

**Les passagers clandestins embarqués
à bord des navires de la marine marchande**

Mountaga DIALLO, Sandra LAVANANT et Marine LEFEVRE¹

Introduction

207 000. C'est le nombre de personnes qui auraient tenté de traverser clandestinement la Méditerranée pour rejoindre l'Europe en 2014, d'après le Haut Commissaire des Nations Unies pour les Réfugiés (UNHCR). C'est trois fois plus qu'en 2011. On estime à 3 400 le nombre de personnes ayant péri lors de ces expéditions. Bien que la Méditerranée ne soit pas le seul corridor migratoire, elle est devenue un espace de transit de première importance.

L'immigration irrégulière par voie maritime peut revêtir plusieurs formes. La plus connue, la plus médiatisée et surtout la plus importante est celle effectuée au moyen de petites embarcations principalement à destination de l'Espagne, l'Italie et la Grèce. Non adaptées à la navigation en haute mer, ces embarcations mettent la vie des migrants en danger. L'affrètement de cargo n'est pas un phénomène nouveau, on se rappelle de l'échouement de l'*East Sea* en 2001 au large de Saint Raphaël avec plus de 900 migrants à bord, mais il a pris de l'ampleur dernièrement en raison de la crise syrienne, « le trafic s'adapte à la demande »². Seize cargos chargés de migrants sont arrivés sur les côtes italiennes depuis juillet dernier, selon l'agence européenne Frontex. On estime que le nombre d'arrivées chaque mois sur les côtes italiennes atteint 8 000 personnes. Une nouvelle pratique s'impose depuis les années 2000, celle des bateaux de plaisance. Les clandestins sont embarqués dans des yachts de luxe peu contrôlés par les autorités. Il s'agit de filières organisées. Les autorités italiennes ont intercepté 641 clandestins en 2011. A titre plus exceptionnel et dans une moindre proportion, les passagers clandestins peuvent être embarqués sur des navires de la marine marchande ou des ferries. Ce phénomène est peu médiatisé et pourtant la découverte de migrants à bord entraîne des conséquences désastreuses pour le capitaine et l'armateur. En effet, la loi du 26 février 1992, intervenue à la suite de la ratification de la Convention de Schengen de 1990, a prévu des sanctions pénales vis-à-vis des entreprises de transport aérien ou maritime qui débarquent sur le territoire français un étranger ne remplissant pas les conditions d'admission. Le Conseil Constitutionnel a validé le principe même de la responsabilité des transporteurs³.

Les amendements de 2002 de la convention visant à faciliter le trafic maritime international, dite Convention FAL, définissent le passager clandestin comme : « une personne qui est cachée à bord d'un navire, ou qui est cachée dans la cargaison chargée ultérieurement à bord d'un navire, sans le consentement du propriétaire ou du capitaine du navire, ou de toute autre personne responsable, et qui est découverte à bord du navire après que celui-ci a quitté le port, ou dans la cargaison lors du déchargement au port d'arrivée, et est déclarée aux autorités compétentes, par le capitaine, comme étant passager clandestin ». En droit interne, il s'agit de « toute personne qui s'introduit frauduleusement sur un navire avec l'intention de faire une traversée de long cours ou de cabotage

¹ Cet article a été rédigé dans le cadre du séminaire de « Droit de la mer et de l'exploitation des océans », assuré par Mme. Odile Delfour-Samama, Master 2 Droit et Sécurité des activités maritimes et océaniques, année universitaire 2014/2015, Université de Nantes.

² C. BLEUET « cargos de migrants : les trafics s'adaptent à la demande », le Marin, 9 janv. 2015, n° 3522

³ C.C. 25 juillet 1991, décision no 91-294, J.O. 27-7-1991

international » (art. 74 al. 2 CDPMM⁴). Il faut distinguer le passager clandestin, qui embarque frauduleusement à bord, des « *boat people* » qui cherchent à fuir leur pays avec la complicité d'un membre d'équipage.

Le passager clandestin est devenu un risque et un enjeu financier pour l'armateur. En effet, le Commandant de bord risque des sanctions pénales. Il pourra être mis en cause en cas de fuite du migrant. L'armateur, quant à lui, a la charge de l'entretien, de l'organisation et du coût du rapatriement des passagers clandestins. Ces coûts peuvent être importants, CMA CGM en a fait l'expérience. La compagnie a dû déboursier 56 246 euros pour assurer le retour des passagers trouvés à bord de l'un de ses navires⁵. Cette situation paradoxale est à l'origine d'actes inhumains. Dans l'affaire du MC Ruby, en 1995, la Cour d'assises de Rouen a condamné des membres d'équipage à la réclusion criminelle à perpétuité pour avoir ordonné le massacre des passagers clandestins ghanéens en novembre 1992 au large des côtes normandes. Kingsley Ofusu, ghanéen de 25 ans, est le seul des neuf passagers clandestins à avoir survécu à la traversée entre le port de Takoradi, au Ghana, et celui du Havre. Tous ses compagnons ont été tués à coup de barre de fer, achevés avec un fusil-mitrailleur, avant d'être jetés par dessus bord. Plus récemment, en octobre 2012, l'équipage du navire sud-coréen a jeté à la mer quatre passagers clandestins finalement recueillis par une vedette de sauvetage algérienne. Le commandant responsable de cet acte venait d'essuyer un refus quant au débarquement des migrants dans le port de Casablanca ; les autorités marocaines exigeant du transporteur les frais de rapatriement. Il existe des polices spéciales proposées par les P&I Clubs mais leur souscription entraîne une augmentation des primes. Actuellement, 90% de la flotte mondiale est assuré pour ce « risque ».

Cette situation amène la question de l'encadrement juridique de la présence du passager clandestin embarqué à bord d'un navire marchand. Le risque « passager clandestin » entraîne pour les compagnies maritimes la mise en place de plan de sûreté afin de prévenir l'embarquement et l'appareillage du navire avec à leur bord des migrants. Puisqu'en effet, l'une des difficultés majeures concernant les passagers clandestins est celle liée à leur débarquement, qui peut être extrêmement difficile.

Au niveau international et communautaire, des instruments juridiques ont été mis en place pour tenter de mettre fin à ce phénomène. Le Code international pour la sûreté des navires et des installations portuaires (ISPS), adopté suite aux attentats du 11 septembre 2001, consacre ainsi un ensemble d'actions à réaliser en prévision d'intrusions clandestines. Le programme de La Haye de 2004 liste, quant à lui, les mesures à prendre en cas d'immigration illégale. En présence d'un clandestin à bord, de nouvelles obligations et responsabilités naissent à l'égard de l'armateur. Son intérêt est alors de s'en séparer au plus vite, afin de minimiser les impacts sur son activité commerciale. Commence alors le jeu des négociations entre les différentes autorités publiques concernées, qui se renvoient la balle. Le manque manifeste de coopération, d'harmonisation entre les politiques d'émigration et surtout de solidarité entre les États va se solder par la création, en 2004, d'une agence pour la surveillance des frontières extérieures : FRONTEX.

I. L'embarquement du passager clandestin

De nos jours, les États travaillent d'un commun accord afin d'élaborer des moyens de lutte contre l'immigration clandestine par voie maritime (A). Toutefois ces mesures ne permettent pas toujours d'éluder la présence du clandestin à bord du navire (B).

A. *La mise en place de moyens de lutte contre l'immigration clandestine*

⁴ Code disciplinaire et pénal de la marine marchande

⁵ CA Aix-en-Provence, 20 fév. 2014, Navire *Conger* n° 2014.85

L'immigration illégale est au centre des débats internationaux. Pour faire face à ce défi, les États ont mis en place des instruments juridiques relatifs à la sûreté des navires et des installations portuaires (1) ainsi qu'une réglementation dans le cadre de la politique de l'Union européenne (2).

1. Les dispositions du Code ISPS (International Ship and Port Facility Security Code)

En réponse aux attentats du 11 Septembre 2001, l'OMI a adopté en 2002 le Code international pour la sûreté des navires et des installations portuaires (ISPS). Ce texte, en vigueur depuis juillet 2004, instaure une coopération entre les gouvernements contractants et les acteurs du secteur maritime et portuaire. La finalité du renforcement des contrôles dans les ports est la lutte efficace contre les actes malveillants, à savoir : le terrorisme, le trafic illicite, la piraterie, les prises d'otages et l'immigration clandestine.

Avant chaque escale, le code ISPS impose aux officiers de sûreté du bord et du port de s'entretenir pour convenir du niveau de surveillance à adopter. Dans le cadre de la prévention migratoire, les navires et les installations portuaires ont l'obligation d'établir des plans de sûreté correspondant à une analyse des risques (identification et évaluation) et des menaces éventuellement encourues. Ces moyens de prévention contre les passagers clandestins entraînent des contraintes et un travail supplémentaire pour les membres d'équipage. Les compagnies maritimes, conseillées par leurs assureurs, ont mis en place des protocoles de recherche et de contrôle de la présence de passagers clandestins, invitant les marins ou des agences de sécurité à fouiller la totalité du navire avant chaque départ. Les procédures de contrôle d'accès au navire sont plus lourdes et plus strictes. L'équipage doit noter et surveiller qui monte et qui descend du navire, en plus d'effectuer des rondes renforcées. Des mesures sont également mises en place à quai : « Dans les ports à risque, des gardiens supplémentaires sont engagés pour sécuriser la façade terrestre du navire et tous les conteneurs vides sont systématiquement scellés par les membres d'équipage avant d'être embarqués sur le navire⁶ ». Conformément au code, l'Etat du pavillon délivre aux navires battant son pavillon, un certificat international de sûreté valable cinq ans. S'agissant des installations portuaires, une déclaration de conformité est délivrée par l'Etat du port pour cinq ans. Afin de coordonner ces mesures, le Code ISPS impose la désignation, par la compagnie maritime d'un agent de sûreté du navire, souvent le commandant, et d'un agent de sûreté de la compagnie. Tous deux sont chargés d'assurer le fonctionnement du plan de sûreté.

Malgré la volonté des gouvernements de s'assurer d'une meilleure vigilance et de renforcer la sécurité matérielle, l'application du Code ISPS est toujours remise en cause. En effet, les États et les acteurs maritimes sont confrontés à des enjeux financiers de taille dus aux coûts élevés des dispositifs de prévention (scanner les conteneurs, recruter du personnel de surveillance, sécuriser les terminaux ...) ; ils ne sont pas tous en mesure de répondre à ces exigences.

2. La politique de l'Union européenne

Face à la recrudescence de l'immigration clandestine, l'Union européenne (UE) a pris d'importantes mesures préventives visant à accroître les contrôles et à favoriser la coopération des États membres en matière de refoulement et de lutte contre le passage des clandestins aux frontières.

Cette volonté expresse de lutte contre l'immigration se manifeste dans le programme de La Haye de 2004 qui liste les mesures à prendre pour renforcer la lutte contre toute forme d'immigration illégale, avec parmi elles, la sécurisation des frontières. Dans le cadre de la politique européenne de gestion des migrations, plusieurs directives ont été adoptées, notamment la Directive 2002/90/CE du Conseil du

⁶ S.DELFAU, responsable sûreté CMA CGM, « Regards croisés sur la gestion de la sûreté dans les transports », ANAJ-IHEDN, 29 janvier 2014

28 novembre 2002⁷ définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irrégulier. Selon ce texte sont considérés comme constitutifs d'infraction :

- Aider intentionnellement un ressortissant de pays tiers à entrer sur le territoire d'un pays de l'Union européenne ou à transiter par son territoire, en violation de la législation ;
- Aider intentionnellement, dans un but lucratif, un ressortissant de pays tiers à séjourner sur le territoire d'un pays de l'Union européenne, en violation de la législation ;
- Être l'instigateur ou le complice de l'une des infractions précitées ou tenter de commettre l'une de ces infractions.
-

Les pays de l'UE veillent à ce que ces infractions fassent l'objet de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives. Cependant, pour la première infraction précitée, lorsque l'objectif consiste à apporter une aide humanitaire, l'obligation est supprimée.

Suivant cette même logique, les capitaines des pays membres sont tenus de communiquer avant l'entrée dans les ports, aux autorités compétentes, la présence à bord de passagers clandestins. En application de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, dite Convention de Genève, les acteurs engagés dans la lutte contre l'immigration clandestine doivent garantir le respect total des droits des réfugiés à demander l'asile politique.

Dans le souci de l'instauration d'un espace de liberté, de sécurité et de justice au sein de l'UE, des réflexions sont toujours en cours afin d'intégrer des dispositions supplémentaires de lutte contre l'aide apportée à l'immigration clandestine.

B. La découverte du passager clandestin

Le capitaine du navire doit tout faire pour empêcher la présence d'un passager clandestin à bord puisque sa découverte fait naître des obligations à sa charge (1) et est susceptible d'engager la responsabilité de l'armateur (2).

1. Les obligations à la charge du capitaine

La Convention Internationale sur les Passagers Clandestins, signée à Bruxelles, du 10 Octobre 1957, définit dans son article premier le passager clandestin comme « une personne qui, en un port quelconque ou en un lieu en sa proximité, se dissimule dans un navire sans le consentement du propriétaire du navire ou du capitaine ou de toute autre personne ayant la responsabilité du navire et qui est à bord après que le navire a quitté ce port ou lieu ». Cette infiltration donne lieu à une procédure d'identification. La première étape consiste en un court interrogatoire portant sur l'identité, le pays d'origine et le port d'embarquement du migrant. Généralement l'équipage, sous la direction du capitaine, se heurte à des difficultés. Ces obstacles sont souvent dus au refus du passager de collaborer, cela se traduit par le refus de décliner sa véritable identité par peur d'être renvoyé dans son pays d'origine. *A contrario*, certains acceptent de négocier en exposant clairement les raisons ou motifs de leur embarquement clandestin. C'est plus souvent le cas des demandeurs d'asiles qui se fondent sur des raisons politiques.

Parallèlement, force est de retenir que dans certains cas qui, aujourd'hui se font de plus en plus rares, les clandestins sont victimes de violations graves de la part des équipages, pouvant parfois même mener à leur débarquement en pleine mer. Ces mauvaises pratiques sont fermement condamnées par les organisations de défense et promotion des Droits de l'Homme et le Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (UNHCR). Même s'il règne un large consensus concernant l'obligation des Etats à respecter leurs obligations internationales en matière de droits humains, la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH) a dû rappeler qu'ils devaient prendre des mesures concrètes pour

⁷ JOUE n°328 du 5 décembre 2002 page 17

garantir que les migrants interceptés puissent bénéficier d'une protection⁸. Que le passager clandestin accepte ou non de coopérer, il doit bénéficier de la protection de son intégrité physique. Le capitaine est responsable du clandestin et donc de la sauvegarde de sa vie. En toute circonstance, il revient au capitaine d'informer son armateur et d'avertir les autorités du pays d'escale sur la présence d'un clandestin.

2. La responsabilité de l'armateur

L'armateur représenté par le capitaine à bord du navire a une lourde responsabilité en matière de gestion du passager clandestin. Pèsent sur lui les coûts relatifs à la prise en charge des passagers clandestins : la nourriture, l'hébergement, les vêtements, les frais consulaires, les billets d'avion pour le retour, les salaires des agents de l'escorte... Il assume également toutes les dépenses supplémentaires qui découlent du temps de cette prise en charge : la location prolongée du quai et les retards dans les livraisons. La perte commerciale est colossale.

Les réglementations internationales imposent aux armateurs le financement du rapatriement des migrants. Dans le but d'assouplir les charges endossées par ces derniers, l'OMI a adopté en 2002 une circulaire intégrée à la Convention FAL. Cette circulaire concerne « les directives sur le partage des responsabilités pour favoriser le règlement satisfaisant des cas d'embarquement clandestin ». Bien que l'accent ait été mis sur la coopération entre tous les intervenants (propriétaires de navires, capitaines, pays d'embarquement et de débarquement...), le propriétaire du navire et le commandant sont les personnes désignées pour endosser le règlement effectif de la situation, à savoir le renvoi de la personne. La montée en puissance du phénomène de clandestinité maritime donne naissance à une multiplication des contraventions et des obligations financières pour les transporteurs. C'est dans ce contexte que les Protection and Indemnity Insurance Clubs (P&I clubs), ont ajouté une clause spécifique « passagers clandestins » à leur contrat. Dès lors, le rapatriement du migrant est pris en charge par l'assurance de l'armateur.

Au sein de l'Union européenne, la recrudescence du fléau d'immigration clandestine engendre des mesures visant à durcir les sanctions pénales et financières à l'encontre des transporteurs.

En droit interne, l'article L.5531-16 du code des transports punit de six mois d'emprisonnement et 3750 euros d'amende, le fait de favoriser l'embarquement ou le débarquement d'un passager clandestin ou de le dissimuler.

La présence d'un migrant clandestin à bord est donc une source de stress pour le capitaine, qui doit mettre en pause son activité et en subir les pertes consécutives, sous la pression de sanctions pénales. Outre les difficultés liées à la présence du clandestin à bord, il en résulte une autre problématique au moment de son débarquement. Le transporteur, toujours en charge du passager clandestin, et devant respecter son engagement dans le cadre de son activité commerciale, doit trouver une solution rapide pour s'en séparer. En plus d'être contraint d'organiser le débarquement du passager, il se heurte ensuite à un mur administratif, et doit faire preuve de patience face au désengagement manifeste des États.

II. Le débarquement du passager clandestin

En présence de personnes en situation irrégulière à son bord, le Commandant doit nécessairement entamer des procédures de gestion de passagers clandestins, celles-ci s'apparentent à une délégation de l'autorité publique (A), sous la contrainte de l'attitude des différents États concernés (B).

⁸ CESDH, affaire Hirsi Jamaa et autres c/ Italie, 23 fév. 2012

A. De la gestion administrative des clandestins par le transporteur au nouveau « border management »⁹

L'une des difficultés majeures concernant les passagers clandestins réside dans leur débarquement, car aucune législation ne contraint les États à les accepter sur leur sol. S'opère alors une négociation administrative avec les autorités publiques (1), qui se solde de plus en plus souvent par une gestion privée du refoulement du clandestin, créant *de facto* un nouveau « border management » (2).

1. La gestion administrative du refoulement

Le refoulement signifie l'expulsion de personnes qui ont le droit d'être reconnues comme réfugiés. Or, l'article 33 § 1 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés, prévoit un principe de non-refoulement évoquant : « Aucun des Etats Contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques »¹⁰. Ainsi, il incombe aux États de fournir une protection internationale à ceux qui en ont besoin. La seule exception possible concerne le cas d'une personne représentant un danger pour la sécurité nationale (art 33 § 2). Cependant, certains États ne sont pas parties à cette Convention ou n'ont pas élaboré de définition précise du réfugié.

Le refoulement par voie maritime impose au transporteur de ramener l'étranger¹¹ à son port d'embarquement, son pays d'origine ou à défaut, dans un pays où il peut être admis. Ce principe est repris à l'article L.213-4 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA). De plus, l'article L.213-16 CESEDA fait peser sur l'armateur les charges financières correspondant à la procédure de réacheminement du passager.

Des désaccords entre États sur le point de savoir lequel d'entre eux devrait admettre les passagers clandestins ont conduit à des situations dites de « mise en orbite »¹². Effectivement, il est arrivé à maintes reprises que des passagers clandestins soient confinés pendant de longues semaines, voire même des mois entiers sur des navires naviguant d'un port à un autre, jusqu'à ce qu'un État, au prix de négociations, autorise le débarquement. L'instrument pertinent en la matière est la Convention Internationale sur les passagers clandestins de 1957. Cependant elle n'est pas encore entrée en vigueur, par manque de signatures. De facto, des zones d'attentes ont été créées par la loi du 06 juillet 1992 afin d'offrir une base juridique claire aux zones internationales où les étrangers sont retenus contre leur gré, pendant une période déterminée, en attendant que les autorités statuent sur leur sort.

On comprendra alors que la présence de passagers clandestins à bord est synonyme de complexité administrative et de pression morale et financière pour les armateurs. C'est pourquoi une tendance de fond apparaît : la privatisation de la gestion en aval des passagers clandestins, en tant que nouvelle valeur ajoutée des acteurs économiques concernés.

2. Le nouveau « border management »

⁹ Littéralement : gestion des frontières. P. Maquet et J. Burtin, « *Les passagers clandestins sur les navires de marine marchande : de la gestion d'un événement à la production d'un risque* », L'Espace Politique, 16 | 2012-1, mis en ligne le 21 mars 2012.

¹⁰ Art. 33 § 1 Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés

¹¹ L'étranger est entendu comme toute personne hors de la Communauté Européenne.

¹² UNHCR, Note sur les passagers clandestins en quête d'asile, sous comité de protection, 22 juillet 1988

« Un migrant peut être arrêté, enfermé, refoulé sans jamais passer devant un avocat, ni un interprète, sans même jamais avoir affaire à un représentant de l'État. Ce sont les entreprises de sécurité, les commandants de bords, les armateurs et les P&I Clubs, ces fameux assureurs, qui sont les acteurs de cette gestion. Ils tentent de trouver la solution la moins chère et la plus rapide pour se débarrasser du « passager clandestin » qui freine leur activité. Tous ces acteurs maritimes sont dans des logiques purement économiques et financières »¹³. Cette citation de P. Maquet résume parfaitement la situation actuelle de la gestion du passager clandestin. Guidée par l'économie marchande, une politique migratoire privée s'est mise en place sur la question de la gestion des clandestins ; le migrant étant une entrave au bon déroulement de l'activité économique. Un réseau d'acteurs : armateurs, assureurs, agents maritimes, dockers, marins ... impliqués dans la filière marchande de port à port, constitue un cordon sécuritaire transversal aux États, empruntant par conséquent les fonctions régaliennes et répressives de celui-ci.

Dans cette politique migratoire privée, les P&I clubs (*Protection and Indemnity Insurance clubs*) jouent un rôle déterminant. Une clause spécifique de « couverture des risques associés à la présence de passagers clandestins à bord », est très souvent proposée aux armateurs. Il existe également d'autres entreprises qui se spécialisent sur ce créneau. Tel est le cas de la société d'assurance anglaise Robmarine, qui offre de nombreux conseils et services aux armateurs et/ou aux P&I clubs. La première page de leur site expose les domaines de spécialité : « *specialist handling of "people claims" including crew, stowaway, illegal immigration and matters of maritime security.* »¹⁴. L'ensemble des lois et conventions internationales s'intéressant aux passagers clandestins est recensé sur le site. La société émet également des recommandations et documents-types à l'intention des Commandants, pour mener à bien les entretiens d'identification des passagers clandestins. Robmarine entretient des liens étroits avec différentes ambassades et consulats du monde entier afin de faciliter l'obtention des documents de voyage nécessaires au rapatriement des personnes. Enfin, elle met en ligne une base de donnée constamment actualisée, comprenant des profils de passagers clandestins (identité, photographies, documents de voyage, empreintes digitales) et publie chaque année des cartes indiquant les différents « points chauds » et « régions à risque ».

La toile maritime privée qui s'est constituée autour de ce phénomène semble être la meilleure solution pour une gestion efficace et rapide du problème. Le constat de ce glissement n'est pas sans lien avec les attitudes adoptées par les États ces dernières années.

B. L'attitude des États

Les opinions divergent quant à la prise en charge des passagers clandestins. Certains estiment que c'est l'État du pavillon qui est responsable, d'autres l'État du premier port d'escale. Certains militent pour une solution au cas par cas. Mais la principale idée qui se dégage ici est le non-engagement des États sur l'accueil de clandestin (1), même si se dessine une tentative de conciliation (2).

1. Le non-engagement des États

Ces dernières décennies, et notamment depuis l'accord de Schengen en 1992 ouvrant les frontières du marché européen, il y a eu beaucoup d'initiatives légales prises par les États européens pour renforcer la législation en matière d'immigration. La complexité du phénomène est telle que les États tendent à se déresponsabiliser au détriment de l'armateur.

Le non-engagement des États s'est exprimé dès 1957 par la non-ratification de la convention de l'OMI prévoyant une obligation d'accueil des passagers clandestins à la charge des pays signataires¹⁵. Bien que non entrée en vigueur, cette convention permet néanmoins d'avoir une orientation concernant la

¹³Propos recueillis de Paloma Maquet par Agathe Marin sur Mediapart le 30 octobre 2012

¹⁴Page d'accueil du site internet officiel de Robmarine, consulté le 7 juillet 2015

¹⁵P. Maquet et J. Burtin, 2012

délimitation des responsabilités des États à l'égard des passagers clandestins. L'article 2 dispose notamment que : « Si au cours d'un voyage d'un navire immatriculé dans un Etat Contractant ou portant le pavillon d'un tel Etat, un passager clandestin est découvert dans un port ou en mer, le capitaine du navire peut, sous réserve des dispositions du paragraphe 3, livrer le passager clandestin à l'autorité compétente du premier port d'un Etat Contractant où le navire fait escale ». Les dispositions du paragraphe 3 de ce même article mettent l'accent sur le débarquement des passagers clandestins, le plus rapidement possible après leur découverte. Il est dommage que cette convention, qui organise une coopération entre les Etats pour le débarquement des clandestins, n'ait pas eu de succès.

En 2011, le rapport de Migreurop énonce que « la France et la plupart des autres États européens estiment que les transporteurs (...) sont responsables de leur présence sur les navires », sous la menace de sanctions pénales et financières – afin de « responsabiliser » le transporteur. Depuis des décennies on assiste à une montée des politiques migratoires répressives au sein de l'Union européenne. Celles-ci s'illustrent notamment par un renforcement des sanctions pénales auxquelles les transporteurs peuvent être soumis. A titre d'exemple, la législation française punit de six mois d'emprisonnement et de 3 750 euros d'amende le fait de favoriser l'embarquement ou le débarquement d'un passager clandestin ou de le dissimuler (article L.5531-16 du Code des transports). En Espagne, l'article 115.2.e de la Loi des ports de l'État et de la marine marchande sanctionne la fuite d'un passager clandestin dans un port espagnol d'une forte amende, considérant que le capitaine refuse alors de « maintenir le passager clandestin à bord ».

D'autre part, le Maritime Security Committee de l'OMI a émis entre 1997 et 2010 des recommandations pour encourager les États à lever les sanctions financières et pénales prévues si l'armateur « coopère ». Toutefois les textes adoptés dans le cadre de l'OMI n'ont pas de valeur répressive.

2. Une tentative de conciliation

Nonobstant les divergences des Etats membres, des progrès ont été constatés au niveau européen concernant les politiques d'asile et d'immigration. Plusieurs instruments ont été mis en place : législation, agences et réseaux, accords avec les pays tiers¹⁶.

A l'échelle européenne, deux instruments ont été adoptés : les directives « retour » et « sanctions », privilégiant les départs volontaires des clandestins. La directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, entrée en vigueur le 13 janvier 2009, fournit aux Etats membres des normes et procédures communes applicables au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire¹⁷. Opérationnelle depuis 2005, l'Agence Européenne pour la Gestion de la Coopération Opérationnelle aux Frontières Extérieures des Etats membres de l'Union Européenne (FRONTEX¹⁸), coordonne les opérations entre les Etats membres en matière de gestion des frontières extérieures et apporte une assistance technique et opérationnelle aux Etats membres. Le personnel, le budget, les équipements (avions, bateaux, hélicoptères) sont fournis par les Etats membres. L'Agence permet ainsi la prise en charge financière des vols retour des personnes refoulées. On constate un soutien considérable en faveur de la poursuite de l'harmonisation des Etats membres de l'Union européenne et plusieurs Etats souhaitent notamment le renforcement du rôle de FRONTEX.

¹⁶ Directive 2008/115/CE sur les normes et procédures communes pour le retour des immigrants clandestins, JO L 348 du 24.12.08 EUR-Lex – Europa, Rapport de la commission au parlement européen et au conseil, 2009

¹⁷ Europa, synthèses de la législation de l'UE concernant la Directive 2008/115/CE

¹⁸ FRONTEX : institution de l'Union européenne, créée par un décret du Conseil européen le 26 octobre 2004 sous le nom de « European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union »

Selon le premier rapport annuel sur l'immigration et l'asile de la Commission de 2009, il a été constaté que des politiques plus sévères en matière de retour forcé et des taux d'exécution forcée plus élevés entraînaient une diminution de l'immigration irrégulière. De nombreux Etats membres ont conclu des accords bilatéraux de réadmission et ont souligné l'importance d'une coopération avec les Etats tiers au niveau de l'UE. L'Italie et l'Albanie ont signé un accord en 1997, autorisant les autorités italiennes à intervenir dans la mer territoriale albanaise pour lutter plus efficacement contre l'immigration.

Conclusion

La présence de passagers clandestins à bord des navires de la marine marchande représente un enjeu considérable pour le capitaine et l'armateur, qui doivent supporter les charges et les pertes financières liées à la gestion du clandestin, tout en étant confrontés à une hétérogénéité dans les politiques étatiques en matière d'immigration et à un manque d'engagement de la part des États. Dans ce contexte lacunaire, une politique migratoire privée s'est développée permettant de soutenir les obligations du capitaine à l'égard du passager clandestin. Face à l'afflux de migrants clandestins, notamment en zone méditerranée, les acteurs maritimes doivent procéder à une distinction sans équivoque entre leurs profils, en veillant à ne pas constituer un obstacle pour les migrants fuyant un calvaire, et assurer leur protection. Enfin, force est de constater que ce début d'année se caractérise par une montée exponentielle des arrivées de migrants par voie maritime, suite aux crises et conflits armés, modifiant structurellement les politiques en matière d'immigration, qui se tournent davantage vers la solidarité et le secours aux personnes. Récemment, l'agence FRONTEX, critiquée pour son rôle de « barrière » à l'immigration par les organisations de défense des Droits de l'Homme, a ainsi davantage priorisé son rôle dans la protection et le sauvetage des migrants en mer, complétée par le dispositif EUROSUR.