

---

## Aux frontières de l'Europe[Br]L'agence FRONTEX - Entre pouvoirs et disciplines

**Auteur :** Rasir, Delphine

**Promoteur(s) :** Van Cleynenbreugel, Pieter

**Faculté :** Faculté de Droit, de Science Politique et de Criminologie

**Diplôme :** Master en droit, à finalité spécialisée en mobilité interuniversitaire

**Année académique :** 2016-2017

**URI/URL :** <http://hdl.handle.net/2268.2/2900>

---

### *Avertissement à l'attention des usagers :*

*Tous les documents placés en accès ouvert sur le site le site MatheO sont protégés par le droit d'auteur. Conformément aux principes énoncés par la "Budapest Open Access Initiative"(BOAI, 2002), l'utilisateur du site peut lire, télécharger, copier, transmettre, imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral de ces documents, les disséquer pour les indexer, s'en servir de données pour un logiciel, ou s'en servir à toute autre fin légale (ou prévue par la réglementation relative au droit d'auteur). Toute utilisation du document à des fins commerciales est strictement interdite.*

*Par ailleurs, l'utilisateur s'engage à respecter les droits moraux de l'auteur, principalement le droit à l'intégrité de l'oeuvre et le droit de paternité et ce dans toute utilisation que l'utilisateur entreprend. Ainsi, à titre d'exemple, lorsqu'il reproduira un document par extrait ou dans son intégralité, l'utilisateur citera de manière complète les sources telles que mentionnées ci-dessus. Toute utilisation non explicitement autorisée ci-avant (telle que par exemple, la modification du document ou son résumé) nécessite l'autorisation préalable et expresse des auteurs ou de leurs ayants droit.*

---

**Aux frontières de l'Europe**  
**L'agence FRONTEX – Entre pouvoirs et disciplines**

**Delphine RASIR**

Travail de fin d'études  
Master en droit à finalité spécialisée en mobilité interuniversitaire  
Année académique 2016-2017

Recherche menée sous la direction de :  
Monsieur Pieter VAN CLEYNENBREUGEL  
Professeur

## RESUME

Ce travail de fin d'études adresse la question de savoir si l'Union européenne dispose de la compétence nécessaire pour conférer à ses agences des pouvoirs de contrainte. Dans ce cadre, l'attention sera spécifiquement placée sur l'agence FRONTEX, qui est chargée d'assurer la coordination et la coopération entre Etats membres dans le domaine de la gestion des frontières extérieures de l'Union.

Afin de répondre à cette question, nous allons d'abord aborder, dans une partie introductive, le contexte de création de l'agence FRONTEX. A cet égard, il semble tout d'abord que l'origine de l'agence est à trouver dans le programme européen de gestion intégrée des frontières extérieures, qui est lui-même une conséquence de la création de l'espace Schengen. Nous verrons que dans sa proposition du 7 mai 2002, la Commission a insisté sur la mise en place de mécanismes communs de coopération et, dans ce cadre, la nécessité de créer une agence s'est rapidement imposée. Ensuite, afin de clore cette partie, nous décrirons brièvement l'instauration de l'agence, en nous focalisant sur son règlement fondateur (le règlement 2007/2004) et sur sa structure de fonctionnement.

Une fois ce cadre installé, il sera opportun de décrire de manière approfondie les pouvoirs qui sont conférés à FRONTEX. Nous verrons que, si l'agence dispose très peu de marge de manœuvre lorsqu'elle agit sur le territoire de l'Union, une toute autre réalité est en train de s'installer à *l'extérieur de l'Union*, à savoir celle d'une agence qui agit en toute impunité et au mépris des droits fondamentaux. Nous synthétiserons ces controverses autour de deux questions phares : la problématique des interventions en mer de FRONTEX, et sa collecte des données personnelles des migrants dans le cadre de la gestion du programme EUROSUR. Nous pourrions alors déjà à ce stade adopter une conclusion à deux vitesses. A l'intérieur de l'Union, il sera difficilement concevable de laisser l'agence agir sans le concert des Etats, tandis qu'à l'extérieur de l'Union, le cadre juridique de son action sera bien plus flou et laissera plus de place pour l'impunité.

Au vu de ces controverses, il sera dès lors particulièrement nécessaire de revenir sur les fondements juridiques des pouvoirs de l'agence et de s'interroger sur la marge de manœuvre dont dispose l'Union afin de les lui conférer. Dans un premier temps, nous confirmerons que, sur le plan interne à l'Union, le pouvoir d'action de l'Union est relativement limité et repose toujours sur la bonne volonté des Etats membres. Ensuite, nous constaterons que ces principes n'auront pas vocation à s'appliquer pour l'action externe de l'agence ; par conséquent, notre réflexion s'orientera vers des principes qui seront destinés à *légitimer* les pouvoirs de l'agence dans ce champ de compétence.

Enfin, dans une partie conclusive, il nous semblera important d'aborder un changement dans l'histoire de FRONTEX. En effet, le 6 octobre 2016 fut lancée l'agence européenne des gardes-frontières et des gardes-côtes. Notre objectif dans cette partie sera tout d'abord de remettre la création de cette agence dans son contexte, à savoir la crise migratoire de 2015, pour ensuite comparer ses pouvoirs et surtout leurs fondements juridiques à la lumière de l'ancienne agence FRONTEX. Nous serons alors en mesure de conclure sur la véritable capacité de l'Union à agir librement dans le domaine de la gestion des frontières extérieures.



## TABLE DES MATIERES

<b>INTRODUCTION</b> .....	<b>7</b>
<b>I.-LA CREATION DE L'AGENCE FRONTEX</b> .....	<b>8</b>
A.-LES ORIGINES – L'ESPACE SCHENGEN .....	9
1) <i>L'Accord de Schengen</i> .....	9
2) <i>L'acquis de Schengen</i> .....	10
B.-L'OBJECTIF- LA GESTION INTEGREE DES FRONTIERES EXTERIEURES .....	11
1) <i>La nécessité d'une approche commune sur la gestion des frontières</i> .....	12
2) <i>L'élaboration progressive du concept de « gestion intégrée des frontières extérieures »</i> .....	12
C.-L'OUTIL - L'AGENCE FRONTEX .....	14
1) <i>La structure de l'agence</i> .....	14
1) <i>Le cadre juridique de l'agence</i> .....	15
<b>II.-LES POUVOIRS DE L'AGENCE FRONTEX</b> .....	<b>15</b>
A.-LE MANDAT DE FRONTEX .....	16
1) <i>Les pouvoirs de « première génération »</i> .....	16
a) Les compétences opérationnelles et quasi-militaires.....	17
b) Les compétences techniques .....	18
c) Les compétences scientifiques et statistiques.....	18
2) <i>Les pouvoirs de « seconde génération »</i> .....	19
3) <i>Les pouvoirs de « troisième génération »</i> .....	19
a) Accroissement des ressources humaines et matérielles.....	20
b) Renforcement de la coopération avec les pays-tiers .....	20
B.-APPRECIATION DES POUVOIRS .....	21
1) <i>A l'intérieur de l'Union - La responsabilité des Etats</i> .....	21
2) <i>A l'extérieur de l'Union - Les controverses grandissantes</i> .....	22
a) La pratique des contrôles dits « avant la frontière ».....	23
b) La question de la protection des données personnelles dans le cadre de la gestion d'EUROSUR.....	24
<b>III.-LES FONDEMENTS JURIDIQUES DES POUVOIRS DE FRONTEX</b> .....	<b>25</b>
A.-LA BASE JURIDIQUE DE FRONTEX DANS LE TRAITE .....	25
1) <i>Le Titre V du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne</i> .....	25
a) L'article 67 TFUE – L'espace de liberté, de sécurité et de justice .....	26
b) Les articles 77 et suivants TFUE – Les contrôles aux frontières .....	26
2) <i>La nature et l'exercice de la compétence de l'Union en matière de contrôle aux frontières</i> .....	27
a) Le jeu des piliers communautaire et intergouvernemental .....	27
b) La compétence partagée de l'Union en matière de contrôles aux frontières .....	28
c) La participation différenciée des Etats .....	29
B.-LES PRINCIPES ENCADRANT L'ACTION DE FRONTEX .....	29
1) <i>Le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités entre Etats membres</i> .....	30
2) <i>Les principes de subsidiarité et de proportionnalité</i> .....	30
3) <i>Le respect des droits fondamentaux</i> .....	31
<b>IV.-L'AGENCE EUROPEENNE DES GARDES-FRONTIERES ET DES GARDES-COTES</b> .....	<b>32</b>

A.-LA NECESSITE D'UNE REFORME DE FRONTEX.....	32
1)La crise migratoire de 2015.....	33
2)La fragilisation du système Schengen et de FRONTEX.....	33
B.-UNE NOUVELLE AGENCE OU UNE FRONTEX + ? .....	35
1)Les nouvelles prérogatives de l'agence .....	35
2)De nouveaux fondements juridiques ? .....	37
<b>CONCLUSION .....</b>	<b>40</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE.....</b>	<b>42</b>



## INTRODUCTION

L'activité de la presse sur l'actualité des réfugiés semble infatigable. Quand il ne s'agit pas des nombreux de morts occasionnés par les traversées dangereuses en mer<sup>1</sup>, des conditions de vie dans les camps de relocation<sup>2</sup>, ou de l'attitude de repli de certains Etats européens<sup>3</sup>, la question de la pression migratoire est partout, sans qu'il soit possible de l'éviter. Au-dessus de ces questions plane l'ombre de celle dont ses détracteurs semblent accuser de tous les maux : l'agence européenne pour la défense des frontières extérieures, mieux connue sous le nom de FRONTEX. Aux premières loges du désarroi humain causé par les conflits au Moyen-Orient, l'agence est indubitablement une cible, en attestent de nombreux rapports d'organisation de défense des réfugiés, la qualifiant de « bras armé des politiques migratoires européennes »<sup>4</sup>, ou d'initiatives telle que le mouvement « FRONTEXIT », la définissant de « démesurée, opaque et dangereuse » et scandant que « l'Europe est en guerre contre un ennemi qu'elle s'invente »<sup>5</sup>.

Face à ce flot d'informations et de prises de positions, comment adopter sa propre opinion ? Comment démêler le vrai du faux ? Autant avertir tout de suite le lecteur, l'objectif du présent travail ne sera pas de défendre une cause. Il ne s'agira pas de faire le procès de FRONTEX en dénonçant ses dysfonctionnements, il ne s'agira pas non plus de s'en arroger la défense, en prônant une intégration européenne poussée à l'extrême. Le véritable objectif que nous nous assignons dans le cadre de ce travail est d'adopter une réflexion juridique posée et objective, sans nous laisser emporter par les sentiments contradictoires que l'agence nous inspire. Nous nous limiterons à agir dans notre domaine de compétence, le droit, en essayant de faire abstraction de la politique.

Bien entendu, la question de la gestion des frontières extérieures de l'Union étant extrêmement vaste, il a fallu décider de limiter la réflexion à une question-phare, proche des controverses que l'agence suscite. Nous avons dès lors jugé intéressant de nous concentrer sur la véritable étendue des pouvoirs de contrainte de l'agence et particulièrement sur le rôle que jouent l'Union européenne et les Etats membres dans leur contrôle. Notre question sera alors celle de savoir si l'Union européenne dispose des compétences nécessaires pour confier de tels pouvoirs à une de ses agences, au détriment des Etats membres. Dans ce cadre d'action, il aurait été possible de limiter la réflexion aux pouvoirs de FRONTEX à l'intérieur des frontières de l'Union. Cependant, cela aurait été équivalent à négliger une part importante du travail de réflexion, puisque la majeure partie des controverses liées à l'agence est liée à son action extérieure, c'est-à-dire aux opérations qu'elle est tenue d'effectuer dans les eaux territoriales

---

<sup>1</sup> <http://www.levif.be/actualite/international/plus-de-3-600-migrants-ont-perdu-la-vie-depuis-le-debut-de-l-annee/article-normal-524383.html>

<sup>2</sup> <http://www.levif.be/actualite/international/un-rapport-du-conseil-de-l-europe-pointe-la-precarite-des-refugies-syriens-en-turquie/article-normal-539003.html>

<sup>3</sup> Voy. notamment l'attitude du secrétaire d'Etat à l'Asile et à l'Immigration belge, Theo Francken, quant à la délivrance de visas pour des réfugiés syriens, [https://www.rtb.be/info/societe/detail\\_refus-de-visa-a-une-famille-syrienne-un-huissier-au-cabinet-francken?id=9445102](https://www.rtb.be/info/societe/detail_refus-de-visa-a-une-famille-syrienne-un-huissier-au-cabinet-francken?id=9445102). Voy. également les tentations de fermetures des frontières exprimées par le ministre de la Défense bulgare Angel Naydenov, <https://www.courrierdesbalkans.fr/refugies-syriens-la-bulgarie-envisage-la-fermeture-de-ses-frontieres-avec-la-turquie>

<sup>4</sup> Migreurop, « Frontex, le bras armé des politiques migratoires européennes », Mars 2014, [http://www.migreurop.org/IMG/pdf/note\\_de\\_migreurop\\_version\\_franapaise\\_frontex\\_2015\\_bat-2.pdf](http://www.migreurop.org/IMG/pdf/note_de_migreurop_version_franapaise_frontex_2015_bat-2.pdf).

<sup>5</sup> <https://www.frontexit.org/fr/>

ou l'espace aérien d'Etats-tiers. Pour cette raison, la réflexion sera alors menée sur deux plans, sur l'interne et sur l'externe.

Maintenant que nous avons délimité notre sujet, nous proposons d'aborder celui-ci selon le plan suivant. Il nous a, tout d'abord, semblé qu'une remise en contexte de l'agence était indispensable afin de bien situer l'objet de notre réflexion. Ce contexte s'articulera dans la première partie de ce travail, qui aura pour objectif de retracer les origines de l'agence dans l'histoire de la construction européenne et plus spécifiquement dans la mise en place de l'Espace Schengen (I). Il s'articulera aussi dans la seconde partie de ce travail qui s'attachera à décrire de manière détaillée, à l'appui de la législation pertinente, les compétences et les pouvoirs confiés au fil du temps à l'agence FRONTEX (II, A). Ce ne sera que lorsque ce contexte sera fermement mis en place que nous serons prêts à aborder l'analyse de ces pouvoirs et l'étendue du contrôle que les Etats membres seront aptes à exercer à leur égard (II, B). A ce stade, comme nous l'avons annoncé, nous aborderons autant le champ de compétence de l'agence à l'intérieur des frontières de l'Union qu'à l'extérieur de celles-ci. Ce sera l'occasion de remarquer qu'une différence de perspective existe à cet égard. En effet, nous verrons que si l'action intérieure évolue dans un cadre juridique clair, tel n'est pas le cas de l'action extérieure, ce qui laissera un champ fertile pour les controverses. Au regard de ces premières découvertes doctrinales, il sera dès lors particulièrement nécessaire de procéder à un retour aux principes fondateurs de l'agence dans la troisième partie de ce travail. Encore une fois, nous scinderons l'analyse en deux parties, en nous concentrant d'abord sur les principes du droit primaire européen pour l'action intérieure de FRONTEX (III, A), avant d'aborder, de notre propre initiative, des « principes encadrants » pour l'action extérieure de l'agence (III, B). Enfin, afin de rendre notre réflexion aussi exhaustive que possible, nous n'avons pu ignorer la récente actualité de l'agence FRONTEX qui, ce 6 octobre 2016, s'est vue affublée d'un nouveau nom et d'une nouvelle structure. L'objectif de cette quatrième partie sera alors, après une brève remise en contexte (IV, A), de mettre notre question d'étude en relation avec ce fait d'actualité, en s'interrogeant sur les véritables modifications apportées à l'agence et surtout à leur potentiel impact sur les pouvoirs de contrainte de l'agence (IV, B).

## **I.- LA CRÉATION DE L'AGENCE FRONTEX**

Pour introduire notre question de recherche, il nous a semblé important de remettre en contexte l'agence FRONTEX autant sur le plan politique que juridique. Nous articulerons ce contexte autour de trois axes majeurs : les origines, l'objectif et l'outil. Dans un premier temps, nous nous concentrerons sur les origines de l'agence, qui peuvent être majoritairement trouvées dans la création d'un espace sans frontières intérieures qui a abouti au renforcement des contrôles aux frontières extérieures (A). Dans un second temps, nous verrons que la mise en œuvre des politiques de la Convention de Schengen a posé de nombreuses difficultés en raison du manque de coopération des Etats. L'objectif a alors été de responsabiliser les Etats en créant un concept de « gestion intégrée des frontières extérieures » qui eut pour but de tisser des liens

étroits entre les Etats en se fondant sur une approche assez sécuritaire de la politique de gestion des frontières extérieures (B). Enfin, dans un troisième temps, nous terminerons notre raisonnement en avançant que l'agence FRONTEX est un des résultats de ce renforcement de la coopération entre les Etats (C).

## **A.- LES ORIGINES – L'ESPACE SCHENGEN**

La création et la mise en place de ce que nous appelons désormais « l'Espace Schengen » fit partie d'un long processus de négociations entre certains Etats membres qui ont décidé d'unir leurs forces dans un contexte extérieure à celui de l'Union elle-même. Nous étudierons d'abord le contexte et les objectifs de l'Accord de Schengen originel (1) avant de nous tourner vers l'ensemble des mesures adoptées sur l'égide de la Convention de Schengen, mesures qui furent ensuite désignées sous l'appellation « acquis de Schengen » lors de l'intégration de celles-ci dans le droit communautaire par le Traité d'Amsterdam (2).

### **1) *L'Accord de Schengen***

L'histoire de l'Espace Schengen et de son accord fondateur débute par l'importante prémisses qu'a constitué la Convention Benelux, conclue en 1963 entre les Pays-Bas, la Belgique et le Luxembourg. Déjà à cette époque, l'objectif était de mettre en place entre ces trois Etats, dans une structure inédite, une union douanière afin d'assurer la liberté de circulation des marchandises et des personnes. Ce n'est qu'une vingtaine d'années plus tard que le Conseil européen de Fontainebleau matérialisa la volonté d'en faire de même dans un contexte communautaire. En effet, au cours de celui-ci, une grande emphase fut donnée au renforcement de l'identité européenne, ce qui ne pouvait que passer par une suppression progressive des contrôles aux frontières intérieures<sup>6</sup>. Au fil des années, ce processus se concrétisa, notamment par la signature de l'Accord de Sarrebruck entre l'Allemagne et la France, et aboutit finalement à la signature de l'Accord de Schengen, le 14 juin 1985, entre les Etats du Benelux, l'Allemagne et la France<sup>7</sup>. L'objectif de ce premier accord était d'arriver à une élimination progressive des contrôles aux frontières intérieures ainsi qu'à un renforcement des frontières extérieures, le tout reposant sur un mécanisme de coopération accrue entre les Etats<sup>8</sup>. Cet objectif fut précisé quelques années plus tard, en février 1986, par l'Acte unique européen<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> Voy. Conclusions de la Présidence, Conseil européen de Fontainebleau, 25 et 26 juin 1984, Bulletin des Communautés européennes, juin 1984, n°6, p. 10 à 12.

<sup>7</sup> Cet Accord n'entrera formellement en vigueur que le 26 mars 1995. À cet égard, voy. Z. LEJEUNE, « Sécurisation, externalisation et virtualisation dans l'espace européen : Mutations des frontières et de la sécurité. Le programme Eurosur », Mémoire de Master, Université de Liège, p. 99.

<sup>8</sup> Accord du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, *J.O.*, L 239 du 22/09/2000 p. 0013 - 0018

<sup>9</sup> Acte unique européen du 28 février 1986, *J.O.*, L 169 du 29.6.1987, p. 1.

La mise en œuvre de l'Accord de Schengen se concrétisa sous la forme de la Convention d'application de l'Accord Schengen (Convention de Schengen) signée le 19 juin 1990. Cette Convention mis encore une fois l'accent sur la création d'un espace sans frontières intérieures, fondé sur des principes de libre circulation des personnes. Cependant, elle admit qu'assurer la liberté de circulation des citoyens européens dans cet espace devait nécessairement se compenser par la mise en place d'un haut degré de protection de ceux-ci. C'est dans cette optique que la Convention adopta des mesures dites « compensatoires » ayant pour objectif de renforcer la sécurité et les contrôles aux frontières extérieures. Ces mesures se fondèrent, entre autres, sur une harmonisation de la politique des visas et sur une régulation de la circulation des ressortissants d'Etats-tiers sur le territoire des signataires. Elles envisagèrent aussi la lutte contre l'immigration illégale et instaurèrent un système de responsabilité partagée concernant les demandes d'asile ainsi qu'une base de données, le Schengen Information System (SIS)<sup>10</sup>.

## 2) *L'acquis de Schengen*

L'ensemble des mesures adoptées sous l'égide de l'Accord Schengen et de la Convention de Schengen composèrent bientôt un corpus de règles nommées « acquis de Schengen ». Ces règles furent progressivement intégrées, par un protocole adjoint au Traité d'Amsterdam de 1997, dans le Traité instituant la Communauté européenne (TCE) et formèrent ses Titres IV et VI<sup>11</sup>. Depuis cette période, l'acquis de Schengen fait partie intégrante du droit communautaire et constitue un socle obligatoire pour tout nouvel Etat désirant adhérer à l'Union européenne. Ce fut par une décision du 20 mai 1999 que le Conseil décida de dresser la liste des actes compris dans l'acquis de Schengen et de définir, pour chacun d'eux, leur base juridique dans le traité<sup>12</sup>. Par conséquent, l'annexe A de la décision fait une référence expresse à l'accord originel de 1985 et à la Convention de 1990, ainsi qu'à toutes une série de protocoles d'adhésion et de décisions adoptées par le Comité exécutif de Schengen<sup>13</sup>.

A l'heure actuelle, l'acquis de Schengen s'organise autour de deux axes de coopération. Le premier se compose des dispositions sur l'harmonisation des contrôles aux frontières

---

<sup>10</sup> S. PEERS, *EU Justice and Home Affairs Law*, Third Edition, Oxford, Oxford EU Law Library, 2011, p. 140., voy. Acquis de Schengen - Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, *J.O.*, L 239, 22.9.2000, p. 19 à 62.

<sup>11</sup> H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », in THYM, D., SNYDER, F., *Europe – un continent d'immigration ? Défis juridiques dans la construction de la politique européenne de migration*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 117 à 118.

<sup>12</sup> Décision 1999/435/CE du Conseil du 20 mai 1999 relative à la définition de l'acquis de Schengen en vue de déterminer, conformément aux dispositions pertinentes du traité instituant la Communauté européenne et du traité sur l'Union européenne, la base juridique de chacune des dispositions ou décisions qui constituent l'acquis, *J.O.*, L 176 du 10.11.1999, p. 1-16.

<sup>13</sup> Le Comité exécutif de Schengen fut remplacé par le Conseil lui-même. A cet égard, la décision 1999/307/CE du Conseil du 1er mai 1999 a fixé les modalités de l'intégration du secrétariat de Schengen au secrétariat général du Conseil. Voy. Décision 1999/307/CE du Conseil du 1er mai 1999 fixant les modalités de l'intégration du secrétariat de Schengen au secrétariat général du Conseil, *J.O.*, L 119 du 07.05.1999, p. 0049 – 0052.

extérieures, sur l'asile et sur l'immigration<sup>14</sup>. Le second comprend le volet de la coopération policière et judiciaire<sup>15</sup>, qui s'organise autant sur le plan civil, avec la reconnaissance des décisions judiciaires, que sur le plan pénal, qui met l'accent sur la lutte contre le trafic de drogue et le crime organisé.

En ce qui concerne l'harmonisation des contrôles aux frontières extérieures, certains auteurs ont identifié, à plusieurs reprises, des difficultés concernant la mise en œuvre efficace du système Schengen<sup>16</sup>. Selon P. HOBING, ces difficultés trouveraient leur source dans l'histoire de l'Union elle-même, qui a dès le début accordé une plus grande priorité au développement de la coopération économique qu'à la coopération en matière de justice et d'affaires intérieures. En effet, la coopération économique a toujours été définie comme un gage de paix en Europe, empêchant la survenance d'une nouvelle guerre. Cette focalisation aurait créé une réticence de coopération des forces de l'ordre, que l'auteur exprime en ces termes : « this reticence on the part of the security sector is far from being incomprehensible: while commercial interests mainly see an enlarged market as offering new opportunities, justice and home affairs are confronted with the fear of influx of crime and illegal immigration, for which they would be blamed by public opinion »<sup>17</sup>. Ces considérations ont rapidement posé des problèmes de fond que nous proposons d'analyser dans la section suivante. Nous réaliserons ensuite que ces tensions ont généré un besoin d'approche encore plus commune sur la question, ce qui a pris la forme du concept de « gestion intégrée des frontières extérieures ».

## **B.- L'OBJECTIF- LA GESTION INTEGREE DES FRONTIERES EXTERIEURES**

Les politiques préconisées par l'acquis de Schengen avaient la particularité de présenter un haut degré d'ambition et de complexité. Leur mise en œuvre n'a pas été sans causer un certain nombre de difficultés structurelles à tel point que la nécessité d'élaborer une politique commune de gestion des frontières s'est rapidement imposée (1). Nous verrons, ensuite, que ce concept a mis du temps à s'étoffer et que sa définition reste encore floue à l'heure actuelle. Malgré cela, il demeure un aspect majeur de notre démonstration, l'agence FRONTEX étant l'un de ses outils les plus mémorables (2).

---

<sup>14</sup> Pour plus de détails sur les objectifs de l'acquis de Schengen en matière de frontières extérieures, voy. A. NIEMENKARI, « EU/Schengen requirements for national border security systems », *DCAF Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces*, Geneva, Mars 2002, Working Paper No. 8.

<sup>15</sup> Voy. « Objectifs et fonctionnement de l'Espace Schengen », disponible sur <http://www.toutleurope.eu/les-politiques-europeennes/immigration-et-asile/synthese/objectifs-et-fonctionnement-de-l-espace-schengen.html>

<sup>16</sup> Voy aussi H. JORRY, « Construction of a European Institutional Model for Managing Operational Cooperation at the EU's External Borders : Is the FRONTEX Agency a decisive step forward? », *Centre for European Policy Studies*, Challenge Research Paper n°6, 2007, p.4.

<sup>17</sup> Voy. P. HOBING, « Management of external EU borders: Enlargement and the European Border guard Issue », *DCAF Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces*, 2003, p.3.

## **1) La nécessité d'une approche commune sur la gestion des frontières**

Selon Hélène JORRY, le système mis en place par l'acquis Schengen concernant la gestion des frontières extérieures a suscité et suscite toujours de nombreuses difficultés qui rendent difficiles, mais pas impossible, les progrès de la coopération dans cette matière. L'auteur synthétise ces difficultés comme suit.

Dans un premier temps, l'un des problèmes patents serait le manque de confiance que se font les Etats. En effet, la protection des frontières extérieures de l'Union est assurée par les forces de police des Etats concernés par ces frontières et uniquement elles. Leur professionnalisme est souvent remis en cause, sans compter la gangrène de la corruption présente dans certains Etats<sup>18</sup>.

Ensuite, l'auteur constate que la coopération serait souvent menacée en raison du manque de communication entre les autorités et les divergences dans l'organisation des pouvoirs. En effet, l'identification des autorités compétentes est souvent devenue un problème en soi. En guise d'illustration, elle cite l'exemple de la France, où la gestion des frontières est à la fois exercée par la Gendarmerie nationale et la Police nationale. En outre, les moyens techniques et les conditions d'entraînement sont aussi très divergents<sup>19</sup>.

Enfin, un frein à la coopération se trouverait nécessairement dans le manque de ressources financières. La sécurité nationale est prise en charge par le budget de l'Etat, ce qui peut engendrer des dettes importantes. De plus, les Etats qui assurent en majeure partie la défense des frontières extérieures ne reçoivent, à l'heure actuelle, aucune compensation de l'Union européenne pour cette charge<sup>20</sup>.

## **2) L'élaboration progressive du concept de « gestion intégrée des frontières extérieures »**

Malgré sa cruelle nécessité afin de concrétiser la coopération entre Etats membres, nous devons constater qu'actuellement, une définition claire du concept de « gestion intégrée des frontières extérieures » est toujours difficile à dégager. Selon les conclusions du Conseil « *Justice et Affaires Intérieures* » de 2006, il s'agirait de la combinaison d'un corps de règles communes, d'une coopération opérationnelle concrétisée par FRONTEX et d'une solidarité financière entre Etats Membres<sup>21</sup>. Il consisterait aussi à combiner des impératifs sécuritaires

---

<sup>18</sup> H. JORRY, « Construction of a European Institutional Model for Managing Operational Cooperation at the EU's External Borders: Is the FRONTEX Agency a decisive step forward? », *op.cit.*, p. 4 à 5.

<sup>19</sup> *Ibid*, p. 6. Voy aussi P. HOBGING, *op. cit.*, p. 12.

<sup>20</sup> *Ibid*, p. 6. Voy aussi P. HOBGING, *op. cit.*, p. 12 et 13.

<sup>21</sup> H. CANIARD, « La coopération opérationnelle aux frontières extérieures : L'agence Frontex », in BLUMANN, C., *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 93.

avec la facilitation des échanges commerciaux<sup>22</sup>. Pour mieux l’appréhender, il nous a semblé important de retracer l’historique de son élaboration.

La première étape décisive dans le développement d’une approche commune sur la gestion des frontières extérieures fut le Conseil européen de Tampere, qui s’est tenu en octobre 1999. Il a convenu de rappeler la nécessité d’un renforcement de la coopération entre les forces chargées d’assurer le contrôle aux frontières<sup>23</sup>. Il était surtout justifié par le futur élargissement de 2004, qui comprenait des Etats à la périphérie de l’Europe, notamment la Pologne ainsi que Malte et Chypre, chacun constituant un enjeu majeur pour la gestion des frontières terrestres<sup>24</sup> et maritimes<sup>25</sup>.

Dans un second temps, dans le contexte sécuritaire engendré par les attentats du 11 Septembre à New York, le Conseil européen de Laeken de décembre 2001 pris soin de faire le lien entre une gestion efficace des frontières et la lutte contre le terrorisme, l’immigration illégale et la traite des êtres humains<sup>26</sup>. Il a aussi donné un mandat à la Commission pour que celle-ci élabore un plan pour la création de mécanismes communs de contrôle des frontières<sup>27</sup>. C’est par une proposition du 7 mai 2002 que la Commission présenta son plan et annonça ainsi la naissance du concept de « gestion intégrée des frontières extérieures » (GIFE). Le projet prévoyait de nombreuses mesures opérationnelles et législatives ayant pour objectifs d’uniformiser les pratiques de contrôles<sup>28</sup>. La mesure-phare de ce projet était la création d’un corps européen de gardes-frontières<sup>29</sup>. Cependant, de nombreux Etats n’ont pas caché leurs réticences à tel point qu’une approche plus « minimaliste » a dû être préférée ; on opta ainsi pour la création d’une « instance commune de praticiens aux frontières extérieures » qui se situait au sein du Comité sur l’immigration, les frontières et l’asile du Conseil (CSIFA)<sup>30</sup>.

Dans la suite de ces expériences, la volonté d’augmenter la coopération entre les Etats s’est encore renforcée, d’abord avec le Conseil de Séville dans le courant du mois de juin 2002<sup>31</sup> et ensuite avec le Conseil de Thessalonique où l’on proposa à la Commission l’examen de la création d’une structure opérationnelle. Dans ce cadre, la Commission présenta le projet du 11 novembre 2003 qui aboutit finalement à la création de l’agence FRONTEX par le règlement

---

<sup>22</sup> H. JORRY, « Construction of a European Institutional Model for Managing Operational Cooperation at the EU’s External Borders : Is the FRONTEX Agency a decisive step forward? », *op. cit.*, p. 8.

<sup>23</sup> S. PEERS, *EU Justice and Home Affairs Law*, *op. cit.*, p. 144 à 145.

<sup>24</sup> En effet, la Pologne cumule le nombre de kilomètres de frontières extérieures le plus important de l’Union à elle seule.

<sup>25</sup> P. DUMAS, *L’accès des ressortissants des pays-tiers au territoire des Etats Membres de l’Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 343 à 344.

<sup>26</sup> Conclusions de la Présidence, Conseil européen de Laeken 14 et 15 décembre 2001, SN 300/1/01 REV 1, p. 13.

<sup>27</sup> H. JORRY, « Construction of a European Institutional Model for Managing Operational Cooperation at the EU’s External Borders : Is the FRONTEX Agency a decisive step forward? », *op. cit.*, p. 7.

<sup>28</sup> Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, « Vers une gestion intégrée des frontières extérieures de l’Union européenne », 7 mai 2002, COM (2002) 233 final.

<sup>29</sup> H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l’Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 119.

<sup>30</sup> P. DUMAS, *op. cit.*, p. 344. Voy. également H. JORRY, *ibid*, p. 119.

<sup>31</sup> S. PEERS, *EU Justice and Home Affairs Law*, *op. cit.*, p. 145. Voy. aussi H. CANIARD, « La coopération opérationnelle aux frontières extérieures : L’agence Frontex », in BLUMANN, C., *Les frontières de l’Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 92.

2007/2004 du 26 octobre 2004<sup>32</sup>. Ce contexte nous permet, dès lors, de conclure que l'agence FRONTEX peut se percevoir comme un outil de la « gestion intégrée des frontières extérieures »<sup>33</sup>.

## C.- L'OUTIL - L'AGENCE FRONTEX

Désormais que le cadre politique de l'agence FRONTEX est posé, il est temps de décrire assez brièvement ses caractéristiques institutionnelles. Nous envisagerons, dans un premier temps, son cadre légal (1), puis nous nous tournerons vers sa structure administrative (2).

### 1) *La structure de l'agence*

La volonté du législateur européen a été de créer une structure dite « légère »<sup>34</sup>. Elle est dotée, en effet, d'un budget de départ assez limité (6 à 12 millions d'euros) et d'un personnel composé de fonctionnaires et d'experts nationaux détachés<sup>35</sup>.

Concernant son organisation interne, elle dispose d'un conseil d'administration composé d'un représentant de chaque Etat membre et de deux représentants de la Commission. Chaque membre dispose d'une voix et les décisions sont prises à la majorité absolue<sup>36</sup>. Une exception existe néanmoins quant à l'élection du directeur exécutif, qui est réalisée à la majorité des deux-tiers<sup>37</sup>. Outre cette élection, les missions du conseil d'administration sont variées : il est compétent pour la rédaction du rapport annuel général de l'agence ; il est aussi en charge d'adopter le programme de travail de l'agence<sup>38</sup>.

Quant au directeur exécutif, il est totalement indépendant dans l'exercice de ses fonctions et est nommé pour une période de 5 ans. Cette fonction est exercée, depuis le 15 janvier 2015,

---

<sup>32</sup> Voy. Proposition de règlement du Conseil du 20 novembre 2003 portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures, COM (2003) 687 final/2. Sur ce sujet voy. également P. DUMAS, *op. cit.*, p. 345 ainsi que H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 119 à 120.

<sup>33</sup> H. JORRY, « Une agence originale de l'Union : L'agence Frontex », in MOLINIER, J., *Les Agences de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p.170.

<sup>34</sup> P. DUMAS, *ibid*, p. 346.

<sup>35</sup> H. JORRY, « Construction of a European Institutional Model for Managing Operational Cooperation at the EU's External Borders : Is the FRONTEX Agency a decisive step forward? », *op. cit.*, p. 11. Voy. aussi P. DUMAS, *op. cit.*, p. 346.

<sup>36</sup> P. DUMAS, *ibid*, p. 346.

<sup>37</sup> H. JORRY, « Construction of a European Institutional Model for Managing Operational Cooperation at the EU's External Borders : Is the FRONTEX Agency a decisive step forward? », *op. cit.*, p. 11.

<sup>38</sup> P. DUMAS, *ibid*, p. 346.

par Monsieur Fabrice LEGGERI, un ancien haut fonctionnaire au ministère de l'Intérieur français<sup>39</sup>.

### *1) Le cadre juridique de l'agence*

L'agence FRONTEX fut créée par le règlement 2007/2004 du Conseil du 26 octobre 2004 sur le pied des articles 62, §2, a), et 66 du Traité instituant la Communauté européenne (TCE)<sup>40</sup>. Cette base juridique issue du Traité constitue sa spécificité par rapport à d'autres agences de coopération comparables, telle qu'EUROPOL<sup>41</sup>.

Elle est la dix-neuvième agence créée par l'Union à l'heure actuelle et siège à Varsovie. Elle est dotée de la personnalité juridique et est indépendante sur le plan juridique, administratif et financier<sup>42</sup>. L'objectif qu'elle poursuit est de « faciliter l'application des mesures communautaires relatives à la gestion des frontières extérieures en assurant la coordination des dispositions d'exécution correspondantes prises par les Etats membres »<sup>43</sup>. Dans l'exercice de cette mission, l'agence ne dispose d'aucun pouvoir répressif<sup>44</sup>.

## **II.- LES POUVOIRS DE L'AGENCE FRONTEX**

Après l'étape nécessaire du contexte, il nous a semblé que dissenter sur la capacité de contrainte d'une agence européenne ne peut s'envisager sans d'abord aborder un minimum les compétences qui lui ont été conférées. Dans ce contexte, la liste détaillée des missions de l'agence sera analysée, autant dans sa première mouture que dans les suivantes (A). Ensuite, il conviendra de les apprécier. A cet égard, une idée qui a beaucoup été développée dans la doctrine est que l'agence est tenue d'exercer ses pouvoirs comme un « pilote » ou un « chef

---

<sup>39</sup> Voy. <http://www.immigration.interieur.gouv.fr/Info-ressources/Actualites/Communiqués/M.-Fabrice-Leggeri-elu-directeur-executif-de-Frontex>.

<sup>40</sup> Actuellement il s'agit des articles 77, paragraphe 1<sup>er</sup>, b) et 74 du TFUE.

<sup>41</sup> Contrairement à FRONTEX, EUROPOL fut créée sur base d'une convention internationale. Voy. à cet égard, l'Acte du Conseil du 26 juillet 1995 portant établissement de la convention sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne portant création d'un Office européen de police (convention Europol), *J. O.*, C-316, 27.11.1995, p. 1 à 32.

<sup>42</sup> Elle dispose de son budget propre mais est quand même liée au budget général de l'Union, voy. H. CANIARD, *op. cit.*, p. 95. Voy aussi Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, article 15.

<sup>43</sup> Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, considérant 4.

<sup>44</sup> Concernant l'appréciation de ses pouvoirs, nous renvoyons au point II, B du présent travail.

d'orchestre » de la politique commune de gestion des frontières<sup>45</sup>. En effet, les pouvoirs que nous allons développer ci-dessous ont vocation à être *complémentaires* à ceux qui sont exercés par les Etats membres dans l'exercice de leur compétence, ils n'ont pas vocation à s'y substituer. Malgré ce clair état des lieux, nous verrons que FRONTEX a progressivement pris de l'assurance dans certains aspects moins règlementés de ses missions, particulièrement dans son action extérieure. Ce flou juridique encadrant certaines de ses compétences commence à poser de plus en plus question, certains s'interrogeant sur la légitimité de l'agence à procéder de la sorte, particulièrement au regard du respect des droits fondamentaux (B).

## A.- LE MANDAT DE FRONTEX

Selon H. CANIARD, l'agence FRONTEX est une agence atypique dont l'objectif n'est pas seulement d'accomplir des tâches techniques, scientifiques ou administratives. Il affirme, en se référant au considérant 4 du règlement 2007/2004, qu'elle contribue véritablement à réduire les menaces pesant sur la sécurité intérieure, l'ordre public, la santé publique et les relations internationales des Etats membres<sup>46</sup>. A cet égard, sa tâche est comparable aux agences EUROPOL ou EUROJUST<sup>47</sup>.

Une dizaine de missions ont été attribuées à l'agence au titre de mesures de « première génération » instituées par le règlement fondateur de 2004<sup>48</sup>. Par la suite, le mandat de FRONTEX fut revu de manière substantielle par deux règlements, un premier datant de 2007 et un second de 2011. Nous nommerons ces mesures, respectivement, de « deuxième » et de « troisième » générations.

### 1) *Les pouvoirs de « première génération »*

Le règlement 2007/2004 accorda originellement à l'agence des missions assez variées<sup>49</sup>. Elles comprennent des composantes *opérationnelles et quasi-militaires* avec, notamment, la gestion de la coordination des opérations conjointes entre les Etats membres ou les Etats-tiers ainsi que l'appui aux opérations de retour (a). Elles comprennent également des composantes *techniques* avec la mission de gestion du personnel et des équipements ainsi que de la formation des gardes-frontières nationaux (b). Enfin, des composantes *scientifiques et statistiques* sont

---

<sup>45</sup> Voy. notamment P. DUMAS, *op. cit.*, p. 348.

<sup>46</sup> H. CANIARD, *op. cit.*, p. 97 à 98.

<sup>47</sup> Pour un aperçu des missions de ces agences, voy. leur site internet respectif : <https://www.europol.europa.eu/> (consulté le 10 avril 2017) et <http://www.eurojust.europa.eu/> (consultés le 10 avril 2017).

<sup>48</sup> Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11.

<sup>49</sup> Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, article 2.

également présentes avec l'élaboration d'analyses de risques concernant les principales routes migratoires et avec le suivi de la recherche en matière de surveillance des frontières (c).

### a) Les compétences opérationnelles et quasi-militaires

Les compétences opérationnelles et quasi-militaires de l'agence comprennent, dans un premier temps, la coordination de la coopération opérationnelle entre les Etats membres. Cette composante de coordination suppose, tout d'abord, l'approbation des propositions d'opérations conjointes et des projets pilotes des Etats. Ensuite, elle consiste à adopter des initiatives dans le but de réaliser de telles opérations<sup>50</sup>. Si le principe est que les Etats financent d'eux-mêmes ces missions, il est possible que l'agence mette ses propres équipements techniques à disposition ou appuie ces opérations par une participation financière<sup>51</sup>.

Une autre facette des compétences opérationnelles de FRONTEX se concrétise dans le cadre d'une forte pression migratoire. Il s'agira de porter assistance aux Etats Membres qui sont soumis à une situation urgente nécessitant une intervention aux frontières extérieures. A cet égard, l'article 8 du règlement 2007/2004 dispose que « un ou plusieurs États membres confrontés à une situation exigeant une assistance opérationnelle et technique renforcée lors de l'exécution de leurs obligations en matière de contrôle et de surveillance de leurs frontières extérieures peuvent solliciter l'assistance de l'agence ». Dans ce cadre, l'agence pourra intervenir pour faciliter la coordination entre deux ou plusieurs Etats membres et pourra aussi dépêcher des experts<sup>52</sup>.

Dans un troisième temps, l'agence disposera d'une faculté de fournir un appui aux opérations de retour conjointes. Selon la Commission européenne, « le retour des ressortissants de pays tiers qui n'ont aucune raison légale de séjourner dans l'Union européenne ni le besoin de se voir accorder une protection est essentiel pour la crédibilité de la politique de l'Union européenne en matière de migration légale et d'asile »<sup>53</sup>. Le fait de confier cette sphère de compétence à FRONTEX ne fut pas sans susciter un nombre de controverses. En effet, on dénonça essentiellement l'absence de contrôle démocratique sur ces activités. Par conséquent, il a été décidé que FRONTEX ne ferait que vérifier si les conditions de retour sont satisfaites, en donnant un aperçu des meilleures pratiques concernant l'obtention des documents de voyage et l'expulsion des personnes en séjour irrégulier. Elle pourra assister ces retours, avec un support financier<sup>54</sup>.

Enfin, dans un quatrième temps, la coopération avec les pays-tiers constitue une part importante de la compétence opérationnelle de FRONTEX. En vertu de l'article 14 du

---

<sup>50</sup> P. DUMAS, *op. cit.*, p. 349.

<sup>51</sup> Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, article 3, paragraphe 1<sup>er</sup> et 3.

<sup>52</sup> *Ibid.*, article 8.

<sup>53</sup> Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur la politique de l'Union européenne en matière de retour, 28 mars 2014, COM (2014) 199 final, p. 2.

<sup>54</sup> P. DUMAS, *op. cit.*, p. 350. Voy. également Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, article 9.

règlement, l'agence dispose d'une compétence pour assister les Etats membres dans leur relation avec les Etats-tiers, dans le cadre d'accords bilatéraux ou multilatéraux. A titre d'exemple, FRONTEX est intervenue dans le projet HIPPOCAMPE, un accord regroupant plusieurs Etats Membres et plusieurs Etats d'Afrique du Nord. L'objectif était de renforcer les patrouilles de contrôle des côtes entre l'Espagne et le Maroc. FRONTEX a également participé au projet ATLANTIS concernant des patrouilles en Mauritanie ainsi qu'au projet HERA visant les côtes sénégalaises<sup>55</sup>. Outre cette compétence d'assistance, FRONTEX peut conclure d'elle-même des « accords de travail », qui sont non-contraignants, avec des pays-tiers. Par exemple, l'agence a conclu de tels accords avec l'Ukraine ou la Suisse<sup>56</sup>.

### **b) Les compétences techniques**

Outre des fonctions administratives exercées dans le cadre de la gestion de son propre personnel et de sa structure interne à Varsovie, l'agence FRONTEX pourra participer de manière active dans la formation des gardes-frontières nationaux. L'agence contribuera aux activités de formation des gardes-frontières nationaux par le biais de l'élaboration de normes communes de formation et par l'organisation de camps d'entraînement sur le territoire des Etats membres<sup>57</sup>.

### **c) Les compétences scientifiques et statistiques**

Ces compétences comprennent, tout d'abord, une mission d'analyse de risques. Cette fonction d'analyses de risques a remplacé, en 2005, l'activité du centre d'analyses de risques en Finlande<sup>58</sup>. Elle consiste à identifier les principales routes migratoires et les frontières qui présentent un risque de forte influence par un échange d'informations efficace entre le personnel de l'agence et les autorités locales. Le but est alors de se baser sur le résultat de ces analyses pour organiser aussi précisément que possible les opérations conjointes ou les projets pilotes<sup>59</sup>.

Ensuite, l'agence est également compétente pour assurer le suivi de la recherche en matière de contrôle et de surveillance des frontières extérieures. Cette mission est visée dans

---

<sup>55</sup> *Ibid*, p. 352, note 1612.

<sup>56</sup> Pour plus de détails, voy. S. PEREZ, « L'externalisation du contrôle aux frontières extérieures de l'Union européenne », in MARTIN, J.C., *Gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Paris, Editions A. Pédone, 2011, p. 278.

<sup>57</sup> Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, article 5.

<sup>58</sup> P. DUMAS, *op. cit.*, p. 349.

<sup>59</sup> H. JORRY, « Une agence originale de l'Union : L'agence Frontex », *op. cit.*, p.177. Voy aussi Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, article 4.

l'article 6 du règlement fondateur. Les résultats de ces recherches sont transmis à la Commission et aux Etats membres.

## **2) Les pouvoirs de « seconde génération »**

Le règlement 863/2007, dit règlement « RABIT » pour *Rapid Border Intervention Team*, a modifié substantiellement le règlement originaire de l'agence. Il a pour objectif le renforcement de la compétence de FRONTEX en ce qui concerne la fourniture de l'appui nécessaire aux Etats dans des situations de fortes pressions migratoires<sup>60</sup> et, partant, le renforcement de la lutte contre l'immigration illégale<sup>61</sup>.

Une demande de RABIT pourra être adressée par un Etat à l'agence dans les conditions suivantes. Il faut, tout d'abord, une situation « nécessitant une assistance technique renforcée ». Cela sera notamment le cas quand un nombre important de personnes tentent de pénétrer clandestinement dans cet Etat<sup>62</sup>. Il faut, ensuite, que cette situation présente un caractère « urgent et exceptionnel »<sup>63</sup>. Enfin, il faut que d'autres Etats membres soient concernés<sup>64</sup>.

Concernant l'étendue des tâches des membres des équipes « RABIT », l'article 6 du règlement prévoit qu'ils reçoivent leurs instructions de la part de l'Etat hôte<sup>65</sup>. En ce qui concerne les agents « invités », qui peuvent aussi participer à ce genre de mission, ils obéissent à FRONTEX directement<sup>66</sup>. Chacun des intervenants peut porter une arme de service, ainsi que des équipements militaires dans le respect de la législation de l'Etat hôte. Ils peuvent faire usage de la force à condition de recevoir un double consentement, celui de l'Etat hôte et celui de l'Etat d'origine, sans oublier la condition d'être accompagné d'un garde-frontière de l'Etat hôte<sup>67</sup>.

## **3) Les pouvoirs de « troisième génération »**

Le règlement 1168/2011 n'a pas eu pour objectif d'étendre les compétences de FRONTEX, mais de renforcer ses moyens humains et matériels (a). Nous verrons également que le rôle de FRONTEX dans la coopération opérationnelle avec des pays-tiers fut consolidé (b).

---

<sup>60</sup> P. DUMAS, *op. cit.*, p. 354 à 355.

<sup>61</sup> H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 122.

<sup>62</sup> Règlement (CE) n° 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) n° 2007/2004 du Conseil pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités, *J.O.*, L 199, du 31.7.2007, p. 30–39, considérant 4 et 7.

<sup>63</sup> *Ibid*, considérant 7.

<sup>64</sup> *Ibid*, considérant 2.

<sup>65</sup> *Ibid*, article 6

<sup>66</sup> *Ibid*, article 10.

<sup>67</sup> *Ibid*, article 6 et 10.

## **a) Accroissement des ressources humaines et matérielles**

### **1. Le CRATE**

Le CRATE est l'inventaire central des équipements techniques de FRONTEX. Ces équipements sont la propriété des Etats membres, qui peuvent décider discrétionnairement d'en donner la disposition à FRONTEX. L'apport du règlement 1168/2011 a été de permettre à FRONTEX d'acquérir ou de louer des équipements nécessaires à ses fonctions. Dans ce cadre, elle doit tenir un inventaire afin de recenser quels équipements sont détenus par les Etats ou par elle-même. Désormais, les Etats seront obligatoirement tenus de contribuer à cet inventaire<sup>68</sup>.

### **2. Les EEGF**

Le règlement précité a adopté un raisonnement similaire concernant la constitution d'équipes européennes de gardes-frontières (EEGF). Les Etats devront y contribuer en constituant une réserve nationale de gardes-frontières afin de répondre aux demandes d'intervention. Parallèlement, FRONTEX devra aussi y contribuer, avec des gardes-frontières semi-permanents<sup>69</sup>. Il est important de mentionner que les EEGF reçoivent uniquement leurs instructions de l'Etat hôte.

## **b) Renforcement de la coopération avec les pays-tiers**

En vertu de l'article 14, paragraphe 5 du règlement modificatif<sup>70</sup>, FRONTEX pourra désormais recevoir un financement de l'Union concernant son rôle d'appui à la coopération opérationnelle avec les pays-tiers. Ce financement pourra être utilisé afin de mettre en place des projets d'assistance technique dans ces pays et les encourager à participer aux diverses tâches de FRONTEX, à savoir les opérations conjointes<sup>71</sup>, l'analyse de risque ou encore la formation des gardes-frontières. En outre, FRONTEX sera désormais compétente pour *coordonner et financer* des opérations de retour conjointes avec des pays-tiers, cette compétence n'existant jusqu'alors qu'avec les Etats membres de l'Union.

---

<sup>68</sup> Voy. P. DUMAS, *op. cit.*, p. 364.

<sup>69</sup> Voy. P. DUMAS, *op. cit.*, p. 365 et 366.

<sup>70</sup> Règlement (UE) n°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, *J.O.*, L 304, du 22.11.2011, pp. 1–17.

<sup>71</sup> Ces opérations qui pourront désormais avoir lieu dans la mer territoriale de pays-tiers.

## B.- APPRECIATION DES POUVOIRS

Après avoir décrit de manière précise le mandat de FRONTEX dans le cadre de la gestion des frontières extérieures, il est opportun de désormais adopter une approche critique sur l'étendue de ces pouvoirs et surtout de déterminer le véritable maître de ceux-ci. Nous verrons que si les pouvoirs de FRONTEX ont indéniablement augmenté à la suite des réformes de « deuxième » et de « troisième » générations, il découle de l'ensemble du contexte législatif et politique de FRONTEX que les Etats sont toujours désignés comme étant les seuls et uniques responsables de la politique de l'agence (1). Malgré cela, certains aspects des missions de FRONTEX prenant place à l'extérieur de l'Union ont tendance à échapper à tout contrôle des Etats membres. Des risques de dérives existent et la question de la responsabilisation (*accountability*) de FRONTEX se pose de manière de plus en plus pressante (2).

### 1) *A l'intérieur de l'Union - La responsabilité des Etats*

Si nous constatons dans l'énoncé des pouvoirs réalisé ci-dessus que l'agence a toujours disposé d'une certaine indépendance et d'une autonomie, il n'en demeure pas moins que la mise en place de ses missions dépend principalement du bon-vouloir des Etats membres<sup>72</sup>. En effet, la gestion des frontières et des flux migratoires touche des compétences très sensibles de l'Etat et atteint le principe même de souveraineté<sup>73</sup>. Cette « compétence résiduaire » de l'Etat se manifeste dans plusieurs caractéristiques de l'agence.

Dans un premier temps, elle se manifeste dans le fait que l'agence n'a pas de pouvoir d'initiative, elle ne peut agir que si elle en a été requise par un Etat membre. L'article 1<sup>ier</sup>, paragraphe 2 du règlement 2007/2004 dispose en effet que le contrôle et la surveillance des frontières extérieures reposent sur les Etats membres<sup>74</sup>. Dans un deuxième temps, si l'assistance de FRONTEX est effectivement demandée par un Etat, encore faut-il que du personnel et des équipements soient mis à sa disposition par cet Etat. Par conséquent, le manque de coopération des Etats peut sérieusement remettre en cause l'efficacité des missions de l'agence. De plus, selon H. CANIARD, FRONTEX n'a qu'une compétence de *coordination* de la gestion des frontières et cette compétence n'est pas, elle-même, absolue. En effet, si FRONTEX certes planifie la mission à Varsovie, elle ne va pas coordonner la mise en œuvre effective de celle-ci une fois sur le terrain. Cette tâche incombe à un officier de l'Etat hôte habilité à donner les ordres aux gardes-frontières nationaux et aux « agents invités ». Dans ce cadre, FRONTEX ne va déléguer qu'un « officier de coordination » qui sera uniquement le point de contact de tous ces intervenants<sup>75</sup>.

---

<sup>72</sup> P. DUMAS, *op. cit.*, p. 353.

<sup>73</sup> H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 126.

<sup>74</sup> Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, article 1<sup>ier</sup>, paragraphe 2.

<sup>75</sup> H. CANIARD, *op. cit.*, p. 100.

Hélène JORRY constate également la mainmise des Etats dans la composition de l'agence. De fait, la moitié de son personnel est composé de fonctionnaires nationaux détachés<sup>76</sup>. Enfin, il est évident que l'Etat « hôte » garde toujours le contrôle des procédures d'accueil des migrants sur son territoire, ainsi que des procédures de retour des personnes en situation irrégulière<sup>77</sup>.

Ce contrôle des Etats sur les prérogatives de FRONTEX fut progressivement dénoncé par les autorités européennes, parmi lesquelles FRONTEX elle-même<sup>78</sup>, comme étant le principal responsable du manque d'efficacité de l'agence et de la déception qu'elle engendrait. C'est dans ce contexte que sont justifiées les mesures de « deuxième » et de « troisième » générations, dont l'objectif fut de renforcer l'autonomie de l'agence par rapport aux Etats membres. S'il est vrai que des prérogatives supplémentaires ont été confiées à l'agence suite à celles-ci<sup>79</sup>, nous devons encore constater que rien ne change concernant l'Etat responsable des missions. En effet, les « agents invités » provenant d'autres Etats membres ne peuvent exercer leurs compétences de contrainte que sous le contrôle d'un agent de l'Etat hôte et en présence de celui-ci. L'Etat hôte est chargé de veiller à l'application de sa législation nationale sous peine de voir sa responsabilité engagée<sup>80</sup>. Au regard de ces éléments, il est indubitable que ce sont bien les Etats membres qui gardent, *in fine*, le contrôle des missions de FRONTEX.

## 2) *A l'extérieur de l'Union - Les controverses grandissantes*

Si la limite des pouvoirs de FRONTEX est très claire concernant le territoire de l'Union, tel n'est pas toujours le cas quand l'agence est amenée à agir sur le territoire d'Etats-tiers dans lesquels le droit de l'Union européenne ne s'applique pas. Malgré le renforcement de la coopération de FRONTEX avec les pays-tiers suite au règlement 1168/2011, nous devons constater que le cadre juridique qui encadre ces missions est très lacunaire à tel point qu'il sera difficile de déterminer qui détient l'autorité et engage sa responsabilité.

Dans ce cadre, la question qui retiendra principalement notre attention sera celle des contrôles dits « avant la frontière » qui ont tendance à se généraliser (a). Accessoirement, nous aborderons dans la même optique la question du traitement des données personnelles des migrants par l'agence (b). Une fois ces questions exposées, nous concluons sur la nécessité de nous recentrer sur les bases juridiques des pouvoirs de l'agence afin de trouver un cadre juridique optimal pour encadrer cet aspect de compétence.

---

<sup>76</sup> H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 126.

<sup>77</sup> H. CANIARD, *op. cit.*, p. 99.

<sup>78</sup> Communication de la Commission européenne au Parlement européen et au Conseil, « Rapport sur l'évaluation et le développement futur de l'Agence FRONTEX », COM (2008), 67 final, 13 février 2008.

<sup>79</sup> Nous renvoyons au point II, A du présent travail. Voy. principalement le règlement sur les « RABIT ».

<sup>80</sup> Règlement (CE) n° 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) n° 2007/2004 du Conseil pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités, *J.O.*, L 199, du 31.7.2007, p. 30–39, article 10 et 11.

### a) La pratique des contrôles dits « avant la frontière »

Les contrôles dits « avant la frontière » ou « *pre-border controls* » trouvent leur origine dans la progressive « externalisation » de la gestion des frontières extérieures préconisée par l'Union. Selon S. PEREZ, ce concept serait utilisé pour illustrer la volonté des Etats membres de conférer aux pays voisins une responsabilité croissante dans la gestion et le contrôle des frontières<sup>81</sup>. Les premières opérations menées sous l'égide de FRONTEX qui illustreraient cette notion seraient les opérations HERA I, II et III qui se sont déroulées dans les eaux séparant l'Afrique des îles Canaries<sup>82</sup>.

Si ces opérations ont, à l'heure actuelle, tendance à se généraliser en raison de la lutte contre l'immigration illégale, leur cadre juridique demeure tout à fait incertain en raison, d'abord, de l'absence de dispositions légales qui leur sont spécifiquement consacrées et, ensuite, du faible contrôle auquel elles sont soumises. Tout d'abord, concernant le cadre juridique de ces interventions, nous savons que lorsque FRONTEX agit sur le territoire des Etats membres, elle doit respecter le droit national de l'Etat hôte ainsi que le droit européen. Or ces fondements juridiques sont difficiles à appliquer dans le cadre des « contrôles avant frontières ». En effet, le règlement fondateur de FRONTEX, ainsi que le Code Schengen ne font aucunement mention de ces contrôles déterritorialisés<sup>83</sup>. Quant au droit international, il prévoit que tout Etat interceptant une personne ne peut la renvoyer dans un pays où elle encourrait des dangers pour sa vie (principe de non-refoulement). Il contient également des règles de compétences pour les interventions en haute-mer. Cependant, dans le cadre de l'interception de migrants par l'agence, ces principes sont difficilement vérifiables dans la mesure où ces interventions ont souvent lieu dans les eaux intérieures de l'Etat-tiers, qui relèvent de sa propre souveraineté et dans lesquelles le principe de non-refoulement ne s'applique pas<sup>84</sup>. Ensuite, en ce qui concerne le contrôle de ces mesures, la doctrine constate que, si des principes de responsabilité civile et pénale sont prévus pour l'action intérieure de FRONTEX, il est impossible de savoir s'ils ont aussi vocation à s'appliquer à l'extérieur<sup>85</sup>. En outre, le Parlement européen aurait très peu de marge de manœuvre car de nombreux documents lui sont inaccessibles, il n'est pas non plus représenté au sein de l'agence et n'est pas destinataire des analyses de risques. Il est donc inapte à exercer un contrôle de proportionnalité et de subsidiarité sur les activités extérieures de FRONTEX<sup>86</sup>.

L'ensemble de ces incertitudes juridiques commencent à poser des problèmes de plus en plus pressants sur le plan des droits fondamentaux des milliers de personnes qui traversent des zones sensibles chaque année. Plus spécifiquement, Thomas SPIJKERBOER s'interroge sur la compatibilité des interceptions « avant la frontière » au regard des articles 2 et 3 de la

---

<sup>81</sup> S. PEREZ, *op. cit.*, p. 265.

<sup>82</sup> H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 125.

<sup>83</sup> H. JORRY, « Une agence originale de l'Union : L'agence Frontex », *op. cit.*, p. 183.

<sup>84</sup> H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 132.

<sup>85</sup> H. JORRY, « Une agence originale de l'Union : L'agence Frontex », *op. cit.*, p. 184.

<sup>86</sup> *Ibid.*, p. 186.

Convention européenne des Droits de l'Homme<sup>87</sup>. En effet, il estime que le décès des migrants aux frontières de l'Europe serait, pour les Etats membres du Conseil de l'Europe, une violation de l'obligation positive de l'article 2 consistant pour l'Etat à prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher la mort de personne placées sous sa juridiction<sup>88</sup>. Il estime qu'il s'agirait également d'une violation de l'article 3 qui, quant à lui, constitue la base juridique de l'obligation de non-refoulement<sup>89</sup>.

## **b) La question de la protection des données personnelles dans le cadre de la gestion d'EUROSUR**

En 2008, la Commission a annoncé, par sa communication du 13 février 2008<sup>90</sup>, la mise en place d'un système européen de surveillance aux frontières maritimes de l'Union (EUROSUR). Sa gestion fut confiée à l'agence FRONTEX par le règlement 1168/2011. Son article 11 prévoit que FRONTEX peut recueillir des informations concernant notamment l'âge et la nationalité des migrants afin de les conserver dans une base de données et d'éventuellement les transmettre à d'autres agences, telles que EUROPOL ou EUROJUST<sup>91</sup>. L'objectif serait de faciliter l'échange d'information entre les autorités européennes chargées du contrôle des frontières et les autorités assurant la lutte contre la criminalité transfrontalière<sup>92</sup>. Cet échange d'information permettrait aussi de diminuer le nombre de migrants illégaux qui traversent les frontières des Etats membres, mais aussi le nombre d'entre eux qui perdent la vie en mer<sup>93</sup>.

Le cadre juridique qui encadre ce rassemblement de données serait, lui aussi, déficient. Selon plusieurs ONG, dont Migreurope, le système EUROSUR violerait le droit à la protection des données personnelles des migrants en permettant à l'agence de collecter ces données contre leur gré et en les conservant pour une période incertaine, pouvant aller de dix jours à trois

---

<sup>87</sup> T. SPIJKERBOER, « Stretching the limits. European Maritime Border Control Policies and International Law », in MAES, M., FOBLETS, M.C., DE BRUYCKER, Ph., *External Dimension of EU Migration and Asylum Law Policy*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 389.

<sup>88</sup> Sur l'obligation positive des Etats, voy. Cour eur. D.H., arrêt Osman c. Royaume-Uni, 28 octobre 1998, req. n° 87/1997/871/1083 ; Cour eur. D.H., arrêt Keenan c. Royaume-Uni, 3 avril 2001, req. n° 27229/95 ; Cour eur. D.H., arrêt Önerildiz c. Turquie, 30 novembre 2004, req. n° 48939/99. Sur l'application extraterritoriale de la C.E.D.H. et le concept de « juridiction », voir Cour eur. D.H., arrêt Bankovic et al c. Belgique, 12 décembre 2001, n° 52207/99 ; Cour eur. D. H., arrêt Xhavera et quinze autres c. l'Italie et l'Albanie, 11 janvier 2001, n° 39473/98.

<sup>89</sup> T. SPIJKERBOER, *op. cit.*, p. 403.

<sup>90</sup> Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, « Examen de la création d'un système européen de surveillance des frontières (EUROSUR) » (2008), COM (2008) 68 final, 13 février 2008. Voy. aussi la proposition de règlement européen du Parlement européen et du Conseil portant création d'un système européen de surveillance des frontières (EurosUR), COM (2011) 873 final du 12 décembre 2011.

<sup>91</sup> Règlement (UE) n°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 Etats membres de l'Union européenne, *J.O.*, L 304, du 22.11.2011, pp. 1–17, article 11.

<sup>92</sup> Règlement (UE) n° 1052/2013 du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 portant création du système européen de surveillance des frontières (EurosUR), *J.O.*, L 295, du 6.11.2013, p. 11–26.

<sup>93</sup> D. DUEZ, « La surveillance des frontières : Efficacité et limites du projet « Smart Border » européen », in MARTIN, J.C., *Gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Paris, Editions A. Pédone, 2011, p.153 à 154.

mois<sup>94</sup>. Leur potentiel transfert à d'autres agences européennes et leur utilisation par celles-ci ne sont pas non plus clairement définis dans le règlement *ad hoc*.

### **III.- LES FONDEMENTS JURIDIQUES DES POUVOIRS DE FRONTEx**

Désormais que nous avons décrit avec suffisance le mandat de l'agence et les nombreuses questions qu'il soulevait quant à la responsabilité et au contrôle de ses actions, nous avons jugé opportun de nous recentrer sur les bases juridiques de l'agence. Notre but ici sera, tout d'abord, de confirmer, au moyen du traité et des principes de droit européen, que ce sont bien les Etats membres qui gardent la main sur la politique de l'agence lorsque celle-ci agit sur le plan interne (A). Dans un second temps, nous verrons que ces principes ne seront d'aucun secours en ce qui concerne les actions extérieures de FRONTEx. Dès lors, nous nous concentrerons sur des grands principes qui pourraient être utilisés afin d'encadrer l'action de l'agence et ainsi la légitimer (B).

#### **A.- LA BASE JURIDIQUE DE FRONTEx DANS LE TRAITE**

Recentrer l'agence FRONTEx dans le traité commence tout d'abord par la situer géographiquement dans celui-ci. L'agence est, en effet, envisagée dans le Titre V du T.F.U.E. qui comprend l'ensemble des principes consacrés à l'espace de liberté, de sécurité et de justice (1). Ensuite, nous poursuivrons avec les principales caractéristiques de l'agence sur le plan des grands principes de droit institutionnel européen (2). Il ressortira de cette analyse que la prégnance des Etats membres est toujours bien présente dans chacune des questions envisagées.

##### ***1) Le Titre V du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne***

Le Titre V du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne se divise en deux chapitres. Le premier est consacré aux dispositions générales concernant l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Dans ce cadre, nous nous concentrerons sur l'article 67 qui prévoit les objectifs de cet espace (a). Le second chapitre nous concerne plus directement, puisqu'il

---

<sup>94</sup> Migreurop, « Frontex, le bras armé des politiques migratoires européennes », Mars 2014, [http://www.migreurop.org/IMG/pdf/note\\_de\\_migreurop\\_version\\_franapaise\\_frontex\\_2015\\_bat-2.pdf](http://www.migreurop.org/IMG/pdf/note_de_migreurop_version_franapaise_frontex_2015_bat-2.pdf), p. 3.

envisage, aux articles 77 et suivants, la politique relative aux contrôles aux frontières, à l'asile et à l'immigration (b).

### **a) L'article 67 TFUE – L'espace de liberté, de sécurité et de justice**

Après avoir assuré que l'espace de liberté, de sécurité et de justice couvre l'ensemble du territoire de l'Union et assure le respect des droits fondamentaux, l'article 67, paragraphe 2 du T.F.U.E. précise que l'Union européenne développe « une politique commune en matière d'asile, d'immigration et de contrôle des frontières extérieures qui est fondée sur la solidarité entre États membres et qui est équitable à l'égard des ressortissants des pays-tiers »<sup>95</sup>. La mention de l'expression « politique commune » illustre la volonté de mener un processus d'intégration avancé, sans pour autant donner une compétence exclusive à l'Union dans cette matière. En effet, l'objectif a toujours été de répartir les compétences de la meilleure manière possible entre les États membres et l'Union, mais quand même dans un sens favorable à cette dernière<sup>96</sup>.

Les objectifs de l'espace de liberté, de sécurité et de justice sont visés à l'article 67, paragraphe 3. Il s'agit en effet d'assurer un niveau de sécurité élevé dans l'Union en mettant en place, d'abord, des mesures destinées à prévenir la criminalité, le racisme et la xénophobie et, ensuite, à lutter contre ceux-ci par des mesures de coopération et de coordination entre les autorités policières et judiciaires. Pour cela, la reconnaissance des décisions judiciaires en matière civile et pénale est indispensable. Une harmonisation des législations pourra aussi être envisagée. Afin de réaliser ces objectifs, le Traité habilite le Conseil européen à définir des orientations stratégiques de l'espace<sup>97</sup> ; ces orientations seront mises en œuvre par les États membres, dans le respect du principe de subsidiarité et tout en restant compétent au sein de leurs frontières pour le maintien de l'ordre public et de la sécurité intérieure<sup>98</sup>. Parallèlement, la coopération dans l'espace sera encadrée et renforcée par un comité permanent institué au sein du Conseil (COSI)<sup>99</sup>. Elle reposera également sur un mécanisme de coopération administrative entre services compétents<sup>100</sup>.

### **b) Les articles 77 et suivants TFUE – Les contrôles aux frontières**

L'agence FRONTEX fait partie intégrante du mécanisme envisagé ci-dessus et repose plus particulièrement sur l'article 77 du T.F.U.E., qui est aujourd'hui considéré comme étant sa base juridique dans le traité<sup>101</sup>.

---

<sup>95</sup> T.F.U.E., article 67, paragraphe 2.

<sup>96</sup> Parlement européen, « Répartition des compétences entre l'Union européenne et ses États membres en matière d'immigration », *Direction générale des politiques internes*, Département thématique C, 2011, p. 6.

<sup>97</sup> T.F.U.E., article 68.

<sup>98</sup> T.F.U.E., articles 69 et 72.

<sup>99</sup> T.F.U.E., article 71

<sup>100</sup> T.F.U.E., article 74.

<sup>101</sup> Après l'intervention du Traité de Lisbonne.

L'habilitation à créer une agence pour la gestion des frontières extérieures apparaît, dans un premier temps, dans les objectifs que l'Union doit poursuivre dans cette matière. Ils sont mentionnés dans l'article 77, paragraphe 1<sup>ier</sup>, qui dispose que l'Union « développe une politique visant à assurer le contrôle des personnes et la surveillance efficace du franchissement des frontières extérieures »<sup>102</sup>. Il prévoit également que l'Union se doit de « mettre en place progressivement un système intégré de gestion des frontières extérieures »<sup>103</sup>. Dans un second temps, l'article 77, paragraphe 2, prévoit les mesures que le législateur européen est habilité à prendre dans ce cadre. En effet, par le biais de la procédure législative ordinaire, le Parlement et le Conseil peuvent adopter des mesures portant sur « les contrôles auxquels sont soumises les personnes franchissant les frontières extérieures »<sup>104</sup> ainsi que sur « l'établissement progressif d'un système intégré de gestion des frontières extérieures »<sup>105</sup>. C'est donc concrètement sur cette base que le règlement 2007/2004, règlement fondateur de l'agence, a été adopté.

Outre l'article 77, l'article 80 du T.F.U.E. soumet également la politique commune aux frontières extérieures, et donc FRONTEX, à certains grands principes. Il dispose en effet que les politiques relatives aux contrôles aux frontières, à l'asile et à l'immigration sont « régies par le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités entre les États membres, y compris sur le plan financier »<sup>106</sup>.

## ***2) La nature et l'exercice de la compétence de l'Union en matière de contrôle aux frontières***

Après avoir envisagé ce que prévoit le Traité sur la compétence de l'Union et des États membres concernant la gestion des frontières extérieures, une analyse de la nature et des modalités d'exercice de ces pouvoirs s'impose. En effet, il s'agira ici de démontrer que les États membres sont très actifs dans la mise en œuvre de cette politique et nous illustrerons cela par trois exemples. D'abord, par la localisation des pouvoirs de l'agence au sein des « piliers » de l'Union (a). Ensuite, par l'existence d'une compétence partagée entre les États et l'Union (b) et, enfin, par la participation dite « différenciée » de certains États dans cette matière (c).

### **a) Le jeu des piliers communautaire et intergouvernemental**

Lorsque la « communautarisation » de la politique de gestion des frontières extérieures fut réalisée par le Traité d'Amsterdam, il fut décidé que l'ensemble des mesures adoptées sous l'égide du Titre V, parmi lesquelles le règlement FRONTEX, tombait dans le champ du premier pilier. Ce pilier est appelé le pilier « communautaire », il a un caractère supranational et se

---

<sup>102</sup> T.F.U.E., article 77, paragraphe 1<sup>ier</sup>, b).

<sup>103</sup> T.F.U.E., article 77, paragraphe 1<sup>ier</sup>, c).

<sup>104</sup> T.F.U.E., article 77, paragraphe 2, b).

<sup>105</sup> T.F.U.E., article 77, paragraphe 2, d).

<sup>106</sup> T.F.U.E., article 80.

définit par un grand degré de coopération en laissant moins de marge de manœuvre aux Etats. En font notamment partie la politique agricole commune et la politique commerciale commune.

Cependant, beaucoup d'auteurs constatent néanmoins que les activités opérationnelles de coordination de la coopération entre Etats membres ou avec des pays-tiers de FRONTEX seraient plus de nature à relever du troisième pilier<sup>107</sup>. Ce pilier, instauré par le Traité de Maastricht et par la suite modifié par le Traité d'Amsterdam, envisage la coopération policière et judiciaire en matière pénale. Il est régi par la méthode dite « intergouvernementale », qui prévoit une prise de décision à l'unanimité, en limitant l'intervention du Parlement, de la Commission et de la Cour. Les raisons qui poussent ces auteurs à aller dans ce sens sont que les questions liées à la gestion des frontières de l'Union sont des questions très sensibles qui touchent des compétences régaliennes de l'Etat, au même titre que la lutte contre les crimes transfrontaliers. Selon H. JORRY, cette caractéristique de l'agence en ferait plus une agence de « gestion » qui serait normalement dénuée de pouvoirs exécutifs, à l'instar d'EUROPOL ou d'EUROJUST<sup>108</sup>. Une illustration de cette tendance peut aussi se trouver dans les attitudes contradictoires adoptées par plusieurs Etats membres face à la crise migratoire de 2015, démontrant un manque de cohésion et de position commune sur la question<sup>109</sup>.

## **b) La compétence partagée de l'Union en matière de contrôles aux frontières**

En vertu de l'article 4, paragraphe 2 du T.F.U.E., la compétence de l'Union dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice est une compétence partagée. Il dispose que tant l'Union et les Etats membres peuvent légiférer et adopter des actes juridiquement contraignants<sup>110</sup>. Dès lors, une activité normative des Etats est tout à fait envisageable mais ne peut se réaliser qu'aussi longtemps que l'Union n'agit pas. L'action normative de l'Union a donc un effet préemptif sur les Etats membres<sup>111</sup>.

Cependant, si l'action de l'Union est déterminante pour déterminer la marge de manœuvre des Etats, elle doit néanmoins veiller au respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité visés à l'article 5 du T.F.U.E. Le premier prévoit que l'Union « intervient seulement si, et dans la mesure où, les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être atteints de manière suffisante par les Etats membres (...) mais peuvent l'être mieux, en raison des

---

<sup>107</sup> Sur cette question, voy. H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 124 ; H. JORRY, H., « Une agence originale de l'Union : L'agence Frontex », *op. cit.*, p. 169 ; H. CANIARD, *op. cit.*, p. 93.

<sup>108</sup> H. JORRY, « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », *op. cit.*, p. 124.

<sup>109</sup> Le Monde, « Réfugiés syriens : l'Allemagne et le Canada accueillent bien plus que la France », 2 septembre 2016, disponible sur [http://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2016/09/02/refugies-syriens-l-allemande-et-le-canada-accueillent-bien-plus-que-la-france\\_4991547\\_4355770.html](http://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2016/09/02/refugies-syriens-l-allemande-et-le-canada-accueillent-bien-plus-que-la-france_4991547_4355770.html) (consulté le 14 avril 2017).

<sup>110</sup> T.F.U.E., article 4, paragraphe 2.

<sup>111</sup> Parlement européen, « Répartition des compétences entre l'Union européenne et ses Etats membres en matière d'immigration », *Direction générale des politiques internes*, Département thématique C, 2011, p. 10 à 11.

dimensions ou des effets de l'action envisagée au niveau de l'Union »<sup>112</sup>. Le second dispose que « le contenu et la forme de l'action de l'Union n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs des traités »<sup>113</sup>. Le contrôle des Etats se manifeste alors ici dans la mesure où la vérification de ces principes est réalisée par les parlements nationaux<sup>114</sup>.

### c) La participation différenciée des Etats

Les pouvoirs de l'agence FRONTEX sont fondés sur l'acquis de Schengen. L'intégration de cet acquis dans le droit européen a toujours été une source de grandes controverses dans certains Etats, particulièrement au Royaume-Uni, en Irlande et au Danemark. Par conséquent, un principe de participation *à la carte* leur fut accordé. Concernant le Royaume-Uni et l'Irlande, ils sont exemptés de l'acquis de Schengen et n'ont pas, à ce titre, participé à l'élaboration du règlement fondateur de FRONTEX, ni à ses actes modificatifs<sup>115</sup>. Ils peuvent néanmoins participer aux réunions du conseil d'administration de l'agence avec un statut de simple observateur<sup>116</sup> et participer aux activités de l'agence, sur demande. Quant au Danemark, il n'est lié par les principes de l'espace de liberté, de sécurité et de justice qu'à titre de simple obligation de droit international, il va alors participer au processus avec une méthode « intergouvernementale »<sup>117</sup>.

## B.- LES PRINCIPES ENCADRANT L'ACTION DE FRONTEX

Comme nous l'avons annoncé précédemment, chaque aspect des missions de FRONTEX n'est pas mené sous l'égide du droit européen et ne comporte pas un système bien établi de responsabilité des Etats membres. Afin de lutter contre ce potentiel vide juridique, nous avons jugé utile d'avancer quelques pistes, par le biais de principes déjà connus, destinées à encadrer l'action de FRONTEX et à la rendre plus tolérable pour ses détracteurs.

---

<sup>112</sup> T.F.U.E., article 5.

<sup>113</sup> T.F.U.E., article 5, paragraphe 4.

<sup>114</sup> Nous remarquons d'ailleurs une référence explicite à ces principes dans le considérant 21 du règlement 2007/2004.

<sup>115</sup> Pour ce faire, la Cour de justice a décidé qu'ils devaient au préalable adhérer à l'acquis de Schengen. Voy. CJCE, 18 décembre 2007, *Royaume-Uni c. Conseil*, C-77/05, *Rec.* p. I-11459.

<sup>116</sup> Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11, article 23, paragraphe 4.

<sup>117</sup>H. JORRY, « Une agence originale de l'Union : L'agence Frontex », *op. cit.*, p. 176.

## ***1) Le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités entre Etats membres***

Le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités entre les Etats membres est visé aux articles 67, paragraphe 2 et 80 du T.F.U.E. Sa vocation est de rappeler que la politique de gestion des frontières extérieures est l'affaire de tous les Etats membres, qui se doivent un devoir d'entraide et de coopération. Ce principe aurait cependant très peu d'effectivité juridique puisqu'il n'est en fait assorti d'aucune sanction juridiquement opposable aux Etats<sup>118</sup>. Certains auteurs pensent néanmoins que l'article 80 pourrait être la source d'une obligation de moyens pour les Etats de coopérer entre eux et d'une obligation de résultat quant à l'obtention de mesures équitables. Dès lors, ils estiment qu'un Etat refusant de coopérer pourrait parfaitement être actionné devant la Cour de Justice par un recours en manquement diligenté par la Commission ou un autre Etat membre<sup>119</sup>.

La question, en ce qui nous concerne, serait de savoir si ce principe de solidarité et de responsabilité pourrait être transposé aux Etats qui agissent de manière conjointe sous l'égide de FRONTEX hors du territoire de l'Union. Pourrait-on leur appliquer cette obligation d'obtention de mesures équitables ? En cas de manquements, pourrait-on envisager une éventuelle compétence de la Cour de justice de l'Union ? Mais pourrait-elle statuer sur des actes commis en dehors de l'Union mais sous la responsabilité d'un Etat membre ? Toutes ces questions restent encore ouvertes aujourd'hui et il est toujours malaisé d'y trouver une réponse.

## ***2) Les principes de subsidiarité et de proportionnalité***

Nous avons déjà eu l'occasion de voir quelle était la signification de ces principes en droit institutionnel de l'Union<sup>120</sup>. Il s'agit désormais de s'interroger sur leur possibilité d'encadrer spécifiquement l'action de FRONTEX et de servir de limitation à ses pouvoirs quand elle agit à l'extérieur de l'Union européenne. A cet égard, si l'on admet que le principe de subsidiarité est un principe général de droit, il pourrait être d'un éventuel secours en ce qu'il protège les prérogatives des Etats dans l'exercice de leurs compétences, mais en même temps légitimise l'action de l'Union quand cette dernière démontre que le pouvoir d'intervention des Etats n'est pas suffisant. Si nous transposons ce raisonnement à l'intervention de FRONTEX, qui représente l'Union européenne, nous pourrions dire que l'agence ne serait véritablement en mesure d'intervenir après que preuve ait été faite que l'intervention des gardes-frontières nationaux n'était pas suffisante, particulièrement en cas d'afflux migratoire massif. Ainsi, la priorité de la gestion de la frontière sensible serait laissée à l'Etat souverain. Cette condition nécessitant l'apport d'une preuve « d'aveu de faiblesse » pourrait être érigée comme étant

---

<sup>118</sup> H. LABAYLE, « Schengen, un espace dans l'impasse », in « L'Europe, terre d'accueil ou forteresse lézardée ? » (dossier), *Europe*, n°3, mars 2016, p. 12.

<sup>119</sup> J-B. FARCY, E. O'NEIL, D. WATT, « Désespérément à la recherche de solidarité : quand la saga de l'asile dans l'Union européenne continue », 8 avril 2016, disponible sur <http://eumigrationlawblog.eu/desesperement-a-la-recherche-de-solidarite-quand-la-saga-de-lasile-dans-lunion-europeenne-continue/> (consulté le 12 mars 2017).

<sup>120</sup> Voy. le point III, A, 2, b du présent travail.

indispensable pour la conclusion d'accords de travail avec les pays tiers. Dans ce cadre, la subsidiarité rejoindrait la proportionnalité puisqu'il s'agirait d'argumenter sur la *nécessité* d'une intervention de FRONTEX sur le territoire de pays-tiers. Par conséquent, prouver que l'intervention de FRONTEX dans des eaux étrangères est absolument indispensable et nécessaire n'aura que pour conséquence d'accroître la légitimité de l'action de l'agence.

### 3) *Le respect des droits fondamentaux*

Un moyen ultime d'encadrer l'action de FRONTEX à l'étranger serait de lui imposer une stricte politique de respect des droits fondamentaux dans l'exercice de ses missions. A cet égard, plusieurs instruments juridiques de l'agence font déjà référence à ces droits, par l'intermédiaire de sa « stratégie des droits fondamentaux »<sup>121</sup>. Cette dernière repose sur deux organes, à savoir un forum consultatif et un officier aux droits fondamentaux<sup>122</sup>, ainsi que sur deux codes de conduite<sup>123</sup>.

Si l'application de la stratégie est effective à l'intérieur des frontières de l'Union, elle contient malgré tout certaines dispositions consacrées au respect des droits fondamentaux dans le cadre de la coopération de FRONTEX avec les pays tiers. En effet, le lien entre ces deux aspects est fait par le paragraphe 28 de la stratégie et par l'article 14 du règlement 1168/2011<sup>124</sup>. De plus, le « plan d'action » de la stratégie affirme expressément que tous les accords de travail de FRONTEX conclus avec les pays tiers à partir de 2012 doivent contenir une clause spécifique sur le respect des droits fondamentaux<sup>125</sup>. Cet aspect des choses est particulièrement positif, mais on ne peut que déplorer le fait que ces clauses ne soient pas juridiquement contraignantes<sup>126</sup>. D'autres écueils diminuant la légitimité de ces accords peuvent également se trouver dans le caractère incertain de l'existence de la personnalité juridique internationale de FRONTEX<sup>127</sup>, ou encore dans l'absence de visibilité démocratique suite à l'incompétence de la Cour et du Parlement sur ces accords<sup>128</sup>.

En dehors du contexte des accords de travail, il semble qu'un pas supplémentaire ait été pris pour la protection des droits fondamentaux suite à l'intervention de la Médiatrice

---

<sup>121</sup> L'histoire de FRONTEX et des droits fondamentaux remonte à son règlement originaire (point 17 du préambule). Ensuite, le règlement 863/2007, qui a instauré les « RABIT », a rappelé la nécessité de respecter les droits fondamentaux et le droit de la mer dans les opérations de recherche et de sauvetage. Enfin, en 2011, le règlement 1168/2011 a encore consacré le devoir de FRONTEX de respecter, en supplément des droits énoncés, la Convention de Genève sur le statut des Réfugiés et plus particulièrement le principe de non-refoulement.

<sup>122</sup> D. FERNANDEZ ROJO, « The introduction of an individual complaint mechanism within Frontex, two steps forward, one step back », *T.B.P.*, 2016, liv. 4-5, p. 227.

<sup>123</sup> *Ibid*, p. 228. Voy. les articles 2 (a) et 9, 1, (a) du Règlement n° 1168/2011.

<sup>124</sup> Règlement (UE) n°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, *J.O.*, L 304, du 22.11.2011, pp. 1-17, article 14.

<sup>125</sup> D. FERNANDEZ ROJO, *op. cit.*, p. 229.

<sup>126</sup> *Ibid*, p. 229.

<sup>127</sup> M. FINK, « Frontex Working Arrangements: Legitimacy and Human Rights Concerns Regarding 'Technical Relationships' », *Utrecht Journal of International and European Law*, 2012, 28 (75), p. 25.

<sup>128</sup> M. FINK, *op. cit.*, p. 28 à 29.

européenne recommandant la mise en place au sein de l'agence d'un mécanisme de plainte individuelle<sup>129</sup>. Les personnes visées par ce dépôt de plainte seraient toutes celles qui estimeraient que leurs droits fondamentaux ont été affectés par les actions de FRONTEX, quelle que soit leur Etat d'origine. Il pourrait s'agir d'une avancée majeure, reste à voir l'application qui en sera faite dans le futur<sup>130</sup>.

## **IV.- L'AGENCE EUROPÉENNE DES GARDES-FRONTIÈRES ET DES GARDES-CÔTES**

Dans cette dernière partie, nous avons décidé d'aborder la question d'actualité concernant FRONTEX, à savoir l'inauguration, ce 6 octobre 2016, de l'agence européenne des gardes-frontières et des gardes-côtes. Il s'agira essentiellement de savoir si cette nouvelle structure institutionnelle instaure de véritables changements dans le mode de fonctionnement de l'agence ou s'il s'agit plutôt d'une manœuvre politique destinée à servir de réaction aux événements migratoires de 2015.

Avant d'aborder les potentiels changements au sein de l'agence, nous nous concentrons d'abord sur la crise migratoire de 2015 et nous expliquerons en quoi celle-ci a été révélatrice des déficiences de FRONTEX et du système Schengen lui-même (A). Ensuite, nous nous tournerons vers les principales modifications des missions de l'agence et plus particulièrement sur leurs fondements juridiques (B).

### **A.- LA NECESSITE D'UNE REFORME DE FRONTEX**

Durant les derniers mois de l'année 2015, pas un seul bulletin d'informations ne s'ouvrait sans aborder la question de la pression migratoire énorme à laquelle était soumise l'Union européenne (1). Qu'il s'agisse des milliers de personnes qui mettaient chaque jour leur vie en péril afin d'atteindre les frontières de l'Europe par la mer ou des Etats européens se repliant sur

---

<sup>129</sup> Sur ce sujet, Voy. Decision of the European Ombudsman closing her own-initiative inquiry OI/5/2012/BEH-MHZ concerning the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex), 12 novembre 2013, disponible sur <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/59740/html.bookmark>. Voy. également Special report of the European Ombudsman in her own-initiative inquiry OI/5/2012/BEH-MHZ concerning FRONTEX", 12 octobre 2013. Voy aussi EU Logos, « Frontex dans le collimateur de l'Ombudsman et du Parlement européen », disponible sur <https://europe-liberte-securite-justice.org/2015/12/06/frontex-lagence-europeenne-pour-la-gestion-des-frontieres-dans-le-collimateur-de-lombudsman-et-du-parlement-europeen-lheure-de-verite-approche-vraiment/> (consulté le 9 mars 2017).

<sup>130</sup> Nous renvoyons à cet égard à l'article 72 du Règlement 2016/1624, mieux décrit dans la Partie IV du présent travail.

eux-mêmes en niant l'évidence, il ne fait aucun doute que cette crise a profondément ébranlé l'Union européenne, allant jusqu'à mettre à rude épreuve ses principes fondateurs (2).

### **1) La crise migratoire de 2015**

Selon la Commission européenne, entre janvier et novembre 2015, 1,5 million de personnes auraient franchi illégalement les frontières extérieures de l'Union. Quant au nombre de personnes ayant demandé une protection internationale en Europe, il serait de 413 800 entre juillet et septembre 2015<sup>131</sup>. Ces chiffres sont confirmés par l'Organisation internationale pour les migrants (OIM) et par le Haut-Commissariat des Nations-Unies pour les réfugiés<sup>132</sup>. Comme nous le savons, la principale cause de ce déplacement massif de population se trouve dans la situation de grande instabilité à laquelle sont confrontés des Etats comme la Syrie ou l'Irak. Les affrontements entre forces rebelles et étatiques sont légions, sans compter le développement de groupe tel *Etat Islamique* dont l'objectif est de répandre la terreur. Les civils cherchent désespérément à échapper à ces conflits en se déplaçant vers des zones présentant un climat de paix et de sécurité.

Selon A. MANDELIER, il convient de remarquer que, si la pression migratoire dans l'Union paraît à son paroxysme, l'Union n'accueille en réalité que 5% des réfugiés fuyant les conflits au Moyen-Orient. Les 95% restant sont répartis dans les pays limitrophes aux zones de conflit, à savoir le Liban, la Jordanie, la Turquie, l'Irak et l'Egypte<sup>133</sup>. Il n'en demeure pas moins que cet afflux migratoire est d'une importance telle pour l'Europe que certains auteurs n'hésitent pas à le comparer aux afflux qui ont succédé aux deux Guerres mondiales<sup>134</sup>.

### **2) La fragilisation du système Schengen et de FRONTEX**

Parmi les nombreuses questions qui se sont posées quant à la capacité de l'Union à gérer cette crise, il y avait inévitablement celle de la suffisance de son « équipement » juridique. A cet égard, plusieurs institutions juridiques européennes ont été mises à rude épreuve et se sont montrées incapables d'apporter des solutions efficaces et durables à cette situation.

Il y a tout d'abord, le système de Schengen. Ainsi que nous l'avons décrit dans la première partie de ce travail, l'espace Schengen est un espace où les contrôles aux frontières intérieures

---

<sup>131</sup> Commission européenne, « Un corps européen de gardes-frontières et de gardes-côtes » (factsheet), disponible sur [http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/securing-eu-borders/fact-sheets/docs/a\\_european\\_border\\_and\\_coast\\_guard\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/securing-eu-borders/fact-sheets/docs/a_european_border_and_coast_guard_fr.pdf) (consulté le 26 février 2017).

<sup>132</sup> C-A. CHASSIN, « La crise des migrants : l'Europe à la croisée des chemins » in « L'Europe, terre d'accueil ou forteresse lézardée ? » (dossier), *Europe*, n°3, mars 2016, p. 15.

<sup>133</sup> A. MANDELIER, « La politique migratoire européenne - Etat de la question », Décembre 2015, *Institut Emile Vandervelde*, disponible sur <http://www.iev.be/getattachment/90f68949-eb09-4f57-8136-b78430d20d59/La-politique-migratoire-europeenne.aspx>, p. 7 et 8.

<sup>134</sup> C-A. CHASSIN, *op. cit.*, p. 15. Voy. également A. MANDELIER, *op. cit.*, p. 7.

sont supprimés, permettant ainsi aux citoyens européens de circuler sans entrave. La crise migratoire de 2015 a eu pour effet de relativiser ce principe essentiel quand elle a poussé de nombreux Etats, parmi lesquels l'Allemagne, l'Autriche, et le Danemark, à activer les articles 23 et suivants du Code Schengen et d'ainsi rétablir temporairement les contrôles intérieurs. Selon C-A. CHASSIN, le rétablissement temporaire des contrôles aux frontières intérieures n'est certes pas interdit, il a même été utilisé à plusieurs reprises<sup>135</sup>, mais pose problème quand le seul argument qui justifie sa mise en œuvre est l'afflux massif de personnes en recherche de protection internationale<sup>136</sup>. La question de la conformité de cet argument avec l'article 23 du Code Schengen se pose, quand on sait qu'il rend des rétablissements de contrôles possibles uniquement pour une période maximale mais renouvelable de 30 jours et dans l'hypothèse de menace grave pour l'ordre public ou la sécurité intérieure<sup>137</sup>. Reste à savoir alors si un afflux important de personnes aux frontières extérieures de l'Union constitue une telle menace pour la sécurité d'un Etat et si la possibilité de renouvellement de la mesure *tant que la menace persiste* n'est pas susceptible d'abus par des Etats peu désireux d'accueillir un flot de réfugiés sur leur territoire. Ces questions forment autant d'incertitudes qui permettent aux Etats de tordre les principes de Schengen à leur avantage, causant un inévitable affaiblissement de ses valeurs.

Il y a, ensuite, le système de valeurs sur lesquelles est fondée l'Union, en particulier le principe de solidarité. Nous entendons ici par ce principe la volonté des Etats de se partager la charge migratoire en se répartissant le nombre de réfugiés et en portant assistance aux Etats se trouvant en première ligne, comme l'Italie, la Grèce ou la Bulgarie. La crise migratoire a mis ce principe en échec par l'adoption de certains Etats d'une attitude de repli ainsi que par l'instrumentalisation de certains incidents<sup>138</sup>. Une forme d'échec peut aussi se percevoir dans la pratique de ce qu'on appelle la « délocalisation », c'est-à-dire la coopération avec les pays tiers quant à la gestion du flux des migrants. Un exemple illustrant est celui de l'accord conclu entre l'Union européenne et la Turquie selon lequel toute personne illégalement interceptée dans les eaux ou sur les îles grecques en provenance de Turquie doit automatiquement être renvoyée dans ce pays<sup>139</sup>. En décembre 2016, la Commission estimait que cet accord aurait permis le retour de 1 187 personnes vers la Turquie<sup>140</sup>.

Il y a, enfin, l'agence FRONTEX elle-même, dont l'organisation a pu constituer un frein à la gestion de la crise migratoire. En effet, selon la Commission, FRONTEX est trop tributaire des Etats membres, elle ne peut pas acquérir véritablement les ressources dont elle a besoin, elle ne dispose pas de son propre personnel et elle ne peut pas mener ses missions sans une

---

<sup>135</sup> Il a notamment été utilisé lors de grandes manifestations internationales telles le G8, l'Euro de football ou la cérémonie de remise du Prix Nobel de la Paix. Voy à cet égard, C-A. CHASSIN, *op. cit.*, p. 19.

<sup>136</sup> *Ibid*, p. 19.

<sup>137</sup> Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), *J.O.*, L 105, du 13.4.2006, pp. 1-32, article 23.

<sup>138</sup> Voy., par exemple, les agressions perpétrées sur des femmes lors du Réveillon du Nouvel-An 2015 en Allemagne.

<sup>139</sup> Commission européenne, « L'UE et la crise des réfugiés » (factsheet), disponible sur [https://europa.eu/european-union/file/11784/download\\_fr?token=1FJTqoEB](https://europa.eu/european-union/file/11784/download_fr?token=1FJTqoEB) (consulté le 26 février 2017).

<sup>140</sup> Commission européenne, « La Commission rend compte des progrès réalisés dans le cadre de l'agenda européen en matière de migration », communiqué de presse du 8 décembre 2016, disponible sur [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-16-4281\\_fr.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-4281_fr.htm).

initiative explicite des Etats membres. De plus, la conduite d'opérations de recherche et de sauvetage n'est pas clairement explicitée dans son mandat<sup>141</sup>.

## B.- UNE NOUVELLE AGENCE OU UNE FRONTEX +<sup>142</sup> ?

Par sa communication du 15 décembre 2015, la Commission européenne a annoncé la mise en œuvre d'un « paquet législatif » en guise de réaction aux événements migratoires de la même année. Parmi l'ensemble de propositions législatives avancées, la proposition « star » était sans nul doute la proposition d'un règlement destiné à remplacer l'agence FRONTEX par une agence européenne de gardes-frontières et de gardes-côtes<sup>143</sup>. Nous analyserons, dans un premier temps, ses nouvelles prérogatives (1), avant de nous consacrer à leurs fondements juridiques (2).

### 1) *Les nouvelles prérogatives de l'agence*

La proposition du 15 décembre 2015 consistant en la création d'une agence européenne de gardes-frontières et de gardes-côtes fut adoptée par le Parlement et le Conseil le 13 septembre 2016. Le nouveau règlement a pour ambition de rassembler une partie de la législation de FRONTEX en un seul et unique instrument. En effet, il est composé d'une version modifiée du règlement originaire instituant FRONTEX combinée avec le règlement 863/2007 sur les « RABIT ». Par contre, le règlement instituant EUROSUR n'a pas été modifié et reste indépendant des autres. L'objectif de cette section est d'apprécier la valeur ajoutée de ce nouveau règlement par rapport à la configuration initiale de FRONTEX, tant au niveau des objectifs qu'il poursuit qu'au niveau des nouveaux pouvoirs qu'il octroie à l'agence.

Tout d'abord, sur le plan des *objectifs* poursuivis par le nouveau règlement, il faut peu de temps avant de remarquer qu'il est fondé sur une approche très sécuritaire. En effet, l'article 1<sup>er</sup> dispose qu'une gestion efficace des frontières extérieures passe prioritairement par la lutte

---

<sup>141</sup> Commission européenne, « Un corps européen de gardes-frontières et de gardes-côtes » (factsheet), disponible sur [http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/securing-eu-borders/factsheets/docs/a\\_european\\_border\\_and\\_coast\\_guard\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/securing-eu-borders/factsheets/docs/a_european_border_and_coast_guard_fr.pdf) (consulté le 26 février 2017).

<sup>142</sup> Voy. à cet égard, S. CARRERA, L. DEN HERTOOG, « A European Border and Coast Guard : What's in a name ? », *Centre for European Policy Studies*, mars 2016, n° 88, disponible sur <https://www.ceps.eu/system/files/LSE%20No%2088%20SC%20and%20LDH%20EBCG.pdf>.

<sup>143</sup> S. PEERS, « The Reform of Frontex : Saving Schengen at Refugees' Expense ? », 16 décembre 2015, disponible sur <http://eulawanalysis.blogspot.be/2015/12/the-reform-of-frontex-saving-schengen.html> (consulté le 28 février 2017).

contre les menaces aux frontières extérieures, et ce afin de maintenir un niveau de sécurité dans l'Union tout en ne portant pas atteinte aux libertés de circulation<sup>144</sup>.

Ensuite, en ce qui concerne le *fonctionnement* de l'agence, nous pouvons constater qu'il y a très peu de changements « institutionnels » à recenser. En effet, l'agence reste une entité indépendante dotée de la personnalité juridique, et son siège demeure à Varsovie. Le parc d'équipements techniques reste organisé de la même manière, mais le personnel est censé augmenter<sup>145</sup>. Par contre, sur le plan des *pouvoirs* de l'agence, force est de constater qu'un changement pourrait avoir été amorcé. De fait, la nouvelle structure de l'agence se compose de l'agence elle-même *et* des gardes nationaux, qui se verront ensemble appliquer un principe de *responsabilité partagée* dans l'exercice des missions<sup>146</sup>. Auparavant, nous avons vu que le contrôle des frontières était de la compétence des Etats membres uniquement, le rôle de FRONTEX se bornant à coordonner leurs actions conjointes. Désormais, même si l'Etat hôte garde toujours le contrôle de la mission qui est effectuée sur son territoire, un officier de liaison y sera dépêché et pourra adopter des recommandations contraignantes afin de mettre en œuvre la stratégie opérationnelle adoptée par l'agence<sup>147</sup>.

Outre ces nouveaux principes, la *gestion des situations d'urgence* est le domaine d'action de l'agence qui a subi la plus grande (mais aussi la plus controversée) des mutations. Dans l'ancienne configuration de l'agence, les opérations se déroulaient comme suit : d'abord, seul l'Etat confronté à une forte pression migratoire à ses frontières pouvait demander l'assistance de l'agence ; ensuite, s'il le faisait, l'Etat et le directeur exécutif de FRONTEX se mettaient d'accord sur un plan d'action et de gestion de la crise ; enfin, une fois le plan approuvé, l'Etat mettait en œuvre l'opération avec l'appui de FRONTEX et restait en contrôle de celle-ci. Nous pouvons constater que cette marche à suivre laissait beaucoup de marge aux Etats et était destinée à sauvegarder leur souveraineté nationale<sup>148</sup>. Dans le nouveau règlement, il est désormais prévu que l'agence puisse déclencher des opérations *de sa propre initiative*, laissant à l'Etat un rôle de support. Ce « droit d'intervention » (*right to intervene*) de l'agence est visé dans l'article 19 du nouveau règlement, qui prévoit une nouvelle marche à suivre en cas de

---

<sup>144</sup> Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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, article 1<sup>ier</sup>. Voy aussi Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, « A European Border and Coast Guard and effective management of Europe's external borders », 15 décembre 2015, COM (2015) 0673 final.

<sup>145</sup> H. ROSENFELDT, « Establishing the European Border and Coast Guard: all-new or Frontex reloaded ? », 16 octobre 2016, disponible sur <http://eulawanalysis.blogspot.be/2016/10/establishing-european-border-and-coast.html> (consulté le 28 février 2017).

<sup>146</sup> Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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, article 5.

<sup>147</sup> Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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, article 12.

<sup>148</sup> H. ROSENFELDT, *op.cit.*

situation urgente<sup>149</sup>. Tout commence avec l'adoption d'un acte *contraignant* du Conseil sur proposition de la Commission. Il pourra être adopté dans deux hypothèses : soit lorsque l'Etat n'a pas suivi l'évaluation de vulnérabilité faite par l'agence en application de l'article 8, soit lorsque cet Etat est confronté à une situation urgente à ses frontières et qu'il n'a pas demandé l'assistance de l'agence. Ensuite, il est quand même prévu que l'Etat concerné doit donner son accord sur le plan opérationnel de gestion de la crise adopté par l'agence. Certains auteurs pensent qu'on pourrait y retrouver une forme de consentement de l'Etat mais ils estiment que si l'Etat est obligatoirement lié par l'acte adopté au départ, il doit nécessairement être d'accord avec le plan, sous peine de bloquer l'ensemble du processus<sup>150</sup>. Enfin, concernant la troisième étape de la marche, il est toujours prévu que l'Etat reste responsable en tant qu'hôte de la mise en œuvre de la mission.

En conclusion, nous pouvons constater que les pouvoirs de l'agence semblent s'être accru par rapport à la configuration de départ. Ce constat est renforcé par le fait que l'article 29 du Code frontières Schengen modifié prévoit désormais une sanction pour tout Etat qui refuserait de se conformer à la mesure du Conseil. Il prévoit, en effet, que le Conseil pourra recommander à l'Etat de réintroduire les contrôles aux frontières intérieures pour des raisons de sécurité<sup>151</sup>. Par conséquent, un Etat non-diligent en matière de coopération aux frontières extérieures pourra se voir temporairement exclu de l'espace de libre circulation.

## 2) *De nouveaux fondements juridiques ?*

A la lumière de ce qui a été dit ci-dessus, peut-on désormais considérer que la nouvelle agence européenne des gardes-frontières et des gardes-côtes dispose, officiellement, de véritables pouvoirs de contrainte qu'elle peut exercer aux dépens des Etats ? Afin de répondre à cette question, nous adopterons la même systématique utilisée tout au long de ce travail, en distinguant l'action interne de l'agence de son action externe. Sur le plan interne, nous évoquerons l'accroissement de pouvoirs de l'agence et sa compatibilité avec les principes de droit européen. Sur le plan externe, nous analyserons le nouveau règlement afin de voir s'il est un peu plus détaillé sur l'étendue des pouvoirs extérieurs de l'agence, comblant ainsi peut être le vide juridique constaté auparavant.

Selon de nombreux auteurs<sup>152</sup>, parmi lesquels S. PEERS, il est indubitable que rien n'a changé sur le plan des principes dans la nouvelle agence, particulièrement lorsque celle-ci agit sur le territoire de l'Union. En effet, ils estiment que l'Etat hôte de la mission reste et restera la seule et unique autorité capable d'autoriser le déploiement d'agents étrangers sur son territoire.

---

<sup>149</sup> Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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, article 19.

<sup>150</sup> *Ibid.*

<sup>151</sup> *Ibid.* Voy aussi Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), *J.O.*, L 105, du 13.4.2006, pp. 1–32, article 29.

<sup>152</sup>H. ROSENFELDT, *op. cit.* Voy. aussi S. PEERS, « The Reform of Frontex : Saving Schengen at Refugees' Expense ? », *op. cit.*

Il ne saurait en être autrement selon l'auteur, qui avance une réelle incompatibilité avec les principes de droit de l'Union si les Etats devaient abandonner une partie de leurs pouvoirs au profit de l'agence. A cet égard, il argumente que l'article 72 du T.F.U.E., qui prévoit que le Titre V du Traité ne peut porter atteinte à la compétence des Etats en matière de maintien de l'ordre public et de sauvegarde de la sécurité intérieure, est également applicable à la matière de la gestion des frontières extérieures. Selon lui, cet article priverait l'Union de pouvoirs étendu concernant les agences. Cette restriction du pouvoir de l'Union découlerait aussi de l'article 4, paragraphe 2 du T.F.U.E. qui assure l'intégrité des compétences régaliennes de l'Etat. En guise d'appui à sa théorie, nous ajouterons que la sanction prévue par l'article 29 du Code frontières Schengen n'aurait, pour les Etats, qu'un caractère dissuasif et ne pourrait jamais remettre en cause leur autorité.

Quant à l'impact de la nouvelle réglementation sur l'action extérieure de l'agence, nous devons constater que la coopération avec les pays tiers, si elle est toujours officiellement consacrée telle qu'elle l'était dans l'ancienne mouture de l'agence, est désormais envisagée de manière beaucoup plus détaillée dans l'article 54 du nouveau règlement. Tout d'abord, l'article 54 affirme que le droit européen se doit d'être respecté quand l'agence agit sur le territoire de pays tiers, il donne ainsi une base juridique aux « *pre-border controls* ». Ensuite, cet article envisage les accords de travail conclus par l'agence de manière beaucoup plus précise. Il prévoit, en effet, que ces accords « précisent l'étendue, la nature et la finalité de la coopération et ont trait à la gestion de la coopération opérationnelle. Les projets d'arrangements sont préalablement approuvés par la Commission. L'Agence informe le Parlement européen préalablement à la conclusion d'un arrangement de travail. L'Agence respecte le droit de l'Union, y compris les normes et les critères qui font partie de l'acquis de l'Union »<sup>153</sup>. Outre ces accords de travail, l'article prévoit la possibilité de conclure des « accords sur le statut » lorsque des interventions sont envisagées dans des pays tiers. Cet accord indique « l'étendue de l'opération, la responsabilité civile et pénale, ainsi que les tâches et les compétences des membres des équipes. L'accord sur le statut garantit le respect intégral des droits fondamentaux pendant ces opérations »<sup>154</sup>.

Face à ce cadre juridique extérieur plus développé, qu'en est-il des principes encadrants envisagés précédemment et destinés à légitimer l'action extérieure de l'agence ? Ici, force est de constater qu'une grande emphase est donnée au respect des droits fondamentaux. L'article 54 les mentionne à plusieurs reprises ainsi que le principe de non-refoulement. La mention aux droits fondamentaux peut également se trouver dans plusieurs considérants du règlement, particulièrement au considérant 46 pour la coopération avec les pays-tiers<sup>155</sup>. Il est important

---

<sup>153</sup> Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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, article 54, paragraphe 2.

<sup>154</sup> Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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, article 54, paragraphe 4.

<sup>155</sup> Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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,

aussi de remarquer que le rapport spécial du Médiateur européen recommandant la mise en place d'un mécanisme de dépôt de plainte individuelle fut pris en compte par la Commission dans sa proposition du 15 décembre 2015<sup>156</sup>. Une plainte individuelle pourra désormais être déposée devant l'officier des droits fondamentaux, conformément à l'article 72 du règlement<sup>157</sup>. Enfin, en ce qui concerne les principes de solidarité, de subsidiarité et de proportionnalité, nous devons constater qu'aucune mention n'est faite à leur égard dans l'article 54. Toutefois, il convient de remarquer que le respect du principe de nécessité est brièvement évoqué pour le traitement des données à caractère personnel au considérant 58.

---

le règlement (CE) n° 2007/2004 du Conseil et la décision 2005/267/CE du Conseil, considérant 46. Voy. aussi le considérant 27 pour les zones d'urgence migratoires, le considérant 34 pour les opérations de retour, et le considérant 40 pour la formation des gardes.

<sup>156</sup> Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2015 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/2015/0671 final - 2015/0310 (COD).

<sup>157</sup> Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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, article 72.

## CONCLUSION

Après cette analyse, la conclusion que nous devons tirer quant à la capacité de l'Union à conférer des pouvoirs de contraintes à FRONTEX ne saurait qu'être nuancée. Si l'intervention de l'agence ne peut s'envisager sans le concours des Etats membres à l'intérieur des frontières de l'Union, et ce en vertu du droit européen lui-même, leur influence n'est pas décisive sur l'action extérieure de FRONTEX, ce qui laisse place à un vide juridique fertile pour de nombreux abus. Les « principes encadrants » que nous avons tenté de dégager doivent jouer leur rôle, mais leur efficacité reste encore à démontrer aujourd'hui. Quant au règlement 2016/1624, nous doutons de sa véritable capacité à approfondir de manière durable la coopération entre les Etats. Nous pensons néanmoins qu'il ne doit pas être relégué au rang de mesure de séduction destinée à redorer une image européenne plus que ternie. En effet, son apport ne doit quand même pas être négligé pour les précisions qu'il apporte à un règlement originaire plus que sommaire.

Suite à ce nouveau contexte législatif, quel avenir réserver à la coopération européenne en matière de gestion des frontières ? Des progrès sont-ils encore possibles en la matière ? Il semblerait, à cet égard, que la tendance soit à l'optimisme, après le choc causé par l'annonce du Brexit dans les hautes sphères européennes. En effet, lors de l'adoption du livre blanc sur l'avenir de l'Europe après le Brexit ce 1<sup>ier</sup> mars dernier, le président de la Commission européenne, Jean-Claude Juncker, a déclaré que « l'Europe ne peut pas être naïve et doit prendre en main sa propre sécurité. Etre une 'puissance douce' ne suffit plus dans un contexte où la force peut l'emporter sur les règles »<sup>158</sup>. Ce livre blanc, qui contient les cinq scénarios envisageables pour l'avenir de l'Europe après le Brexit, envisage inévitablement la question de la défense des frontières extérieures. A cet égard, l'évolution pourrait osciller entre un maintien du statut quo avec un constant renforcement de la coopération (scénario 1) ; une intégration approfondie avec une coopération systématique (scénarii 4 et 5) ; une intégration à plusieurs vitesses, où seul un groupe d'Etats manifesterait sa volonté d'approfondissement (scénario 3) ; et enfin une limitation des pouvoirs de l'Union au secteur du marché unique se caractérisant par une absence de coopération aux frontières et à l'asile (scénario 2)<sup>159</sup>.

Selon certaines sources, la Commission aurait une préférence pour le scénario 3<sup>160</sup>, même si Monsieur Juncker a préféré s'abstenir d'exprimer son opinion à ce sujet lors de son intervention au Parlement européen en mars dernier. Il a affirmé réserver sa position pour le discours sur l'état de l'Union de septembre prochain, en affirmant toutefois clairement que l'avenir de l'Union dépendait, et a toujours dépendu, de ses citoyens<sup>161</sup>.

---

<sup>158</sup> Discours du président de la Commission européenne, Jean-Claude Juncker, au Parlement européen pour la présentation du livre blanc sur l'avenir de l'Europe à 27, 1<sup>ier</sup> mars 2017.

<sup>159</sup> Voy. communication de la Commission européenne, « Livre blanc sur l'avenir de l'Europe, Réflexions et scénarios pour l'UE27 à l'horizon 2025 », 1<sup>ier</sup> mars 2017, COM (2017) 2025, p. 29, annexe 2.

<sup>160</sup> Voy. Réseau EURACTIV, « Défense, commerce et frontières : l'exécutif européen suggère ses nouvelles priorités », 2 mars 2017, disponible sur <http://www.euractiv.fr/section/avenir-de-l-ue/news/commission-pushes-for-stronger-defence-trade-and-border-powers-after-brexit/>.

<sup>161</sup> *Ibid.*, voy. également [https://www.rtbf.be/info/monde/detail\\_apres-le-livre-blanc-de-la-commission-la-parole-sera-aux-citoyens?id=9543039](https://www.rtbf.be/info/monde/detail_apres-le-livre-blanc-de-la-commission-la-parole-sera-aux-citoyens?id=9543039).



# BIBLIOGRAPHIE

## I. Législation

### Législation internationale

Accord du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, *J.O.*, L 239 du 22/09/2000 p. 0013 – 0018

Acquis de Schengen - Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, *O.J.*, L 239, 22.9.2000, p. 19–62.

Acte du Conseil du 26 juillet 1995 portant établissement de la convention sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne portant création d'un Office européen de police (convention Europol), *J. O.*, C-316, 27.11.1995, p. 1 à 32.

### Législation européenne

#### Droit primaire

Acte unique européen du 28 février 1986, *J.O.*, L 169 du 29.6.1987, p. 1.

Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne, *J.O.*, C 326 du 26.10.2012, p. 47–390.

#### Droit dérivé

##### *Règlements*

Règlement (CE) n° 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, *J.O.*, L 349, du 25.11.2004, pp. 1–11.

Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), *J.O.*, L 105, du 13.4.2006, pp. 1–32.

Règlement (CE) n° 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) n° 2007/2004 du Conseil pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités, *J.O.*, L 199, du 31.7.2007, pp. 30–39.

Règlement (UE) n°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, *J.O.*, L 304, du 22.11.2011, pp. 1–17.

Règlement (UE) n° 1052/2013 du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 portant création du système européen de surveillance des frontières (Eurosur), *J.O.*, L 295, du 6.11.2013, pp. 11–26.

Règlement (EU) n° 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016 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, *J.O.*, L 251, du 16.9.2016, pp. 1–76.

#### *Décisions du Conseil*

Décision 1999/307/CE du Conseil du 1er mai 1999 fixant les modalités de l'intégration du secrétariat de Schengen au secrétariat général du Conseil, *J.O.*, L 119 du 07.05.1999, pp. 0049 – 0052.

Décision 1999/435/CE du Conseil du 20 mai 1999 relative à la définition de l'acquis de Schengen en vue de déterminer, conformément aux dispositions pertinentes du traité instituant la Communauté européenne et du traité sur l'Union européenne, la base juridique de chacune des dispositions ou décisions qui constituent l'acquis, *J.O.*, L 176 du 10.11.1999, pp. 1-16.

#### *Propositions de règlements*

Proposition de règlement du Conseil du 20 novembre 2003 portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures, COM (2003) 687 final/2.

Proposition du règlement européen du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2011 portant création d'un système européen de surveillance des frontières (Eurosur), COM (2011) 873 final.

Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2015 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/2015/0671 final - 2015/0310 (COD).

## **II. Doctrine**

### **Monographies**

BLUMANN, C., *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 304 pages.

DUMAS, P., *L'accès des ressortissants des pays-tiers au territoire des Etats Membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 938 pages.

EECKOUT, P., *External Relations of the European Union, Legal and Constitutional Foundation*, Oxford, Oxford University Press, 2004, 490 pages.

FLAESCH-MOUGIN, C., *Union européenne et sécurité : aspects internes et externes*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 441 pages.

- FLAESCH-MOUGIN, C., SERENA ROSSI, L., *La dimension extérieure de l'espace de sécurité, de liberté et de justice de l'UE après le traité de Lisbonne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 696 pages.
- LECLERC, S., *Europe(s), Droit(s), et migrant irrégulier*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 236 pages.
- LEJEUNE, Z., « Sécurisation, externalisation et virtualisation dans l'espace européen : Mutations des frontières et de la sécurité. Le programme Eurosur », Mémoire de Master, Université de Liège, 167 pages.
- MAES, M., FOBLETS, M.C., DE BRUYCKER, Ph., *External Dimension of EU Migration and Asylum Law Policy*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 588 pages.
- MARTIN, J.C., *Gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Paris, Editions A. Pédone, 2011, 300 pages.
- MOLINIER, J., *Les Agences de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 280 pages.
- PEERS, S., *EU Justice and Home Affairs Law*, Third Edition, Oxford, Oxford EU Law Library, 2011, 983 pages.
- THYM, D., SNYDER, F., *Europe – Un continent d'immigration ? Défis juridiques dans la construction de la politique européenne de migration*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 474 pages.

## Articles

- CARRERA, S., DEN HERTOOG, L., « A European Border and Coast Guard : What's in a name ? », *Centre for European Policy Studies*, mars 2016, n° 88, disponible sur <https://www.ceps.eu/system/files/LSE%20No%2088%20SC%20and%20LdH%20EBCG.pdf>
- CANIARD, H., « La coopération opérationnelle aux frontières extérieures : L'agence Frontex », in BLUMANN, C., *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 91 à 110.
- CHASSIN, C-A., « La crise des migrants : l'Europe à la croisée des chemins » in « L'Europe, terre d'accueil ou forteresse lézardée ? » (dossier), *Europe*, n°3, mars 2016, p. 15 à 22.
- DUEZ, D., « La surveillance des frontières : Efficacité et limites du projet « Smart Border » européen », in MARTIN, J.C., *Gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Paris, Editions A. Pédone, 2011, p. 145 à 163.
- FARCY, J-B, O'NEILL, E., WATT, D., « Désespérément à la recherche de solidarité : quand la saga de l'asile dans l'Union européenne continue », 8 avril 2016, disponible sur <http://eumigrationlawblog.eu/desperement-a-la-recherche-de-solidarite-quand-la-saga-de-lasile-dans-lunion-europeenne-continue/> (consulté le 12 mars 2017).
- FERNANDEZ ROJO, D., « The introduction of an individual complaint mechanism within Frontex, two steps forward, one step back », *T.B.P.*, 2016, liv. 4-5, p. 226 à 235.
- FINK, M., « Frontex Working Arrangements: Legitimacy and Human Rights Concerns Regarding 'Technical Relationships' », *Utrecht Journal of International and European Law*, 2012, 28 (75), p. 20 à 35.
- HOBGING P., « Management of external EU borders: Enlargement and the European Border guard Issue », *DCAF Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces*, 2003, 23 pages.

- JORRY, H., « Construction of a European Institutional Model for Managing Operational Cooperation at the EU's External Borders : Is the FRONTEX Agency a decisive step forward? », *Centre for European Policy Studies*, Challenge Research Paper n°6, 2007.
- JORRY, H., « Une agence originale de l'Union : L'agence Frontex », in MOLINIER, J., *Les Agences de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 169 à 189.
- JORRY, H., « Institutionnalisation et gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Quelle situation juridique pour les migrants ? », in THYM, D., SNYDER, F., *Europe – un continent d'immigration ? Défis juridiques dans la construction de la politique européenne de migration*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 115 à 137.
- LABAYLE, H., « Schengen, un espace dans l'impasse », in « L'Europe, terre d'accueil ou forteresse lézardée ? » (dossier), *Europe*, n°3, mars 2016, p. 8 à 15.
- MANDELIER, A., « La politique migratoire européenne - Etat de la question », Décembre 2015, *Institut Emile Vandervelde*, disponible sur <http://www.iev.be/getattachment/90f68949-eb09-4f57-8136-b78430d20d59/La-politique-migratoire-europeenne.aspx>
- NIEMENKARI, A., « EU/Schengen requirements for national border security systems », *DCAF Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces*, Geneva, Mars 2002, Working Paper No. 8, 10 pages.
- PEERS, S., « The Reform of Frontex : Saving Schengen at Refugees' Expense ? », 16 décembre 2015, disponible sur <http://eulawanalysis.blogspot.be/2015/12/the-reform-of-frontex-saving-schengen.html> (consulté le 30 octobre 2016).
- PEREZ, S., « L'externalisation du contrôle aux frontières extérieures de l'Union européenne », in MARTIN, J.C., *Gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Paris, Editions A. Pédone, 2011, p. 261 à 279.
- ROSENFELDT, H., « Establishing the European Border and Coast Guard: all-new or Frontex reloaded ? », 16 octobre 2016, disponible sur <http://eulawanalysis.blogspot.be/2016/10/establishing-european-border-and-coast.html> (consulté le 30 octobre 2016).
- SPIJKERBOER, T., « Stretching the limits. European Maritime Border Control Policies and International Law », in MAES, M., FOGLETS, M.C., DE BRUYCKER, Ph., *External Dimension of EU Migration and Asylum Law Policy*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 385 à 413.

### III. Jurisprudence

#### Cour européenne des Droits de l'Homme

Cour eur. D.H., arrêt Osman c. Royaume-Uni, 28 octobre 1998, req. n° 87/1997/871/1083.

Cour eur. D. H., arrêt Xhavara et quinze autres c. l'Italie et l'Albanie, 11 janvier 2001, n° 39473/98.

Cour eur. D.H., arrêt Keenan c. Royaume-Uni, 3 avril 2001, req. n° 27229/95.

Cour eur. D.H., arrêt Bankovic et al c. Belgique, 12 décembre 2001, n° 52207/99.

Cour eur. D.H., arrêt Öneriyildiz c. Turquie, 30 novembre 2004, req. n° 48939/99.

## **Cour de justice de l'Union européenne**

CJCE, 18 décembre 2007, *Royaume-Uni c. Conseil*, C-77/05, *Rec.* p. I-11459.

## **IV. Communications de la Commission européenne**

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, « Vers une gestion intégrée des frontières extérieures de l'Union européenne », 7 mai 2002, COM (2002) 233 final.

Communication de la Commission européenne au Parlement européen et au Conseil, « Rapport sur l'évaluation et le développement futur de l'Agence FRONTEX », 13 février 2008, COM (2008), 67 final.

Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, « Examen de la création d'un système européen de surveillance des frontières (EUROSUR) » 13 février 2008, COM (2008) 68 final.

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur la politique de l'Union européenne en matière de retour, 28 mars 2014, COM (2014) 199 final.

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, « A European Border and Coast Guard and effective management of Europe's external borders », 15 décembre 2015, COM (2015) 0673 final.

Communication de la Commission européenne, « Livre blanc sur l'avenir de l'Europe, Réflexions et scénarios pour l'UE27 à l'horizon 2025 », 1<sup>er</sup> mars 2017, COM (2017) 2025, 32 pages.

## **V. Divers**

### **Documents de la Commission européenne**

Commission européenne, « L'UE et la crise des réfugiés » (factsheet), disponible sur [https://europa.eu/european-union/file/11784/download\\_fr?token=1FJTqoEB](https://europa.eu/european-union/file/11784/download_fr?token=1FJTqoEB) (consulté le 2 novembre 2016).

Commission européenne, « Un corps européen de gardes-frontières et de gardes-côtes » (factsheet), disponible sur [http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/securing-eu-borders/fact-sheets/docs/a\\_european\\_border\\_and\\_coast\\_guard\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/securing-eu-borders/fact-sheets/docs/a_european_border_and_coast_guard_fr.pdf) (consulté le 30 octobre 2016).

Commission européenne, « La Commission rend compte des progrès réalisés dans le cadre de l'agenda européen en matière de migration », communiqué de presse du 8 décembre 2016, disponible sur [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-16-4281\\_fr.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-4281_fr.htm) (consulté le 5 mars 2017).

## **Document du Parlement européen**

Parlement européen, « Répartition des compétences entre l'Union européenne et ses Etats membres en matière d'immigration », *Direction générale des politiques internes*, Département thématique C, 2011, 27 pages.

## **Documents du Médiateur européen**

Decision of the European Ombudsman closing her own-initiative inquiry OI/5/2012/BEH-MHZ concerning the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex), 12 novembre 2013, disponible sur <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/59740/html.bookmark>.

Special report of the European Ombudsman in her own-initiative inquiry OI/5/2012/BEH-MHZ concerning FRONTEX, 12 octobre 2013.

## **Rapports d'organisations non-gouvernementales**

Human Rights Watch, « The EU's Dirty Hands : Frontex Involvement in Ill-Treatment of Migrant Detainees in Greece », 21 septembre 2011, disponible sur <https://www.hrw.org/report/2011/09/21/eus-dirty-hands/frontex-involvement-ill-treatment-migrant-detainees-greece>.

Migreurope, « Frontex, le bras armé des politiques migratoires européennes », Mars 2014, [http://www.migreurop.org/IMG/pdf/note\\_de\\_migreurop\\_version\\_franapaise\\_fron-tex\\_2015\\_bat-2.pdf](http://www.migreurop.org/IMG/pdf/note_de_migreurop_version_franapaise_fron-tex_2015_bat-2.pdf).

## **Articles de presse et de blogs**

EU Logos, « Frontex dans le collimateur de l'Ombudsman et du Parlement européen », 6 décembre 2015, disponible sur <https://europe-liberte-securite-justice.org/2015/12/06/frontex-la-gence-europeenne-pour-la-gestion-des-frontieres-dans-le-collimateur-de-lombudsman-et-du-parlement-europeen-lheure-de-verite-approche-vraiment/> (consulté le 9 mars 2017).

Le Courrier des Balkans, « Réfugiés syriens : la Bulgarie envisage la fermeture de ses frontières avec la Turquie », 25 septembre 2013, disponible sur <https://www.courrierdesbalkans.fr/refugies-syriens-la-bulgarie-envisage-la-fermeture-de-ses-frontieres-avec-la-turquie> (consulté le 10 avril 2017).

Le Monde, « Réfugiés syriens : l'Allemagne et le Canada accueillent bien plus que la France », 2 septembre 2016, disponible sur [http://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2016/09/02/refugies-syriens-l-allemande-et-le-canada-accueillent-bien-plus-que-la-france\\_4991547\\_4355770.html](http://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2016/09/02/refugies-syriens-l-allemande-et-le-canada-accueillent-bien-plus-que-la-france_4991547_4355770.html) (consulté le 14 avril 2017).

Le Monde, « Effectif, mission, prérogatives : ce qu'il faut savoir sur le corps européen de gardes-frontières », 6 octobre 2016, disponible sur [http://www.lemonde.fr/europe/article/2016/10/06/effectif-mission-prerogatives-l-ue-lance-son-nouveau-corps-de-gardes-frontieres\\_5008886\\_3214.html](http://www.lemonde.fr/europe/article/2016/10/06/effectif-mission-prerogatives-l-ue-lance-son-nouveau-corps-de-gardes-frontieres_5008886_3214.html)

Le Monde, « Enfin, un corps de gardes-frontières européens », 7 octobre 2016, disponible sur [http://www.lemonde.fr/idees/article/2016/10/07/enfin-un-corps-de-gardes-frontieres-europeen\\_5009855\\_3232.html](http://www.lemonde.fr/idees/article/2016/10/07/enfin-un-corps-de-gardes-frontieres-europeen_5009855_3232.html).

Le Vif, « Plus de 3.600 migrants ont perdu la vie depuis le début de l'année », 14 juillet 2016, disponible sur <http://www.levif.be/actualite/international/plus-de-3-600-migrants-ont-perdu-la-vie-depuis-le-debut-de-l-annee/article-normal-524383.html> (consulté le 10 avril 2017).

Le Vif, « Un rapport du Conseil de l'Europe pointe la précarité des réfugiés syriens en Turquie », 17 août 2016, disponible sur <http://www.levif.be/actualite/international/un-rapport-du-conseil-de-l-europe-pointe-la-precarite-des-refugies-syriens-en-turquie/article-normal-539003.html> (consulté le 10 avril 2017).

Réseau EURACTIV, « Défense, commerce et frontières : l'exécutif européen suggère ses nouvelles priorités », 2 mars 2017, disponible sur <http://www.euractiv.fr/section/avenir-de-l-ue/news/commission-pushes-for-stronger-defence-trade-and-border-powers-after-brexit/> (consulté le 12 avril 2017).

RTBF, « Visa pour une famille : Theo Francken s'oppose à la décision de la Justice », 1<sup>ier</sup> novembre 2016, disponible sur [https://www.rtb.be/info/societe/detail\\_refus-de-visa-a-une-famille-syrienne-un-huissier-au-cabinet-francken?id=9445102](https://www.rtb.be/info/societe/detail_refus-de-visa-a-une-famille-syrienne-un-huissier-au-cabinet-francken?id=9445102) (consulté le 10 avril 2017).

RTBF, « Après le Livre blanc de la Commission, "la parole sera aux citoyens" », 1<sup>ier</sup> mars 2017, disponible sur [https://www.rtb.be/info/monde/detail\\_apres-le-livre-blanc-de-la-commission-la-parole-sera-aux-citoyens?id=9543039](https://www.rtb.be/info/monde/detail_apres-le-livre-blanc-de-la-commission-la-parole-sera-aux-citoyens?id=9543039).