



Strasbourg, le 22 mars 2021

CDL-AD(2021)014

Or. angl.

COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

NOTE DU SECRETARITAT

**SUR LA RECOMMANDATION 2192 (2020)
DE L'ASSEMBLEE PARLEMENTAIRE**

« DROITS ET OBLIGATIONS DES ONG

VENANT EN AIDE AUX REFUGIES ET AUX MIGRANTS EN EUROPE »

**En vue de la préparation de la réponse du Comité des Ministres
à cette recommandation**

**Entérinée par la Commission de Venise à sa 126^e Session Plénière
(en ligne, 19-20 mars 2021)**

1. La Commission de Venise a examiné avec intérêt la Recommandation 2192 (2020) de l'Assemblée parlementaire « Droits et obligations des ONG venant en aide aux réfugiés et aux migrants en Europe ».

2. La Commission de Venise se félicite de l'approche adoptée dans la Recommandation 2192 (2020), notamment pour élaborer des normes juridiquement contraignantes pour les volontaires et des normes communes pour traiter les questions des droits et obligations des ONG afin de faciliter leurs missions humanitaires internationales de suivi et de défense des droits de l'homme en Europe.

3. La Commission de Venise salue la vision de l'Assemblée parlementaire formulée dans sa Résolution 2356 (2020) et sa Recommandation 2192 (2020) sur la nécessité d'une protection renforcée des ONG engagées dans l'assistance aux migrants, réfugiés et personnes déplacées en Europe, qui sont considérées comme particulièrement vulnérables par rapport aux autres types d'associations. La Commission souhaite souligner la pertinence des instruments existants du Conseil de l'Europe pour une application correcte et systématique à cet égard.

4. En collaboration avec le Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (ci-après « OSCE/BIDDH »), la Commission de Venise a produit les lignes directrices conjointes sur la liberté d'association CDL-AD(2014)046 adoptées lors de sa 101^e session plénière, les 12 et 13 décembre 2014 (ci-après, « les lignes directrices conjointes sur la liberté d'association »), qui contiennent *notamment les* meilleures pratiques pour la réglementation des ONG conformément à l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après, « la CEDH ») et à l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après, « le PIDCP »). Les lignes directrices soulignent la facilitation de l'exercice du droit à la liberté d'association en « *créant un environnement favorable à la création et au fonctionnement d'associations formelles et informelles* » (§74), ce qui constitue une obligation contractuelle de l'État en vertu de l'article 11 de la CEDH. Ils reconnaissent également l'importance du soutien de l'État dans la création et le fonctionnement des ONG en raison de leur nature non lucrative et de leur importance pour la société démocratique. Les lignes directrices soulignent que les États devraient développer différents mécanismes pour soutenir les ONG, en particulier ceux « *spécialisés dans la fourniture de services sociaux et impliqués dans la protection des droits de l'homme, l'élaboration de politiques, le suivi et la défense des droits* » (§ 210).

5. En ce qui concerne la création de bureaux locaux des ONG, la Commission de Venise rappelle en outre que, conformément aux lignes directrices conjointes sur la liberté d'association, les États ne doivent ni obliger les ONG à acquérir une personnalité juridique officielle, ni leur demander l'autorisation d'établir des succursales, que ce soit dans le pays ou à l'étranger. Pour bénéficier de diverses formes de soutien public, les États peuvent toutefois exiger des ONG qu'elles obtiennent d'abord la personnalité juridique. En aucun cas, les formalités d'enregistrement ne devraient être lourdes, mais « *simples et rapides pour faciliter le processus* » (§ 49).

6. L'avis intermédiaire conjoint CDL-AD(2013)030 sur le projet de loi modifiant la loi sur les organisations non commerciales et d'autres actes législatifs de la République kirghize, préparé en collaboration avec l'OSCE/BIDDH et adopté par la Commission de Venise lors de sa 96^e session plénière, les 11 et 12 octobre 2013 (paragraphe 42-43), l'avis CDL-AD(2011)035 sur la compatibilité de la législation de la République d'Azerbaïdjan relative aux organisations non gouvernementales avec les normes relatives aux droits de l'homme adopté par la Commission de Venise lors de sa 88^e session plénière (Venise, 14-15 octobre 2011), adopté par la Commission de Venise lors de sa 88^e session plénière, 14 - 15 octobre 2011 (§ 58), et l'avis CDL-AD(2011)036 sur la compatibilité avec les normes universelles des droits de l'homme de l'article 193-1 du Code pénal de la République du Bélarus relatif aux droits des associations non

enregistrées adopté par la Commission de Venise lors de sa 88e session plénière (Venise, 14-15 octobre 2011)(§ 120), reflètent également cette approche.

7. En particulier, la Commission de Venise est favorable à l'approche de la « procédure de notification » afin d'acquérir le statut de personnalité juridique lorsque les associations, *entre autres les ONG*, obtiennent automatiquement la personnalité juridique dès que les autorités sont informées par les fondateurs qu'une association a été créée. De même, la Commission de Venise rappelle que les lignes directrices conjointes sur la liberté d'association prévoient que des exigences d'enregistrement apparemment neutres, telles que des exigences de nationalité ou de résidence, peuvent entraver le plein exercice du droit à la liberté d'association en générant un effet disproportionné sur certaines personnes ou certains groupes.

8. En ce qui concerne l'accès aux ressources des ONG venant en aide aux migrants et aux réfugiés, la Commission de Venise rappelle les principes suivants des lignes directrices conjointes sur la liberté d'association, à savoir le principe 2 : le *devoir de l'État de respecter, de protéger et de faciliter l'exercice* et le principe 7 : la *liberté de rechercher, de recevoir et d'utiliser des ressources*. Elles définissent expressément le devoir de l'État de fournir aux ONG l'accès aux ressources et la possibilité de rechercher, de recevoir et d'utiliser des ressources telles que des transferts financiers, des garanties de prêts et d'autres formes d'assistance financière de la part de personnes physiques et morales, des dons en nature, des ressources matérielles et humaines, l'accès à l'assistance et à la solidarité internationales, la capacité de voyager et de communiquer sans ingérence indue et le droit de bénéficier de la protection de l'État. En outre, dans son rapport sur le financement des associations CDL-AD(2019)002, adopté par la Commission de Venise lors de sa 118^e session plénière, 15 - 16 mars 2019 (ci-après, « Rapport sur le financement des associations »), la Commission de Venise souligne la responsabilité des États d' « *établir un cadre juridique et administratif ainsi qu'une pratique qui facilite l'accès des associations au financement, y compris au financement étranger, afin d'atteindre leurs objectifs* » (paragraphe 9) en tant que partie intégrante du droit à la liberté d'association tel que défini dans l'article 11 de la CEDH et l'article 22 du PIDCP.

9. En ce qui concerne les privilèges fiscaux pour les dons internationaux et nationaux et leur utilisation à des fins humanitaires, les transferts bancaires internationaux de fonds pour des actions humanitaires, la Commission de Venise est consciente que les activités d'aide à la migration peuvent être considérées comme une question d'intérêt public dans certains pays. La Commission rappelle son avis exprimé dans l'avis conjoint CDL-AD(2018)035 sur la Hongrie concernant l'article 253 de la Loi XLI du 20 juillet 2018 modifiant certaines lois fiscales et autres lois connexes et relative à la taxe spéciale sur l'immigration, adopté par la Commission de Venise à sa 117^e session plénière (Venise, 14-15 décembre 2018), selon lequel les États peuvent soutenir les ONG « *par des contributions financières ou par des exonérations fiscales sur les dons privés en faveur des associations qui mènent de telles activités* » (§ 11). Compte tenu de la valeur ajoutée que les ONG apportent à la protection des droits de l'homme dans le contexte international et européen, les États peuvent accorder certains privilèges pour favoriser les activités humanitaires, comme la réduction du coût des virements bancaires, la détaxation des dons des organisations internationales ou l'exonération de certains services publics, tels que les services postaux ou de communication.

10. Se référant à la Résolution 2356 (2020) sur les droits et obligations des ONG d'aide aux réfugiés et aux migrants en Europe, la Commission de Venise est fermement convaincue que les ONG doivent rester indépendantes de toute influence gouvernementale et souligne que toute ingérence indue, dans l'administration des activités des ONG par l'État ou des tiers, porte atteinte au droit à la liberté d'association. Le contrôle de l'État devrait être limité aux cas où il existe des motifs raisonnables de soupçonner que des violations graves de la loi ont eu lieu ou sont imminentes.

11. La Commission de Venise partage les préoccupations exprimées dans la Résolution 2356 (2020), notamment en ce qui concerne les limitations excessives du travail des ONG qui aident les réfugiés et les migrants, et souligne que les restrictions imposées par les États au droit à la liberté d'association doivent être strictement conformes aux normes internationales en matière de droits de l'homme. Les seuls objectifs légitimes reconnus par l'article 11(2) de la CEDH et l'article 22(2) du PIDCP pour les dérogations sont la sécurité nationale ou la sûreté publique, l'ordre *public*, la protection de la santé ou de la moralité publiques et la protection des droits et libertés d'autrui.

12. En outre, toute discrimination des non-nationaux, y compris les apatrides et les migrants, en ce qui concerne l'exercice du droit à la liberté d'association fondée sur leur statut, devrait être strictement interdite. Les limitations au droit à la liberté d'association doivent être interprétées de manière étroite et doivent remplir les trois conditions cumulatives - légalité, légitimité et nécessité dans une société démocratique - pour être justifiées.

13. L'obligation des États de présumer la légalité et l'adéquation de la création et des activités des ONG fait partie intégrante de l'article 11 de la CEDH. La simple présomption, « l'intérêt public » abstrait et les « soupçons de mener des activités illégales » ne peuvent être considérés comme un motif valable pour les limitations imposées par les États. En outre, la Commission de Venise note qu'une nouvelle affaire commune est en cours devant la Cour de justice de l'UE concernant les obstacles administratifs rencontrés par les ONG qui viennent en aide aux réfugiés et aux migrants en Europe et qui peuvent aller au-delà des questions de liberté d'association (voir l'ordonnance du 25 février 2021 du président de la Cour de justice, affaires jointes C-14 et 15/21, Sea Watch, ECLI: EU: C: 2021: 149 concernant les mesures prises par les autorités de l'État du port pour immobiliser les navires de recherche et de sauvetage exploités par des ONG).

14. En ce qui concerne le soutien étranger aux ONG, la Commission de Venise rappelle spécifiquement son rapport sur le financement des associations, dans lequel elle reconnaît que le financement étranger des ONG pourrait constituer un motif de restriction de l'État pour assurer l'ouverture et la transparence, contribuer à la prévention du terrorisme et du blanchiment d'argent et la nécessité de protéger l'État et ses citoyens contre l'ingérence déguisée de pays étrangers ou d'autres entités étrangères. Toutefois, comme la Commission le souligne dans son avis CDL-AD(2014)025 sur la loi fédérale n° 121-fz relative aux organisations non commerciales (« loi sur les agents étrangers »), sur les lois fédérales n° 18-fz et n° 147-fz et sur la loi fédérale n° 190-fz portant amendement au Code pénal (« loi sur la trahison ») de la Fédération de Russie adoptée par la Commission de Venise lors de sa 99e session plénière, les 13-14 juin 2014 « ces objectifs légitimes ne devraient pas être utilisés comme prétexte pour contrôler les ONG ou pour restreindre leur capacité à mener à bien leur travail légitime, notamment en matière de défense des droits de l'homme » (§ 67).

15. La Commission de Venise rappelle son avis exprimé dans les lignes directrices conjointes sur la liberté d'association que seuls les tribunaux devraient avoir un pouvoir de décision sur la légalité des financements étrangers, tandis que les compétences des autorités administratives devraient être limitées à l'examen des informations sur les financements étrangers au moyen d'un simple système de notification (§ 221). [Comme le stipule l'article 3 de la Déclaration des Nations unies sur les défenseurs des droits de l'homme, les ONG, comme toute personne physique ou morale, doivent mener leurs activités de promotion, de protection et de réalisation effective des droits et libertés fondamentaux dans le cadre juridique de la législation nationale, à condition que cette législation soit conforme aux normes internationales en matière de droits de l'homme.](#) En outre, comme l'indiquent les lignes directrices conjointes sur la liberté d'association, les obligations de notification devraient être formulées sous une forme claire et simple, appliquées de manière non discriminatoire, respecter les droits à la propriété, à la vie privée et à la confidentialité, être nécessaires et proportionnées aux besoins d'une société démocratique et être facilitées « dans la mesure du possible par les outils informatiques » (§ 225).

16. En outre, la Commission de Venise rappelle l'avis conjoint CDL-AD(2018)006 sur l'Ukraine relatif au projet de loi n° 6674 « portant modification de certains actes législatifs pour garantir la transparence de l'information sur l'activité financière des associations publiques et de l'utilisation de l'assistance technique internationale » et au projet de loi n° 6675 « portant modification du code général des impôts de l'Ukraine pour garantir la transparence du financement des associations publiques et de l'utilisation de l'assistance technique internationale » préparé conjointement avec l'OSCE/BIDDH et adopté par la Commission à sa 114e session plénière (Venise, 16-17 mars 2018), déclarant que « *des obligations de déclaration excessivement lourdes ou coûteuses pourraient créer un environnement de contrôle étatique excessif qui ne serait guère propice à la jouissance effective de la liberté d'association* » (§ 40). De plus, toute obligation de divulgation imposée aux ONG concernant le traitement, la collecte et la conservation de données à caractère personnel doit être conforme aux normes internationales, en particulier à la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (Convention 108).

17. Enfin, la Commission de Venise suggère que les lignes directrices conjointes sur la liberté de réunion pacifique, CDL-AD(2019)017, soient prises en compte de manière cumulative, avec d'autres instruments internationaux non contraignants pertinents, lorsque l'APCE préparera des normes communes sur le travail international des ONG et des volontaires fournissant un aide humanitaire aux migrants, aux réfugiés et aux personnes déplacées.