros participantes, o los países terceros de que se trate, vayan a participar en las iniciativas acordadas o a cumplir los compromisos contraídos, puesto que no existen mecanismos para vigilar el cumplimiento y no se realiza una evaluación independiente. En ese contexto, no hay un marco claro en el que los derechos humanos se incorporen automáticamente a las asociaciones para la movilidad. Al contrario, su carácter esencial de instrumentos personalizados impedirá que se conviertan en instrumentos eficientes para fomentar con los países terceros una política uniforme sobre los derechos humanos y la migración. Además, el carácter opaco de las negociaciones lleva también a que los derechos humanos no se incorporen necesariamente en esas asociaciones. Cabe señalar, por ejemplo, que las asociaciones para la movilidad se negocian con la Dirección General de Interior y también con el Servicio Europeo de Acción Exterior, lo que puede dar lugar a cierta confusión entre las respectivas prioridades y competencias y, en última instancia, afectar a la integración coordinada de los derechos humanos en cada uno de esos programas, especialmente si se tiene en cuenta que la Dirección General de Interior se encarga de negociar los acuerdos de readmisión, mientras que el Servicio Europeo de Acción Exterior se ocupa de la cooperación general en materia de derechos humanos.

6. Insuficiente reparto de responsabilidades con los Estados que mantienen las fronteras periféricas

69. El Relator Especial señaló también la necesidad de repartir mejor, dentro de la Unión Europea, la responsabilidad con respecto a la migración. Grecia e Italia son dos

²⁴ Véase A/HRC/23/46/Add.3.

²⁵ Comisión Europea, tercer informe anual sobre inmigración y asilo (2011), Bruselas, 30 de mayo de 2012, COM (2012) 250 final, págs. 9 y 10. Véase también el anexo, párr. 10.

países que tienen que administrar importantes fronteras periféricas de la Unión Europea y, por tanto, reciben un gran número de migrantes irregulares. Sin embargo, según el sistema actual, las huellas dactilares de los migrantes caracterizados como irregulares se introducen en una base de datos biométricos (EURODAC) en el punto en que entran en la Unión Europea. Eso puede conducir a una situación *de facto* en que los migrantes irregulares se vean confinados en países fronterizos, como Italia y Grecia. El Relator Especial encontró en esa situación a muchos migrantes que, tras entrar en la Unión Europea y ver registradas sus huellas dactilares, se trasladaron para llevar adelante su vida en otros Estados miembros de la Unión Europea. Sin embargo, una vez detectada su situación irregular, se les devolvía al Estado fronterizo señalado como su primer punto de entrada, donde a menudo no tenían vínculos o perspectivas viables. Además, esos migrantes se ven frecuentemente atrapados en esos Estados fronterizos, ya que no pueden trasladarse a otros países de la Unión Europea ni volver a sus hogares en condiciones de seguridad.

70. En segundo lugar, en el Reglamento Dublín II se establece, como norma general, que quienes deseen solicitar asilo solo podrán hacerlo en el país en que hayan hecho su entrada en la Unión Europea. Como los posibles solicitantes de asilo suelen conocer ese hecho, a veces evitan presentar una solicitud de protección, que conlleva la toma de las huellas dactilares, en el país de entrada en la Unión Europea, con el fin de solicitar protección internacional en un Estado miembro en el que creen que tendrán mejores oportunidades y perspectivas de integración a largo plazo. En la práctica, eso conduce a que personas con necesidades en materia de protección no presenten la solicitud correspondiente y continúen su viaje, a menudo siguiendo rutas peligrosas, hacia otros Estados miembros de la Unión Europea, lo que les hace aún más vulnerables.

71. El Relator Especial observa, por tanto, que el funcionamiento del sistema de Dublín puede, de hecho, exacerbar los problemas de los Estados fronterizos a la hora de gestionar un sistema de asilo que ya se encuentra sobrecargado, tanto en lo que se refiere a las condiciones de recepción como al propio procedimiento de asilo. Además, aunque en el artículo 80 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea se establece el reparto de la responsabilidad entre los Estados miembros de la Unión Europea, el sistema diseñado en el marco del Reglamento de Dublín no parece estar en consonancia con ese principio. Al contrario, obligar a que el país primer punto de entrada se haga responsable del procesamiento de la mayoría de las solicitudes de asilo no es sostenible para los países que mantienen las fronteras periféricas de la Unión Europea, y eso puede contribuir a dificultar el acceso al sistema de asilo, algo que el Relator Especial observó en Grecia. Aunque reconoce que la reforma del Reglamento de Dublín traerá consigo algunas mejoras, incluido el establecimiento de un mecanismo de alerta, el Relator Especial señala que no resolverá los problemas estructurales que presenta el sistema de Dublín.

72. Otro problema de carácter general es la ausencia de un sistema institucionalizado de reunificación familiar para los migrantes irregulares, beneficiarios de la protección subsidiaria, solicitantes de asilo y, en particular, niños migrantes no acompañados. Aunque es cierto que en el Reglamento de Dublín se establece que los menores no acompañados deberán ser enviados al Estado miembro en el que resida uno de sus padres o tutores, a menudo eso no se lleva a la práctica por falta de capacidad y coordinación. Los niños no acompañados, cualquiera que sea su situación administrativa, deberían ser enviados a un país en el que tengan lazos familiares siempre que eso redunde en su interés. El Relator Especial confía en que el nuevo sistema europeo común de asilo contribuirá a resolver esos problemas.

7. Reconocer y abordar los "factores de atracción"

73. Además, la Unión Europea no debe ignorar los factores de atracción para los migrantes irregulares. En particular, es necesario hacer frente a la demanda europea de una

mano de obra estacional, no cualificada y fácilmente explotable. La Unión Europea debe dar prioridad a la elaboración de programas eficaces de visados de trabajo en sectores que necesiten trabajadores no cualificados²⁶, como el trabajo agrícola estacional, entre otros. De hecho, la propia Comisión reconoce que la apertura de canales legales de entrada en la Unión Europea puede ser un método más eficaz y menos costoso que las medidas represivas y puede contribuir también a la reducción de la migración irregular. A ese respecto, el Relator Especial observa que la Directiva sobre trabajadores estacionales puede facilitar la migración estacional de trabajadores no cualificados. Señala, sin embargo, que el número de visados expedidos en el marco de ese programa seguirá estando a discreción de los Estados miembros. Otro inconveniente de esa directiva es que no ofrece ninguna solución a largo plazo y, de hecho, puede conducir a que los migrantes acaben encontrándose en situación irregular si sobrepasan el período de permanencia establecido en sus visados.

74. Además, es necesario tomar medidas para sancionar eficazmente a los empleadores que abusen de la vulnerabilidad de los migrantes, especialmente de los migrantes irregulares, pagándoles salarios de explotación y obligándoles a trabajar en condiciones insalubres, difíciles o peligrosas. A ese respecto, la Directiva sobre sanciones a los empleadores y la Directiva sobre víctimas de la delincuencia pueden desempeñar una importante función de protección frente a la explotación de los migrantes en situación irregular. Por supuesto, el primer escollo es la aplicación cabal de esas directivas en la legislación nacional, y la Comisión ha dado seguridades al Relator Especial de que no dudará en utilizar sus facultades como garante de los tratados para velar por la aplicación correcta y eficaz de la Directiva sobre sanciones a los empleadores. No obstante, es imperativo también que la Unión Europea dedique más energía a velar por que los migrantes puedan acceder a los mecanismos establecidos para su protección sin miedo a ser objeto de una deportación sistemática. Por ejemplo, aunque en el artículo 6 de la Directiva sobre sanciones a los empleadores aparecen varias disposiciones que facilitan la presentación de denuncias por los migrantes irregulares, esas disposiciones no se aplican en la práctica²⁷.

IV. Conclusiones y recomendaciones

A. Conclusiones

75. **A pesar de que se han conseguido varios logros normativos e institucionales en la práctica, la Unión Europea ha centrado principalmente su atención en poner fin a la migración irregular mediante la intensificación de los controles en sus fronteras periféricas. Un discurso político general que coloca la migración irregular en el ámbito de la delincuencia y la seguridad, reiterada por los Estados miembros, ha prestado aún más legitimidad a las prácticas de externalización del control de fronteras por medio de mecanismos como el internamiento de los migrantes, "retrocesos forzados" y readmisiones.**

76. **El Relator Especial reconoce que muchos de esos mecanismos no son, por sí mismos, ilegítimos. Aún así, en cada una de sus cuatro misiones observó que no se habían desarrollado las garantías jurídicas y de los derechos humanos apropiadas, con lo que se socavan la legitimidad, la legalidad y la validez de esos mecanismos.**

²⁶ Para lo que existen numerosas iniciativas, por ejemplo, la Directiva sobre la tarjeta azul, véase el anexo, párrs. 38 y 39.

²⁷ Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Informe Anual 2012, próximo informe de 2013.

77. El Relator Especial observó repetidamente, por ejemplo, la utilización de procedimientos de internamiento inadecuados, que incluían la vulneración de las garantías jurídicas, sustantivas y de procedimiento, el internamiento de personas sin perspectivas de expulsión, el internamiento de niños y la ausencia de alternativas al internamiento. De manera similar, los procedimientos de devolución, especialmente los facilitados a través de acuerdos de readmisión, no ofrecían las salvaguardias necesarias.

78. Además, la influencia de la Unión Europea como organización regional con competencias en el ámbito de la migración no puede pasarse por alto. Dada la importancia que tiene para el propio desarrollo de los países vecinos obtener unos regímenes de facilitación o liberalización de visados, la Unión Europea debe insistir en el establecimiento de un marco de derechos humanos en todas sus negociaciones sobre la migración. Cualquier planteamiento que omita la plena integración de los derechos humanos y las garantías jurídicas puede considerarse represivo y menoscaba la capacidad de la Unión Europea para actuar como modelo en lo que se refiere a la protección de los derechos humanos en todo el mundo.

79. Además, un planteamiento de esa naturaleza solo serviría para alimentar la xenofobia, la discriminación y la marginación de los migrantes, lo que podría dar lugar a una cultura de impunidad en torno a la violación de los derechos de los migrantes y consolidar una actitud contraria a la migración, así como fomentar el ejercicio de la violencia física y verbal contra los migrantes, que ya se está experimentando actualmente en Grecia.

80. Además, es necesario abordar los factores de atracción de migrantes irregulares, especialmente la demanda europea de una mano de obra estacional y fácilmente explotable. La lucha contra la migración irregular será mucho más puntual y efectiva cuando se hagan verdaderos esfuerzos para tratar a los migrantes con dignidad y ofrecerles procedimientos que incluyan garantías jurídicas sólidas y apoyo económico y social. Las políticas migratorias basadas en la disuasión conllevan un choque frontal con las obligaciones en materia de derechos humanos. Los derechos deben respetarse, los procesos deben ser transparentes y no debe limitarse el acceso a la justicia para garantizar a los migrantes los mismos derechos humanos de que goza cualquier otra persona. Un planteamiento de ese tipo no solo sería acorde con las obligaciones jurídicas dimanantes del derecho internacional de los derechos humanos, sino que representaría también un paso importante hacia el reconocimiento de la contribución positiva de los migrantes en Europa.

B. Recomendaciones

81. Para que una política migratoria común de la Unión Europea aporte valor en lo que se refiere a los derechos de los migrantes, sería necesario prestar especial atención a la forma de garantizar mejor la legitimidad y evaluar la solidez de los cimientos sobre los que se asientan los programas vigentes, haciendo especial hincapié en el estado de derecho y la protección de los derechos humanos, incluso para los migrantes en situación irregular.

Recomendaciones generales

82. La premisa fundamental será siempre abundar en la utilización de un enfoque de la migración y la administración de las fronteras basado en los derechos humanos, velando por que se respeten los derechos de los migrantes, incluidos los migrantes irregulares.

83. Reconocer el hecho de que sellar las fronteras periféricas de la Unión Europea es imposible, que los migrantes seguirán llegando a pesar de todos los esfuerzos por detenerlos y que, a partir de un determinado punto, la represión de la migración irregular es contraproducente porque lo que hace es empujar a los migrantes a la clandestinidad, con lo que se fortalecen las mafias del contrabando y se crean condiciones de alienación y marginación que fomentan las vulneraciones de los derechos humanos, como el ejercicio de la discriminación y la violencia contra los migrantes.
84. Considerar la posibilidad de abrir más canales para la migración regular, incluso para trabajadores no cualificados, que reflejen las necesidades reales de mano de obra de la Unión Europea, con lo que se reduciría el número de personas que cruzan las fronteras de manera irregular y disminuiría el contrabando de migrantes.
85. Crear un conjunto armonizado de normas mínimas relativas a los derechos de los migrantes en situación irregular, en cumplimiento del derecho internacional de los derechos humanos. A ese respecto, conviene tener presente el informe de la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea sobre "Los derechos fundamentales de los migrantes en situación irregular en la Unión Europea" e instar los Estados miembros de la Unión Europea a que ratifiquen la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.
86. Promover la solidaridad y el reparto de responsabilidades entre los países de la Unión Europea en lo que respecta al control de las fronteras, el asilo y la migración, en consonancia con lo establecido en el artículo 80 del Tratado sobre el Funcionamiento y la Unión Europea y la Comunicación sobre una mayor solidaridad en la Unión Europea en el ámbito del asilo. A ese respecto, considerar también la posibilidad de revisar fundamentalmente la codificación del Reglamento de Dublín y los principios en que se sustenta, ya que en su forma actual da lugar a una sobrecarga contraproducente del sistema de asilo en los Estados que mantienen las fronteras periféricas.
87. Racionalizar la política migratoria dentro de la Unión Europea, velando por que los derechos humanos de los migrantes se respeten en la práctica, junto con el fomento de la transparencia y la rendición de cuentas. A ese respecto, considerar la posibilidad de establecer un mecanismo permanente de evaluación y supervisión independiente como parte integrante de las políticas y prácticas de la Unión Europea para el control de la migración.
88. Dar publicidad y transparencia a los acuerdos sobre el control de la migración y no concertar ni mantener acuerdos con países que no puedan demostrar que respetan y protegen los derechos humanos de los migrantes.
89. Evitar la criminalización de los migrantes irregulares en el discurso, en las políticas y en la práctica, y abstenerse de utilizar términos incorrectos como "migrante ilegal".
90. Elaborar procedimientos y directrices para velar por que el rescate en el mar se lleve a cabo de manera eficaz. En ese contexto, adoptar normas destinadas a incentivar a los buques privados para que presten ayuda a las embarcaciones en dificultades.
91. Velar por que los derechos humanos de todos los migrantes sean la consideración fundamental en la negociación de cualquier acuerdo de cooperación en materia de migración con países ajenos a la Unión Europea, como los acuerdos de readmisión, los acuerdos de cooperación técnica con guardacostas o las asociaciones

para la movilidad. Eso debe incluir, sin limitarse a ello, el apoyo técnico y financiero para:

- El acceso de los migrantes a la justicia;
- El apoyo a las organizaciones de la sociedad civil que defienden los derechos de los migrantes;
- La formación de todos los asociados acerca de la cooperación en materia de legislación de derechos humanos.

92. Promover alternativas viables al internamiento y no insistir en arraigar aún más esta medida como mecanismo de control de la migración apoyando la ampliación de las redes de centros de internamiento. Este debería ser siempre una medida de último recurso, y los niños nunca deberían ser internados.

93. Velar por la aplicación cabal de la Directiva sobre retorno en todos los Estados miembros a fin de mejorar las salvaguardias de procedimiento y las normas y condiciones mínimas de internamiento, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos. Además, garantizar el acceso efectivo a la justicia a todos los migrantes internados, con inclusión de:

- Acceso a abogados competentes;
- Acceso a traductores e intérpretes competentes;
- Acceso oportuno y efectivo a la justicia, es decir, juzgados, tribunales, instituciones nacionales de derechos humanos, etc.;
- Acceso a programas de asistencia letrada y asistencia judicial;
- Acceso a las organizaciones no gubernamentales;
- Acceso a las autoridades consulares;
- Acceso a los procedimientos de asilo;
- Supervisión externa efectiva e independiente de todas las instalaciones de internamiento de migrantes.

94. Garantizar el acceso de todos los migrantes a la justicia. En particular, asegurar que se establezcan de forma apropiada los mecanismos de denuncia para los migrantes irregulares que se contemplan en la Directiva sobre sanciones a los empleadores, con el fin de facilitar su utilización efectiva y no penalizar en la práctica a los denunciantes a causa de su situación administrativa.

95. Establecer soluciones duraderas para los migrantes que, debido a la situación en sus países de origen o a la falta de cooperación de las autoridades consulares, no puedan ser repatriados. Entre otras cosas, se les debería dotar de un estatuto apropiado.

Recomendaciones específicas para las instituciones de la Unión Europea

Al Consejo de Ministros

96. Reconsiderar la terminología empleada y utilizar el término "migrantes irregulares" en lugar de "migrantes ilegales".

97. Considerar la posibilidad de impartir directrices para que los acuerdos de readmisión solo se negocien con los países de origen, como recomendó la Comisión en su Comunicación sobre la evaluación de los acuerdos de readmisión de la Unión Europea.

A la Comisión Europea

98. Poner en marcha con diligencia procedimientos de infracción contra los Estados miembros que no apliquen cabalmente la legislación de la Unión Europea con respecto a los derechos de los migrantes.

99. Mantener la cuestión de los derechos humanos dentro de las competencias de la Dirección General de Interior y, a ese respecto, considerar la posibilidad de establecer dentro de esa Dirección General un centro de coordinación en materia de derechos humanos.

Al Parlamento Europeo

100. Garantizar, utilizando sus competencias como colegislador en asuntos relacionados con la migración, que en todos los instrumentos legislativos que afecten a los migrantes se incluyan garantías relativas a los derechos humanos.

101. Continuar insistiendo en el uso de una terminología correcta en el ámbito de la política migratoria.

Al Representante Especial para los Derechos Humanos y el Servicio Europeo de Acción Exterior

102. Adoptar medidas para modificar los parámetros en que se enmarca el debate acerca de la migración irregular con los Estados que no pertenecen a la Unión Europea, apartándose de la esfera de la seguridad y acercándose más a un enfoque basado en los derechos humanos.

103. Insistir en que los derechos humanos formen parte de la negociación de las asociaciones para la movilidad.

A Frontex

104. Respetar plenamente los derechos humanos de todos los migrantes, incluso los que se encuentran en situación irregular, durante todas sus operaciones, entre otros medios, aplicando un enfoque basado en los derechos humanos en las actividades como el fomento de la capacidad, la formación, la supervisión, la presentación de informes sobre incidentes y el despliegue de oficiales invitados.

105. Considerar la posibilidad de fortalecer la función y la independencia del Oficial de Derechos Fundamentales.

106. Garantizar la aplicación efectiva de la Estrategia y el Plan de acción sobre los derechos fundamentales.

107. Velar por que todas las entrevistas entre los migrantes y los oficiales invitados de Frontex en los centros de internamiento se realicen dentro de un marco jurídico que ofrezca garantías apropiadas en materia de derechos humanos.

A la Agencia de los Derechos Fundamentales

108. Continuar su labor esencial de informar sobre las deficiencias y los problemas en materia de derechos humanos que afecten a los migrantes, incluidos los migrantes irregulares, en la Unión Europea y sus fronteras periféricas, y formular recomendaciones sobre el modo de mejorar la situación.

Anexo

[Inglés únicamente]

Legal, institutional and policy framework related to migration and border management

A. Legal, institutional and policy framework with regard to migration

1. With the entry into force of the 1999 Amsterdam Treaty, migration and asylum policies including the Schengen Acquis were officially incorporated into the legal framework of the EU, and this led to Member States' agreement to extend the competence of the EU to make binding rules in almost all areas of migration and asylum law. Title IV provided the EU with the competence to enact legislation on visa policy, border control, as well as "illegal immigration and illegal residence, including the repatriation of illegal residents" (Art. 62 and 63 (3b) EC). The EU also decided to adopt a series of directives on asylum, refugees and displaced persons (Art 63 (1) and (2)).

2. The Lisbon Treaty coming into force in 2009 further extended the scope of EU migration and asylum law. Article 67.1 of the Treaty on the Functioning of the EU (TFEU) provides that the EU shall constitute an area of freedom, security and justice with respect for fundamental rights and the different legal systems and traditions of the Member States. Article 67.2 provides that the EU shall ensure the absence of internal border controls for persons and shall frame a common policy on asylum, immigration and external border control, based on solidarity between Member States, which is fair towards third-country nationals. Article 68 tasks the European Council with defining the strategic guidelines for legislative and operational planning within the area of freedom, security and justice. Article 79.1 provides that the EU shall develop a common immigration policy aimed at ensuring, at all stages, the efficient management of migration flows, fair treatment of third-country nationals residing legally in Member States, and the prevention of, and enhanced measures to combat, "illegal" immigration and trafficking in human beings.

3. Article 80 TFEU requires that the principle of solidarity and fair sharing of responsibility, including its financial implications, govern all policies enacted under articles 77-79 (border checks, asylum and immigration).

4. The TFEU article 4.2(j) provides that the EU and its Member States share competence in the area of freedom, security and justice. Member States may thus exercise their competence to the extent that the EU has not exercised its competence, or has decided to cease exercising it (TFEU article 2.2). The principle of subsidiarity requires that the EU does not take action in areas of shared competence unless "the objectives of the proposed action cannot be sufficiently achieved by the Member States, either at central level or at regional and local level, but can rather, by reason of the scale or effects of the proposed action, be better achieved at Union level" (Article 5.3 of the Treaty on European Union).

5. Member States maintain the right to determine volumes of admission of third-country nationals coming from third countries to their territory in order to seek work, whether employed or self-employed (TFEU Article 79.5).

1. The European Council's five-year programmes

6. The European Council has adopted three programmes on justice and home affairs since 1999: Tampere (1999-2004), The Hague (2005-2009) and Stockholm (2010-14). The

Tampere Programme established initial common immigration and asylum policies, common rules for family migrants, access to long-term residence, and the first phase of the Common European Asylum System. Building on this, the Hague Programme designed an agenda for migration-related issues, which incorporated the second phase of the Common European Asylum System; legal migration and combatting illegal employment; integration of third-country nationals; the importance of cooperating with third countries in asylum and migration policy (the Global Approach to Migration in 2005); and management of migration flows. The Hague Programme recognized that “[l]egal migration will play an important role in enhancing the knowledge-based economy in Europe, in advancing economic development, and thus contributing to the implementation of the Lisbon strategy”, and asked the Commission to present a policy plan on legal migration “including admission procedures, capable of responding promptly to fluctuating demands for migrant labour in the labour market”. The Hague Programme also created the EU border agency, Frontex, in order to develop integrated management of the EU’s external borders.

7. The Stockholm Programme outlines the policy and legislative agenda for the EU on migration, integration of migrants, asylum and external border controls for 2010-2014, and implements the new provisions on migration and asylum provided by the Lisbon Treaty. Its priorities include: improving external border management by strengthening cooperation between EU States and introducing stricter border controls to combat “illegal” immigration and cross-border crime; developing EU visa policies to facilitate legal access to Europe; ensuring that people in need of international protection and vulnerable people are granted entry into Europe; creating the Common European Asylum System; strengthening Frontex and coordinating its work with the European Asylum Support Office (EASO); building partnerships with non-EU countries; and designing a migration policy that benefits EU States, countries of origin and migrants and which incorporates both integration initiatives and a sound return policy.

8. Furthermore, the Stockholm Programme recognizes the need to develop a comprehensive and flexible migration policy, centred on solidarity and responsibility, and addressing the needs of both EU countries and migrants. It should take into consideration the labour-market needs of EU countries, while minimising brain-drain from non-EU countries. Vigorous integration policies that guarantee the rights of migrants must also be put in place. Furthermore, it notes that a common migration policy must include an effective and sustainable return policy, while work needs to continue on preventing, controlling and combating “illegal” immigration. It also notes the need to strengthen dialogue and partnerships with non-EU countries (both transit and origin), in particular through the further development of the Global Approach to Migration. It also calls for the further development of integrated border management, including the reinforcement of the role of Frontex in order to increase its capacity to respond more effectively to changing migration flows. An action plan provides a roadmap for the implementation of political priorities set out in the Stockholm Programme.

2. Global Approach to Migration and Mobility

9. The Global Approach to Migration (GAM) was adopted in 2005, as the EU’s framework for dialogue and cooperation with non-EU countries of origin, transit and destination. In November 2011, the Commission put forward a renewed Global Approach to Migration and Mobility (GAMM) which confirmed that migration is at the top of the EU’s political agenda, and that the GAMM should be considered the overarching framework of EU External Migration Policy. The renewed GAMM has four priority areas: i) better organizing legal migration and fostering well-managed mobility; ii) preventing and combating “illegal” migration and eradicating trafficking in human beings; iii) maximising the development impact of migration and mobility; and iv) promoting international protection and enhancing the external dimension of asylum. The protection of human rights

of migrants is enshrined as a cross-cutting priority in the GAMM. Constant attention ought to be dedicated to the human rights of migrants, in particular vulnerable groups.

10. The most developed bilateral instrument of the GAMM is the “mobility partnership” (MP) with third countries, offering a political framework for an enhanced and tailor-made dialogue and cooperation with third countries in a wide range of fields related to migration and mobility, with concrete actions covering the four priority areas of the GAMM. The MPs provide a broad range of measures including development cooperation, visa facilitation, circular migration, and the fight against irregular migration, including readmission. MPs have been signed with Armenia, Cape Verde, Georgia and Moldova. Negotiations for the conclusion of MPs with Azerbaijan, Morocco and Tunisia are underway. Furthermore, a structured dialogue on migration, mobility and security has been launched with Jordan, which possibly can also lead to establishing a Mobility Partnership. Similar dialogues will follow with other countries in the Southern Mediterranean region, when the political situation so permits.

3. The Common European Union Migration Policy

11. In 2008, the Commission presented a Communication entitled “A Common Immigration Policy for Europe: Principles, actions and tools”. The Communication puts forward 10 common principles with concrete actions for their implementation, on the basis of which the common EU migration policy will be formulated. These principles are mainstreamed under the three main strands of EU policy, i.e. prosperity, solidarity and security. Under “prosperity”, the Commission puts forward the promotion of legal immigration, which should be governed by clear, transparent and fair rules; matching skills with EU labour market needs; and integration of legal immigrants. Under “solidarity”, the Commission puts forward mutual trust, transparency, shared responsibility and joint efforts; efficient and coherent use of available means, considering the particular challenges that the external borders of certain EU countries are confronting; and partnership with non-EU countries. Under “security”, the Commission puts forward the development of a common visa policy; integrated border management; the development of a consistent policy for fighting “illegal” immigration and trafficking in human beings; and effective and sustainable return policies.

4. European Pact on Immigration and Asylum

12. In the light of the Commission’s Communication on a Common Immigration Policy, the European Council decided to adopt the European Pact on Immigration and Asylum.

13. The European Pact on Immigration and Asylum was adopted in 2008, and forms the basis for immigration and asylum policies common to the EU and its Member States. Its principles, which were reaffirmed by the Stockholm Programme, set out five basic commitments: to organize legal immigration to take account of the priorities, needs and reception capacities determined by each Member State, and to encourage integration; to control “illegal” immigration by ensuring that “illegal” immigrants return to their countries of origin or to a country of transit; to make border controls more effective; to construct a Europe of asylum; and create a comprehensive partnership with the countries of origin and of transit in order to encourage the synergy between migration and development.

14. The Pact restated that “illegal” immigrants on Member States’ territory must leave that territory, giving preference to voluntary return. It also agreed to use only case-by-case regularization, rather than generalized regularization, and to conclude readmission agreements at EU or bilateral level, to ensure that “illegal” immigrants are deported.

15. The Pact further provided for an increase in aid for training and equipping migration officials in countries of origin and transit. Furthermore, the European Council agreed to

complete the establishment of a Common European Asylum System, including a European Asylum Support Office, and noted that the strengthening of European border controls should not prevent access to protection systems by those people entitled to benefit under them.

16. The Pact reaffirmed its attachment to the GAMM, and agreed to conclude EU-level or bilateral agreements with countries of origin and transit, including on opportunities for legal migration; the control of “illegal” immigration; readmission; and the development of the countries of origin and transit.

17. Finally, the European Council prescribed annual debates on immigration and asylum policies, and invited the Commission to present an annual report on the implementation of this Pact and of the Stockholm Programme.

5. EU Action on Migratory Pressures

18. The consequences of the Arab Spring, mainly in Italy and Malta, as well as the migration flows at the Greece-Turkey border during 2011, led to reflections within the EU on how to best respond to these “migratory pressures”. The “EU Action on migratory pressure - A strategic response” was adopted by the Justice and Home Affairs Council in April 2012. Its cover note refers to the “political commitment of Member States in the fight against illegal immigration”, and it includes a list of priority areas where efforts need to be stepped up and monitored in order to prevent and control existing pressures that derive from irregular immigration as well as abuse of legal migration routes, including strengthening cooperation between the EU and third countries of origin and transit on migration management; enhancing migration management, including cooperation on return practices; enhanced border management at the external borders; particularly preventing “illegal” immigration at the Greek-Turkish border; addressing abuse of legal migration channels; and safeguarding and protecting free movement by preventing abuse by third country nationals.

6. The European Neighbourhood Policy (ENP)

19. The European Neighbourhood Policy (ENP) was first outlined in a Commission Communication on Wider Europe in March 2003 (COM(2003) 104 final), followed by a Strategy Paper on the European Neighbourhood Policy in May 2004 (COM(2004) 373 final), aiming to avoid new dividing lines at the borders of the enlarged EU. The Commission’s Strategy Paper noted that EU partners were facing increased challenges in the field of justice and home affairs, such as migration pressure from third countries, trafficking in human beings and terrorism, and that border management was likely to be a priority in most ENP Action Plans. Regarding regional and sub-regional co-operation in the Mediterranean, the Commission noted the importance of improving border management, including cooperation in the fight against “illegal” immigration.

20. The ENP framework is proposed to 16 of the EU’s closest neighbours – Algeria, Armenia, Azerbaijan, Belarus, Egypt, Georgia, Israel, Jordan, Lebanon, Libya, Moldova, Morocco, Occupied Palestinian Territory, Syria, Tunisia and Ukraine. The ENP remains distinct from the process of enlargement. Central to the ENP are the bilateral Action Plans between the EU and each of the 12 ENP partners. These set out an agenda of political and economic reforms with short and medium-term priorities. The ENP is not yet fully “activated” for Algeria, Belarus, Libya and Syria as no Action Plans have been agreed with these countries.

21. The ENP, which is chiefly a bilateral policy between the EU and each partner country, is further enriched with regional and multilateral co-operation initiatives: the Eastern Partnership (launched in Prague in May 2009), the Union for the Mediterranean

(the Euro-Mediterranean Partnership, formerly known as the Barcelona Process, re-launched in Paris in July 2008), and the Black Sea Synergy (launched in Kiev in February 2008).

22. In March 2011, the Commission and the High Representative for Foreign Affairs and Security Policy issued a joint Communication on a Partnership for Democracy and Shared Prosperity with the southern Mediterranean (COM(2011) 200 final), setting out the immediate response to the unfolding historic events of the Arab Spring. Combined with the revision of the neighbourhood policy, this resulted in a “New response to a changing neighbourhood” (COM(2011) 303). The new policy was also a response to the call of the EU’s Eastern European partners for closer political association and deeper economic integration with the EU (JOIN(2012) 14 final).

7. High Level Working Group on Asylum and Migration

23. The High Level Working Group on Asylum and Migration was established by the Council in 1998 to prepare cross-pillar action plans for countries of origin and transit of asylum seekers and migrants. Its objective is to strengthen the external dimension of the EU’s asylum and migration policies based on dialogue, cooperation and partnership with countries of origin and transit. The focus is primarily on the GAMM.

8. Strategic Committee on Immigration, Frontiers and Asylum (SCIFA)

24. Following the entry into force of the Amsterdam Treaty in 1999, the Committee of Permanent Representatives (COREPER) decided on the working structures for establishing an area of Freedom, Security and Justice. SCIFA was set up as part of a new working structure to prepare the Council’s discussions with regard to immigration, frontiers and asylum. SCIFA is comprised of senior officials of the Member States with responsibilities for determining strategic guidelines for EU cooperation on immigration, frontiers and asylum.

9. General Programme on Solidarity and Management of Migration Flows (2007 – 2013)

25. The General Programme “Solidarity and Management of Migration Flows” aims to ensure the fair sharing of responsibilities between EU countries for the financial cost that arises from the integrated management of the external borders of the EU and the implementation of common asylum and migration policies. The Programme consists of four funds:

- The External Borders Fund funds infrastructure and equipment for EU external borders and visa policy, and the national components of the Schengen Information System / the Visa Information System.
- The European Return Fund funds voluntary and forced returns, joint return operations, cooperation between EU countries and countries of return, improving return management, and reintegration assistance in the country of return.
- The European Refugee Fund funds capacity-building for asylum procedures and reception infrastructure, integration of refugees, resettlement, and emergency measures.
- The European Fund for the integration of third-country nationals funds integration measures, such as language courses, courses of civic orientation, and pre-departure measures in non-EU countries.

26. Through these four funds, the EU seeks to strengthen its common migration, asylum and border policies, and also to uphold European solidarity, to ensure that those EU countries that face the largest financial costs are adequately supported.

27. In addition, there are two programmes on Prevention, Preparedness and Consequence Management of Terrorism and other Security-related Risks; and on Prevention of and Fight against Crime.

28. The Commission has proposed to merge these six mechanisms into two: The Asylum and Migration Fund and the Internal Security Fund. The Asylum and Migration Fund will focus on people flows and integrated migration management, and will support actions addressing all aspects of migration, including asylum, regular migration, integration and the return of irregularly staying migrants.

29. The Internal Security Fund will support the implementation of the Internal Security Strategy and the EU approach to law enforcement cooperation, including the management of the EU's external borders. It will be used to finance the development and maintenance of IT systems ("Smart Borders Package", consisting principally of an Entry/Exit System and a Registered Travellers' Programme); introduction and operation of EUROSUR; reinforce the Schengen governance; boost the operational potential of Frontex; and support the development and implementation of relevant EU policies in the EU, as well as in and with third countries.

10. The Facilitation Directive

30. Council Directive 2002/90/EC defining the facilitation of unauthorized entry, transit and residence (the Facilitation Directive), aims "to combat the aiding of illegal immigration both in connection with unauthorised crossing of the border in the strict sense and for the purpose of sustaining networks which exploit human beings". It provides that all Member States shall adopt "appropriate sanctions" on any person who intentionally assists a person who is not an EU national to enter, or transit across, the territory of a Member State in breach of the laws of the State concerned; or who for financial gain, intentionally assists a migrant to reside within the territory of a Member State in breach of the laws of the State concerned.

11. The Carrier Sanctions Directive

31. Council Directive 2004/82/EC on the obligation of carriers to communicate passenger data (the Carrier Sanctions Directive) notes that "In order to combat illegal immigration effectively and to improve border control, it is essential that all Member States introduce provisions laying down obligations on air carriers transporting passengers into the territory of the Member States." The Directive "aims at improving border controls and combating illegal immigration by the transmission of advance passenger data by carriers to the competent national authorities" (Art 1). Member States shall take the necessary steps to establish an obligation for carriers to transmit at the request of the authorities responsible for carrying out checks on persons at external borders, by the end of check-in, information concerning the passengers they will carry to an authorized border-crossing point through which these persons will enter the territory of a Member State (Art 3.1). Member States shall take the necessary measures to impose dissuasive, effective and proportionate sanctions on carriers which, as a result of fault, have not transmitted data or have transmitted incomplete or false data (Art 4.1).

12. The Employer Sanctions Directive

32. Directive 2009/52/EC of the European Parliament and of the Council providing for minimum standards on sanctions and measures against employers of illegally-staying third-country nationals (the Employer Sanctions Directive) aims at strengthening cooperation among Member States "in the fight against illegal immigration and in particular that measures against illegal employment should be intensified". The Directive prohibits "the

employment of illegally staying third-country nationals in order to fight illegal immigration,” and provides sanctions for those who employ them.

33. Member States shall prohibit the employment of illegally staying third-country nationals (Art 3.1) and oblige employers to require that a third-country national before taking up the employment holds and presents to the employer a valid residence permit or other authorization for his or her stay (Art 4.1.a). Sanctions shall include financial sanctions and payments of the costs of return of illegally employed third country nationals in those cases where return procedures are carried out (Art 5.2). Member States shall ensure that the employer shall be liable to pay any outstanding remuneration to the illegally employed third-country national (Art 6.1.a), and shall enact mechanisms to ensure that illegally employed third-country nationals may introduce a claim against their employer and eventually enforce a judgment against the employer for any outstanding remuneration.

34. Article 13.1 provides that Member States shall ensure that there are effective mechanisms through which third-country nationals in illegal employment may lodge complaints against their employers. Furthermore, Article 13.4 envisages the granting, on a case-by-case basis, of temporary residence permits to victims who are children, as well as to victims of particularly exploitative working conditions, who cooperate with the justice system. Member States shall ensure that effective and adequate inspections are carried out on their territory to control employment of illegally staying third-country nationals (Art 14.1).

13. The Seasonal Workers Directive

35. On 13 July 2010, the Commission submitted a Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the conditions of entry and residence of third-country nationals for the purposes of seasonal employment (Seasonal Workers Directive). It was presented as part of the EU’s efforts to develop a comprehensive immigration policy, and was the first proposal focused mainly on low-skilled workers. The Directive is currently at first reading.

36. The proposal sets out the criteria for admission of third-country seasonal workers, in particular the existence of a work contract or a binding job offer that specifies a salary equal to or above a minimum level; a valid travel document; sickness insurance; evidence of having accommodation; and sufficient resources during his/her stay to maintain him/herself without having recourse to the social assistance system of the Member State concerned. Third-country nationals who are considered to pose a threat to public policy, public security or public health shall not be admitted (Art 5).

37. Seasonal workers shall be entitled to working conditions, including pay and dismissal as well as health and safety requirements at the workplace, applicable to seasonal work as laid down by law, regulation or administrative provision and/or universally applicable collective agreements (Art 16). Employers are required to provide evidence that the seasonal worker will have accommodation ensuring an adequate standard of living during his/her stay (Art 14). To make enforcement more effective, complaints mechanisms should be put in place (Art 17). The maximum period of stay is set at six months in any calendar year, as well as the explicit obligation to return to a third country after that period (Art 11); there is no possibility of status change. Provision is made for facilitating the re-entry in a subsequent season (Art 12). The Directive does not provide for entry of family members.

14. The Blue Card Directive

38. Council Directive 2009/50/EC on the conditions of entry and residence of third-country nationals for the purposes of highly qualified employment (the Blue Card

Directive) aims to improve the EU's ability to attract highly qualified workers from third countries. It sets out the conditions of entry and residence for more than three months in the territory of the Member States of third-country nationals for the purpose of highly qualified employment as EU Blue Card holders, and of their family members (Art 1). The admission criteria include a valid work contract or binding job offer for highly qualified employment; documents attesting the relevant higher professional qualifications; a valid travel document; sickness insurance; and not being considered to pose a threat to public policy, public security or public health (Art 5). The Directive does not affect the right of a Member State to determine the volume of admission of third-country nationals entering its territory for the purposes of highly qualified employment (Art 6).

39. EU Blue Card holders shall enjoy equal treatment with nationals of the Member State issuing the Blue Card, as regards, *inter alia*, working conditions; freedom of association; education and vocational training; recognition of diplomas; branches of social security; pensions; access to goods and services, and free access to the territory of the Member State concerned (Art 14).

15. The Single Permit Directive

40. Directive 2011/98/EU of the European Parliament and of the Council on a single application procedure for a single permit for third-country nationals to reside and work in the territory of a Member State and on a common set of rights for third-country workers legally residing in a Member State (Single Permit Directive) was adopted in December 2011. The Directive lays down a single application procedure leading to a combined title encompassing both residence and work permits within a single administrative act, aimed at contributing to simplifying and harmonising the rules applicable in Member States. It also provides a common set of rights to third-country workers legally residing in a Member State, based on equal treatment with nationals of that Member State. The Directive is without prejudice to the Member States' powers concerning the admission of third-country nationals to their labour markets (Art 1).

41. The Directive applies to third-country nationals who apply to reside in a Member State for the purpose of work; as well as third-country nationals who have already been admitted to a Member State either for the purpose of work or for other purposes, as long as they are allowed to work (Art 3).

42. Third-country workers shall enjoy equal treatment with nationals of the Member State where they reside with regard to, *inter alia*, working conditions; freedom of association and affiliation; education and vocational training; recognition of diplomas; branches of social security; tax benefits; access to goods and services; and advice services afforded by employment offices (Art 12).

16. The Long-Term Residence Directive

43. Council Directive 2003/109/EC concerning the status of third-country nationals who are long-term residents (Long-Term Residence Directive) created a single status for non-EU nationals who have been lawfully resident in an EU country for at least five years.

44. The Directive sets out the terms for conferring and withdrawing long-term resident status granted by a Member State in relation to third-country nationals legally residing in its territory, and the rights pertaining thereto. The Directive applies to third-country nationals residing legally in the territory of a Member State. It does not apply to students or seasonal workers (Art 3). Member States shall require third-country nationals to provide evidence that they have, for themselves and for dependent family members, stable and regular resources which are sufficient to maintain himself/herself and the members of his/her family, as well as sickness insurance. Additionally, Member States may require third-

country nationals to comply with integration conditions, in accordance with national law (Art 5).

45. Long-term residents shall enjoy equal treatment with nationals as regards, inter alia, access to employment and self-employed activity except exercise of public authority; conditions of employment and working conditions; education and vocational training; recognition of professional diplomas; social security, social assistance and social protection as defined by national law; tax benefits; access to goods and services; freedom of association and affiliation; and free access to the territory of the Member State concerned (Art 11). The Directive also provides protection against expulsion: Member States may take a decision to expel a long-term resident solely where he/she constitutes an actual and sufficiently serious threat to public policy or public security (Art 12).

46. In 2010, an agreement was reached to extend the scope of the Directive to the beneficiaries of international protection.

17. The Family Reunification Directive

47. Council Directive 2003/86/EC on the right to family reunification (Family Reunification Directive) determines the conditions for the exercise of the right to family reunification by third country nationals residing lawfully in the territory of the Member States. The Directive applies to third-country nationals (“the sponsor”) holding a residence permit issued by a Member State for a period of validity of one year or more, who has reasonable prospects of obtaining the right of permanent residence. It does not apply to asylum seekers or beneficiaries of temporary protection or subsidiary forms of protection (Art 3). However, Chapter V provides for family reunification of refugees.

48. The family members who may benefit from family reunification are the sponsor’s spouse, their minor children, and the children of the spouse. Reunification with an unmarried partner, adult dependant children, or dependant first-degree relatives in the direct ascending line may also be authorised (Art 4). An application for family reunification may be rejected on grounds of public policy, public security or public health (Art 6). Family reunification may be conditioned upon the sponsor’s adequate accommodation; sickness insurance; and stable and regular resources to maintain the family (Art 7). Member States may require the sponsor to have stayed lawfully in their territory for a period not exceeding two years, before having his/her family members join him/her (Art 8). The sponsor’s family members shall be entitled, in the same way as the sponsor, to access to education, employment and vocational guidance. After 5 years, the family members shall be entitled to an autonomous residence permit (Art 15).

49. In accordance with a ruling of the European Court of Justice (Case C-540/03), EU Member States must apply the Directive’s rules in a manner consistent with the protection of fundamental rights, notably regarding family life and the principle of the best interests of the child.

B. Legal, institutional and policy framework with regard to border management

50. Article 77 of the Treaty on the Functioning of the EU provides that the EU shall develop a policy with a view to ensuring that controls on persons, whatever their nationality, when crossing internal borders within the Union, shall be abolished; develop an efficient monitoring of the crossing of external borders; and the gradual introduction of an integrated management system for external borders.

51. In 2002, the Commission submitted a communication to the Council and Parliament, entitled “Towards Integrated Management of the External Borders of the Member States of the European Union”. The Commission noted that “coherent, effective common management of the external borders of the Member States of the Union will boost security and the citizen’s sense of belonging to a shared area and destiny. It also serves to secure continuity in the action undertaken to combat terrorism, illegal immigration and trafficking in human beings.”

52. The Commission then proposed the development of a common policy on management of the external borders of the EU, with five components: A common corpus of legislation; a common co-ordination and operational co-operation mechanism; common integrated risk analysis; staff trained in the European dimension and inter-operational equipment; and burden-sharing between Member States in the run-up to a European Corps of Border Guards. The Commission recommended creating “an External borders practitioners common unit”. This ultimately led to the adoption of the Schengen Borders Code, the establishment of Frontex and the creation of the External Borders Fund.

1. The Schengen system

53. The Schengen Agreement was signed by five States in 1985, outside the legal framework of the then European Community. It was complemented in 1990 by the Convention Implementing the Schengen Agreement (Schengen Convention), which entered into force in 1995, abolishing controls at the internal borders. The Convention also provided common rules regarding visas, carriers’ sanctions, police cooperation, liaison officers, right of asylum and checks at external borders. Gradually, more EU Member States joined, and in 1999 the Treaty of Amsterdam incorporated the Schengen acquis into the EU legal order, effectively creating a territory without internal borders. The Schengen Area currently consists of 26 countries (including 4 non-EU Member States).

54. The Schengen Borders Code, established by Regulation (EC) no 562/2006 of the European Parliament and of the Council, governs the movement of persons across borders, and sets out common rules for border checks and surveillance, entry requirements and refusal of entry. It provides that the abolition of internal border controls does not affect a Member State’s powers to exercise police powers in the border regions and security checks at ports or airports or to adopt legislation containing an obligation to carry identification documents. Exceptionally, where there is a serious threat to public policy or internal security, a Member State may reintroduce border control at its internal borders. Such an action would only be taken as a measure of last resort, and only to the extent and for the duration necessary to mitigate in a proportionate manner the adverse consequences of the exceptional circumstances. The Schengen Borders Code introduced an obligation for border guards to respect human dignity and the non-discrimination principle when conducting border checks, and it sets out the principle of non-refoulement. It makes reference to the principles recognised by the Charter of Fundamental Rights, and provides that Member States shall provide for training on the rules for border control and on fundamental rights. It also provides that Member States shall introduce penalties for the unauthorized crossing of external borders at places other than border crossing points or at times other than the fixed opening hours, which shall be “effective, proportionate and dissuasive”. The Schengen Practical Handbook for Border Guards provides more detailed rules on carrying out checks at external borders.

55. The Schengen approach to border management is a four tiers access model to Integrated Border Management. The first tier consists of measures in third countries (of origin and transit) such as document experts. The second tier consists of cooperation with neighbouring countries. The third tier deals with control at the border. The fourth tier involves measures within Schengen, such as return.

56. Council Decision 2010/252/EU supplementing the Schengen Borders Code as regards the surveillance of the sea external borders in the context of operational cooperation coordinated by Frontex at the external borders of the Member States of the EU (the external sea borders rule) provides rules on, inter alia, the seizing of ships and apprehending persons on board; and conducting the ship or persons on board to a third country or otherwise handing over the ship or persons on board to the authorities of a third country.

57. In a judgment of 5 September 2012, the European Court of Justice decided that the Council Decision must be annulled in its entirety because it contains essential elements of the surveillance of the sea external borders of the Member States which go beyond the scope of the additional rules governing surveillance which may be adopted in accordance with article 12.5 of the Schengen Borders Code, and only the EU legislature was entitled to adopt such a decision. The Court stated, inter alia, that “the fundamental rights of the persons concerned may be interfered with to such an extent that the involvement of the European Union legislature is required.” The Commission intends to present a legislative proposal in early 2013 to replace the external sea borders rule due to its annulment by the Court.

58. The Schengen Information System (SIS) was created as a shared database used by authorities of the Schengen States to exchange data on certain categories of people and goods, and provides information on migrants who are refused entry. If a person has been registered in SIS, they may be refused entry upon attempting to re-enter the Schengen territory, even if in possession of the required documents. Work on a new, more advanced version of SIS, known as the second generation Schengen Information System (SIS II), is ongoing.

59. The Visa Information System (VIS) is a Schengen instrument which allows Schengen States to exchange data on visa information. It consists of a central IT system and of a communication infrastructure that links this central system to national systems. It connects consulates in non-EU countries and all external border crossing points of Schengen States, and processes data and decisions relating to applications for short-stay visas to visit, or to transit through, the Schengen Area.

2. Frontex

60. Frontex was established in 2005 to strengthen and coordinate the surveillance and control of the EU’s external borders and promote integrated border management by coordinating the operational cooperation of EU Member States and Schengen Associated Countries. Its activities were complemented in 2006 by the adoption of the Schengen Borders Code, and in 2007 by the adoption of the External Borders Fund.

61. Established by Council Regulation (EC) 2007/2004 establishing a European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union, Frontex is charged with coordinating operational cooperation between Member States in the field of management of external borders; assisting Member States on training of national border guards, including the establishment of common training standards; carrying out risk analyses; following up on the development of research relevant for the control and surveillance of external borders; assisting Member States in circumstances requiring increased technical and operational assistance at external borders; and providing Member States with the necessary support in organizing joint return operations. Frontex may upon request from a Member State deploy a pool of national border guards employed by Member States, called European Border Guard Teams (EBGT), for possible deployment during joint operations and pilot projects.

62. On 31 March 2011, the Frontex Management Board endorsed a Fundamental Rights Strategy, which considers that respect and promotion of fundamental rights are

unconditional and integral components of effective integrated border management, and states that Frontex is fully committed to develop and promote a shared understanding of fundamental rights among the entire EU border-guard community and integrate this also into the cooperation with third countries. The Strategy provides that a consultative forum, open also to representatives of the civil society, shall further enrich the overall evaluation and review processes. The Strategy is implemented by an Action Plan, integrated into the Frontex Programme of Work. An annual progress report informs the stakeholders about the implementation of the strategy and the Action Plan.

63. The amended Frontex Regulation (Regulation (EC) 1168/2011) mandated Frontex to draw up and further develop and implement its Fundamental Rights Strategy; establish a Consultative Forum to assist the Executive Director and the Management Board in fundamental rights matters; and designate a Fundamental Rights Officer. The Fundamental Rights Officer is an independent position within Frontex who reports directly to the Management Board and the Consultative Forum. The Fundamental Rights Officer was designated by the Management Board on 27 September 2012 and took office on 17 December 2012. She advises the Executive Director of Frontex on fundamental rights issues and reports on a regular basis and contributes to the internal Frontex mechanism for monitoring fundamental rights, and makes observations to the joint operations and projects from the planning and drafting phase, during implementation, and also to the evaluation. The Consultative Forum, which consists of representatives from the Fundamental Rights Agency, the Council of Europe, the Organization for Security and Co-operation in Europe, UNHCR, the European Asylum Support Office, the International Organization for Migration and nine civil society organisations, provides policy advice.

64. The amended Regulation foresees that Frontex shall draw up and further develop a Code of Conduct applicable to all operations it coordinates. The Code of Conduct shall lay down procedures intended to guarantee the principles of the rule of law and respect for fundamental rights (Art 2.a). Art 5 provides that Frontex shall ensure that all border guards of participating Member States and Frontex staff have received, prior to the participation in operational activities, training in relevant EU law and international law, including fundamental rights and international protection and guidelines for the purpose of identifying persons seeking and directing them towards the appropriate facilities. Moreover, Article 3 introduced an obligation for Frontex Executive Director to terminate or suspend joint operations and pilot projects if he considers that violations of fundamental rights are of a serious nature or likely to persist.

3. The External Borders Fund

65. The External Borders Fund was established by Decision No 574/2007/EC of the European Parliament and of the Council as part of the General programme “Solidarity and Management of Migration Flows”.

66. Its general objectives include efficient organization of control, covering both checks and surveillance tasks relating to the external borders; efficient management by the Member States of the flows of persons at the external borders; uniform application by border guards of the provisions of Union law on the crossing of external borders; and improvement of the management of activities organised by the consular and other services of the Member States in third countries as regards the flows of third-country nationals into the territory of the Member States.

67. Its specific objectives include improving surveillance systems between border crossing points; gathering information with respect to the evolving situation on the ground; ensuring adequate registration of border crossings; introduction or upgrading of collection of data; improving coordination between authorities operating at border crossing points; improvement of the capacity and the qualifications of border guards; and improving

information exchange. The External Borders Fund provides for significant funding (1820 million euros over the period 2007-13) to support the efforts made by EU States to control its external borders. The Fund will be absorbed by the future Internal Security Fund.

4. EUROSUR

68. In February 2008, the European Commission presented a roadmap (COM (2008) 68 final) for establishing the European Border Surveillance System (EUROSUR) by 2013. The Commission's Communication focused on "enhancing border surveillance, with the main purpose of preventing unauthorised border crossings, to counter cross-border criminality and to support measures to be taken against persons who have crossed the border illegally."

69. The Commission saw the implementation of EUROSUR as a decisive step in the further gradual establishment of a common European integrated border management system, and noted that the External Borders Fund should be the main solidarity mechanism for Member States in sharing the financial burden. In its Communication, the Commission points out the following objectives for the further development of border surveillance: reduction of the number of "illegal" immigrants who manage to enter the EU undetected; increase internal security of the EU as a whole by contributing to the prevention of cross-border crime; and enhancing search and rescue capacity. In order to meet these objectives, the Commission stated that it is necessary to envisage a common technical framework to support Member States' authorities to act efficiently at local level, coordinate at European level and cooperate with third countries in order to detect, identify, track and intercept persons attempting to enter the EU illegally outside border crossing points.

70. The Commission proposed three phases of implementation of EUROSUR: Phase 1 involved the interlinking and streamlining of existing surveillance systems and mechanisms at Member States level, including the setting up of National Coordination Centres with a communication network to exchange data between Member States and Frontex, and support to neighbouring third countries for the setting up of border surveillance infrastructure. Phase 2 involved the development and implementation of common tools and applications for border surveillance at EU level, including satellites and "unmanned aerial vehicles" (drones), noting that extending their operation to coastal areas of third countries would require appropriate agreements with those countries. Phase 3 involved the creation of a common monitoring and information sharing environment for the EU maritime domain, thus integrating all existing sectoral systems which are reporting and monitoring traffic and activities in sea areas under the jurisdiction of the Member States and in adjacent high seas into a broader network.

71. The European Council of 23-24 June 2011 requested the further development of EUROSUR as a matter of priority in order to become operational by 2013. In December 2011, the Commission tabled a legislative proposal for EUROSUR (COM(2011) 873 final), which is currently being negotiated in order to make EUROSUR gradually operational as of 1 October 2013. Once adopted, the EUROSUR Regulation will determine inter alia the competencies and responsibilities of the national coordination centres for border surveillance and of Frontex, requiring them to exchange information via so-called situational pictures at national and European level.

72. The legislative proposal states that the aim of EUROSUR is to reinforce the control of the Schengen external borders. EUROSUR will establish a mechanism for Member States' authorities carrying out border surveillance activities to share operational information and to cooperate with each other and with Frontex in order to reduce the loss of lives at sea and the number of irregular migrants entering the EU undetected, and to increase internal security by preventing cross-border crimes, such as trafficking in human beings and the smuggling of drugs.

73. The purpose of the legislative proposal is to improve the situational awareness and reaction capability of Member States and Frontex when preventing irregular migration and cross-border crime at the external land and maritime borders (Art 1). This shall be done by establishing a common framework (Art 4), with clear responsibilities and competencies for the national coordination centres for border surveillance in the Member States (Art 5) and Frontex (Art 6), which form the backbone of EUROSUR. These centres, which shall ensure an effective and efficient management of resources and personnel at national level, and Frontex shall communicate with each other via the communication network (Article 7), which would allow to exchange both non-classified sensitive as well as classified information. The cooperation and information exchange between the national coordination centres and Frontex is done via “situational pictures” (Art 8), which shall be established at national (Art 9) and European level (Art 10) as well as for the pre-frontier area (Art 11). Member States and Frontex shall comply with fundamental rights, including data protection requirements, when applying the Regulation (Art 2.3).

74. As regards the cooperation with neighbouring third countries, EUROSUR shall be interlinked with the regional networks set up by Member States with neighbouring third countries in the Baltic Sea, the Black Sea and around the Canary Islands. In addition, a regional network shall be set up with northern African countries in the Mediterranean Sea. The exchange of information which a third country could use to identify persons or groups of persons who are under a serious risk of being subjected to torture, inhuman and degrading treatment or punishment or any other violation of fundamental rights, shall be prohibited (Article 18.2).

75. The use of drones for border surveillance, which was originally proposed, is not an option as long as drones are not allowed to fly in civil airspace, which will still take several years to be accomplished.

76. Member States and Frontex are currently developing, implementing and testing the different components with a view to making EUROSUR operational as of October 2013. The total costs for EUROSUR for the period 2014-2020 have been estimated to amount to 244 million Euros.

5. The “Smart Borders” Package

77. In its Communication of 13 February 2008 preparing the next steps in border management in the European Union, the Commission suggested the establishment of a Registered Traveller Programme (RTP) for pre-vetted, frequent third country travellers in order to allow for facilitated border crossings. The Commission also suggested the establishment of an entry/exit system (EES), entailing the electronic register of the dates and places of entry and exit of each third country national admitted for a short stay. The proposals were endorsed in the Stockholm Programme in December 2009.

78. A discussion was launched in a 2011 Communication between EU institutions and authorities about the implementation of new systems, in light of their added value, their technological and data protection implications, and their costs. Following up on this, on 28 February 2013, the Commission proposed a ‘smart borders package’ to speed-up, facilitate and reinforce border check procedures for foreigners travelling to the EU. The package consists of a Registered Traveller Programme and an Entry/Exit System, aimed at simplifying life for frequent third country travellers at the Schengen external borders and enhancing EU border security.

79. The Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a Registered Traveller Programme (RTP) (COM(2013) 97 final), provides that frequent travellers from third countries would be allowed to enter the EU using simplified border checks, subject to pre-screening and vetting. The RTP will make use of automated

border control systems (i.e. automated gates) at major border crossing points such as airports that make use of this modern technology. As a result, border checks of Registered Travellers would be much faster than at present.

80. The Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing an Entry/Exit System (EES) to register entry and exit data of third country nationals crossing the external borders of the Member States of the European Union (COM(2013) 95 final), provides that the time and place of entry and exit of third country nationals travelling to the EU will be recorded. The system will calculate the length of the authorised short stay in an electronic way, replacing the current manual system, and issue an alert to national authorities when there is no exit record by the expiry time.

81. The purpose of the EES will be to improve the management of the external borders and the fight against irregular migration, by providing a system that will calculate the authorized stay of each traveller; assist in the identification of any person who may not, or may no longer, fulfil the conditions for entry to, or stay on the territory of the Member States; and get a precise picture of travel flows at the external borders and the number of overstayers eg by nationality of travellers.

82. The Preamble states that the Regulation has to be applied in accordance with fundamental rights and principles recognised by the Charter of Fundamental Rights of the European Union, in particular the protection of personal data (Article 8 of the Charter), the right to liberty and security (Article 6 of the Charter), respect for private and family life (Article 7 of the Charter), right to asylum (Article 18 of the Charter), protection in the event of removal, expulsion or extradition (Article 19 of the Charter), and right to an effective remedy (Article 47 of the Charter).

6. The Common Visa Policy

83. The EU has a common list of countries whose citizens must have a visa when crossing the external borders, and a list of countries whose citizens are exempt from that requirement. These lists are set out in Council Regulation (EC) 539/2001 and its successive amendments. Generally, a short-stay visa issued by one of the Schengen States entitles its holder to travel throughout the 26 Schengen States for up to three months within a six-month period. Visas for visits exceeding that period remain subject to national procedures.

84. In 2011 the Commission presented a proposal (COM(2011) 290 final) amending Regulation 539/2001. It proposes establishing a visa safeguard clause for suspending visa liberalization in the event one or more Member States is being confronted by an “emergency situation” characterised by the occurrence of either (a) a sudden increase of at least 50%, over a six month period, in the number of nationals of a third country found to be illegally staying in the Member State’s territory; (b) a sudden increase of at least 50%, over a six month period, in the number of asylum applications from the nationals of a third country for which the recognition rate of asylum applications was less than 3% over the previous six month period; or (c) a sudden increase of at least 50%, over a six month period, in the number of rejected readmission applications submitted by a Member State to a third country for its own nationals.

7. Immigration Liaison Officers

85. On 13 June 2002, the Council agreed on a plan for the management of the external borders of the Member States of the EU, envisaging the setting up of networks of immigration liaison officers posted in third countries. In the conclusions of its meeting of 21 and 22 June 2002, the Seville European Council called for the creation of a network of immigration liaison officers of the Member States before the end of 2002. At its meeting of 28 and 29 November 2002, the Council adopted conclusions on the improvement of the

Immigration Liaison Officers Network, noting that a network of liaison officers was in place in most of the countries surveyed in the report, but noting also that there was a need to further strengthen this network. The Thessaloniki European Council of 19 and 20 June 2003 emphasized the need for acceleration of work on adopting the appropriate legal instrument formally establishing the Immigration Liaison Officers Network in third countries, at the earliest possible date.

86. Council Regulation (EC) 377/2004 formalises the network of immigration liaison officers (ILO), and defines “immigration liaison officer” as a representative of one of the Member States, posted abroad by the immigration service or other competent authorities in order to establish and maintain contacts with the authorities of the host country with a view to contributing to the prevention and combating of “illegal” immigration, the return of “illegal” immigrants and the management of legal migration. The immigration liaison officers are tasked with collecting information for “use either at the operation level, or at a strategic level, or both” particularly concerning, inter alia, flows of “illegal” immigrants, routes followed by those flows and their modus operandi.

87. Regulation 377/2004 was amended by Regulation (EU) 493/2011 of the European Parliament and of the Council providing, inter alia, that Representatives of the Commission and Frontex may participate in the meetings organised within the framework of the immigration liaison officers network.

C. Legal, institutional and policy framework with regard to the return of irregular migrants

88. Article 79.2(c) of the Treaty on the Functioning of the European Union provides that the EU shall adopt measures in the area of “illegal immigration and unauthorised residence, including removal and repatriation of persons residing without authorisation”.

1. The Return Directive

89. In 2008, the EU adopted common rules for managing the return of irregular migrants (Return Directive, 2008/115/EC). The Directive sets out common standards and procedures for returning “illegally staying third-country nationals”, in accordance with “fundamental rights as general principles of Community law as well as international law, including refugee protection and human rights obligations” (Art 1). The Directive requires that a period for voluntary departure be granted (Art 7), and provides for non-custodial measures during this period (regular reporting to the authorities, deposit of an adequate financial guarantee, submission of documents or the obligation to stay at a certain place).

90. Return decisions and, if issued, entry-ban decisions and decisions on removal shall be issued in writing and give reasons in fact and in law, as well as information about available legal remedies, and Member States shall provide, upon request, a written or oral translation of the main elements of decisions related to return, including information on the available legal remedies in a language the third-country national understands or may reasonably be presumed to understand (Art 12). Art 13 provides the right to an effective remedy to appeal against or seek review of decisions related to return, before a competent authority, which shall have the power to review decisions related to return, including the possibility of temporarily suspending their enforcement. The third-country national concerned shall have the possibility to obtain legal advice, representation and, where necessary, linguistic assistance.

91. Article 9 provides that removal shall be postponed when it would violate the principle of non-refoulement, or for as long as a suspensory effect is granted in accordance with Article 13(2). Removal may also be postponed due to specific circumstances such as

the person's physical state or mental capacity, or technical reasons such as lack of transport capacity, or failure of the removal due to lack of identification. When removal has been postponed, Member States should ensure family unity, emergency health care and essential treatment of illness and access to basic education for children, and that the special needs of vulnerable persons are taken into account.

92. Art. 15 provides that detention for the purpose of removal shall only be used if other sufficient but less coercive measures cannot be applied effectively in a specific case, particularly when there is a risk of absconding, or the person concerned avoids or hampers the preparation of return or the removal process.

93. Detention shall only be ordered by administrative or judicial authorities, in writing with reasons being given in fact and in law, and must be subject to speedy judicial review upon request. The third-country national concerned shall be released immediately if the detention is not lawful. The Directive further prescribes a maximum period of detention of 6 months, which may be extended exceptionally to maximum 18 months. When no reasonable prospect of removal exists, a person shall be released immediately.

94. Art. 16 imposes minimum conditions of detention. Detention shall take place as a rule in specialized detention facilities. Third-country nationals in detention shall be allowed - on request - to establish in due time contact with legal representatives, family members and competent consular authorities, and particular attention shall be paid to the situation of vulnerable persons. Emergency health care and essential treatment of illness shall be provided. Relevant and competent national, international and nongovernmental organisations and bodies shall have the possibility to visit detention facilities.

95. Art. 17 limits the detention of children and families, who should only be detained as a measure of last resort and for the shortest appropriate period of time. The best interests of the child shall be a primary consideration in the context of the detention of children pending removal.

96. A Commission Communication evaluating the implementation of the Return Directive is scheduled for December 2013.

2. The European Return Fund

97. In its Decision 575/2007/EC, the European Parliament and the Council established the European Return Fund as part of the General Programme "Solidarity and Management of Migration Flows". The general objective of the fund is to support the efforts made by Member States to improve the management of return through the use of the concept of integrated management and by providing for joint actions to be implemented by Member States or national actions that pursue Community objectives under the principle of solidarity, taking account of Community legislation in this field and in full compliance with fundamental rights. The actions eligible for support include the facilitation of voluntary returns and the simplification and implementation of enforced returns.

98. The European Return Fund provides for significant funding (630 million euros over the period 2007-13) to support the efforts made by EU States for returns. It will be absorbed by the future Asylum and Migration Fund.

3. Readmission Agreements

99. Article 79.3 of the Treaty on the Functioning of the European Union provides that the EU may conclude agreements with third countries for the readmission to their countries of origin or provenance of third-country nationals who do not or who no longer fulfil the conditions for entry, presence or residence in the territory of one of the Member States.

100. The EU has entered into several readmission agreements with third countries, facilitating the readmission of irregular migrants, including own nationals as well as third country nationals. The Council has issued negotiating directives to the Commission for 19 countries, and so far 13 EU Readmission Agreements have entered into force. Readmission clauses have been incorporated in agreements such as the European Neighbourhood Policy and visa facilitation agreements. Most recently, an EU-Turkey readmission agreement was initialled in 2012.

101. Furthermore, the ability for EU Member States to continue to conclude bilateral readmission agreements is maintained in Protocol (no 23) to the Treaty on the Functioning of the EU “on external relations of the Member States with regard to the crossing of external borders”, as long as they respect EU law and other relevant international agreements.

102. In the Stockholm Programme, the Council invited the Commission to present an evaluation during 2010 of EU readmission agreements and ongoing negotiations, and to propose a mechanism to monitor the implementation of the agreements. On that basis, the Council should define a renewed, coherent strategy on readmission. Thus, in February 2011, the Commission presented a Communication to the European Parliament and the Council, aiming to evaluate the implementation of the EU Readmission agreements already in force; assess the ongoing readmission negotiations; and provide recommendations for a future EU readmission policy, including on monitoring mechanisms. The Communication recommended that as a rule, future negotiating directives should not cover third country nationals. Only in cases where there is a big potential risk of irregular migration transiting a country’s territory to the EU due to its geographical location, should the third country national clause be included, and only when appropriate incentives are offered. It further recommended that NGOs and international organizations should participate, on a case-by-case basis, in the Joint Readmission Committees, which should work much more closely with relevant actors on the ground in the third countries, including on the monitoring of the treatment of third country nationals.

103. Section 4.3 of the Commission’s Communication deals with possible measures to enhance human rights guarantees in EU Readmission Agreements, including enhancing the access to international protection and legal remedies in practice; providing for suspension clauses for persistent human rights violations in the third country concerned; giving preference to voluntary departure; requiring compliance with human rights for the treatment of third country nationals readmitted to a transit country; and setting up a post-return monitoring mechanism in the countries of return.

104. In June 2011, the Justice and Home Affairs Council adopted conclusions defining the EU strategy on readmission, stating, *inter alia*, that “combating illegal immigration is a major migration policy goal of the European Union”. The Council considered that more attention should be paid to the main countries of origin, but stated that it will continue, as a general rule, incorporating clauses on the readmission of third country nationals. The Council further stated that Joint Readmission Committees were to be considered as the main tools for monitoring the implementation of EU Readmission Agreements.

D. Legal, institutional and policy framework with regard to asylum

1. The Common European Asylum System

105. Article 78(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union states that the EU shall develop a common policy on asylum, subsidiary protection and temporary protection with a view to offering appropriate status to any third-country national requiring international protection and ensuring compliance with the principle of non-refoulement.

106. The Tampere European Council of 1999 agreed on the establishment of a Common European Asylum System. Under the Tampere programme, between 1999 and 2005, negotiations started on the creation of the Common European Asylum System, aiming to harmonise asylum procedures in the EU and develop higher standards of protection for asylum seekers. Several legislative measures harmonising common minimum standards for asylum at the EU level were adopted, the four most important being the Directive laying down minimum standards for the reception of asylum seekers (Reception Conditions Directive, 2003/9/EC); the Directive on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted (Qualification Directive, 2004/83/EC); the Directive on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status (Asylum Procedures Directive, 2005/85/EC); and the Regulation establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national (Dublin Regulation, 343/2003). Additionally, the Council Regulation concerning the establishment of 'Eurodac' for the comparison of fingerprints for the effective application of the Dublin Convention (EURODAC Regulation, 2725/2000) provides that EU Member States shall take and transmit the fingerprints of every non-EU national above the age of 14 who asks for asylum in their territory, or who is apprehended for crossing their external border unauthorised. Furthermore, the Directive on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof (Temporary Protection Directive, 2001/55/EC) allowed for a common EU response to a mass influx of displaced persons unable to return to their country of origin.

107. The Commission's Policy Plan on Asylum, presented in June 2008, stated that three pillars underpin the development of the Common European Asylum System: First, bringing more harmonization to standards of protection by further aligning the EU States' asylum legislation, which would require amendments to the Reception Conditions Directive, the Asylum Procedures Directive and the Qualification Directive. Secondly, effective and well-supported practical cooperation, including through the Asylum Support Office and thirdly, increased solidarity and sense of responsibility among EU States, and between the EU and non-EU countries. The need to improve the "Dublin" system and establish solidarity mechanisms was noted.

108. The EU Member States committed to establishing the Common European Asylum System by 2012. The Council and the European Parliament already reached agreement on the recasts of the Qualification Directive, the Reception Conditions Directive, and the Dublin Regulation, while negotiations on the recasts of the EURODAC Regulation and the Asylum Procedures Directive have entered their final phase, with agreement expected in spring 2013.

109. The recast of the Reception Conditions Directive provides detailed provisions for the detention of asylum seekers during the examination of their asylum application. Article 8(2) provides that when it proves necessary and on the basis of an individual assessment of each case, Member States may detain an asylum applicant, if other less coercive alternative measures cannot be applied effectively. Six grounds for detention are set out in article 8(3): in order to determine or verify identity or nationality; in order to determine those elements on which the application for international protection is based which could not be obtained in the absence of detention, in particular when there is a risk of absconding of the applicant; in order to decide on the applicant's right to enter the territory; when he or she is detained subject to a return procedure under the Return Directive, and the Member State concerned can substantiate on the basis of objective criteria that there are reasonable grounds to believe that he or she is making the application for international protection merely in order

to delay or frustrate the enforcement of the return decision; when protection of national security or public order so requires; or in accordance with Article 28 of the recast Dublin Regulation. Detention of asylum seekers in prisons is allowed, if no specialized detention facility is available, and the detention of unaccompanied children is allowed “in exceptional circumstances”.

110. The recast of the Dublin Regulation maintains the general rule that asylum applications shall be dealt with by the first country of entry into the EU. It includes some improvements, including the obligation to hold a personal interview and procedural safeguards on appeal. The establishment of an early warning, preparedness and crisis management mechanism envisaged under the recast Dublin Regulation article 33 is aimed at contributing to timely identification of protection gaps in EU Member States.

111. In 2014, the Commission will launch a comprehensive “fitness check” by conducting an evidence-based review covering the legal, economic and social effects of the Dublin system including its effects on fundamental rights (Commission Communication on enhanced intra EU solidarity in the field of asylum, COM(2011) 835 final). The Communication aims to develop solidarity in the field of asylum, based on the principles set out in the Communication.

112. In May 2012, the Commission presented a proposal for a recast of the EURODAC Regulation, which merges into a single regulation the proposed amendments for the better functioning of EURODAC, as well as a proposal for law enforcement access to EURODAC. The proposal provides that law enforcement authorities will be given access to EURODAC data, when national fingerprint databases return negative results and where the comparison is necessary for the purpose of the prevention, detection or investigation of terrorist offences or other serious criminal offences; the comparison is necessary in a specific case; and there are reasonable grounds to consider that such comparison with EURODAC data will contribute to the prevention, detection or investigation of any of the criminal offences in question. Additionally, Europol may make requests for comparison with EURODAC data within the limits of its mandate and where necessary for the performance of its tasks and for the purposes of a specific analysis or an analysis of a general nature and of a strategic type.

2. The Refugee Fund

113. The European Refugee Fund was established by Decision No 573/2007/EC of the European Parliament and of the Council, as part of the General programme “Solidarity and Management of Migration Flows”. It has provided EUR 630 million over the period 2008-13. It aims to ensure solidarity and responsibility sharing within the EU, and supports actions relating to reception conditions and asylum procedures; integration measures; enhancement of Member States’ capacity to develop, monitor and evaluate their asylum policies; and resettlement. The Refugee Fund will be absorbed by the future Asylum and Migration Fund.

3. The European Asylum Support Office (EASO)

114. The Hague Programme proposed the establishment of a European Asylum Support Office. EASO was created by Regulation (EU) 439/2010 of the European Parliament and of the Council, and inaugurated in 2011. It plays a key role in the development of the Common European Asylum System. It was established with the aim of enhancing cooperation on asylum matters and helping Member States fulfil their European and international obligations to protect people in need. EASO acts as a centre of expertise on asylum, and provides support to Member States whose asylum and reception systems are under particular pressure.

E. Legal, institutional and policy framework related to human rights

1. The Treaty on European Union

115. Art 2 of the Treaty on European Union (TEU) provides that the EU is founded on the values of respect for human dignity, freedom, democracy, equality, the rule of law and respect for human rights, including the rights of persons belonging to minorities.

116. Art 6.1 TEU states that the EU recognises the rights, freedoms and principles set out in the Charter of Fundamental Rights of the European Union of 7 December 2000, which shall have the same legal value as the Treaties. Art 6.2 provides that the EU shall accede to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Art. 6.3 provides that fundamental rights, as guaranteed by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and as they result from the constitutional traditions common to the Member States, shall constitute general principles of the Union's law.

117. Art 21 TEU provides that the EU's action on the international scene shall be guided by the principles which have inspired its own creation, development and enlargement, and which it seeks to advance in the wider world: democracy, the rule of law, the universality and indivisibility of human rights and fundamental freedoms, respect for human dignity, the principles of equality and solidarity, and respect for the principles of the United Nations Charter and international law.

2. The Charter of Fundamental Rights of the European Union

118. In June 1999, the Cologne European Council concluded that the fundamental rights applicable at EU level should be consolidated in a charter to give them greater visibility. The heads of state/government aspired to include in the charter the general principles set out in the 1950 European Convention on Human Rights and those derived from the constitutional traditions common to EU countries. In addition, the charter was to include the fundamental rights that apply to EU citizens as well as the economic and social rights contained in the Council of Europe Social Charter and the Community Charter of Fundamental Social Rights of Workers. It would also reflect the principles derived from the case law of the Court of Justice and the European Court of Human Rights.

119. The Charter was drawn up by a convention consisting of a representative from each EU Member State and the European Commission, as well as members of the European Parliament and national parliaments. It was formally proclaimed in Nice in December 2000 by the European Parliament, Council and Commission. In December 2009, with the entry into force of the Lisbon Treaty, the Charter was given binding legal effect equal to the Treaties. The Charter applies to the European institutions, as well as to EU Member States when they implement EU law.

120. The Charter reaffirms the rights set out in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the Social Charters adopted by the EU and by the Council of Europe and the case-law of the Court of Justice of the European Union and of the European Court of Human Rights.

121. The rights in the Charter are grouped in seven chapters: Dignity, freedoms (including the right to asylum, and protection in the event of removal, expulsion or extradition), equality, solidarity, citizens' rights, justice, and general provisions.

3. The European Union Agency for Fundamental Rights (FRA)

122. The European Union Agency for Fundamental Rights (FRA) was established in 2007 by Council Regulation (EC) No 168/2007, with the objective to provide the relevant

institutions, bodies, offices and agencies of the EU and its Member States, when implementing EU law, with assistance and expertise relating to fundamental rights in order to support them when they take measures or formulate courses of action within their respective spheres of competence to fully respect fundamental rights. The FRA is the successor to the former European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia (EUMC). It continues the work of the EUMC in the area of racism, xenophobia and related intolerances, but in the context of a much broader mandate.

4. Working Party on Human Rights (COHOM)

123. The Working Party on Human Rights (COHOM) was created under the Council of the European Union in 1987 (with the extension of its mandate in 2003) and is responsible for human rights issues in the EU's external relations. COHOM contributes to the shaping of the policy of the EU on human rights in its external relations and monitors developments in the area of human rights worldwide. It is composed of experts of the Member States, the European External Action Service and the European Commission.

5. EU Strategic Framework and Action Plan on Human Rights and Democracy

124. The EU's Strategic Framework and Action Plan on Human Rights and Democracy were adopted by the Council on 25 June 2012. The Strategic Framework states that the EU will "fight discrimination in all its forms [...] and advocating for the rights of [...] migrants [...]." The Action Plan provides that the EU shall "In line with the Communication on the Global Approach to Migration and Mobility, develop a joint framework between Commission and EEAS for raising issues of statelessness and arbitrary detention of migrants with third countries."

6. The EU Special Representative for Human Rights and the European External Action Service (EEAS)

125. The appointment of a Special Representative for Human Rights followed the adoption of the EU's Strategic Framework and Action Plan on Human Rights and Democracy. The Special Representative's role is to enhance the effectiveness and visibility of EU human rights policy. The Special Representative works closely with the European External Action Service (EEAS). The Special Representative and EEAS are responsible for promoting human rights, guaranteeing full application of the Charter of Fundamental Rights in all aspects of the EU's external actions, and consistency between external action and other policies. The Special Representative and the EEAS also contribute to the programming and management of the geographic and thematic external aid instruments.

7. The Victims of Crime Directive

126. The Directive of the European Parliament and of the Council establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime (Victims of Crime Directive 2012/29/EU), states in its Art 1 that the rights set out in the Directive shall apply to victims in a non-discriminatory manner, including with respect to their residence status. Art 5.2 provides that Member States shall ensure that victims who wish to make a complaint with regard to a criminal offence and who do not understand or speak the language of the competent authority be enabled to make the complaint in a language that they understand or by receiving the necessary linguistic assistance. Article 7 provides for the right to interpretation and translation during criminal proceedings. Shelters or any other appropriate interim accommodation shall be provided for victims in need of a safe place due to an imminent risk of secondary and repeat victimisation, of intimidation and of retaliation (Art 9.3(a)).
