Frontex, nouvelle Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes : Des données et des hommes

Droits des étrangers (Union européenne)

Nina Fabrizi-Racine

Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3037>

DOI : 10.4000/revdh.3037

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Nina Fabrizi-Racine, « Frontex, nouvelle Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes : Des données et des hommes », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 21 mars 2017, consulté le 30 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3037> ; DOI : 10.4000/revdh.3037

Ce document a été généré automatiquement le 30 avril 2019.

Tous droits réservés

Frontex, nouvelle Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes : Des données et des hommes

Droits des étrangers (Union européenne)

Nina Fabrizi-Racine

- 1 La réforme de l'agence Frontex, tant par ses propositions que par le règlement finalement adopté le 14 septembre 2016, a donné lieu à des analyses divergentes. Elle conduit pour certains analystes au plus grand transfert de souveraineté depuis la création de la monnaie unique¹, dans la mesure où elle favorise la transition de l'Agence « *from the job of tea lady to the role of chief executive officer* »². Pour d'autres, elle n'établit pas un véritable corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et se cantonne à une simple amélioration de l'existant. Elle accentue la logique de garde-frontières nationaux affectés à des équipes Frontex mais ne résout pas le problème du manque d'indépendance de l'Agence³. Par ailleurs, les garde-frontières et les garde-côtes, quoique toujours rattachés nationalement, ne bénéficient plus d'une culture professionnelle commune et seraient mobilisés uniquement en cas de situations d'urgence⁴. L'Agence ne se voit donc pas confier un véritable rôle exécutif⁵.
- 2 Les arguments à l'origine de cette réforme sont multiples. Destinée à « *sauver Schengen* »⁶, cette réforme a également vocation à un nécessaire renforcement des frontières extérieures de l'Union sans lequel « *nos opinions publiques seront de moins en moins favorables à accorder un accueil serein aux réfugiés* »⁷. En outre, et parce que « *la politique du chacun pour soi ne peut conduire qu'à une impasse* »⁸, les limites imposées à l'Agence Frontex doivent aujourd'hui être dépassées⁹. Son absence d'autonomie lui est préjudiciable, à la fois concernant les opérations de retour et les opérations de recherche et de sauvetage¹⁰.
- 3 C'est pourquoi cette réforme de l'Agence, permise par le règlement du 14 septembre 2016, mérite d'être replacée dans son contexte. Frontex, agence européenne pour la gestion de

la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union, a été créée¹¹, suite aux sommets de Tampere et de Rome, au tournant des années 2000¹² – émergeant ainsi dans le sillage de la construction d'une politique commune de l'asile et de l'immigration. Elle a néanmoins un objectif propre : la « *gestion intégrée des frontières extérieures de l'Union* ». C'est sur ce fondement que l'Union trouve compétence à son action¹³ et que se développent un certain nombre d'actions spécifiques menées par l'Agence. Parmi elles, l'assistance des Etats membres pour la formation de leur gardes-frontières nationaux, la réalisation d'analyses de risques, l'appui nécessaire à l'organisation des opérations de retour conjointes ou encore l'assistance technique aux pays tiers à travers des accords de travail. Elle intervient donc à la fois sur un volet surveillance et sur un volet opérationnel. Et si son budget augmente de façon constante, il n'est pas nécessairement accompagné d'évolutions structurelles d'importance. Après la création des *rapid border intervention teams* – dits RABIT – en 2007¹⁴, l'Agence connaît une réforme de fond en 2011¹⁵. Celle-ci est largement critiquée : tout en augmentant les prérogatives de l'Agence et en facilitant la coopération de celle-ci avec les pays tiers, seule une auto-évaluation est mise en place en guise de contrôle¹⁶. L'effectivité des dispositions relatives aux droits de l'homme est donc sujette à question¹⁷. Mais cet élément n'est que l'un des enjeux auxquels l'Agence Frontex doit faire face ; il est nécessaire d'en rappeler les principaux.

- 4 Le premier enjeu auquel est confrontée l'Agence Frontex est la question de l'articulation entre le droit maritime international et l'interception des navires en mer Méditerranée. Selon la Convention des Nations-unies sur le droit de la mer (CNUDM), il est possible pour l'Etat côtier d'intercepter un navire soupçonné de transporter illégalement des migrants lorsque celui-ci se trouve dans ses eaux territoriales¹⁸ ou dans sa zone contiguë¹⁹. En revanche, et concernant la haute mer, l'interception d'un navire étranger est soumise à l'autorisation de l'Etat de pavillon, en vertu de la règle de l'exclusivité de juridiction de l'Etat du pavillon²⁰. L'Etat ne doit intervenir qu'en cas de péril en mer ou d'assistance²¹. La décision du Conseil du 26 avril 2010²², puis le règlement du 15 mai 2014²³, viennent préciser le cadre légal des opérations en haute mer menées par les Etats membres et coordonnées par Frontex. Ils n'entrent pas en conflit avec les règles de la CNUDM, puisqu'ils conservent la règle de l'autorisation de l'Etat de pavillon²⁴, – exception faite des navires sans nationalité²⁵ et des cas de recherche et de sauvetage²⁶. Par contre, ils précisent qu'en cas d'interception, le navire doit être débarqué « *en priorité dans le pays tiers d'où est parti le navire à bord duquel elles ont été trouvées ou par les eaux territoriales ou la région de recherche et de sauvetage duquel ledit navire a transité et si cela s'avère impossible, le débarquement devrait avoir lieu en priorité dans l'Etat membre d'accueil à moins qu'il ne soit nécessaire d'agir autrement pour assurer la sécurité des personnes* »²⁷. En outre, les migrants recueillis à bord des navires des Etats membres ne peuvent généralement pas déposer de demande de protection internationale²⁸. Le principe de non-refoulement est donc fortement menacé²⁹.
- 5 L'absence de contrôle sur l'Agence est le second enjeu. Tout d'abord, l'article 19 de son règlement³⁰ prévoit que sa responsabilité extracontractuelle peut être engagée devant la Cour de Justice pour réparation des dommages causés par les services de l'agence ou par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions. Mais aucun texte ne vient préciser quand Frontex est susceptible d'engager cette responsabilité. Il y a sans cesse report de responsabilité, soit sur l'Etat membre hôte, soit sur l'Etat tiers. Les gardes-frontières déployés par l'Etat membre hôte, les gardes-frontières dit « *invités* » –, émanant d'autres

Etats membres³¹ ou détachés par ces Etats-membres à Frontex³² –, et les agents, membres des équipes d'intervention rapide (RABIT), relèvent de la responsabilité du premier³³. Les interceptions de navire ayant lieu en haute mer et menant à un débarquement dans un Etat tiers relèvent de la responsabilité de ce dernier³⁴. L'absence de contrôle sur l'Agence se fait également ressentir en ce qui concerne les accords de travail conclus avec les pays tiers. Ceux-ci ne sont en effet soumis à aucun contrôle : n'étant pas pris en vertu de la procédure relative, la conclusion des accords internationaux par l'Union³⁵, le Parlement européen et la Commission ne disposent d'aucune marge de manœuvre³⁶.

- 6 Le troisième enjeu auquel est confrontée l'Agence est lié à son mode de gouvernance. En effet, la question se pose de savoir si Frontex est un organe à vocation communautaire ou intergouvernementale. Parce qu'elle reste une organisation au service des Etats – responsabilités opérationnelles limitées, objectif de coordination, budget redistribué aux Etats-membres, agents détachés des administrations nationales –, elle apparaît aujourd'hui comme un « *point nodal dans une architecture de contrôle des frontières en réseau, auquel se connectent les praticiens et les pratiques étatiques de contrôle des frontières* »³⁷.
- 7 Au-delà de ces enjeux, deux problématiques sont d'une pertinence et d'une actualité particulière.
- 8 La première est inhérente à la nature de Frontex, à savoir une agence ayant pour objectif la prévention des flux migratoires. En effet, le cœur de son activité repose sur des outils basés sur la traçabilité et l'anticipation du risque. Les analyses de risques et les études de faisabilité sont notamment réalisées grâce à des échanges d'informations avec les pays tiers. Partant du constat que les flux migratoires ont un caractère aléatoire, flexible et instable³⁸, et reposent sur des variables qui sont à la fois économiques, politiques, sociales, technologiques et démographiques³⁹, l'Agence veut identifier « *les routes* » de la migration. C'est la raison pour laquelle elle doit indéniablement parvenir à « *un niveau élevé, efficace et uniforme* »⁴⁰ de surveillance des frontières. Et cet objectif opérationnel de surveillance prime sur celui de vérification⁴¹. C'est pourquoi Frontex apparaît avant tout comme une agence de renseignement au sens de l'*intelligence-led policing*, police fondée sur la collecte d'informations dans un souci de prévention⁴². L'intervention demeure l'exception, et se manifeste notamment par les interceptions réalisées aux moyens des contrôles policiers aux *focal points*⁴³.
- 9 La seconde tient à la redéfinition des frontières extérieures de l'Union. Cette mutation est notamment provoquée par l'action de Frontex⁴⁴. En effet, celle-ci se concentre à la fois sur les frontières terrestres et maritimes. En outre, elle étend son contrôle sur l'ensemble des territoires parcourus par les migrants et les réfugiés, notamment sur les lieux des réseaux organisant leur passage et sur les Etats impliqués dans une coordination opérationnelle des polices des frontières⁴⁵. La frontière, à la fois intelligente⁴⁶ et en réseau⁴⁷, devient mobile.
- 10 C'est au vu de ces deux problématiques qu'une réforme structurelle de l'agence a été promue par l'adoption du règlement du 14 septembre 2016. Lancée depuis la réunion du Conseil européen des 25 et 26 juin 2015⁴⁸, elle permet de remplacer l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures par l'Agence européenne de garde-côtes et de garde-frontières⁴⁹ – qui demeure désignée par l'acronyme Frontex. Révolution ? Non. Cette réforme ne crée pas les conditions d'une rupture et permet d'assurer **la continuité** de Frontex⁵⁰. Ainsi, les avancées en matière opérationnelle demeurent relatives (1°), tandis que la logique de surveillance de l'Agence est poursuivie et même renforcée (2°).

1°/- Versant opérationnel : des avancées relatives

- 11 Le passage à l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes ne marque pas l'inversion de la tendance entre logique opérationnelle et de surveillance. En effet, les avancées de la première ne sont que relatives. De nouveaux pouvoirs sont attribués à l'Agence, mais perpétuent des logiques analogues (A.). En outre, l'essentiel des avancées annoncées semble d'une nouveauté contestable (B.).

A - De nouveaux pouvoirs perpétuant des logiques similaires

- 12 Parmi les pouvoirs conférés à l'Agence par le règlement du 14 septembre 2016, le caractère novateur de certains ne peut être remis en question. En revanche, ces nouveaux pouvoirs s'inscrivent dans des logiques qui restent inchangées.
- 13 L'une des avancées indéniables permise par ce règlement est la possibilité pour Frontex d'intervenir directement aux frontières d'un Etat membre sans avoir l'obligation de recueillir préalablement son consentement. En effet, dans le cadre de l'évaluation de la vulnérabilité des frontières de l'Etat membre⁵¹, l'Agence examine les moyens opérationnels de l'Etat aux frontières extérieures – équipements techniques, ressources, plans de secours⁵². Suite à cette évaluation, le directeur exécutif, après consultation de l'Etat membre concerné, formule une recommandation exposant les mesures à prendre⁵³. Si cette dernière n'est pas suivie par l'Etat, le conseil de surveillance de l'Agence adopte, sur proposition du directeur exécutif, une décision sur les mesures à prendre ; décision dont le caractère est contraignant pour l'Etat membre⁵⁴. S'il ne respecte pas sa décision, le Conseil peut adopter, sur proposition de la Commission, un acte d'exécution exigeant la coopération de l'Etat membre et de l'Agence et requérant l'intervention du personnel de l'Agence aux frontières extérieures de l'Etat⁵⁵. La principale problématique soulevée par cette avancée est celle de l'atteinte à la souveraineté des Etats membres⁵⁶. Celle-ci est ancienne. Elle renvoie à la question du mode de gouvernance de l'agence, qui oscille entre la communautarisation et l'intergouvernementalité. La compatibilité de cette disposition avec les traités européens se pose⁵⁷, et notamment avec l'article 72 du TFUE⁵⁸. Néanmoins, et par le recours final au Conseil, une logique de compromis semble avoir primé⁵⁹.
- 14 Les interventions de l'Agence vis-à-vis des pays tiers font également l'objet d'avancées certaines. D'une part, Frontex voit son action renforcée en matière de renvoi et d'expulsion : elle coordonne et organise de sa propre initiative les opérations de retour d'un ou plusieurs Etats membres et a désormais un rôle en ce qui concerne l'obtention de documents de voyage pour les personnes faisant l'objet d'une mesure de retour⁶⁰. D'autre part, elle dispose d'un mandat permettant son intervention dans les pays tiers. Elle peut aujourd'hui y envoyer des agents de liaison et lancer, avec leur accord, des opérations conjointes sur leurs territoires. La critique est cependant sévère dans les deux cas : les agents de liaison sont perçus comme un « *corps expéditionnaire* »⁶¹, et c'est plus largement l'externalisation du contrôle des frontières qui est dénoncé. En ce sens, les nouveaux pouvoirs conférés à Frontex ne font que perpétuer la logique première de l'Agence.

B - Des pouvoirs à la nouveauté contestable

- 15 Si les avancées permises sur le plan opérationnel par le règlement du 14 septembre 2016 sont relatives, c'est également parce que certains pouvoirs présentés comme novateurs n'offrent en réalité aucune valeur ajoutée à l'Agence.
- 16 C'est concernant la création d'un corps permanent européen de garde-frontières et de garde-côtes que la réforme de l'Agence paraît novatrice. Et, ce point, qui semble au cœur de la modification et de l'abrogation des règlements préexistants, on le retrouve dans le changement de nom de l'agence et dans le nom du nouveau règlement. Le nouveau corps européen de garde-frontières et de garde-côtes comprend l'Agence européenne de garde-frontière et de garde-côtes, – c'est-à-dire Frontex –, et les autorités nationales chargées de la gestion des frontières⁶². Il existe différents types d'agents au sein de ce corps européen : la réserve de réaction rapide⁶³ ; les officiers de liaison⁶⁴ ; les équipes d'appui à la gestion des flux migratoires⁶⁵ ; les officiers de coordinations⁶⁶ ; les contrôleurs de retour forcé⁶⁷ ; les spécialistes des questions de retour⁶⁸ ; les équipes d'intervention européennes pour les retours⁶⁹. Ces différentes catégories sont donc bien plus nombreuses que celles prévues initialement par les précédents règlements Frontex, qui oscillaient entre les garde-frontières dit « invités », – émanant d'autres Etats membres⁷⁰ ou détachés par ces Etats-membres à Frontex⁷¹ –, les agents membres des équipes dites d'intervention rapide (RABIT), – qui sont des gardes-frontières d'Etats membres participants⁷² conservant leur statut de gardes-frontières nationaux⁷³ mais portant le brassard de l'Union⁷⁴ – et, les agents de coordination, fonctionnaires européens ne recevant d'instructions que de l'Agence⁷⁵. En outre, de nouvelles missions sont attribuées aux agents du corps européen de garde-frontières et de garde-côtes. Ils peuvent désormais fournir une assistance au filtrage, à l'identification et au relevé d'empreintes digitales des personnes présentes dans les *hot spots*⁷⁶. En apparence, la création du corps européen des garde-frontières et des garde-côtes est donc une modification d'importance. Pourtant, elle n'est qu'apparente. Les garde-frontières et les garde-côtes fournis par Frontex au corps européen sont, soit des experts de son propre personnel, soit des agents détachés par les Etats membres en tant qu'experts nationaux auprès de l'Agence⁷⁷. Les Etats membres y contribuent pour leur part par l'intermédiaire d'une réserve nationale définie⁷⁸. En outre, les équipes du corps européen restent soumis aux ordres de l'Etat membre hôte⁷⁹, qui en est donc responsable sur le plan civil et pénal⁸⁰. Ils portent le brassard de l'Union européenne mais revêtent leurs uniformes nationaux⁸¹. Enfin ils ne sont autorisés à employer la force qu'avec le consentement de leur Etat membre d'origine et avec celui de l'Etat membre hôte⁸². Le corps européen reste donc bien entre les mains des Etats de l'Union, et non entre celle d'une agence à vocation communautaire.
- 17 De la même façon, la mise en place d'un mécanisme de plainte par le règlement du 14 juillet 2016 n'est pas l'avancée annoncée. L'Officier aux droits fondamentaux est chargé du traitement des plaintes afin d'assurer le respect des droits fondamentaux dans toutes les activités de Frontex⁸³. Cette création d'un mécanisme de plainte s'inscrit dans la lignée des avancées menées lors de la dernière réforme de l'Agence, – mise en place d'une stratégie en matière de droits fondamentaux ; création d'un forum consultatif et du statut d'Officier aux droits fondamentaux. Néanmoins, elle est une coquille vide. Tout d'abord, elle ne modifie en rien l'impossibilité pratique d'engager la responsabilité de l'Agence du fait de ses agents⁸⁴. Ensuite, elle ne permet d'engager que des procédures administratives

internes devant une instance qui n'est pas indépendante de l'Agence⁸⁵. Enfin, aucune possibilité de dédommagement n'est prévue par les textes⁸⁶. La nouveauté annoncée ne reçoit donc aucune concrétisation par rapport à la situation préexistante.

2°/- Versant surveillance : poursuivre et renforcer

- 18 Sur le plan opérationnel, le règlement du 14 septembre 2016 se présente comme une réforme de façade. En revanche, la logique de surveillance portée par l'Agence est poursuivie par l'adoption du règlement (A.) et renforcée par un contexte lui étant favorable (B.).

A - Le règlement du 14 septembre 2016 perpétue une logique de surveillance

- 19 Malgré un cadre juridique en apparence protecteur, le règlement du 14 septembre 2016 perpétue la logique de surveillance portée par l'Agence. En effet, les échanges entre les pays tiers et l'Agence et entre les Etats membres s'en trouvent facilités, et le champ de la surveillance est élargi.
- 20 En matière de données personnelles, le nouveau cadre juridique issu du règlement du 14 septembre 2016 est en apparence protecteur. Il s'inscrit dans un contexte d'émergence d'un droit à la protection des données personnelles à la frontière comme droit autonome fondamental⁸⁷. En outre, le règlement précise que les grands instruments européens de la protection des données personnelles s'appliquent à l'Agence. C'est le cas du règlement 45/2001⁸⁸, qui régit les données personnelles émanant des institutions et des organes de l'Union⁸⁹. C'est également le cas de la directive 95/46 et de la décision-cadre 2008/977⁹⁰, qui s'appliquent respectivement aux traitements de données en matière commerciale et en matière de coopération policière et judiciaire, et qui seront remplacées en 2018 lors de la transposition du Paquet « *protection des données personnelles* » de 2016. Enfin, les finalités de traitement de données personnelles par l'Agence sont limitées par le règlement du 14 septembre 2016⁹¹.
- 21 Néanmoins, en facilitant la coopération entre Frontex et les pays tiers, le règlement invalide du même coup cette approche protectrice. Et cette tendance s'inscrit dans la juste lignée des textes précédents. En termes d'échanges de données personnelles, les transferts de données entre Frontex et les pays tiers sont permis selon le règlement Eurosur, s'ils sont strictement nécessaires et s'ils respectent les conditions posées par la directive 95/46 et à la décision-cadre 2008/977⁹². En outre, le règlement de 2014 régissant en partie le fonctionnement de l'Agence permet le transfert de données en direction des pays tiers plus largement : si l'échange s'effectue conformément à la directive 95/46 et à la décision-cadre de 2008, son interdiction n'est possible que s'il existe un risque sérieux de violation du principe de non-refoulement⁹³. Le règlement du 14 septembre 2016 vient pour sa part préserver la possibilité de transferts de données dans le contexte des opérations de retour⁹⁴.
- 22 La poursuite d'une logique de surveillance doit être également relevée en ce qui concerne la maximisation des échanges de données au sein de l'Union européenne. Selon le règlement du 14 septembre 2016, l'Agence a pour obligation d'élaborer et d'exploiter des systèmes d'information⁹⁵ et d'en coordonner l'utilisation⁹⁶. En outre, elle doit partager

toutes les informations nécessaires avec les autorités nationales en temps utile et de manière précise⁹⁷. Elle facilite également les échanges d'informations entre les Etats membres, la Commission et les agences de l'Union⁹⁸ – notamment Europol et Eurojust⁹⁹. Enfin, le corps européen de garde-frontières et de garde-côtes peut consulter les bases de données de l'Etat membre hôte, si cela est nécessaire, à la réalisation des objectifs opérationnels de l'Agence¹⁰⁰.

- 23 Enfin, la poursuite de la logique de surveillance se manifeste au travers de l'élargissement de son champ. En effet, l'agence contribue désormais à la lutte contre le terrorisme et les crimes transfrontaliers. C'est en novembre 2015 que le Conseil de l'Union avait annoncé la contribution prochaine de Frontex à la lutte anti-terroriste. Le nouveau mandat proposé à l'Agence par le règlement du 14 septembre 2016 confirme cette approche, « *en lui permettant de récolter des données personnelles de personnes soupçonnées à des activités terroristes, ainsi que de toute personne impliquée dans le crime transfrontalier* »¹⁰¹. Pour se faire, la coopération entre Frontex et Europol s'amplifie. Elle s'inscrit dans la continuité du « *continuum de l'insécurité* » qui relie automatiquement les questions migratoires aux notions de sécurité et de terrorisme¹⁰². Cette tendance touche aujourd'hui une grande partie des bases européennes de données personnelles - le SIS II et le VIS en sont les parfaits exemples. L'élargissement du champ de la surveillance a bien eu lieu.

B - Un contexte favorable qui renforce la logique de surveillance

- 24 La logique de surveillance de l'Agence, perpétuée grâce au règlement du 14 septembre 2016, est renforcée par son environnement. En effet, la publication du manuel Eurosur, tout comme les modifications apportées au Code frontières Schengen, constituent un environnement éminemment favorable.
- 25 Le Manuel Eurosur, publié le 15 décembre 2015¹⁰³, se veut sur une ligne de renforcement de la logique de surveillance, en ce qu'il précise les obligations de la base de données Eurosur et lui ouvre certaines possibilités. La base Eurosur, qui voit le jour en 2013¹⁰⁴, est intrinsèquement liée à l'agence Frontex, dont elle est le second poste de dépense¹⁰⁵. Elle permet à Frontex d'assurer la coordination entre les Etats, d'évaluer leurs capacités de réaction et leur degré de vulnérabilité et de développer l'échange d'informations¹⁰⁶. Affectée au contrôle des frontières extérieures de l'Union, Eurosur a pour but la réduction de l'immigration clandestine et la prévention de la criminalité transfrontière, mais également la protection des migrants¹⁰⁷ – objectifs pouvant être jugés comme irréconciliables¹⁰⁸. Par la mise en commun des systèmes nationaux de surveillance et par le renforcement technologique de certains outils – satellite, drones...¹⁰⁹ –, l'objectif est d'arriver à la mise en place de « tableaux de situation », interfaces graphiques présentant des données par tronçons afin de permettre une analyse des risques¹¹⁰. Il s'agit donc bien ici de surveillance, puisqu'Eurosur est au service d'une triple logique : observer ; collecter l'information ; réagir à une situation observée et jugée anormale¹¹¹. On est à la fois dans la prévention et dans la détection¹¹². Néanmoins la surveillance d'Eurosur peut se heurter à des obstacles, et notamment au fait que la mer Méditerranée n'est pas une zone pouvant être totalement contrôlée¹¹³. C'est la raison pour laquelle le manuel Eurosur du 15 décembre 2015 impose des obligations strictes en termes de surveillance, tout en ouvrant de nouvelles possibilités. Il convient de préciser que l'annexe à la recommandation de la Commission qui permet l'adoption du Manuel n'est pas contraignante¹¹⁴. Néanmoins, elle est l'instrument central permettant d'appliquer le règlement Eurosur¹¹⁵. Elle pose

l'obligation pour les Etats membres de fournir une image aussi pertinente que possible et de rapporter tout élément concernant la surveillance terrestre et maritime, quel que soit son impact¹¹⁶. En outre, elle permet le partage d'informations avec les autres agences de l'Union, mais également avec les organisations non européennes – via des accords de travail – et reste très équivoque en ce qui concerne les pays tiers¹¹⁷.

- 26 La modification du Code frontières Schengen permise en 2016 s'inscrit elle aussi dans la filiation d'un renforcement de la logique de surveillance en en élargissant le champ. En effet, les propositions de règlement du 15 décembre 2015¹¹⁸ et du 6 avril 2016¹¹⁹ de la Commission ont pour objet de rendre obligatoires et systématiques les vérifications aux frontières extérieures des citoyens européens. Lors de ces vérifications, les bases de données SIS II et Interpol sont utilisées et des identifiants biométriques sont mobilisés. Des dérogations à cette obligation de vérification sont néanmoins possibles si cette dernière a un impact disproportionné sur les flux de circulation et, si une analyse de risque démontre que cette décision ne compromet pas la sécurité intérieure, l'ordre public et les relations internationales de l'Etat membre¹²⁰. On inverse néanmoins la logique qui prévalait jusqu'à présent, et qui voulait que la vérification soit l'exception lorsqu'il s'agissait des citoyens européens¹²¹. Le spectre de la surveillance, en s'élargissant, se renforce.

*

- 27 Cette réforme portée par le règlement du 14 septembre 2016 offre l'opportunité d'éclaircir la nature de l'Agence Frontex. En devenant l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes, elle se positionne comme un acteur à vocation opérationnelle. Cette réforme est pourtant celle de la continuité et non de la rupture. Les avancées sur le plan opérationnel demeurent relatives : les nouveaux pouvoirs qui sont conférés à l'Agence perpétuent des problématiques similaires, et leur caractère novateur est bien souvent contestable. C'est véritablement la logique de surveillance de Frontex qui est poursuivie et renforcée, à la fois par le règlement du 14 septembre 2016 et par un contexte y étant favorable – à l'aune du *Eurosur Handbook* et de la réforme du Code frontières Schengen. En cela, Frontex participe à la dématérialisation des frontières extérieures de l'Union européenne. Cette dématérialisation ne se cantonne ni à l'invisibilité, ni à la virtualisation. Au sens strict, elle renvoie à la conciliation entre les concepts de *smart borders*, – mise au service du mur des technologies de surveillance qui s'emploient à la connexion des données et à leur mise en réseaux¹²² –, et de rhizome deleuzien, – assimilable au réseau et constitué de segments mutables et de points fixes¹²³. Dans un sens plus élargi, la dématérialisation implique la perméabilité¹²⁴, l'instabilité¹²⁵, l'insaisissabilité¹²⁶ et le dépassement¹²⁷ de frontières réseaux¹²⁸. La frontière de Frontex n'est que la juste illustration d'une participation aux deux facettes de la dématérialisation des frontières de l'Union.

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner et se désabonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) – Contact

NOTES

1. ROBINSON Duncan Robinson et BARKER Alex, « EU plans border force to police external frontiers », *Financial Times*, 15 décembre 2016, en ligne : <https://www.ft.com/content/463ca298-9f5c-11e5-beba-5e33e2b79e46>
2. PEERS, Steve, « The Reform of Frontex: Saving Schengen at Refugees' Expense? », *UE Law Analysis blog*, 16 décembre 2015, en ligne : <http://eulawanalysis.blogspot.fr/2015/12/the-reform-of-frontex-saving-schengen.html>
3. Cf. p. 12: CARRERA, Sergio, den HERTOOG, Leonard, « A European Border and Coast Guard: What's in a name? », *CEPS Paper in Liberty and Security in Europe*, CEPS, Brussels, n° 88, mars 2016, p. 1-22.
4. Cf. p. 2: *ibidem*
5. Cf. p. 6: HOBGING Peter, de CAPITANI, Emilio, « The Feasibility of a European System of Border Guards: A practitioner's perspective », *Academy of European Law (ERA) & Frontex*, Warsaw, 28-29 octobre 2013, p. 1-13. http://frontex.europa.eu/assets/Images_News/ESBG_Conference_Report.pdf
6. Selon Artis Pabriks, rapporteur du texte. Voir : TRIPOTEAU, Lucas, « Qu'en est-il des droits fondamentaux dans le « futur Frontex » ? », *Café Babel*, 31 mai 2016, en ligne : <http://www.cafebabel.fr/bruxelles/article/quen-est-il-des-droits-fondamentaux-dans-le-futur-frontex.html>
7. Selon le Ministre de l'Intérieur Bernard Cazeneuve. Voir : Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant le règlement (CE) n° 2007/2004, le règlement (CE) n° 863/2007 et la décision 2005/267/CE du Conseil. COM (2015) 671 final du 15/12/2015, *Sénat*, en ligne : <http://www.senat.fr/ue/pac/EUR000001927.html>
8. Selon André Reichardt : *ibidem*
9. *European Commission*, « Securing europe's external borders : a european border and coast guard », 9 September 2015, en ligne : http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/securing-eu-borders/fact-sheets/docs/a_european_border_and_coast_guard_en.pdf
10. *Ibidem*.
11. Règlement (CE) 2007/2004 du Conseil, du 26 octobre 2004, portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.
12. *Rapport Migreurop*, « Agence Frontex, quelle garantie pour les droits de l'homme ? Etude sur l'Agence européenne aux frontières extérieures en vue de la refonte de son mandat », novembre 2010, p. 1-48, en ligne : <https://frontexit.org/fr/docs/5-frontex-quelles-garanties-pour-les-droits-de-lhomme-/file>
13. Article 77 TFUE
14. Règlement (CE) 863/2007 du Parlement européen et du Conseil, du 11 juillet 2007, instituant un mécanisme de création d'équipes d'intervention rapide aux frontières et modifiant le règlement (CE) 2007/2004 du Conseil.

15. Règlement (UE) 1168/2011 du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2011, modifiant le règlement (CE) 2007/2004 du Conseil portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

16. *Rapport Migreurop*, « Agence Frontex, quelle garantie pour les droits de l'homme ? Etude sur l'Agence européenne aux frontières extérieures en vue de la refonte de son mandat », novembre 2010, p. 1-48, en ligne : <https://frontexit.org/fr/docs/5-frontex-quelles-garanties-pour-les-droits-de-lhomme-/file>

17. Ibidem.

18. Il convient de concilier le principe de souveraineté de l'Etat côtier – article 2 Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer, 16 novembre 1994 (CNUDM) – et le droit de passage inoffensif de tout navire – article 17 CNUDM. Ce passage inoffensif ne doit pas porter atteinte à la paix, au bon ordre ou à la sécurité de l'Etat – Article 19§1 CNUDM.

19. Article 33§1 CNUDM : l'Etat côtier peut dans sa zone contiguë exercer les contrôles nécessaires en vue de prévenir les infractions à ses lois et règlements douaniers, fiscaux, sanitaires ou d'immigration sur son territoire ou dans sa mer territoriale et réprimer les infractions à ces mêmes lois et règlements commises sur son territoire ou dans sa mer territoriale.

20. Article 87 et 97 CNUDM.

21. Article 98 CNUDM.

22. Décision 2010/252/UE du Conseil, du 26 avril 2010, visant à compléter le code frontières Schengen en ce qui concerne la surveillance des frontières extérieures maritimes dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

23. Règlement (UE) 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014.

24. Ibidem : annexe Partie I. 2.5.2.3. et 4..

25. Ibidem : annexe Partie I. 2.5.2.5.

26. Ibidem : annexe Partie II. 1.1.

27. Ibidem : Annexe Partie II. 2.2.1.

28. Rien n'est stipulé à ce propos et les Etats membres évitent d'utiliser des navires de guerre pouvant être considérés comme constituant une portion du territoire : Cf. p. 4 : France Terre d'Asile, « Frontières extérieures de l'UE : l'accès à la protection internationale en question », *Les notes d'analyse de l'Observatoire*, Août 2011, n° 5, p. 1-8, en ligne.

29. Ibidem.

30. Article 19§3 et §4 du Règlement (CE) 2007/2004 du Conseil, du 26 octobre 2004, portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

31. (14) du Règlement (UE) 1168/2011 du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2011, modifiant le règlement (CE) 2007/2004 du Conseil portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

32. Ibidem : (24) et article 3 ter §3.

33. Les gardes-frontières dit « invités » ne peuvent agir que sur instruction et en présence des gardes-frontières de l'Etat membre hôte ; celui-ci en est responsable sur le plan civil et pénal : Article 10§4 modifié par article 12 du Chapitre II et article 10 ter et quater inséré par article 12 du Chapitre II. du Règlement (CE) 863/2007 du Parlement Européen et du Conseil, du 11 juillet 2007, instituant un mécanisme de création d'équipes d'intervention rapide aux frontières et modifiant

le règlement (CE) 2007/2004 du Conseil pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités.

Les RABIT accomplissent leurs tâches et prennent leurs instructions auprès de l'Etat membre hôte ; seules les sanctions disciplinaires relèvent de l'Etat membre d'origine : Articles 6§3 et 9§2 du Chapitre I du Règlement (CE) 863/2007 du Parlement Européen et du Conseil, du 11 juillet 2007, instituant un mécanisme de création d'équipes d'intervention rapide aux frontières et modifiant le règlement (CE) 2007/2004 du Conseil pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités.

34. *Rapport Migreurop*, 2010, op. cit.

35. Article 218 TFUE.

36. La Commission dispose uniquement d'un droit de regard sur les accords de travail et le Parlement européen en est seulement tenu informé : Article 14§8 Règlement (UE) 1168/2011 du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2011, modifiant le règlement (CE) n° 2007/2004 du Conseil portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

37. JEANDESBOZ, Julien, « Contrôles aux frontières de l'Europe », in *Les frontières mondialisées*, sous la dir. de Sabine Dullin et Etienne Forestier-Peyrat, Paris, PUF, 2015, p. 75-93.

38. Ibidem.

39. Ibidem.

40. Ibidem.

41. Ibidem.

42. Ibidem.

43. *Rapport Migreurop*, 2010, op. cit.

44. DULLIN, Sabine, « Présentation », in *Les frontières mondialisées*, sous la dir. de Sabine Dullin et Etienne Forestier-Peyrat, Paris, PUF, 2015, p. 5-21.

45. Ibidem.

46. CATTARUZZA, Amaël, « Mur ou Réseau : le contrôle des frontières en question », *AntiAtlas des Frontières*, Colloque international 30 sep. - 2 oct. 2013, vidéo en ligne : <https://www.youtube.com/watch?v=yu8kLE5tUpg>

47. BIGO, Didier, "Frontières, territoire, sécurité, souveraineté", *Ceriscope Frontières*, Sciences Po - CERF, 2011, p. 1-13.

48. Règlement du Parlement européen et du conseil relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes, modifiant le règlement (UE) 2016/399 du parlement européen et du conseil et abrogeant le règlement (CE) n° 863/2007 du parlement européen et du conseil, le règlement (CE) n° 2007/2004 du conseil et la décision 2005/267/CE du conseil, *Union Européenne*, Strasbourg, 14 septembre 2016.

49. Article 6§1 règlement du 14 septembre 2016.

50. Selon Matthias Ruete, directeur général de la DG HOME de la Commission européenne. Voir : BRUN, Marie, « Un corps européen de garde-frontières et de garde-côtes : une atteinte aux souverainetés nationales ? », *EU-Logos Athéna*, 5 mars 2016, en ligne : <https://europe-liberte-securite-justice.org/2016/03/05/un-corps-europeen-de-garde-frontieres-et-de-garde-cotes-une-atteinte-aux-souverainetes-nationales/>

51. Article 13 Règlement du 14 septembre 2016.

52. MOUSSIS, Nicolas, « Un corps européen de gardes-frontières et de gardes-côtes », Euroblog europa. moussis.eu, en ligne, <http://europa.moussis.eu/discus/discus-1453716794-282737-11976.tkl?lang=fr>

53. Article 13§6 Règlement du 14 septembre 2016.
54. Article 13§8 Règlement du 14 septembre 2016.
55. Article 19 Règlement du 14 septembre 2016.
56. BRUN, 2016, op. cit.
57. PEERS, 2015, op. cit.
58. « *Le présent titre – Espace de Liberté, Sécurité – Justice – ne porte pas atteinte à l'exercice des responsabilités qui incombent aux États membres pour le maintien de l'ordre public et la sauvegarde de la sécurité intérieure* » : Article 72 TFUE.
59. BRUN, 2016, op. cit.
60. MOUSSIS, op. cit.
61. Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant le règlement (CE) n° 2007/2004, le règlement (CE) n° 863/2007 et la décision 2005/267/CE du Conseil, COM (2015) 671 final du 15/12/2015, *Sénat*, en ligne : <http://www.senat.fr/ue/pac/EUR000001927.html>
62. (5) et articles 2 et 3 Règlement 14 septembre 2016.
63. (29) Règlement 14 septembre 2016.
64. Article 12 Règlement 14 septembre 2016.
65. Article 18 Règlement 14 septembre 2016.
66. Article 21 Règlement 14 septembre 2016.
67. Article 29 Règlement 14 septembre 2016.
68. Article 31 Règlement 14 septembre 2016.
69. Article 32 Règlement 14 septembre 2016.
70. (14) du Règlement (UE) 1168/2011 du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2011, modifiant le règlement (CE) 2007/2004 du Conseil portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.
71. Ibidem : (24) et article 3 ter §3.
72. Ibidem : article 3§2 du Chapitre I.
73. Ibidem : article 7§1 du Chapitre I.
74. Ibidem : article 6§4 du Chapitre I.
75. Article 8 octies inséré par article 12 du Chapitre II du Règlement (CE) n° 863/2007 du Parlement Européen et du Conseil du 11 juillet.
76. Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant le règlement (CE) n° 2007/2004, le règlement (CE) n° 863/2007 et la décision 2005/267/CE du Conseil, COM (2015) 671 final du 15/12/2015, *Sénat*, en ligne : <http://www.senat.fr/ue/pac/EUR000001927.html>
77. Article 20§11 Règlement 14 septembre 2016.
78. Article 20§2 Règlement 14 septembre 2016.
79. Article 40§3 Règlement 14 septembre 2016.
80. Articles 42 et 43 Règlement 14 septembre 2016.
81. Article 40§4 Règlement 14 septembre 2016.
82. Article 40§6 Règlement 14 septembre 2016.
83. (5) Règlement 14 septembre 2016.
84. TRIPOTEAU, 2016, op. cit.

85. *Migreurop*, « Frontexit. Une agence de garde-côtes et de gardes-frontières européenne. Inquiétudes sur le mandat de la « nouvelle Frontex » », Avril 2016, en ligne : <http://www.migreurop.org/IMG/pdf/frontexit-avr16-annexe-mandatnouvelleagence.pdf>

86. PEERS, 2015, op. cit.

87. ZAVRSNIK, Ales (Ed.), *Drones and Unmanned Aerial Systems. Legal and Social Implications for Security and Surveillance*, Springer International, 2015, p. 117.

88. (57) Règlement du 14 septembre 2016.

89. Cf. Point 2656 du manuel : « Auparavant, les institutions européennes échappaient à tout contrôle en matière de protection des données personnelles. Le règlement 45/2001 assure un niveau de protection élevé aux données personnelles gérées par les institutions et organes de l'Union, et les modalités de protection s'appuient largement sur celles de la directive 95/46. » DEBET, Anne, MASSOT, Jean, METALLINOS, Nathalie (dir.), *Informatique et libertés : La protection des données à caractère personnel en droit français et européen*, LGDJ, Lextenso, 2015, 1290 p.

90. (58) Règlement du 14 septembre 2016.

91. Article 46 Règlement du 14 septembre 2016.

92. Article 20 Règlement dit Eurosur.

93. Article 485 Règlement (UE) 656/2014 du Parlement européen et du Conseil, du 15 mai 2014, établissant des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

94. Article 48 Règlement du 14 septembre 2016.

95. (42) Règlement du 14 septembre 2016.

96. Article 27 Règlement du 14 septembre 2016.

97. Article 10 Règlement du 14 septembre 2016.

98. Article 44 Règlement du 14 septembre 2016.

99. Article 46 Règlement du 14 septembre 2016.

100. Article 40§8 Règlement du 14 septembre 2016.

101. *Rapport Migreurop*, 2010, op. cit.

102. A ce propos, voir la vidéo de la conférence de : ROSIERE, Stéphane, *Les frontières internationales entre matérialisation et dématérialisation*, antiAtlas des Frontières, en ligne :

<http://www.antiatlas.net/blog/2014/06/17/colloque-rosiere/>

Voir également p. 17 : PIAZZA, Pierre, « Biométrisation : les étrangers ciblés », *Plein droit*, 2010/2, n° 85, p. 16-19.

103. European Commission, Commission Recommendation of 15.12.2015 adopting the Practical handbook for implementing and managing the European Border Surveillance System (EUROSUR Handbook), Statewatch, en ligne: <http://www.statewatch.org/news/2015/dec/eu-com-recomm-eurosur-handbook-c-9206-15.pdf>

European Commission, Annex to the Commission Recommendation of 15.12.2015 adopting the Practical Handbook for implementing and managing the European Border Surveillance System (EUROSUR Handbook), Statewatch, en ligne : <http://www.statewatch.org/news/2015/dec/eu-com-eurosur-handbook-com-9206-Annex-15.pdf>

104. Règlement (UE) 1052/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 22 octobre 2013, portant sur la création du système européen de surveillance des frontières (Eurosur).

105. PEYRONNET, Chloé, « Le programme de travail de Frontex pour 2015 : Une fuite en avant mal dissimulée », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 2015, en ligne : <http://revdh.revues.org/1373>

106. European Commission, Annex to the Commission Recommendation of 15.12.2015, op. cit.
107. (1) du Règlement 1052/2013.
108. « Eurosur extended: all participating states now connected to border surveillance system », *Statewatch*, 4 décembre 2014, en ligne : <http://www.statewatch.org/news/2014/dec/eurosur-extends.htm>
109. GAUDIN, Valérie, ROUX, Emmanuel, « Coopération policière internationale », *Dalloz actualité*, 2010.
110. FLEURIOT, Caroline, « Bruxelles veut renforcer la surveillance des frontières extérieures de l'espace Schengen », *Dalloz actualité*, 2011.
111. Cf. p. 37 : JUMBERT, Maria Gabriels, « Controlling the Mediterranean space through surveillance », *Espace populations sociétés*, 2012/3, 2013, p. 35-48.
112. Cf. p. 37 : Ibidem.
113. Cf. p. 42-43 : Ibidem.
114. European Commission, Annex to the Commission Recommendation of 15.12.2015, *Statewatch*, op.cit.
115. European Commission, Commission Recommendation of 15.12.2015, *Statewatch*, op.cit.
116. European Commission, Annex to the Commission Recommendation of 15.12.2015, *Statewatch*, op.cit. f
117. Ibidem.
118. Commission Européenne, Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 562/2006 en ce qui concerne le renforcement des vérifications dans les bases de données pertinentes aux frontières extérieures, COM/2015/0670 final - 2015/0307 (COD), 5 décembre 2015.
119. Commission Européenne, Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le Règlement (UE) 2016/399 en ce qui concerne l'utilisation du système d'entrée/sortie, COM(2016) 196 final 2016/0105 (COD), 6 avril 2016.
120. **Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 562/2006 en ce qui concerne le renforcement des vérifications dans les bases de données pertinentes aux frontières extérieures**, COM/2015/0670 final - 2015/0307 (COD), *Eur-lex*, 15 décembre 2015.
121. PEERS, 2015, op. cit.
122. Cf. Vidéo CATTARUZZA, op. cit.
123. Cf. p. 7 : CONRY, Sébastien, *Spatialité des frontières : géophilosophie d'après Michel Foucault et Gilles Deleuze*, Philosophie. Université de Bourgogne, 2012, en ligne : <https://halshs.archives-ouvertes.fr/tel-00841647/document>
124. Cf. p. 66 : CUTTITTA, Paolo, « Le monde-frontière. Le contrôle de l'immigration dans l'espace globalisé », *Cultures & Conflits*, 2007, n° 68, p. 61-84.
125. A propos du livre de Sandro Mezzadra et Brett Nelson "*Borders as Method, Or, the multiplication of Labor*", voir : FOUTEAU, Carine, « Les frontières se dématérialisent au point de traverser nos vies mêmes » *Blog Médiapart*, 22 juin 2014, en ligne : <https://www.mediapart.fr/journal/france/280614/les-frontieres-se-dematerialisent-au-point-de-traverser-nos-vies-memes>

126. A propos du livre de Sandro Mezzadra et Brett Nelson “*Borders as Method, Or, the multiplication of Labor*”, voir : FOUTEAU, Carine, « Les frontières se dématérialisent au point de traverser nos vies mêmes » *Blog Médiapart*, 22 juin 2014, en ligne : <https://www.mediapart.fr/journal/france/280614/les-frontieres-se-dematerialisent-au-point-de-traverser-nos-vies-memes>

127. REA, Andrea, « Contrôler les indésirables à la frontière-réseau », *AntiAtlas des Frontières*, Colloque international 30 sept. - 2 oct. 2013, vidéo en ligne : <https://www.youtube.com/watch?v=KQc96NbnMow>

128. BIGO, Didier, « Frontières, territoire, sécurité, souveraineté », *Ceriscope Frontières*, Sciences Po - CERI, 2011, p. 1-13.

RÉSUMÉS

Le règlement adopté le 14 septembre 2016 transforme celle qui est chargée de la « gestion intégrée des frontières extérieures de l'Union » en Agence européenne de garde-côtes et de garde-frontières. Cette mutation faite de continuités met en lumière la prédominance de la logique de surveillance sur la vocation opérationnelle de Frontex et s'inscrit plus largement dans la tendance de dématérialisation des frontières de l'Union.

AUTEUR

NINA FABRIZI-RACINE

Diplômée du Master 2 Droits de l'Homme de Nanterre.