

UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE
FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE



LE PASSAGER CLANDESTIN DANS LE TRANSPORT
MARITIME DE MARCHANDISES

Mémoire pour l'obtention du Master 2 droit maritime

Promotion 2014 - 2015

par

Amélie ALONZO

Sous la direction de M. Christian SCAPEL

« Rêver un impossible rêve
Porter le chagrin des départs
Brûler d'une possible fièvre
Partir où personne ne part

Aimer jusqu'à la déchirure
Aimer, même trop, même mal,
Tenter, sans force et sans armure,
D'atteindre l'inaccessible étoile

Telle est ma quête,
Suivre l'étoile
Peu m'importent mes chances
Peu m'importe le temps
Ou ma désespérance
Et puis lutter toujours
Sans questions ni repos
Se damner
Pour l'or d'un mot d'amour
Je ne sais si je serai ce héros
Mais mon cœur serait tranquille
Et les villes s'éclabousseraient de bleu
Parce qu'un malheureux

Brûle encore, bien qu'ayant tout brûlé
Brûle encore, même trop, même mal
Pour atteindre à s'en écarteler
Pour atteindre l'inaccessible étoile »

Jacques Brel.

AIX-EN-PROVENCE, AOUT 2015

La Faculté de Droit de l'Université d'Aix-Marseille n'est pas responsable pour le contenu de ce mémoire.

Les opinions émises dans ce mémoire devront être considérées comme le résultat du travail personnel de son auteur et propre à lui seul.

REMERCIEMENTS

Tout d'abord je souhaite remercier l'ensemble des professeurs et intervenants au sein du master qui ont partagé avec nous leurs savoirs et leur passion du droit maritime. Plus particulièrement M. Cyril BLOCH directeur de notre master et Maître SCAPEL pour m'avoir laissé la possibilité de travailler sur ce sujet.

Je tiens aussi à exprimer ma gratitude à mes proches pour leur soutien et leurs encouragements durant la concrétisation de ce projet ainsi qu'à tous ceux qui ont participé, de loin ou de près, à la réalisation de ce mémoire.

SOMMAIRE

SOMMAIRE.....	2
LISTE DES ABRÉVIATIONS.....	3
INTRODUCTION	4
PREMIÈRE PARTIE : LE DROIT APPLICABLE À LA SITUATION DU PASSAGER CLANDESTIN	8
Titre 1 : Mise en contexte du phénomène de passager clandestin	8
Chapitre 1 : Précisions conceptuelles	9
Chapitre 2 : Éléments statistiques.....	12
Titre 2 : Le cadre légal de l’immigration clandestine par voie maritime.....	15
Chapitre 1 : Un régime différent selon l’espace maritime.	16
Chapitre 2 : Les instruments de prévention de l’embarquement du passager clandestin.....	26
DEUXIÈME PARTIE : LES CONSÉQUENCES DE LA PRÉSENCE DE PASSAGERS CLANDESTINS À BORD DES NAVIRES DE COMMERCE	39
Titre 1 : Le régime de responsabilité du fait des passagers clandestins.....	39
Chapitre 1 : La mise en jeu de la responsabilité du transporteur maritime	40
Chapitre 2 : le rôle des assureurs dans la gestion du risque « passager clandestin »	52
Titre 2 : La vulnérabilité du passager clandestin face aux intérêts du commerce mondial	59
Chapitre 1 : L’effectivité de droits théoriquement garantis.....	60
Chapitre 2 : Réflexions autour de l’enfermement des passagers clandestins.....	64
CONCLUSION.....	67
BIBLIOGRAPHIE.....	69
TABLE DES MATIÈRES	78
ANNEXES	80

LISTE DES ABRÉVIATIONS

- CDEM : Centre de Droit et d'Économie de la Mer
- CIJ : Cour Internationale de Justice
- CMB : Convention de Montego Bay
- CSO : *Compagnie Security Officer* (Agent de sûreté de la compagnie)
- DGITM : Direction Générale des Infrastructures, des Transports et de la Mer
- FAL : *Facilitation of international maritime traffic* (Convention visant à faciliter le trafic maritime international)
- ISPS : *International Ship and Port Facility Security Code* (code international pour la sûreté des navires et des installations portuaires)
- OMI : Organisation Maritime Internationale
- ONU : Organisation des Nations Unies
- Ro-Ro : Navire roulier
- SAR : *Convention on maritime Search and Rescue* (Convention sur la recherche et le sauvetage maritime)
- SOLAS : *Safety Of Life At Sea* (Convention international sur la sauvegarde de la vie humaine en mer)
- UE : Union Européenne
- ZAR : Zone d'Accès Restreint
- ZEE : zone économique exclusive
- ZPS : Zone Portuaire de Sûreté

INTRODUCTION

1. Les mouvements de population ne sont pas choses récentes. De tous temps les peuples ont eu vocation à se déplacer. Les facteurs de ces mouvements sont variés. Guerres, famines, misère, persécutions politiques ou encore simple évolution de l'humanité peuvent être cités comme éléments de motivation. À la recherche d'un monde meilleur, des hommes et des femmes décident de voyager de façon clandestine que ce soit par la mer, la terre ou les airs.
2. Quel que soit le mode de transport utilisé, la présence de ces passagers entraîne des conséquences lourdes dans les transports. Cependant, c'est dans le transport maritime que cela peut être le plus délicat non seulement par la complexité et les coûts engendrés pour les différents acteurs impliqués (armateurs, capitaines, autorités portuaires, autorités publiques, assureurs) mais aussi par les conditions de vie de ces passagers indésirables. En effet, il arrive que ces derniers passent plusieurs jours cachés, privés de boire et de manger.
3. L'immigration par voie maritime peut prendre plusieurs aspects. Elle peut se formaliser par l'embarquement à bord de navires de commerce ou de navires de pêche mais, elle peut aussi se traduire par l'utilisation d'embarcations de

fortune¹ de type « *boat-people* »² aboutissant le plus souvent à une fin tragique³. Quel que soit le moyen choisi, les personnes utilisant ces routes maritimes mettent leur vie en danger. La mort durant la traversée, souvent liée aux conditions de voyage, reste courante mais n'empêche pas ces hommes et ces femmes de se lancer dans l'aventure avec la conviction qu'une vie meilleure les attend de l'autre côté de la frontière.

4. Le phénomène de migration clandestine est complexe. Il peut engager différents intervenants et notamment plusieurs États : l'État d'embarquement, celui de débarquement mais aussi l'État de pavillon du navire, celui de la nationalité du migrant et parfois l'État de transit dans certains cas de rapatriement; autant de lois qui peuvent être applicables. L'une des premières étapes dans la détermination du sort de ces personnes est de définir l'État compétent et la loi applicable à la situation.

5. En outre, la diversité des acteurs — qu'ils soient publics ou privés — dans la prise en charge du clandestin ne rend la situation que plus compliquée et

¹ « Ceux qui empruntent la voie maritime pour pénétrer clandestinement dans un autre pays peuvent être des migrants, des demandeurs d'asile, des réfugiés ou des personnes victimes d'un trafic. Tous relèvent de différents régimes juridiques et sont parfois appelés différemment selon les circonstances dans lesquelles ils se trouvent. Par exemple, ceux qui se cachent dans un conteneur à bord d'un navire marchand sont appelés des passagers clandestins. S'ils se trouvent en détresse en mer, ce sont des personnes à secourir. Toutefois, dans tous les cas, les États sont tenus de se conformer au droit international humanitaire, au droit des réfugiés et au principe du non-refoulement. » Rapport du Secrétaire Général des Nations Unies sur les océans et le droit de la mer A/61/63 du 9 mars 2006, point 83, p. 27-28

² « Exilé abandonnant son pays sur une embarcation de fortune » Définition du Petit Larousse illustré édition 2015, Larousse, Paris, 2014, 2048 p.

³ De nombreux cas de *boat-people* ont fait la une des journaux ces derniers mois, citons pour illustration, Le Marin du vendredi 9 janvier 2015, n° 3522 titrait sa une « Migrants : l'Europe face aux cargos de la honte ».

notamment en ce qui concerne la détermination des responsabilités. La responsabilité ne se limite pas à la prévention de l'embarquement des passagers clandestins mais elle inclut également des questions autour de l'arrestation, de la détention ou du refoulement de ces derniers ainsi que de leur rapatriement. Cette complexité conjuguée à divers facteurs politiques, économiques ou encore humanitaires, amène à voir le clandestin comme un danger, une menace qu'il faut absolument éviter.

6. Les choses peuvent être plus délicates encore lorsque le passager indésirable est dépourvu de nationalité — en d'autres termes qu'il se trouve être apatride —, ou qu'il détient la nationalité d'un État lui ouvrant la possibilité de prétendre à une protection internationale particulière. Ces voyageurs n'ont pas de document officiel — type passeport — et comme nous le verrons dans la majorité des cas, ils ne sont pas autorisés à débarquer. De fait, les navires continuent leur route avec le passager à bord jusqu'à ce qu'un État accepte le débarquement ou, parfois, jusqu'au retour au port d'embarquement.

7. La détermination avec certitude du port d'embarquement n'est pas chose aisée. D'abord, parce qu'en l'absence de document officiel il semble difficile d'attribuer de façon certaine une nationalité à un individu. Cette identification peut être rendue possible notamment avec l'aide de traducteurs qui sont amenés à orienter les autorités vers une nationalité par la reconnaissance de dialectes parlés ou d'accents⁴. Cependant, ce procédé s'avère le plus souvent chronophage et bloque le navire à quai jusqu'à ce que soit définie la destination finale du passager, ce qui implique des pertes économiques considérables pour l'armateur devant supporter les coûts engendrés par

⁴ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p. 70

l'immobilisation du navire. Ensuite, il est compliqué de déterminer le port d'embarquement car il peut arriver que les autorités de l'État en cause refusent de reconnaître cette situation pour ne pas assumer les conséquences qui en découleraient. Enfin, il arrive que certaines autorités peu consciencieuses reconnaissent la nationalité de leur État à des personnes qui, en réalité, ne font pas partie de leurs ressortissants⁵.

8. Nous verrons également que le passager clandestin peut rencontrer des difficultés pour demander l'asile, s'il n'exprime pas clairement sa volonté de faire une demande, les autorités ne sont pas tenues de prendre en compte cette dernière. Cette situation rend vulnérable ce voyageur qui peut connaître une violation d'un des principes fondamentaux du droit humanitaire : la possibilité de chercher asile en terre sûres.
9. La liste des problématiques posées par la présence d'un passager clandestin à bord des navires de la marine marchande est longue. Alors que, dans le transport terrestre ou dans le transport aérien, le voyage du clandestin prend fin dans l'État où il est découvert, dans le transport maritime, le capitaine ne peut pas procéder au débarquement du voyageur là où il le souhaite ou dans le premier port touché. Il doit faire route avec le ou les passagers indésirables.
10. Avec pour objectif d'exposer de façon claire la situation du passager clandestin dans le transport maritime de marchandises, il convient d'essayer de déterminer le droit applicable à cette situation (première partie) avant d'étudier les conséquences de la présence de ces passagers indésirables à bord des navires (deuxième partie).

⁵ *Ibid*

PREMIÈRE PARTIE : LE DROIT APPLICABLE À LA SITUATION DU PASSAGER CLANDESTIN

11. La nature de la situation du passager clandestin est multidisciplinaire de part la variété des acteurs qui vont être mobilisés, mais aussi parce que sa dimension transnationale rend complexe l'harmonisation des situations à l'échelle mondiale. En outre il est important de noter que de nombreuses branches du droit sont mises en jeu avec le passager clandestin — droit international public, droits administratifs nationaux, droit pénal de chaque État, droit commercial, droit maritime — auxquelles il faut conjuguer à cela les politiques d'immigrations de chaque pays. Avant de se pencher sur le cadre légal de l'immigration clandestine (titre 2), il faut replacer le phénomène du passager clandestin dans son contexte (titre 1).

TITRE 1 : MISE EN CONTEXTE DU PHÉNOMÈNE DE PASSAGER CLANDESTIN

12. Une Convention internationale sur le passager clandestin a été signée à Bruxelles le 10 octobre 1957. Elle définit alors 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 ». Toutefois, par manque de ratification cette convention n'est jamais entrée en vigueur, c'est pourquoi, il convient dans un premier temps de donner quelques précisions conceptuelles de la notion de clandestin (chapitre 1), avant de regarder quelques éléments statistiques (chapitre 2).

Chapitre 1 : Précisions conceptuelles

13. La Convention visant à faciliter le trafic maritime international (Convention FAL) amendée de 1965⁶ définit 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 du 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 un passager clandestin. »⁷

14. De cette définition, un des points à retenir est que le passager clandestin est celui qui embarque secrètement. Ce premier critère permet de distinguer le passager clandestin des autres migrants. Ces derniers tentent de gagner l'Eldorado promis à bord d'embarcations de fortune dont la seule finalité est la traversée. La configuration géographique de l'Union Européenne avec ses 48.000 kilomètres de côtes⁸ fait que le Vieux Continent est très exposé aux migrations maritimes et l'Italie, l'Espagne ainsi que la Grèce sont particulièrement visées par l'afflux de ces migrants. Historiquement, la route privilégiée était le détroit de Gibraltar, seulement avec l'augmentation des contrôles et de la surveillance aux frontières, les candidats à l'immigration

⁶ Convention FAL, édition 2011, Organisation Maritime Internationale, 2011, 198 p.

⁷ Résolution FAL.7(29), du 10 janvier 2002 pour l'adoption d'amendements à la Convention visant à faciliter le trafic maritime international de 1965.

⁸ Arte, « *Le dessous des cartes : UE, migrants, frontières* », première diffusion décembre 2013, disponible en ligne : <http://ddc.arte.tv/nos-cartes/ue-migrants-frontieres>.

empruntent désormais des routes alternatives⁹ et la mer Méditerranée reste un couloir migratoire important. Cependant la frontière maritime de l'Union Européenne ne se limite pas à l'espace méditerranéen¹⁰ et implique une coopération entre l'ensemble des États Membres pour la surveillance et le contrôle de ladite frontière. Pour cela les États membres de l'Union Européenne ont mis en place l'Agence européenne pour la gestion des frontières extérieures : l'Agence Frontex.

15. L'Agence Frontex, dont le siège se trouve à Varsovie est opérationnelle depuis le 1^{er} juillet 2005¹¹. Son rôle principal est la coordination de la coopération aux frontières extérieures, qu'elles soient maritimes ou terrestres, des États de l'UE. Précisions que depuis la mise en place de l'espace Schengen¹² et de la libre

⁹ BELLAYER-ROILLE Alexandra, « Vers un rôle accru de l'Union Européenne dans la lutte contre les trafics illicites en mer ? Exemples des trafics de migrants et de stupéfiants » acte du colloque de Brest des 18 et 19 octobre 2006 du CDEM sur *L'Union Européenne et la mer : Vers une politique maritime de l'Union Européenne ?*, A. Pedone, Paris, 2007 p. 385

¹⁰ Les îles espagnoles des Canaries, archipel atlantique au large du Maroc, voient affluer de nombreux migrants en provenance d'Afrique noire à bord de pirogues de pêche comme l'explique BELLAYER-ROILLE Alexandra, *Ibid*

¹¹ Article 34 du 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.

¹² « L'espace Schengen représente un territoire où les personnes peuvent circuler librement. Les États signataires ont aboli toutes leurs frontières internes pour une frontière extérieure unique. Des règles et des procédures communes sont appliquées dans le domaine des visas pour séjours de courte durée, des demandes d'asile et des contrôles aux frontières. » Définition trouvée en ligne, site Eur-lex « L'espace et la coopération Schengen » : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=uriserv:l33020>

circulation des personnes en son sein, ne sont qualifiés de clandestins que les individus originaires d'un État n'intégrant pas cet espace¹³.

16. Notons également que, même si ce n'est pas l'objet de notre étude, le passager clandestin choisit parfois la voie ferroviaire pour passer les frontières. L'actualité de ces derniers mois nous a démontré que les candidats à l'immigration clandestine sont nombreux à emprunter des trains à destination de l'Angleterre. Ainsi, ils profitent d'un ralentissement des convois à l'entrée de l'Eurotunnel pour s'introduire dans les trains de marchandises¹⁴, parfois au péril de leur vie. Ces femmes et ces hommes en quête d'un avenir meilleur voyagent aussi à bord de camions et particulièrement à bord de véhicules bâchés type savoyarde, dans lesquelles il est plus aisé de s'introduire en découpant la bâche. Ces camions ne sont pas les seuls à transporter des clandestins qui se cachent parfois sous le plancher ou sur le toit de la cabine du conducteur¹⁵.

17. Il convient aussi de mentionner le passager clandestin dans le transport aérien, fait inhabituel mais pas inexistant. Le plus souvent, les migrants se cachent dans le train d'atterrissage de l'avion et leur chance de survie est plus que mince. Il semble difficile de résister au manque d'oxygène, au froid et à la différence de pression subis¹⁶, même s'il existe quelques miraculés¹⁷.

¹³ BOURGEOIS Pierre, MURRET-LABARTHE Christine « L'immigration clandestine dans les transports », Conseil National des Transports, Décembre 2000 p. 2

¹⁴ *Ibid* p. 6-7

¹⁵ *Ibid*

¹⁶ Auteur inconnu « *Who, What, Why: What are the hazards facing a plane stowaway?* », BBC News, 22 avril 2014.

¹⁷ POOL Bob « *Stowaway recovering from ordeal at 38.000 feet* », Los Angeles Times, 5 août 2000

Chapitre 2 : Éléments statistiques

18. Malgré le fait que la présence de passagers clandestins soit un phénomène récurrent et dont l'existence ne peut être niée, elle semble tout de même difficile à quantifier. Remarquons que l'Organisation Maritime Internationale publie des statistiques sur les passagers clandestins par voie maritime¹⁸ basées sur les informations fournies par les États, qui, eux-mêmes ne publient généralement pas de façon certaine et régulière les chiffres.

19. Les chiffres attestent d'une diminution des cas de passagers clandestins, à bord des navires de la marine marchande, dans le milieu des années 2000. Cette diminution est souvent attribuée au renforcement des mesures de sécurité et de sûreté dans les ports et les installations portuaires, suite à l'adoption du code ISPS¹⁹. Ces statistiques permettent également de constater une nouvelle hausse du nombre de passagers clandestins après 2008. Cette augmentation peut être justifiée par une recrudescence des contrôles mais aussi par des facteurs économiques et politiques.

20. Certains types de navires sont plus confrontés que d'autres à la présence de passagers clandestins à leur bord. Ainsi, les navires rouliers (ro-ro) ou les vraquiers connaissent davantage de cas de ce genre, car ils offrent des facilités d'accès et un temps de stationnement à quai souvent plus long, que des porte-conteneurs par exemple²⁰. Notons que les vraquiers, transportant souvent des produits toxiques et dangereux tel que des engrais, ne laissent que peu de

¹⁸ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011, p. 33

¹⁹ *Ibid*

²⁰ *Ibid*

chances aux candidats à l'immigration qui prennent le risque de voyager dans les soutes²¹. Les navires pétroliers ou méthaniers ne sont que très peu confrontés au phénomène de passagers clandestins. La justification peut se trouver dans le fait que les mesures de sûreté et de sécurité autour des installations portuaires accueillant ces navires sont renforcées de par la sensibilité des sites²². En outre, il faut relever que la présence de migrants à bord des conteneurs est relativement faible dans la mesure où le plus souvent, les conteneurs sont scellés avant leur arrivée au port, même lorsqu'ils sont vides et lorsque ce n'est pas le cas, ils sont souvent vérifiés avant l'embarquement²³. Ces mesures n'empêchent pas que l'on découvre encore des personnes à l'intérieur de conteneurs, mais dans ce cas l'enfermement a eu lieu, soit avant l'arrivée au port, soit il a été facilité par des marins, des dockers ou une autre personne travaillant au sein du port²⁴.

21. Cependant selon un rapport de l'OMI relatif aux statistiques annuelles publiées en 2014, il a été découvert, en 2014, 120 passagers clandestins dont 87 (soit 72,5%) ont embarqué en Afrique, 10 au Maghreb, 5 en République Dominicaine et 2 en Asie. Il reste 16 personnes pour lesquelles il n'a pas été possible de déterminer l'État d'embarquement, ou, du moins, il n'a pas été reporté dans les rapports remis par les États²⁵. Alors que pour la majorité d'entre-eux, soit 23 personnes interceptées (19,17 %), il n'a pas été possible de déterminer une nationalité ou elle celle-ci n'a pas été reportée, les chiffres

²¹ *Ibid*

²² *Ibid*

²³ *Ibid*

²⁴ *Ibid*

²⁵ FAL.2/Circ.129 : Reports on stowaway incident, Annual statistics for the year 2014, International Maritime Organization, 29 January 2015, p.1-2

nous montrent que les nigériens et les ghanéens sont les plus nombreux à tenter la traversée à bord de navires avec respectivement dix neuf et seize voyageurs qui correspondent à 15,83 % et 13,33 % des passagers interceptés²⁶. Sur la période s'étendant du 1^{er} janvier au 31 décembre 2014, les clandestins ont été retrouvés majoritairement sur des porte-conteneurs — dans vingt-cinq cas sur les soixante-et-un cas signalés — et sur des vraquiers pour dix des cas reportés²⁷.

22.Cependant, il faut assimiler que ces chiffres sous-estiment le phénomène d'abord parce que les États ne rapportent pas toujours à l'OMI les cas qu'ils connaissent et ensuite parce que les statistiques ne prennent pas en considération tous ces hommes et ces femmes qui réussissent leur traversée. Il convient, d'étudier le cadre légal de cette immigration pour mieux comprendre le phénomène.

²⁶ FAL.2/Circ.129 : Reports on stowaway incident, Annual statistics for the year 2014, International Maritime Organization, 29 January 2015, p.4

²⁷ *Ibid* p.7

TITRE 2 : LE CADRE LÉGAL DE L'IMMIGRATION CLANDESTINE PAR VOIE MARITIME

23. Les problématiques juridiques liées à la présence de passager clandestin dans le transport maritimes sont abondantes. La première étant celle de la loi applicable, qui, en droit de la mer, varie en fonction de la localisation de la situation (chapitre 1). Une autre question se pose autour de l'embarquement du passager clandestin. Pour réduire l'ampleur du phénomène, il convient de régler les moyens de prévention (chapitre 2).

Chapitre 1 : Un régime différent selon l'espace maritime.

24. L'espace maritime est fractionné en trois zones en fonction « d'une plus ou moins grande assimilation d'une partie de celui-ci [l'espace maritime] au territoire terrestre de l'État souverain »²⁸. Sur chacune de ces zones, l'exercice de la souveraineté des États diffère ainsi que les droits et obligations découlant de cette souveraineté. Le droit international public fixe l'étendue de la souveraineté d'un État aux limites établies par ses frontières — que celles-ci soient terrestres ou maritimes —. À ce titre, la Cour Internationale de Justice, observe dans une décision de 2009 que la frontière maritime doit être entendue comme définissant « les limites des zones maritimes dans lesquelles les États côtiers détiennent, en vertu du droit international, certains droits souverains à des fins précises »²⁹.

25. Le contrôle et la surveillance de ces frontières relèvent des prérogatives de l'État côtier et ont pour objet « d'empêcher le franchissement non autorisé des frontières, de lutter contre la criminalité transnationale et d'appréhender les personnes ayant franchi illégalement les frontières »³⁰. Cette souveraineté est exercée, d'une part, dans les eaux territoriales et dans les eaux intérieures de l'État où pourrait avoir lieu l'interception de navires transportant des

²⁸ BEURIER Jean-Pierre, « Océan, espace à Polyrégimes » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, pp. 111.51 p. 81

²⁹ CIJ, 3 février 2009, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, arrêt, *Recueil 2009*, p.61

³⁰ Considérant (1) de la décision 2010/252 du conseil du 26 avril 2010 visant à compléter le code frontières Schengen en ce qui concerne la surveillance des frontières extérieures maritimes dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence Frontex.

clandestins, d'autre part elle peut aussi, dans certaines conditions seulement, s'exercer dans la zone économique exclusive (ZEE) et en haute mer.

26. Il est important de délimiter les compétences de chaque État puisque, en fonction de cette délimitation, le régime du passager clandestin va diverger. Aussi, il faut distinguer le passager clandestin sur le territoire maritime de l'État — eaux territoriales et eaux intérieures — (section 1) et le passager clandestin en haute mer (section 2)

Section 1 : Le passager clandestin sur le territoire maritime d'un État

27. L'espace maritime de souveraineté de l'État se compose d'abord de ce que l'on nomme les eaux intérieures, c'est-à-dire celles situées « en deçà de la ligne de base de la mer territoriale »³¹ mais aussi les eaux des ports et de celles qui permettent d'y accéder, des eaux des baies telles que définies dans la Convention de Montego Bay (CMB)³². Cette convention des Nations unies sur le droit de la mer reste silencieuse quant au régime applicable aux eaux intérieures, mais selon J-P. PANCRACIO, il existe « une reconnaissance implicite d'une totale assimilation au territoire de l'État côtier » qui exerce alors dessus toute sa souveraineté comme s'il s'agissait de son territoire terrestre³³, ce qui

³¹ Article 8 de la Convention de Montego Bay

³² Article 10 § 2 de la CMB « échancrure bien marquée dont la pénétration dans les terres par rapport à sa largeur à l'ouverture est telle que les eaux qu'elle renferme sont cernées par la côte et qu'elle constitue plus qu'une simple inflexion de côte. Toutefois, une échancrure n'est considérée comme une baie que si sa superficie est au moins égale à celle d'un demi-cercle ayant pour diamètre la droite tracée en travers de l'entrée de l'échancrure »

³³ PANCRACIO Jean-Paul, *Droit de la mer*, 1^{ère} éd., Dalloz, coll. précis Dalloz, Paris, 2010, p 128-129 pp.167

signifie que la loi nationale de cet État s'applique dans les eaux intérieures. En outre, le régime applicable à la navigation des navires étrangers dans ces eaux reste en principe celui de la loi de l'État riverain durant tout le temps où ils y séjournent. Notons que dans le cas des navires de la marine marchande, l'État du port sera compétent pour sanctionner les infractions pénales³⁴ commises à bord des navires, dès lors que ces actes sont susceptibles d'altérer l'ordre public ou de porter atteinte à la sécurité dudit État³⁵.

28. Dès lors, il convient de s'interroger sur le fait de savoir dans quelle mesure la présence de passagers clandestins à bord de navire de commerce étranger peut altérer l'ordre public d'un État ou sa sécurité. D'un point de vue sécuritaire, en droit français, une série de faits relatifs aux passagers clandestins est qualifiée d'infraction, notamment le chapitre IV du code disciplinaire et pénal de la marine marchande intitulé « Infractions concernant la police de navigation » contient un article 74 définissant le délit d'embarquement. Cet article, qui a été transposé dans le code des transports³⁶, peut justifier la compétence de l'État français si l'on considère le délit d'embarquement comme un trouble à l'ordre public.

³⁴ En droit français, les juridictions nationales ne seront pas compétentes pour connaître des faits regardant la discipline du bord ou les délits commis entre membres de l'équipage selon J-P. BEURIER « Espaces adjacents au territoire » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014,

³⁵ BEURIER Jean-Pierre, « Espaces adjacents au territoire » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, pp. 112.24 p. 88

³⁶ Articles L. 5531-15 à L. 5531-17 du code des transports.

29. L'espace maritime de souveraineté de l'État se compose également de la mer territoriale³⁷ et sur cette zone l'État côtier exerce des compétences exclusives que ce soit sur le plan économique qu'en matière de police^{38 39}. Dans cet espace, la loi de l'État côtier, comme pour les eaux intérieures, s'applique. Les lois concernant le contrôle des frontières et de l'immigration s'appliquent donc aussi. Toutefois, cette souveraineté doit s'exercer dans le respect des normes de droit international qui lui imposent des limites.

30. La limite principale se trouve aux articles 17 et suivants de la Convention de Montego Bay, il s'agit du « droit de libre passage inoffensif des navires étrangers⁴⁰ ». Ainsi, l'article 19.2 de la CMB établit une série de faits pour lesquels le passage des navires étrangers ne peut plus être considéré comme inoffensif. Parmi eux il faut noter « l'embarquement ou débarquement de marchandises, de fonds ou de personnes en contravention aux lois et règlements douaniers, fiscaux, sanitaires ou d'immigration de l'État côtier »⁴¹. Dans ces situations-là, l'État riverain « peut prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher tout passage qui n'est pas inoffensif »⁴².

³⁷ Article 3 de la CMB « Tout État a le droit de fixer la largeur de sa mer territoriale; cette largeur ne dépasse pas 12 milles marins mesurés à partir de lignes de base établies conformément à la Convention »

³⁸ CIJ, 27 juin 1986, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique) fond, arrêt CIJ Recueil 1986, p. 14.

³⁹ BEURIER Jean-Pierre, « Espaces adjacents au territoire » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, pp. 112-50 p. 94

⁴⁰ PANCRACIO Jean-Paul, *Droit de la mer*, 1^{ère} éd., Dalloz, coll. précis Dalloz, Paris, 2010, p. 166 pp. 208

⁴¹ Article 19.2 g) de la CMB

⁴² Article 25.1 de la CMB

31. L'exercice de la juridiction pénale de l'État côtier sur les navires étrangers est régi par l'article 27 de la convention de Montego Bay. En principe l'État riverain ne devrait pas exercer sa juridiction sur ces bâtiments. Dès lors, il convient de distinguer quatre situations dans lesquelles la compétence pénale de l'État côtier pourra tout de même s'exercer. D'abord si l'intervention est « demandée par le capitaine du navire ou par un agent diplomatique ou un fonctionnaire consulaire de l'État de pavillon »⁴³, l'intervention de l'État riverain sera possible, au même titre que si l'infraction porte atteinte à l'ordre public local. Enfin l'exercice de la juridiction pénale est possible s'il s'agit d'une infraction qui s'étend à l'État côtier ou d'une action pour la répression de trafic de stupéfiants⁴⁴. Comme il a été développé précédemment, selon la convention des Nations Unies sur le droit de la mer, les infractions aux lois de l'immigration sont de nature à porter atteinte à la paix et au bon ordre et peuvent ainsi justifier l'exercice de la juridiction pénale de l'État côtier. Le capitaine a intérêt à annoncer la présence d'un passager clandestin aux autorités d'un État avant de pénétrer dans ses eaux territoriales⁴⁵.

32. En toute logique, plus on s'éloigne du territoire de l'État riverain plus les compétences de souveraineté qu'il exerce dans les eaux diminuent. Dans la continuité de la mer territoriale se trouve la zone contiguë⁴⁶ et la ZEE, dans la

⁴³ Article 27.1 de la CMB

⁴⁴ *Ibid*

⁴⁵ MAQUET Paloma, BURTIN ZORTEA Julia « *Quand la marine marchande seconde la police aux frontières : externalisation et sous-traitance des contrôle migratoires dans le milieu maritime* », *Statewatch Journal* vol 23 n°2, août 2013.

⁴⁶ « La zone contiguë est une zone adjacente à la mer territoriale, qui s'étend sur une distance de 24 milles depuis la ligne de base (12 milles nautiques depuis la limite extérieure de la mer territoriale) » Définition donnée par la préfecture maritime de l'Atlantique

première, l'État côtier n'est pas souverain mais il détient des compétences spéciales et limitées à l'égard des navires étrangers⁴⁷. La CMB lui donne compétence pour prendre des mesures afin de prévenir ou de réprimer les infractions en matière fiscale, douanière, sanitaire et d'immigration sur le territoire où s'exerce la souveraineté dudit État⁴⁸. C'est à dire qu'en cas de fortes présomptions l'État peut intervenir sur le navire — droit de visite et de contrôle des papiers et de la cargaison —⁴⁹. Il semble donc que l'État peut prendre des mesures nécessaires afin d'éviter les infractions relatives au passager clandestin dans cet espace.

33. Enfin, dans la ZEE⁵⁰, les États côtiers ont des compétences juridictionnelles, des droits exclusifs⁵¹ et des obligations définis par la CMB. Cependant, l'ensemble des bâtiments dans cet espace bénéficie des mêmes libertés qu'en haute mer⁵² — telles que définies aux articles 88 à 115 de la convention —. Aussi, il convient d'approfondir cette question.

⁴⁷ BEURIER Jean-Pierre, « Espaces adjacents au territoire » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, pp. 112.54 p. 98

⁴⁸ Article 33.1 de la CMB

⁴⁹ PANCRACIO Jean-Paul, *Droit de la mer*, 1^{ère} éd., Dalloz, coll. précis Dalloz, Paris, 2010, p. 217-218, pp. 285

⁵⁰ « La ZEE est une zone située au-delà de la mer territoriale et adjacente à celle-ci. Elle peut s'étendre jusqu'à 200 milles depuis la ligne de base. » Définition donnée par la préfecture maritime de l'Atlantique

⁵¹ En ce qui concerne l'exploration, l'exploitation, la conservation et la gestion des ressources naturelles, biologiques

⁵² Article 58 de la CMB

Section 2 : Le passager clandestin en haute mer

34. Dans cet espace maritime, tous les États, sans exception, bénéficient des libertés définies à l'article 87 de la Convention de Montego Bay⁵³. Ce qui signifie que « tous les États, qu'ils soient côtiers ou sans littoral » ont le droit de voir les navires battant leur pavillon naviguer librement en haute mer⁵⁴. Les navires ont la nationalité de l'État dont ils arborent le pavillon et il doit y avoir un lien substantiel entre l'État et le navire⁵⁵. Le fait que le navire possède une nationalité est une garantie pour l'ensemble de la communauté internationale que les infractions commises en haute mer par les passagers ou les membres d'équipage seront réprimées. Ainsi la condition juridique des bâtiments qui naviguent en haute mer est soumise en principe à la juridiction exclusive de l'État dont ils arborent le pavillon⁵⁶.

⁵³ « 1. La haute mer est ouverte à tous les États, qu'ils soient côtiers ou sans littoral. La liberté de la haute mer s'exerce dans les conditions prévues par les dispositions de la Convention et les autres règles du droit international. Elle comporte notamment pour les États, qu'ils soient côtiers ou sans littoral :

- a) la liberté de navigation ;
- b) la liberté de survol ;
- c) la liberté de poser des câbles et des pipelines sous-marins, sous réserve de la partie VI ;
- d) la liberté de construire des îles artificielles et autres installations autorisées par le droit international, sous réserve de la partie VI ;
- e) la liberté de la pêche, sous réserve des conditions énoncées à la section 2 ;
- f) la liberté de la recherche scientifique, sous réserve des parties VI et XIII.

2. Chaque État exerce ces libertés en tenant dûment compte de l'intérêt que présente l'exercice de la liberté de la haute mer pour les autres États, ainsi que des droits reconnus par la Convention concernant les activités menées dans la Zone.»

⁵⁴ Article 90 de la CMB

⁵⁵ Article 91 de la CMB

⁵⁶ Article 92 de la CMB

35. Précisons, qu'il y a tout de même des exceptions à la juridiction exclusive de l'État du pavillon en haute mer que sont les cas d'abordage, de transport d'esclaves, de piraterie et des émissions non autorisées de radio ou de télévision⁵⁷, auxquels s'ajoute le droit de poursuite⁵⁸ prévu à l'article 111 de la convention de Montego Bay. Dans les cas d'abordage ou d'autres incidents de navigation en haute mer engageant « la responsabilité pénale ou disciplinaire du capitaine ou de tout autre membre du personnel du navire » les poursuites peuvent être engagées devant les juridictions de l'État du pavillon mais aussi devant celles de la nationalité de l'intéressé⁵⁹.

36. Aucune norme internationale ne qualifie le trafic et le transport de passager clandestin comme un fait internationalement illicite⁶⁰. On peut alors se demander si la présence de clandestins à bord d'un navire, en haute mer, peut être qualifiée de trafic d'esclave. Cette idée semble dépourvue de tout fondement puisque la notion d'esclavage implique « une condition où le sujet passif est privé de sa capacité juridique et de son état de liberté »⁶¹. Le

⁵⁷ Article 110 de la CMB

⁵⁸ Si une infraction a été commise par un navire d'un État tiers sur le territoire maritime de l'État côtier et que « la poursuite commence lorsque le contrevenant se trouve dans les eaux intérieures, les eaux archipélagiques, la mer territoriale ou la zone contiguë de l'État riverain, ce dernier peut poursuivre le contrevenant en haute mer, l'arraisonner, le dérouter vers l'un de ses ports et sanctionner les auteurs de l'infraction » BEURIER Jean-Pierre, « Haute mer » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, pp. 115.24 p. 140

⁵⁹ Article 97 de la CMB

⁶⁰ CALIGIURI Andrea « La lutte contre l'immigration clandestine par mer : problèmes liés à l'exercice de la juridiction par les États côtiers » in CASADO RAIGÓN Rafaël (dir.), *L'Europe et la mer (pêche, navigation et environnement marin)*, Bruylant, Bruxelles, 2005, p. 419-439.

⁶¹ *Ibid*

passager clandestin est parti par choix et non par servitude ou sous la contrainte, donc, il ne peut être qualifié d'esclave.

37. Pour illustration d'une interception en haute mer, nous citerons une décision du Tribunal Suprême espagnol du 21 juin 2007 n° 582/2007⁶². Dans cette affaire, une sorte de *cayuco*⁶³ transportant cinquante-cinq migrants irréguliers a été interceptée à cinquante-cinq milles des côtes de l'île de *Gran Canaria* par un navire battant pavillon espagnol. Dans cette décision le *Tribunal Supremo* a considéré que les tribunaux espagnols étaient compétents pour juger les passeurs qui se trouvaient à bord de l'embarcation et qui ont donc été interceptés en eaux internationales. Ils sont alors poursuivis sur le fondement de la loi pénale espagnole. Le tribunal a fondé sa décision sur la lutte contre la criminalité transnationale et plus précisément sur les dispositions du protocole contre le trafic de migrants par terre, air et mer, additionnel à la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée du 15 novembre 2000 et notamment l'article 8.7⁶⁴, celle de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer et des dispositions complémentaires de la convention de Genève de 1958.

⁶² Décision aimablement fournie par M. le Professeur BARONA FORCADA, lors d'un séminaire de droit international public dispensé en novembre 2011 à l'Université de Castille-la-Manche, Tolède. Disponible en Annexe.

⁶³ Terme espagnol désignant les petits bateaux de pêcheurs utilisé par les migrants pour leur traversée.

⁶⁴ « Un État Partie qui a des motifs raisonnables de soupçonner qu'un navire se livre au trafic illicite de migrants par mer et que ce navire est sans nationalité ou peut être assimilé à un navire sans nationalité peut l'arraisonner et le visiter. Si les soupçons sont confirmés par des preuves, cet État Partie prend les mesures appropriées conformément au droit interne et au droit international pertinents. »

38. On peut alors se demander si un tel raisonnement peut être applicable au cas du passager clandestin. Les clandestins voyagent, par définition, sans le consentement du capitaine ou du transporteur et ce voyage peut difficilement être qualifié comme l'une des exceptions prévues par la Convention de Montego Bay. Ainsi, si un navire en haute mer transporte un passager clandestin, il ne pourra être attrait que devant les juridictions de l'État de son pavillon.

39. Pour limiter la présence du passager clandestin à bord des navires de commerces, la prévention de la situation semble être un élément clé. Aussi, le phénomène étant transnational tendre vers une harmonisation des normes applicables paraît être la solution la plus appropriée. Cependant sans action locales, les moyens internationaux semblent perdre de leur effectivité.

Chapitre 2 : Les instruments de prévention de l'embarquement du passager clandestin

40. Les instruments juridiques adoptés par les États pour lutter contre la présence de passagers clandestins sont divers. Cependant, tous vont dans le même sens, celui de prévenir l'embarquement des personnes sur les navires et d'éviter l'accès aux zones portuaires, basés principalement sur des considérations sécuritaires mais, aussi sur des considérations humanitaires. Ces instruments se composent de dispositifs techniques (section 3) qui reflètent la mise en pratique de normes juridiques, qu'elles soient internationales (section 1) ou qu'elles soient communautaires ou nationales (section 2).

Section 1 : Instruments juridiques internationaux : les normes de l'OMI

41. La majorité des mesures préventives fondées sur le besoin nécessaire d'éviter l'accès aux navires proviennent de l'OMI. Le premier instrument que l'on peut citer est la convention visant à faciliter le trafic maritime international dite convention FAL du 9 avril 1965 amendée à plusieurs reprises et entrée en vigueur le 5 mars 1967⁶⁵. Il s'agit d'un traité adopté par la Conférence Internationale et dont l'objectif est l'uniformisation et la simplification des règles relatives aux voyages internationaux et au trafic maritime⁶⁶. En vertu de

⁶⁵ Convention FAL, édition 2011, Organisation Maritime Internationale, 2011, 198 p.

⁶⁶ Avant-propos, Convention FAL, édition 2011, Organisation Maritime Internationale, 2011, 198 p.

l'article VII.2) a) de cette même convention⁶⁷, le Comité de la simplification des formalités de l'Organisation a adopté le 10 janvier 2002 la résolution FAL.7(29)⁶⁸. Cette résolution permet d'amender la convention afin d'inclure aux annexes un chapitre 4 consacré au passager clandestin⁶⁹. L'amendement est entré en vigueur le 1^{er} mai 2003.

42.Ce nouveau chapitre intitulé « Passagers Clandestins » se structure en cinq parties. Parmi elles, nous remarquons la deuxième section, titrée « B. Mesures préventives »⁷⁰. Celle-ci établit un ensemble de mesures préventives qui s'adressent tant aux autorités publiques et portuaires qu'aux armateurs et aux capitaines. Le document énonce des « Normes » et des « pratiques recommandées » qui sont principalement basées sur le contrôle et l'accès aux navires et aux installations portuaires en général.

43.Le texte fait référence aux obligations qu'ont les États contractants de mettre en place, en coopération avec l'ensemble des acteurs des navires et des installations portuaires, des mesures visant à prévenir les tentatives

⁶⁷ « Tout Gouvernement contractant peut proposer un amendement à l'annexe en adressant un projet d'amendement au Secrétaire général de l'Organisation (ci-après dénommé « le Secrétaire général ») :

a) Tout amendement proposé conformément au présent paragraphe est examiné par le Comité de la simplification des formalités de l'Organisation, à condition qu'il ait été diffusé trois mois au moins avant la réunion dudit Comité. S'il est adopté par les deux tiers des Gouvernements contractants présents et votants, le Secrétaire général le communique à tous les Gouvernements contractants. »

⁶⁸ Résolution FAL.7(29), du 10 janvier 2002 pour l'adoption d'amendements à la Convention visant à faciliter le trafic maritime international de 1965

⁶⁹ Avant-propos, Convention FAL, édition 2011, Organisation Maritime Internationale, 2011, 198 p.

⁷⁰ Convention FAL, édition 2011, Organisation Maritime Internationale, 2011, 198 p.

d'embarquements clandestins : norme 4.3.1.1⁷¹. Pour atteindre cet objectif, la « pratique recommandée » accompagnant cette norme préconise une coopération entre les pouvoirs publics et les acteurs privés pour, par exemple, la mise en place de patrouilles dans les zones portuaires ou encore le développement de zones de stockages spécifiques pour les marchandises à risques⁷².

44. En outre, la Convention édicte des normes relatives au traitement du passager clandestin d'un point de vue humain en prohibant « les méthodes de fouille risquant de nuire aux passagers clandestins cachés »⁷³. Ainsi, la mise en place de procédures pouvant causer un dommage à l'éventuel passager clandestin, telle que la désinfection par fumigation, est totalement proscrite tant qu'une inspection « aussi approfondie que possible en vue de garantir qu'aucun passager clandestin »⁷⁴ n'est caché à bord ne soit réalisée.

45. Parmi les instruments internationaux il faut également mentionner les résolutions de l'OMI. Même si elles sont dépourvues de force obligatoire pour les États membres de l'Organisation, elles bénéficient tout de même d'une valeur normative indirecte. Elles proposent une ligne de conduite aux États qui, certes refusent de s'engager juridiquement de façon contraignante mais qui acceptent déjà de considérer la question et envisagent la possibilité de suivre ces règles dites de *soft law*⁷⁵.

⁷¹ *Ibid*

⁷² Annexe à la Convention FAL, Pratique recommandée 4.3.1.2.

⁷³ Annexe à la Convention FAL, Norme 4.3.2.3.

⁷⁴ Annexe à la Convention FAL, Norme 4.3.2.4.

⁷⁵ CAZALA Julien « « le Soft Law international entre inspiration et aspiration ». », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, n°1/2011 (Volume 66), p. 41-84.

46. Une résolution FAL.11 (37) relatives aux « directives révisées sur la prévention de l'accès des passagers clandestins et le partage des responsabilités pour garantir le règlement satisfaisant des cas d'embarquement clandestin » a été adoptée le 9 septembre 2011⁷⁶. Cette résolution a pour objectif une harmonisation des dispositions déjà existantes telles que celles de la résolution A.1027(26) du 2 décembre 2009⁷⁷ et celles de la résolution MSC.312(88) du 2 décembre 2010⁷⁸. L'objectif de tous ces textes est de mettre en lumière les efforts de la communauté internationale et de l'Organisation Maritime Internationale dans la prévention des passagers clandestins en l'absence d'une procédure internationale unique⁷⁹.

47. L'ensemble de ces textes, au même titre que la convention FAL, reconnaît que les mesures visant à éviter l'embarquement des clandestins à bord des navires sont insuffisantes et, préconise, comme principe de base, une coopération entre les différents acteurs afin de mettre en oeuvre de nouveaux moyens de détection de ces voyageurs indésirables, avant que le navire n'appareille ou qu'il n'arrive dans le prochain port d'escale⁸⁰. L'idée étant de réduire au maximum les risques encourus en présence des passagers clandestins, et notamment, les risques pour leur vie lorsque ceux-ci se cachent dans des lieux

⁷⁶ Resolution FAL.11(37), 9 septembre 2011, *revised guidelines on the prevention of access by stowaways and the allocation of responsibilities to seek the successful resolution of stowaway cases*

⁷⁷ Résolution A.1027(26) relative à l'application et révision des directives sur le partage des responsabilités pour garantir le règlement satisfaisant des cas d'embarquement clandestin (résolution A.871(20))

⁷⁸ Résolution MSC.312(88) du 2 décembre 2010 relative aux directives révisées sur la prévention de l'accès des passagers clandestins et le partage des responsabilités pour garantir le règlement satisfaisant des cas d'embarquement clandestin

⁷⁹ Paragraphe 1.3 de l'annexe à la résolution MSC.312(88).

⁸⁰ Paragraphe 3.3 de l'annexe à la résolution MSC.312(88).

qui seront ensuite mis sous « scellés et/ou traités avec des substances chimiques »⁸¹. Ces résolutions nous rappellent qu'il s'agit là de « principes de base » et que « les cas d'embarquement clandestin devraient être traités conformément aux principes humanitaires »⁸². En outre, le texte reprend quasiment à la lettre l'annexe à la convention FAL, pour ce qui est des mesures préventives en distinguant les différents acteurs qui sont amenés à intervenir dans la gestion du passager clandestin (à savoir : les autorités portuaires/ responsables des terminaux, le propriétaire/capitaine de navires)⁸³.

48. Ces résolutions viennent en complément des dispositions déjà existantes sur la protection maritime du chapitre XI-2 de la Convention SOLAS modifiée de 1974 et du code international pour la sûreté des navires et des installations portuaires dit code ISPS (*International Ship and Port Facility Security code*).

49. Le code ISPS, qui a une valeur juridique identique à celle d'une convention internationale pour les États, édicte une série de mesures destinées aux compagnies maritimes afin de prévenir l'introduction à bord de produit illicite ou dangereux, mais, aussi, afin de déterminer les procédures à suivre en cas de menace à la sûreté du navire⁸⁴. Adopté lors de la Conférence diplomatique de l'OMI des 12 et 13 décembre 2002, le code se divise en deux parties. Une partie A contenant des dispositions ayant force contraignante et une partie B

⁸¹ Paragraphe 3.4 de l'annexe à la résolution MSC.312(88) et de la résolution FAL.11(37)

⁸² Paragraphe 3.1 de l'annexe à la résolution MSC.312(88) et de la résolution FAL.11(37)

⁸³ Paragraphe 4 « Mesures préventives » de l'annexe à la résolution MSC.312(88)

⁸⁴ DELEBECQUE Philippe, *Droit maritime*, 13^e éd., Dalloz, précis Dalloz, Paris, 2014 p. 751

qui regroupe des recommandations n'ayant donc pas de force obligatoire pour les États⁸⁵.

50. Ainsi le code traite de la sûreté des navires, et plus précisément le point 8 évoque « l'évaluation de sûreté du navire ». Cette dernière est à la charge de l'agent de sûreté de la compagnie maritime (CSO). Cet agent est le garant de la bonne application de la partie A du Code et reste « responsable en dernier ressort de l'exécution correcte de ces tâches ». Cependant il n'est pas tenu « d'accomplir personnellement toutes les tâches liées à sa position »⁸⁶. L'évaluation quant à elle doit porter sur la sûreté globale du navire. Aussi, le neuvième point de la section 8 de la partie B envisage différents types d'incidents de sûreté qui doivent être considérés et pris en compte dans cette évaluation : parmi eux, le quatrième point mentionne le passager clandestin⁸⁷. Le code ne donne pas de mesure concrète à suivre pour éviter l'embarquement de voyageurs indésirables à bord des navires, mais ne fait que classer le passager clandestin dans la catégorie des personnes dont l'accès à bord n'est pas autorisé⁸⁸.

51. Cependant, malgré les mesures prises, il peut arriver que des passagers clandestins accèdent à bord par des méthodes pouvant échapper à l'agent de sécurité de la compagnie. À titre d'illustration il est possible de mentionner les

⁸⁵ KERGUELEN-NEYROLLES Bernadette (dir.), *Lamy Transport*, Tome 2, éd. 2015, Wolters Kluwer, Rueil-Malmaison, 2015, p. 462-463.

⁸⁶ Code ISPS, Partie B. 8.1

⁸⁷ Code ISPS, Partie B, 8.9.4 « accès ou utilisation non autorisé, y compris la présence de passagers clandestins »

⁸⁸ *Ibid*

voyageurs qui se trouvent enfermés dans des conteneurs plombés avant leur arrivée au port.

52. En outre, le code ISPS dans son chapitre 9, relatif à l'instauration d'un plan de sûreté du navire, établit que celui-ci doit être propre à chaque navire⁸⁹ et doit définir des mesures variables en fonction du niveau de sûreté⁹⁰. Il existe trois niveaux de sûreté avec pour chacune des procédures, des formations et des exercices adaptés en fonction des risques et des menaces potentiels.

53. Bien que très précises dans ce cas, les normes internationales ont besoin, en règle générale, d'être incorporées et complétées par des normes régionales ou nationales pour prendre toute leur effectivité

Section 2 : La prévention de l'embarquement du passager clandestin dans la législation européenne et nationale.

54. L'Union Européenne (UE) n'est pas partie prenante à l'OMI, même si les 28 États qui la composent en sont membres individuellement⁹¹. Il existe divers instruments européens visant à une meilleure protection des navires et des installations portuaires. Ces instruments communautaires, n'établissent pas réellement un régime juridique du passager clandestin, mais concernent davantage le contrôle des frontières pour éviter d'une part l'entrée de

⁸⁹ Code ISPS, Partie B, 9.1.

⁹⁰ Code ISPS, Partie A, 7. et Partie B, 9.

⁹¹ Se référer à la liste des États Membres en ligne : www.imo.org/fr/About/Membership/Pages/MemberStates.aspx

passagers clandestins sur le territoire européen, d'autre part l'ensemble des trafics illicite en mer, y compris les trafics d'êtres humains⁹².

55. Sans faire un catalogue de textes, nous retiendrons qu'en matière de sûreté des navires et des installations portuaires, l'Union Européenne reprend les dispositions du code ISPS. Ce code qui, nous l'avons vu, établit les mesures de sûreté nécessaires afin d'éviter l'accès aux navires et installations portuaires aux personnes non autorisées, a été introduit en droit européen par le règlement (CE) n° 725/2004 du 31 mars 2004⁹³. Ce règlement applicable à partir du 1^{er} juillet 2004⁹⁴ a pour objectif, de garantir une interprétation uniforme des normes de l'OMI au sein de l'Union Européenne, mais il va plus loin. L'article 3 dudit règlement, rend obligatoires certaines dispositions de la partie B du code ISPS, notamment sur les questions relatives au plan de sûreté des navires⁹⁵.

56. Il convient également de noter le règlement (CE) n° 562/2006 du 15 mars 2006⁹⁶ établissant un code des frontières de l'espace Schengen et qui oblige le capitaine à notifier aux autorités compétentes la présence de passagers

⁹² BELLAYER-ROILLE Alexandra, « Vers un rôle accru de l'Union Européenne dans la lutte contre les trafics illicites en mer ? Exemples des trafics de migrants et de stupéfiants » acte du colloque de Brest des 18 et 19 octobre 2006 du CDEM sur *L'Union Européenne et la mer : Vers une politique maritime de l'Union Européenne ?*, A. Pedone, Paris, 2007, p. 386-387.

⁹³ Règlement (CE) n° 725/2004 du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relatif à l'amélioration de la sûreté des navires et des installations portuaires.

⁹⁴ Article 15 du règlement 725/2004.

⁹⁵ Par exemple, le 9.2 de la Partie B est obligatoire en vertu du règlement CE n° 725/2004

⁹⁶ 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).

clandestins à bord et ceci avant l'entrée du navire dans le port⁹⁷. Le passager clandestin reste sous la responsabilité du capitaine du navire⁹⁸.

57. En France, ont été prises de nombreuses mesures visant, notamment, à prévenir l'accès aux installations portuaires pour ces femmes et ces hommes candidats à l'immigration clandestine. C'est pour cela, qu'avant le règlement (CE) n° 725/2004, le code ISPS a été introduit au droit interne français avec la publication du décret n°2004-290 du 26 mars 2004⁹⁹. Par la suite, le code des ports maritimes, transposant le règlement européen précité, définissait les règles destinées à assurer la sûreté des zones portuaires et des installations portuaires sur le territoire national. Depuis le décret n°2014-1670 du 30 décembre 2014, ces dispositions sont maintenant contenues dans le code des transports.

58. L'idée est de délimiter des zones portuaires de sûreté (ZPS) sur les installations portuaires, comprenant le port dans ses limites administratives et parfois les zones contiguës qui peuvent intéresser la sûreté du port¹⁰⁰. Dans le périmètre de la ZPS sont appliquées les mesures prévues par le plan de sûreté portuaire et sont délimitées les limites des installations portuaires dont l'accès peut être

⁹⁷ Article 3.1.4 de l'annexe VI « modalités relatives aux différents types de frontières et aux moyens de transport utilisés pour le franchissement des frontières extérieures » du règlement CE n°562/2006.

⁹⁸ *Ibid*

⁹⁹ Décret n° 2004-290 du 26 mars 2004 portant publication des amendements à l'annexe à la Convention internationale de 1974 pour la sauvegarde de la vie humaine en mer, ensemble un code international pour la sûreté des navires et des installations portuaires (code ISPS), adoptés à Londres le 12 décembre 2002.

¹⁰⁰ COULHON Bruno *et al.*, Dossier « l'essentiel en sûreté portuaire », DGITM, Ministère de l'écologie, du développement durable des transport et du logement, 1^{ère} version, Paris, 23 janvier 2012, p. 15-16.

restreint — dénommées alors zone d'accès restreint (ZAR) —. Définies par arrêté préfectoral¹⁰¹, ces sous-parties des installations portuaires sont obligatoires dans « toute installation portuaire dédiée à l'accueil à quai de navire à passagers ou de navires porte-conteneurs, pétroliers, gaziers ou transportant des marchandises dangereuses »¹⁰². L'exploitant de l'installation portuaire a, à sa charge, la construction, la surveillance et l'entretien des clôtures encerclant chacune des zones¹⁰³.

59.L'accès est strictement réservé aux personnes qui exercent habituellement leur activité professionnelle dans ces zones, s'ils sont munis d'une habilitation et d'un titre de circulation émis par l'exploitant de l'installation portuaire, ainsi qu'aux fonctionnaires et agents exerçant « habituellement les missions de police, sécurité et secours sur le port »¹⁰⁴ et au personnel naviguant des navires accueillis sous réserve de détenir un titre de circulation temporaire¹⁰⁵. De plus, l'accès à la zone d'accès restreint peut être subordonné à une visite de sûreté des personnes, des véhicules, des colis, bagages et marchandises qu'ils transportent¹⁰⁶. Notons que le fait de s'introduire ou de tenter de s'introduire sans autorisation dans une ZAR est passible de 3 750 euros d'amende¹⁰⁷.

60.Il convient de mentionner l'arrêté ministériel du 1^{er} avril 2015, modifiant l'arrêté du 4 juin 2008 relatif aux conditions d'accès et de circulation en ZAR

¹⁰¹ Article L. 5332-2 du code des transports

¹⁰² Article R. 5332-34 du code des transports

¹⁰³ Article R. 5332-36 du code des transports

¹⁰⁴ Article R. 5332-37 du code des transports

¹⁰⁵ *Ibid*

¹⁰⁶ Article R. 5332-46 du code des transports

¹⁰⁷ Article L. 5336-10 du code des transports

des ports et des installations portuaires et à la délivrance des titres de circulation¹⁰⁸. Ce nouvel arrêté vient renforcer les dispositions déjà existantes relatives aux modalités des contrôles d'accès aux ZAR et des visites de sûreté qui peuvent y être associées. La notion de contrôle de sûreté est révisée, jusque-là, il n'était question que d'un examen dans le but de détecter des articles prohibés ou des personnes non-autorisées à accéder à la zone, ce qui n'impliquait pas l'ouverture de la chose examinée ou la palpation de la personne. Désormais, ce contrôle peut « impliquer l'ouverture de la chose examinée ou d'un vêtement couvrant par leur propriétaire »¹⁰⁹ et peut être effectué « avec des moyens de détection ou par une observation visuelle attentive »¹¹⁰.

61. En outre, l'arrêté du 4 juin 2008¹¹¹, modifié par celui du 1^{er} avril 2015 crée des obligations pour la personne détentrice d'un titre de circulation de véhicule. La première d'entre-elles est que le conducteur ne doit pas « permettre à une personne non autorisée de pénétrer dans la zone d'accès restreint en évitant les contrôles »¹¹² au moyen de son véhicule.

¹⁰⁸ Arrêté du 1^{er} avril 2015 modifiant l'arrêté du 4 juin 2008 relatif aux conditions d'accès et de circulation en zone d'accès restreint des ports et des installations portuaires et à la délivrance des titres de circulation.

¹⁰⁹ Article 1^{er} I. 3^o de l'arrêté du 1^{er} avril 2015

¹¹⁰ *Ibid*

¹¹¹ Arrêté du 4 juin 2008 relatif aux conditions d'accès et de circulation en zone d'accès restreint des ports et des installations portuaires et à la délivrance des titres de circulation.

¹¹² Article 9 de l'Arrêté du 4 juin 2008 modifié.

62. Toutes ces normes édictées, qu'elles soient internationales, communautaires, nationales ou voire parfois locales, sont complétées par la mise en place de dispositifs techniques.

Section 3 : Des moyens techniques de lutte contre l'embarquement

63. Certains ports à travers le monde se sont peu à peu équipés pour respecter leurs obligations légales liées à la sûreté de l'espace portuaire mais aussi pour aller plus loin dans les actions de lutte contre toutes atteintes à cette sûreté. Pour illustration, citons le nouveau port marocain Tanger-Med, inauguré en 2007 et dont l'ensemble du dispositif de sûreté a été fourni par *Cassidian*, division de la société française *EADS Defence and Security* (devenu *Airbus Defence & Space*) pour un montant de 18 millions d'euros¹¹³. Le plus grand port d'Afrique est équipé d'un système anti-intrusion comprenant une vidéo-protection de pointe avec une analyse des contenus doublé d'un réseau de capteurs électroniques et de radars permettant de détecter les plus petites cibles. À ces dispositifs s'ajoute un système de contrôle d'accès au port qui inclut des dispositifs biométriques et de reconnaissance optique¹¹⁴. En plus de cela, les postes de contrôle sont équipés de sas de sécurité où la douane vérifie les scellés des camions puis la radioactivité des chargements, ensuite les chargements sont examinés à l'aide de détecteurs de battements de coeur

¹¹³ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p. 51

¹¹⁴ Airbus Defence & Space News Archive « Cassidian's integrated security system for the protection of Tanger Med harbour now in full operation », 13 June 2013, Tanger.

avant d'être scannés¹¹⁵. Ces contrôles permettraient d'intercepter mensuellement six à huit clandestins¹¹⁶.

64. De plus, l'enceinte portuaire est entièrement fermée par des clôtures de haute sécurité surplombées de barbelés et le complexe portuaire se trouve éloigné d'une quarantaine de kilomètres de la ville ce qui rend l'accès d'autant plus difficile¹¹⁷. Néanmoins « malgré l'apparente inaccessibilité du lieu et l'impossibilité de se jouer des systèmes de contrôle »¹¹⁸ certains jeunes ont réussi le passage selon les observations de terrain de S. PRZYBYL et Y. BEN TAYEB. Il semble donc que la forteresse ne soit pas impénétrable et une fois à bord, la présence des clandestins engendre de lourdes conséquences.

¹¹⁵ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p. 55

¹¹⁶ *Ibid*

¹¹⁷ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p. 52

¹¹⁸ PRZYBYL Sarah, BEN TAYEB Youssef « *Tanger et les harragas : les mutations d'un espace frontalier* », Hommes et migrations, 2013/4 n°1304 p. 41-42

DEUXIÈME PARTIE : LES CONSÉQUENCES DE LA PRÉSENCE DE PASSAGERS CLANDESTINS À BORD DES NAVIRES DE COMMERCE

65. Tous les moyens préventifs cités précédemment restent parfois inefficaces et n'empêchent pas de façon certaine la présence de passager clandestin à bord. Dès lors que cet évènement se produit, il met en jeu des responsabilités qu'il convient d'étudier (titre 1). Les conséquences de l'embarquement de ces voyageurs raisonnent aussi quant à leurs droits, ces personnes sont en position de faiblesse vis à vis des enjeux économiques du monde maritime (titre 2)

TITRE 1 : LE RÉGIME DE RESPONSABILITÉ DU FAIT DES PASSAGERS CLANDESTINS

66. À partir de l'instant où un passager clandestin est découvert à bord d'un navire il relève de la responsabilité de l'entreprise de transport (chapitre 1). Cependant les frais engagés par la présence de ces individus sont tels que les compagnies maritimes ont recours à des assurances pour garantir leur frais. Ces assureurs ont un rôle considérable dans la gestion du « risque clandestin » qu'il convient d'approfondir (chapitre 2)

Chapitre 1 : La mise en jeu de la responsabilité du transporteur maritime

67. Rappelons que si le passager clandestin est découvert à bord d'un navire battant pavillon français, il sera soumis à la compétence de la loi française puisque c'est la loi de la nationalité du navire qui a vocation à s'appliquer. La matière de la responsabilité du transporteur est régie par le droit international et par le droit national. L'idée générale est que le transporteur voit sa responsabilité mise en jeu en présence de passagers clandestin (section 1) même s'il existe des cas d'exonération de cette responsabilité (section 2).

Section 1 : L'engagement de la responsabilité du transporteur

68. Le Capitaine tient un rôle prépondérant dans la gestion de la présence de passagers clandestins à bord de son navire. Il représente l'armateur et à bord du bateau, il est soumis à la loi de l'État du pavillon. L'étendue de ses pouvoirs et obligations sera déterminée par cette loi. Dans le droit français, l'article 26 du Code disciplinaire et pénal de la marine marchande, donnait compétence au capitaine pour mener des enquêtes préliminaires sur les infractions commises à bord de son navire, ce qui incluait le cas des passagers clandestins, et lui confiait ainsi des « pouvoirs similaires à ceux d'un officier de police judiciaire »¹¹⁹. Notons que cet article a été abrogé au 1^{er} janvier 2015 et remplacé par les articles L.5523-1 et L.5531-2 du code des transports.

¹¹⁹ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p. 59

69. En présence d'un passager clandestin, le rôle du capitaine est d'essayer de déterminer, lors d'un entretien préliminaire, l'identité du voyageur, « sa nationalité, son adresse, sa langue voire ses ascendants familiaux via un questionnaire type »¹²⁰ à remplir. Le document peut également contenir des éléments de physionomie tels que la taille, le poids, la couleur des yeux, celle des cheveux et celle de la peau ou encore la forme du visage¹²¹. En outre, le capitaine est supposé être en mesure de fournir, à l'administrateur des Affaires Maritimes, un procès-verbal complet avec l'ensemble de ces informations¹²². L'objectif du capitaine est également de déterminer les motifs du voyage ainsi que le lieu et la date d'embarquement et la méthode utilisée pour gagner le bord¹²³. Il revient au capitaine de décider de l'enfermement du passager clandestin à bord¹²⁴, puisqu'en vertu de l'article L.5531-19 du code des transports, il peut consigner le passager clandestin de façon préventive¹²⁵. Cependant, depuis la loi n° 2013-431 du 28 mai 2013 et la légalisation de la pratique de la consignation à bord¹²⁶, le capitaine doit avoir « l'accord

¹²⁰ *Ibid*

¹²¹ *Ibid*

¹²² Article 27 du Code disciplinaire et pénal de la marine marchande, abrogé depuis le 1er janvier 2015 et remplacé par les dispositions des articles L. 5222-2, L. 5523-1 et L. 5531-2 du code des transports.

¹²³ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p. 59

¹²⁴ MAQUET Paloma, BURTIN ZORTEA Julia « Quand la marine marchande seconde la police aux frontières : externalisation et sous-traitance des contrôle migratoires dans le milieu maritime », *Statewatch Journal* vol 23 n°2, aout 2013.

¹²⁵ Anciennement visé par les dispositions des articles 28 et 29 du code disciplinaire et pénal de la marine marchande, abrogées au 1er janvier 2015.

¹²⁶ DELEBECQUE Philippe, *Droit maritime*, 13^e éd., Dalloz, précis Dalloz, Paris, 2014 p. 281

préalable du procureur de la République près la juridiction territorialement compétente »¹²⁷.

70. En outre, le capitaine a des obligations administratives. Il doit, notamment en application des textes internationaux, prévenir les autorités compétentes de la présence de passagers clandestins à son bord¹²⁸. Cependant, le capitaine étant responsable de tout ce qui se passe à bord de son navire¹²⁹, il peut voir sa responsabilité pénale engagée du fait de la présence de ces voyageurs indésirables, puisque l'embarquement de passager clandestin peut être vu comme une infraction. Le code des transports français sanctionne par 3 750 euros d'amende et six mois d'emprisonnement le fait de favoriser l'embarquement ou le débarquement de passagers clandestins¹³⁰.

71. De plus, le rôle d'équipage, qui est un acte authentique¹³¹, est lui aussi à la charge du commandant de bord. Émis par l'autorité administrative compétente, il indique nominativement les personnes se trouvant à bord du navire¹³². Il s'agit d'un titre de navigation et contribue à l'identification du bâtiment. La présence, à bord de navires de la marine marchande, de femmes et d'hommes non-inscrits au rôle contrevient à l'article 72 du code disciplinaire et pénal de la marine marchande de 1926 disposant que le capitaine doit être

¹²⁷ Article L. 5531-19 du code des transports

¹²⁸ Notamment prévu au chapitre 4 de l'annexe 2 de la convention FAL (Norme 4.6.1.)

¹²⁹ ARDILLON Hubert « *La responsabilité du Capitaine* », Gazette de la Chambre, lettre d'information de la CAMP, n°29, automne 2012

¹³⁰ Article L. 5131-16 du code des transports

¹³¹ Article L. 5232-1 du code des transports

¹³² PANCRACIO Jean-Paul, *Droit de la mer*, 1^{ère} éd., Dalloz, précis Dalloz, Paris, 2010 p. 491

puni de l'amende prévue, pour les contraventions de 5^e classe, « pour chaque passager admis à bord sans avoir été inscrit à la suite du rôle d'équipage »¹³³.

72. En réalité, c'est la responsabilité du transporteur qui est engagée plus que celle du capitaine. Les transporteurs peuvent faire l'objet de sanctions pécuniaires du fait de la présence de passagers clandestins à bord des navires qu'ils exploitent, sanctions qui viennent s'ajouter aux pertes financières déjà engendrées du fait de la présence du passager.

73. La responsabilité du transporteur est double, puisque le transporteur est responsable, non seulement du fait de la présence de passagers clandestins à bord du navire, mais il est aussi et surtout responsable pour les dommages que ces voyageurs inattendus pourraient éventuellement causer à la marchandise transportée. Dans ce cas, c'est la responsabilité contractuelle du transporteur qui peut être engagée, puisque en vertu de l'article L. 5422-12 du code des transports, celui-ci « est responsable des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison ». Si la marchandise est endommagée du fait de clandestin lors du trajet, le transporteur peut voir sa responsabilité contractuelle mise en jeu dès lors que peut être prouvé un dommage ou une perte de la marchandise qui aurait eu lieu durant le transport¹³⁴. La responsabilité du transporteur étant de plein droit¹³⁵, sa négligence sera présumée. Dès lors qu'un passager clandestin sera trouvé à bord, la défaillance du transporteur au regard des mesures préventives pourra

¹³³ Article 72 du code disciplinaire et pénal de la Marine marchande.

¹³⁴ DELEBECQUE Philippe, *Droit maritime*, 13^e éd., Dalloz, précis Dalloz, Paris, 2014, pp. 741 p. 520-521.

¹³⁵ BONASSIES Pierre, SCAPEL Christian, *Traité de droit maritime*, 2^e éd., LGDJ, Traités, 2010, p. 722 - 732, pp 1062 et suiv.

être soulevée¹³⁶. Cependant, nous verrons qu'il s'agit là d'une présomption de responsabilité qui peut être écartée dans certaines conditions.

74. Au sein de l'espace Schengen, les États membres se sont engagés à mettre en place des sanctions à l'encontre des transporteurs qui achemineraient des étrangers, en provenance d'un État tiers, vers le territoire européen, lorsque ceux-ci ne possèdent pas les documents de voyage requis¹³⁷. Ces sanctions se sont traduites en France par l'imposition d'amendes administratives aux transporteurs de clandestins, introduite avec une loi du 26 février 1992, qui crée un article 20 bis à l'ordonnance modifiée n° 45-2658 du 2 novembre 1945. Ainsi, initialement ce texte prévoyait une amende d'un montant maximum de 10.000 F à l'encontre de

« l'entreprise de transport aérien ou maritime qui débarque sur le territoire français, en provenance d'un autre État, un étranger non ressortissant d'un État membre de la Communauté économique européenne et démunie de document de voyage et, le cas échéant, du visa requis par la loi ou l'accord international qui lui est applicable à raison de sa nationalité »¹³⁸

75. Une directive visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 a été

¹³⁶ ANGELELLI Pierre « Quelques éléments sur Schengen et la mer », *Le Droit Maritime Français*, 2009, n° 704 p. 555 -565.

¹³⁷ Article 26 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernement 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.

¹³⁸ Ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France

adoptée en 2001¹³⁹. À la suite de quoi, le droit français a subi quelques modifications, afin d'être en harmonie avec le reste du territoire de L'Union Européenne. Depuis le 1er mars 2005, l'ordonnance de 1945 a été abrogée et les dispositions relatives aux sanctions des entreprises de transports sont codifiées aux articles L. 625-1 à L. 625-6 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA).

76. Cependant, une décision de la Cour Administrative d'Appel de Paris précise qu'en vertu de la Convention d'application de l'Accord Schengen « un transporteur doit être entendu comme « toute personne physique ou morale qui assure, à titre professionnel, le transport de personnes par voie aérienne, maritime ou terrestre », que, par suite, seule les entreprises assurant le transport de personnes en vertu de contrats commerciaux doivent être regardées comme les entreprises de transports »¹⁴⁰ auxquelles s'appliquent les dispositions précitées. En d'autres termes, ces textes s'appliquent aux navires transportant des voyageurs, mais alors qu'en est-il des navires de marchandises ? Il semble que pour ceux-ci, la responsabilité engagée ne soit que celle du capitaine.

77. En revanche, si le passager souhaite déposer une demande d'asile auprès des autorités et que celle-ci s'avère par la suite refusée, en plus de garder à sa charge les frais de rapatriement de l'individu, l'armateur peut se voir infliger une amende pour avoir favorisé le débarquement d'un clandestin. Il est de la responsabilité de l'entreprise de transport qui a acheminé la personne « de

¹³⁹ Directive 2001/51/CE du Conseil du 28 juin 2001 visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985

¹⁴⁰ Cour Administrative d'Appel de Paris (8^{ème} Ch.), 12 avril 2010, Navire *African Sky*, n° 08PA05060

ramener sans délai [...] cet étranger au point où il a commencé à utiliser le moyen de transport de cet entreprise »¹⁴¹.

78. Notons également que le passager clandestin peut lui aussi être sanctionné s'il n'est pas refoulé à l'entrée du territoire. En France, par exemple, le code des transports punit de 3 750 euros d'amende et de 6 mois d'emprisonnement « le fait de s'introduire frauduleusement sur un navire avec l'intention de faire une traversée de long cours ou de cabotage international »¹⁴². En outre, l'article L. 621-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoit lui aussi une peine d'emprisonnement (de un an) et une amende de 3 750 euros, pour toute entrée dans les eaux territoriales françaises sans les documents administratifs requis, et, ceci, même sans descendre du navire.

Section 2 : les possibles exemptions de responsabilité du transporteur de clandestins

79. Il y a des cas dans lesquels le transporteur et le capitaine pourront atténuer les sanctions financières relatives à la mise en jeu de sa responsabilité et même connaître une exemption de responsabilité.

80. Le premier cas est celui de la coopération du transporteur. La convention FAL prescrit aux États d'envisager « d'atténuer les sanctions imposées aux navires » lorsqu'il est prouvé que des mesures préventives raisonnables ont été prises pour empêcher l'accès à bord, ou que le capitaine a coopéré avec les autorités

¹⁴¹ Article L. 213-4 du CESEDA

¹⁴² Article L. 5531-15 du code des transports.

de l'État de débarquement en déclarant la présence du passager¹⁴³. L'idée est donc que si le capitaine favorise la procédure dans le port d'arrivée ou du moins qu'il ne l'entrave pas, il peut se voir déchargé de certains frais en remerciement de sa collaboration.

81. Une deuxième hypothèse que l'on peut citer est celle de l'exemption du transporteur en cas d'acceptation de la demande d'asile du passager. Le droit français prévoit cette exception puisque à la lecture de l'article L. 625-5 du CESEDA il est certain que le transporteur ne sera pas sanctionné si le voyageur est admis sur le territoire français¹⁴⁴. Lorsque le débarquement est autorisé, le passager est placé dans une zone d'attente le temps que sa demande d'asile soit étudiée, s'il souhaite effectuer cette démarche¹⁴⁵. La décision d'admission sur le territoire est à la charge de Ministère de l'Intérieur. En cas de refus, l'individu sera renvoyé dans l'État dont il a la nationalité aux frais de l'armateur. Le retour pourra se faire par bateau mais aussi par avion¹⁴⁶. Ce dernier mode sera privilégié dans les cas de *tramping*, situations dans lesquelles les navires ne réalisent pas de trajet aller-retour entre deux ports¹⁴⁷. Il existe aussi une pratique visant à rapatrier le passager à bord d'un navire autre que celui par lequel il est arrivé dans les cas où cet autre bâtiment arriverait plus vite au port

¹⁴³ Annexe à la convention FAL, norme 4.15.3

¹⁴⁴ « Les amendes [...] ne seront pas infligées:

1° Lorsque l'étranger est admis sur territoire français au titre d'une demande d'asile qui n'était pas manifestement infondée »

¹⁴⁵ CLOCHARD Olivier « Enfermés à bord des navires de la marine marchande », *Annales de géographie* 2/2015 n°702-703 p. 200-201

¹⁴⁶ HÉNOCCQ Marie, « Retour par bateau : embarquement assuré. », *Plein Droit* 3/2004 n° 62, p.23-24

¹⁴⁷ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p. 85-86

d'embarquement. Cette pratique n'est réalisable qu'à la condition que les navires soient affrétés par la même compagnie et que l'accord du capitaine soit préalablement acquis¹⁴⁸.

82. En France, le transporteur ne sera pas non plus tenu de payer les amendes qui peuvent lui être imposées en cas de débarquement du passager clandestin s'il n'est pas à l'origine de débarquement. Illustrons cet argument à l'aide d'une jurisprudence. Dans l'affaire du navire *Caroline Delmas*¹⁴⁹, neuf passagers clandestins ont été découverts lors d'une traversée Afrique-Europe. En rade au port de la Rochelle, le capitaine, constatant une tentative de mutinerie, a dû alerter la préfecture maritime qui a procédé d'office au débarquement des neufs individus. Par la suite, ces derniers se sont vu refuser l'admission sur le territoire français. Le transporteur a été condamné, par une décision du Ministre de l'Intérieur, à une amende de 5 000 euros par personne débarquée — soit un montant total de 45 000 euros — ainsi qu'aux frais de rapatriement. Le tribunal administratif de Rouen annule les décisions du Ministre qu'il estime entachées d'erreur de droit. La décision de débarquement a été celle de l'administration française et non celle de l'entreprise de transport ou du capitaine du navire, ainsi ces derniers ne peuvent se voir imputer le débarquement. Il semble qu'avec ce jugement la Cour Administrative consacre une liberté laissée au transporteur de débarquer les passagers clandestins ou de les consigner à bord jusqu'au retour au port d'embarquement. Notons que les décisions du Ministre de l'Intérieure étaient fondées sur l'application de l'article 20 bis de l'ordonnance de 1945. Or, cette jurisprudence *Caroline Delmas* est antérieure à l'affaire de l'*African Sky* précédemment évoquée et qui

¹⁴⁸ *Ibid*

¹⁴⁹ Tribunal Administratif de Rouen (3^{ème} Ch.), 5 juillet 2007, Navire *Caroline Delmas* n° 0501313

est venue préciser l'application des dispositions de l'article 20 bis en la bornant aux navires de transport de passagers.

83. Quant aux dommages subis par la marchandise, en principe le transporteur est responsable sauf, s'il arrive à prouver qu'il est en présence d'un des « cas exceptés » lui permettant une exonération de sa responsabilité. Parmi ces cas exceptés — définis tant par la loi française que par la Convention de Bruxelles de 1924 — on trouve la faute du chargeur. Ainsi, si le transporteur apporte la preuve que, la présence de clandestin n'est pas liée à une négligence de sa part mais qu'elle est imputable au chargeur alors sa responsabilité contractuelle ne pourra pas être engagée. Ce fut notamment le cas dans l'affaire du Navire *Conger*¹⁵⁰ en 2014. En l'espèce, à Casablanca, deux conteneurs plombés à destination de Bassens via Anvers ont été chargés sur le navire *Conger* propriété de la CMA-CGM. Chacun des conteneurs contenait 5.040 boîtes de pulpe d'abricot. Après le départ du navire des bruits en provenance d'un des conteneurs ont été entendus et à l'escale d'Anvers il a été trouvé à l'intérieur 8 passagers clandestins alors que les scellés étaient intacts. L'intégralité de la marchandise du conteneur a alors été déclarée impropre à la consommation avant d'être détruite. La société *Fruitaliance*, destinataire de la marchandise, a subi un préjudice à hauteur de 21 932,06 euros, indemnisé par son assurance, la société *ACE European* pour une somme égale à 20 432, 06 euros. L'assureur, subrogé dans les droits du destinataire et *Fruitaliance* assignent en responsabilité devant le Tribunal de Commerce de Marseille la société de transport pour réparation de leur préjudice. Cette juridiction retiendra la responsabilité de CMA-CGM se fondant sur la présomption de responsabilité du transporteur visée par la Convention de Bruxelles et par la loi française, l'armateur n'ayant pas apporté la preuve que

¹⁵⁰ Cour d'Appel d'Aix-en-Provence, 20 février 2014, Navire *Conger*, n°2014.85.

les clandestins étaient déjà dans la boîte avant sa prise en charge. Par un arrêt de février 2014, la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence infirme le jugement. Pour la Cour, le fait que le conteneur ait été empoté et plombé par le chargeur puis chargé en fond de cale sur le navire et que le plomb soit intact à son arrivée à Anvers suffit à affirmer que la présence des individus dans le conteneur ne peut être imputable au transporteur puisqu'antérieure à la prise en charge de la marchandise, le faisant ainsi bénéficier d'un des cas d'exonération prévu par la loi.

84.S'il ne peut s'exonérer de sa responsabilité pour les dommages à la marchandise, le transporteur peut toujours bénéficier de la limitation de responsabilité telle que prévue par les textes¹⁵¹, sauf s'il est prouvé que les dommages subis par la marchandise sont le fait d'une faute dolosive du transporteur ou d'une faute personnelle inexcusable / de témérité de celui-ci. Dans la majorité des cas il est possible d'affirmer que la présence des clandestins, cause des dommages marchandises, ne peut relever du dol ou de la faute de témérité de l'entreprise de transport. Les règles relatives à la limitation de responsabilité du transporteur semblent donc s'appliquer en présence du passager clandestin.

85.Même si les transporteurs peuvent prévenir ou réduire les sanctions pécuniaires, ils ne peuvent pas se libérer des autres frais rattachés à la présence de ces passagers indésirables, que ce soient les frais liés au maintien du navire à quai — tel que les frais de stationnement à quai, les retards dans la livraison, le déficit commercial — ou que ce soient les frais engendrés par l'individu lui-même — le logement, l'assistance juridique, l'intervention de

¹⁵¹ Règles de La Haye-Visby et notamment l'article 4.5 a) et l'article L. 5422-14 du code des transports.

l'interprète, les frais de rapatriement le cas échéant... —¹⁵². Les sommes dues sont telles que, les transporteurs ont recours à des compagnies d'assurances couvrant le risque « passager clandestin »

¹⁵² Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011.

Chapitre 2 : le rôle des assureurs dans la gestion du risque « passager clandestin »

86. Pour couvrir les coûts directement liés à la présence des clandestins à bord ou aux dommages que ceux-ci pourraient causer, les compagnies maritimes ont recours à des polices d'assurances. Les montants des sommes engagées étant élevés, les assureurs jouent un rôle important dans la gestion du phénomène. Plus précisément les *P&I Clubs* sont en première ligne quant à l'organisation du rapatriement et aux frais liés aux passagers clandestins (section 2), aussi pour éviter ces coûts, ils mènent, eux aussi, une politique de prévention auprès des assurés (section 1).

Section 1 : Les P&I Clubs et la prévention du passager clandestin.

87. Les *P&I Clubs*, sont des groupements d'armateurs qui garantissent les risques financiers qui ne sont pas couverts par l'assurance corps. Il s'agit notamment des responsabilités liées à l'abordage, à la contribution aux avaries communes ou encore celle engagée en cas de pollution¹⁵³. Ils couvrent également des dépenses telles que les indemnités dues par l'armateur en cas de décès d'un marin ou les amendes « prononcées en cas d'infraction aux règlements douaniers ou en matière d'immigration »¹⁵⁴.

88. Les passagers clandestins coûtent beaucoup à ces assureurs. Ils ont donc un très grand intérêt à les éviter, à les prévenir. Tous les *P&I Clubs*, ont des règles

¹⁵³ MONTAS Arnaud, « Assurance maritime » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, pp. 355.22, p. 586

¹⁵⁴ *Ibid*

analogues au sujet des passagers clandestins et chacun d'entre eux édite des guides de procédure, des bulletins d'information et autres publications sur la gestion du passager clandestin. Pour illustration, nous citerons le *Gard Guidance on Stowaway*, la *Stowaways checklist* du *UK P&I Club*, ou encore la section 8 « *stowaways and refugees* » des *P&I Rules and exceptions 2012* du *The Swedish club*, sans oublier l'agence britannique *Robmarine* qui offre un service spécialisé dans la prévention et la gestion du clandestin. Tous édictent des règles assez similaires et des principes généraux autour des problématiques générales que peut apporter la présence de passagers clandestins à bord des navires de la marine marchande. L'idée étant de donner un côté pratique et opérationnel aux règles édictées par les instances internationales pour que ces instructions puissent s'appliquer de façon uniforme. Selon W. WALTER¹⁵⁵, les *P&I Clubs*, ont ici élaboré des directives bien plus précises et détaillées que ce que pourrait demander un État aux propriétaires de navire¹⁵⁶.

89. Pour anticiper et prévenir les répercussions liées à la présence de ces individus, il faut donc « appliquer des mesures préventives pragmatiques dont l'unique objectif est l'éloignement et le rapatriement des personnes migrantes »¹⁵⁷. Les P&I génèrent leurs propres bases de données, ainsi pour illustration, l'agence *Robmarine* publie chaque année une carte mettant en lumière les régions et les États représentant des risques en matière d'embarquement clandestin. En outre, sur le site internet de l'agence un

¹⁵⁵ WALTER William, « *Bordering the Sea : Shipping Industries and the Policing of Stowaways* », *Borderlands e-journal*, volume 7 number 3, December 2008. 25 p.

¹⁵⁶ « *that appear far more meticulous than anything the state might ask of ship owners* »

¹⁵⁷ MAQUET Paloma, BURTIN Julia « Les passagers clandestins sur les navires de marine marchande : de la gestion d'un évènement à la production d'un risque », *L'espace Politique*, 2012-1 n°16, mis en ligne le 21 mars 2012

onglet « *stowaway search* »¹⁵⁸ permet un accès gratuit à leur base de données en la matière. Cette banque d'informations est bâtie sur l'archivage de photos, d'empreintes, d'historiques de voyages de personnes déjà interpellées lors de tentatives de passage.

90. Quant aux listes de contrôles publiées par les *P&I Clubs*, elles encouragent très vivement à la surveillance de la passerelle et spécialement pendant les nuits pour éviter que les candidats au voyage grimpent à bord. Il arrive que les grands porte-conteneurs emploient des gardes privés lors de mouillages dans les ports à fort risque de clandestinité pour suppléer les patrouilles sur le pont supérieur¹⁵⁹. Selon les règles du *UK P&I Club*, tous les visiteurs à bord du navire doivent être connus du capitaine. Ainsi, il peut arriver que, dans certains ports, sur demande du transporteur, l'entreprise de manutention portuaire ait à fournir au capitaine une liste avec l'identité des dockers et autres membres du personnel amenés à monter à bord¹⁶⁰. Cette surveillance doit être vigilante et renforcée avant le départ du navire où il est conseillé de réaliser une fouille poussée en concordance avec les règles édictées par l'OMI précédemment citées. Elle conseille aussi fortement de verrouiller les rampes d'accès des Ro-Ro mais aussi de fermer à clé les cabines des équipages afin d'éviter qu'elles soient un lieu de cachette pour les voyageurs irréguliers.

91. En outre le guide sur les clandestins publié par la *Gard* suggère, pour la réduction des risques d'embarquement, d'utiliser différents stratagèmes

¹⁵⁸ <http://www.robmarine.com/html/stowaway-data/stowaway-search.html>

¹⁵⁹ BATEMAN Sam, « Transport de conteneurs et sûreté maritime », *Outre-Terre*, 2010/2 n° 25-26, p. 43

¹⁶⁰ Propos recueillis au sein du service de l'exploitation d'une entreprise de manutention portuaire du bassin ouest du Grand Port Maritime de Marseille.

comme par exemple le fait d'afficher une fausse information sur la destination du navire¹⁶¹. Cependant, l'ensemble de ces conseils pratiques n'empêchent pas toujours les tentatives fructueuses des individus qui, deviennent alors des passagers clandestins. À partir de cet instant, le rôle du *P&I Club* n'est plus préventif, ils deviennent de véritables gestionnaires.

Section 2 : L'intervention des P&I Club dans les cas de passagers clandestins découverts.

92. Les P&I Clubs jouent un rôle prépondérant dans la gestion du passager clandestin, d'abord parce qu'ils prennent à leur charge les frais engagés par l'entreprise de transport, ainsi que les pénalités payées par cette dernière. Ensuite parce qu'ils ont à leur charge l'organisation du rapatriement de ces femmes et ces hommes trouvés à bord de navires de commerce.

93. Le fait de souscrire à une garantie « passager clandestin » est une faculté offerte aux compagnies de transport maritime, ce n'est pas une obligation¹⁶². Toutefois, la présence de passager clandestin, comme nous l'avons vu, peut engendrer des coûts considérables à la charge du transporteur qui a grand intérêt à s'assurer. Ainsi, l'assurance va prendre à sa charge les frais qui incombent à l'entreprise de transport¹⁶³. Il s'agit d'abord des coûts inhérents

¹⁶¹ « *Misinformation about destination of the ship. False destination notices exhibited outside the ship - virtually all stowaways aim to get to Western Europe/US/Canada, making anywhere outside these areas less attractive.* »

¹⁶² Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p. 79

¹⁶³ *Ibid*

aux passagers clandestins, c'est à dire : les frais médicaux, ceux de nourriture et d'hébergement, auxquels vont s'ajouter l'achat de nécessaires de toilette et éventuellement de vêtements et de chaussures ; mais également, le cas échéant, les billets d'avion pour le retour des individus, les frais liés aux démarches consulaires et les factures d'entreprises privées mobilisées pour l'escorte du migrant s'il y a lieu¹⁶⁴. Certains correspondants de *P&I Clubs* avouent parfois donner aussi un peu « d'argent de poche » aux migrants pour qu'ils puissent se débrouiller à leur retour¹⁶⁵. Si le clandestin est maintenu à bord les frais liés à ce maintien sont également couverts y compris les heures supplémentaires effectuées par les membres d'équipage pour les besoins du voyageur. Il faut aussi additionner à cela le montant des amendes susceptibles d'être imposées au transporteur ou au capitaine. La couverture « clandestin » couvre également les pertes économiques du transporteur tels que les frais d'un déroutement éventuel lorsqu'il a pour fin le débarquement du voyageur¹⁶⁶.

94. Les *P&I Clubs*, sont chargés d'organiser le débarquement et/ou le rapatriement des passagers clandestins. Pour faciliter la procédure ils mandatent des agents ou des correspondants locaux dans chaque port¹⁶⁷. Le rôle du correspondant local est prépondérant. Il a la charge d'organiser un plan de rapatriement, or, la mise en oeuvre de ce plan va en grande partie dépendre d'éléments de la politique d'immigration de l'État de l'action, aussi,

¹⁶⁴ *Ibid*

¹⁶⁵ *Ibid*

¹⁶⁶ *Ibid*

¹⁶⁷ MAQUET Paloma, BURTIN ZORTEA Julia « *Quand la marine marchande seconde la police aux frontières : externalisation et sous-traitance des contrôle migratoires dans le milieu maritime* », *Statewatch Journal* vol 23 n°2, aout 2013 p.4-5

il est indispensable que le plan soit mis en oeuvre par une personne qui connaît bien les pratiques et les législations locales¹⁶⁸. Le but premier de ces « *local problem-solver* »¹⁶⁹ dans la gestion du passager clandestin est d'organiser le plus vite possible le rapatriement du voyageur¹⁷⁰. Pour cela, dès lors que le passager clandestin est découvert, il tente, en collaboration directe avec le capitaine du navire, de recueillir le maximum d'informations relatives à l'individu pour déterminer, au mieux, son identité précise, au pire, sa nationalité ou le lieu de son embarquement. Ces informations sont collectées à l'aide notamment d'un formulaire ou d'un questionnaire¹⁷¹ — comme le document-type fourni par *Robmarine* et reproduit en annexe —. Une fois l'identification réalisée, le correspondant accomplit les formalités consulaires et décide du mode de transport qui sera utilisé pour le retour du migrant¹⁷². Si son choix se porte sur l'avion, il aura alors l'obligation d'escorter le passager clandestin durant le vol du retour. Dans ce cas, soit il accomplit cette tâche lui-même, soit il peut faire appel à des sociétés de sécurité privées¹⁷³.

95. Selon P. Maquet et J. Burtin, le fait que les assureurs soient devenus des « experts en gestion des passagers clandestins et des risques économiques qui

¹⁶⁸ WALTER William, « *Bordering the Sea : Shipping Industries and the Policing of Stowaways* », *Borderlands e-journal*, volume 7 number 3, December 2008. 25 p.

¹⁶⁹ *Ibid*

¹⁷⁰ MAQUET Paloma, BURTIN ZORTEA Julia « *Quand la marine marchande seconde la police aux frontières : externalisation et sous-traitance des contrôle migratoires dans le milieu maritime* », *Statewatch Journal* vol 23 n°2, aout 2013 p.4-5

¹⁷¹ Rapport Migreurop « *Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires* », 2010-2011

¹⁷² MAQUET Paloma, BURTIN ZORTEA Julia « *Quand la marine marchande seconde la police aux frontières : externalisation et sous-traitance des contrôle migratoires dans le milieu maritime* », *Statewatch Journal* vol 23 n°2, aout 2013 p.4-5

¹⁷³ *Ibid*

leurs sont associés »¹⁷⁴ amène à un phénomène de « privatisation des frontières » au profit des acteurs privés de l'économie. Cette privatisation peut avoir comme conséquence pratique de favoriser les intérêts économiques des acteurs en scène au détriment, parfois, du respect de certains droits fondamentaux.

¹⁷⁴ MAQUET Paloma, BURTIN Julia « Les passagers clandestins sur les navires de marine marchande : de la gestion d'un évènement à la production d'un risque », *L'espace Politique*, 2012-1 n°16, mis en ligne le 21 mars 2012

TITRE 2 : LA VULNÉRABILITÉ DU PASSAGER CLANDESTIN FACE AUX INTÉRÊTS DU COMMERCE MONDIAL

96. Les passagers clandestins font partie des migrants, c'est à dire des personnes qui se déplacent « d'un pays vers un autre, ou d'une région vers une autre, pour des raisons économiques, politiques ou culturelles »¹⁷⁵. On distingue trois catégories de migrants : les migrants en situation régulière, les migrants sans papier et une troisième catégorie de migrants regroupant les individus nécessitant une protection particulière tels que les demandeurs d'asile ou les réfugiés. Les passagers clandestins, bien qu'exclus de la première catégorie, se rattachent à la deuxième ou la troisième catégorie selon qu'ils fuient leurs terres pour échapper à des persécutions — au sens de la Convention de Genève de 1951—, ou pour d'autres raisons¹⁷⁶.

97. L'évolution de la gestion du passager clandestin, ces dernières années, tend vers « un glissement des fonctions régaliennes de l'État attachées traditionnellement aux corps de police vers des acteurs privés »¹⁷⁷. En pratique cette « externalisation des contrôles migratoires » conduit à certaines difficultés relatives au respect des droits fondamentaux des individus (chapitre 1). Particulièrement des questions se posent autour des conditions de vie auxquelles sont soumises les clandestins notamment quant aux conditions d'enfermement de ces hommes et de ces femmes (chapitre 2).

¹⁷⁵ Petit Larousse illustré édition 2015, Larousse, Paris, 2014, 2048 p.

¹⁷⁶ KTISTAKIS Yannis, La protection des migrants au titre de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte sociale européenne, Manuel à l'usage des juristes, Éditions du Conseil de l'Europe, Paris, février 2014, p. 9-11.

¹⁷⁷ MAQUET Paloma, BURTIN Julia « Les passagers clandestins sur les navires de marine marchande : de la gestion d'un événement à la production d'un risque », *L'espace Politique*, 2012-1 n°16, mis en ligne le 21 mars 2012

Chapitre 1 : L'effectivité de droits théoriquement garantis

98. La privatisation des frontières, dénoncée par plusieurs auteurs¹⁷⁸, engendre « des situations humainement insoutenables »¹⁷⁹. Ils reportent notamment des violations récurrentes en matière de droit d'asile (section 1) et le caractère aléatoire du recours à un interprète (section 2).

Section 1 : L'accès au droit d'asile

99. Nous l'avons vu, lorsque les passagers clandestins sont découverts en pleine mer, ils sont soumis aux lois de l'État du pavillon du navire. Ces voyageurs doivent ainsi être informé à propos du droit applicable à leur situation. Cependant, certains navires ne touchent jamais l'État dont ils arborent le pavillon, notamment dans tous les cas de pavillon de complaisance et de fait, le clandestin aura plus de chances d'être soumis au droit de l'État d'escale¹⁸⁰.

100. Le droit de « chercher l'asile et de bénéficier de l'asile devant la persécution » est un droit fondamental¹⁸¹, par essence il doit être reconnu à tout individu. Dans le cadre du transport maritime, si un passager clandestin

¹⁷⁸ Parmi eux : BURTIN ZORTEA Julia, CLOCHARD Olivier, MACCANICO Yasha, MAQUET Paloma, WALTERS William.

¹⁷⁹ MAQUET Paloma, BURTIN Julia « Les passagers clandestins sur les navires de marine marchande : de la gestion d'un évènement à la production d'un risque », *L'espace Politique*, 2012-1 n°16, mis en ligne le 21 mars 2012

¹⁸⁰ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011

¹⁸¹ KTISTAKIS Yannis, La protection des migrants au titre de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte sociale européenne, Manuel à l'usage des juristes, Éditions du Conseil de l'Europe, Paris, février 2014, p. 10

souhaite déposer une demande d'asile, le navire va être immobilisé jusqu'à ce que le requérant obtienne la réponse à sa demande de protection¹⁸².

101. Comme il a été exposé précédemment les passagers clandestins génèrent déjà de lourdes conséquences économiques pour le transporteur et pour son assureur. L'objectif final de l'entreprise de transport étant « de respecter les temps impartis pour effectuer des livraisons ou des chargement de marchandises »¹⁸³, il est dans son intérêt de se « débarrasser » au plus vite du voyageur en le ramenant au point de départ. Si le voyageur indésirable demande l'asile, le transporteur ajoutera à la liste des frais, déjà bien longue, les pertes dues à l'immobilisation du navire. Par conséquent, il est dans l'intérêt de la compagnie maritime que le clandestin n'ai pas l'idée de déposer une demande d'asile auprès des autorités de l'État du port. C'est pour cette raison, que les passagers sont peu informés sur le droit et notamment sur celui de demander l'asile. Selon Y. MACCANICO, il existe une sorte de « pacte du silence » quant aux procédures relatives aux demandes d'asile¹⁸⁴. En outre, l'organisation du rapatriement du passager étant souvent déjà terminée avant même que le navire n'accoste, les assureurs ne se soucient guère de savoir si les voyageurs nécessitent une protection internationale particulière ou non.

102. Cette négation du droit de demander l'asile peut être vue comme un corollaire d'une violation d'un autre droit : celui du recours à un interprète. Si le

¹⁸² Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p.66

¹⁸³ MAQUET Paloma, BURTIN ZORTEA Julia « Quand la marine marchande seconde la police aux frontières : externalisation et sous-traitance des contrôle migratoires dans le milieu maritime », *Statewatch Journal* vol 23 n°2, aout 2013 p.3

¹⁸⁴ MACCANICO Yasha, « Securitising maritime transport: shipping merchandise and dealing with stowaways », *Statewatch Journal* vol. 22 n°1, juin 2012 p. 4

passager n'exprime pas de façon explicite son désir de demander l'asile, la procédure ne sera pas mise en place, or comment peut-il s'exprimer de manière certaine dans une langue qu'il ne maîtrise pas ? C'est à ce moment-là que l'interprète prend toute son importance.

Section 2 : le droit de recours à un interprète

103. Certains textes de droit international reconnaissent, aux migrants, le droit à l'assistance d'un interprète¹⁸⁵, notamment la Convention Européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950. Il semble cohérent que, pour être informé de ses droits de façon claire et précise, le passager clandestin ait besoin que les informations lui soient données dans une langue qu'il maîtrise et idéalement dans sa langue maternelle.

104. Un rapport de Migreurop, soulève un point important à ce sujet. Il met en lumière que le recours à l'interprétariat n'intervient que de façon partielle, et, qu'en plus, il est davantage employé pour obtenir les éléments nécessaires à la mise en route de la procédure de renvoi de l'individu que pour informer le migrant sur ces droits.

105. En droit français, le droit de recours à un interprète dans le cadre des procédures relevant du CESEDA n'est possible que lorsqu'il s'agit de procédure « de non-admission sur le territoire et d'éloignement des

¹⁸⁵ GUILBAUD-SEGUIN Laurence (dir.), *Lamy mobilité internationale*, Tome 2, éd. 2013, Wolters Kluwer, Rueil-Malmaison, 2013, p. 1263 pp. 214.2 et suiv.

étrangers »¹⁸⁶. Aussi, si le passager clandestin — le migrant irrégulier, de façon générale —, se voit refuser l'accès au territoire il doit avoir la faculté de comprendre les informations qui lui sont transmises. Dans le cadre des demandes d'asile il doit être « informé sans délai et dans une langue qu'il comprend de la procédure de demande d'asile, de ses droits et obligations au cours de cette procédure »¹⁸⁷.

106. Lorsque les passagers clandestins ne sont pas autorisés à débarquer ils sont consignés à bord ou en zone d'attente où ils patientent jusqu'au départ du navire.

¹⁸⁶ *Ibid*

¹⁸⁷ *Ibid*

Chapitre 2 : Réflexions autour de l'enfermement des passagers clandestins.

107. La consignation à bord des navires n'est pas un phénomène récent, mais au cours du XX^e siècle l'encadrement législatif des passagers clandestins maintenus à bord des bâtiments apparaît. En France, cette consignation à bord des navires apparaît juridiquement avec une circulaire du 23 mai 1927¹⁸⁸, au moment où, de nombreux indigènes de l'empire colonial français, désireux de rejoindre la métropole, empruntent les navires de la marine marchande de façon clandestine¹⁸⁹.

108. L'article 29 du code disciplinaire et pénal de la marine marchande de 1926, prévoit que si un individu met en péril le fonctionnement du navire, sa cargaison ou la sécurité à bord, il peut être détenu « pendant la durée strictement nécessaire ». Cet article a été abrogé et remplacé par les dispositions de l'article L.5531-19 du code des transports depuis le 1^{er} janvier 2015. Cette disposition implique que, sous couvert de considérations sécuritaires, un passager clandestin peut se retrouver enfermé durant tout le voyage. La durée du trajet s'étend généralement bien au delà des périodes légales de détentions et de garde à vue prévue sur la terre ferme¹⁹⁰. Pourtant il n'est pas possible de contester la légalité de ces durées de détention en mer. Le code des transports, nous l'avons vu, définit le capitaine comme dépositaire

¹⁸⁸ LE BOURHIS Kristenn, *Les transporteurs et le contrôle des flux migratoires*, L'Harmattan, Paris, 2001, p. 72

¹⁸⁹ CLOCHARD Olivier « Enfermés à bord des navires de la marine marchande », *Annales de géographie* 2/2015 n°702-703 p. 189

¹⁹⁰ Rapport Migreurop « Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires », 2010-2011 p.65

de l'autorité. À ce titre, la loi lui donne aussi la « possibilité d'employer à ces fins tout moyen de coercition nécessité par les circonstances et proportionné au but poursuivis »¹⁹¹. Néanmoins, comme le rappelle P. CHAUMETTE, le capitaine ne peut régner en despote sur son navire. Il reste soumis à un principe de légalité se traduisant « à travers la tenue de livre de discipline, du journal de bord, des rapports de mer », lui permettant de rendre des comptes non seulement à son armement, mais aussi à l'administration de l'État dont il arbore le pavillon¹⁹².

109. En eaux intérieures, la situation d'enfermement est différente et selon O. CLOCHARD « la consignation des personnes à bord des navires de la marine marchande est implicitement tolérée, et ce malgré l'adoption de la loi de 1992 mentionnant la création de zones d'attente dans les ports où les étrangers, interceptés aux frontières, devraient être placés pour être informés de leurs droits »¹⁹³. En effet, à quai, s'applique le droit de l'État du pavillon et la situation d'enfermement sur le navire à quai est analogue à une situation de détention. Ce mode de confinement échappe à tout contrôle juridictionnel ce qui rend la rétention arbitraire¹⁹⁴.

110. O. CLOCHARD souligne — et il nous semble raisonnable de suivre ce raisonnement — qu'en théorie, la loi impose que les migrants soient maintenus dans des lieux « où ils peuvent être informés de leurs droits, notamment celui

¹⁹¹ Article L. 5531-1 du code des transports

¹⁹² CHAUMETTE Patrick, « *Le Capitaine de navire : statut et responsabilités. La voie pénale crée-t-elle des remous ?* » Dossiers juridiques de l'Afcan, 2008.

¹⁹³ CLOCHARD Olivier « Enfermés à bord des navires de la marine marchande », *Annales de géographie* 2/2015 n°702-703 p. 191

¹⁹⁴ *Ibid*

de demander l'asile », mais « « les pratiques illégales de détention persistent et elles ne sont pas reconnues et condamnées car elles ne sont pas rendues publiques. La raison économique demeure plus forte que la raison humanitaire, conduisant ces espaces à échapper au contrôle de la société civile »¹⁹⁵.

¹⁹⁵ *Ibid*

CONCLUSION

111. La gestion des flux migratoires est éminemment liée au contexte politique et économique de chaque État. La régulation des migrants est avant tout une compétence étatique et le contrôle des frontières est une fonction régaliennne. Dans le cas du passager clandestin, la situation est complexe. Elle est complexe d'abord parce qu'il y a de nombreuses normes édictées à l'échelle internationale dans les différentes branches du droit, mais elles restent très générales. Au sein de la communauté internationale, il n'y a pas de d'uniformité dans la qualification et le contrôle de la situation de la part des États.

112. La mise en place d'une convention internationale imposant des obligations à l'ensemble de la communauté internationale dans le traitement du passager clandestin serait la bienvenue, à l'instar de la convention de 1957 jamais entrée en vigueur, à cause de considération politique et économique relatives aux passagers clandestins.

113. Ces voyageurs indésirables, lorsqu'ils sont découverts, coûtent cher. Les entreprises de transport et leur assureurs sont soumises à de lourdes charges financières qui les poussent alors à se débarrasser le plus vite possible de ces passagers, au détriment de leurs droits. D'un point de vue humanitaire, une meilleure collaboration entre les acteurs privés et publics, peut être une solution pour retrouver un équilibre entre intérêts économiques et respect des droits fondamentaux reconnus à tout individus.

114. Le sujet est sensible, ainsi, dans la configuration actuelle de l'Union Européenne, et, notamment au regard de l'espace Schengen, il serait souhaitable que l'Union tende vers une politique commune de gestion du passager clandestin pour que les États cessent de se « renvoyer » ces hommes et ses femmes en quête d'une vie meilleure.

BIBLIOGRAPHIE

- Sites internet :

- www.arbitrage-maritime.org
- www.legifrance.gouv.fr
- www.imo.org
- <http://eur-lex.europa.eu/homepage.html>
- www.afcan.org
- <https://www.premar-atlantique.gouv.fr>
- <http://www.robmarine.com>

- Ouvrages généraux et spécialisés :

- BONASSIES Pierre, SCAPEL Christian, *Traité de droit maritime*, 2^e éd., LGDJ, Traités, 2010
- DELEBECQUE Philippe, *Droit maritime*, 13^e éd., Dalloz, coll. précis Dalloz, Paris, 2014, 896 p.
- GUILBAUD-SEGUIN Laurence (dir.), *Lamy mobilité internationale*, Tome 2, éd. 2013, Wolters Kluwer, Rueil-Malmaison, 2013, 2296 p.
- KERGUELEN-NEYROLLES Bernadette (dir.), *Lamy Transport*, Tome 2, éd. 2015, Wolters Kluwer, Rueil-Malmaison, 2015, 1076 p.
- LE BOURHIS KRISTENN, *Les transporteurs et le contrôle des flux migratoires*, L'Harmattan, Paris, 2001, 175 p.

- PANCRACIO Jean-Paul, *Droit de la mer*, 1^{ère} éd., Dalloz, coll. précis Dalloz, Paris, 2010, 520 p.
- *Le Petit Larousse illustré* édition 2015, Larousse, Paris, 2014, 2048 p.

- Articles, contributions, interventions :

- ANGELELLI Pierre « Quelques éléments sur Schengen et la mer », *Le Droit Maritime Français*, 2009, n° 704 p. 555 -565.
- ARDILLON Hubert « *La responsabilité du Capitaine* », *Gazette de la Chambre*, lettre d'information de la CAMP, n° 29, automne 2012, 2 p., (en ligne)
- Arte, « *Le dessous des cartes : UE, migrants, frontières* », première diffusion décembre 2013, disponible en ligne : <http://ddc.arte.tv/nos-cartes/ue-migrants-frontieres>.
- BATEMAN Sam, « Transport de conteneurs et sûreté maritime », *Outre-Terre*, 2010/2 n° 25-26, p. 43
- BELLAYER-ROILLE Alexandra, « Vers un rôle accru de l'Union Européenne dans la lutte contre les trafics illicites en mer ? Exemples des trafics de migrants et de stupéfiants » acte du colloque de Brest des 18 et 19 octobre 2006 du CDEM sur *L'Union Européenne et la mer : Vers une politique maritime de l'Union Européenne ?*, A. Pedone, Paris, 2007, p. 385-404.
- BEURIER Jean-Pierre, « Océan, espace à Polyrégimes » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, p. 74-83

- BEURIER Jean-Pierre, « Espaces adjacents au territoire » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, p. 84-108

- BEURIER Jean-Pierre, « Haute mer » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, p. 129-142

- CALIGIURI Andrea « La lutte contre l'immigration clandestine par mer : problèmes liés à l'exercice de la juridiction par les États côtiers » in CASADO RAIGÓN Rafaël (dir.), *L'Europe et la mer (pêche, navigation et environnement marin)*, Bruylant, Bruxelles, 2005, p. 419-439.

- CAZALA Julien « « le Soft Law international entre inspiration et aspiration ». », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 1/2011 (Volume 66), p. 41-84

- CHAUMETTE Patrick, « Le Capitaine de navire : statut et responsabilités. La voie pénale crée-t-elle des remous ? » *Dossiers juridiques de l'Afcan*, 2008. En ligne : http://www.afcan.org/dossiers_juridiques/statut_cdt2.html

- CLOCHARD Olivier « Enfermés à bord des navires de la marine marchande », *Annales de géographie* 2/2015 n°702-703 p. 185-207

- HÉNOCOQ Marie, « Retour par bateau : embarquement assuré. », *Plein Droit* 3/2004 n°62, p.23-24

- MACCANICO Yasha, « Securitising maritime transport: shipping merchandise and dealing with stowaways », *Statewatch Journal* vol. 22 n°1, juin 2012 p. 4

- MAQUET Paloma, BURTIN ZORTEA Julia « *Quand la marine marchande seconde la police aux frontières : externalisation et sous-traitance des*

contrôle migratoires dans le milieu maritime », *Statewatch Journal* vol 23 n° 2, août 2013

- MAQUET Paloma, BURTIN Julia « Les passagers clandestins sur les navires de marine marchande : de la gestion d'un événement à la production d'un risque », *L'espace Politique*, 2012-1 n°16, mis en ligne le 21 mars 2012
- MONTAS Arnaud, « Assurance maritime » in BEURIER Jean-Pierre (dir.), *Droits Maritimes*, 3^e éd., Dalloz, coll. Dalloz Action, Paris, 2014, p. 575-594
- POOL Bob « *Stowaway recovering from ordeal at 38.000 feet* », *Los Angeles Times*, 5 août 2000, disponible en ligne : <http://articles.latimes.com/2000/aug/05/local/me-65084>
- PRZYBYL Sarah, BEN TAYEB Youssef « Tanger et les harragas : les mutations d'un espace frontalier », *Hommes et migrations*, 2013/4 n°1304 p. 41-48
- WALTER William, « *Bordering the Sea : Shipping Industries and the Policing of Stowaways* », *Borderlands, e-journal*, volume 7 number 3, December 2008. 25 p.
- Auteur inconnu « *Who, What, Why: What are the hazards facing a plane stowaway?* », *BBC News*, 22 avril 2014, disponible en ligne : <http://www.bbc.com/news/blogs-magazine-monitor-27103589>
- *Airbus Defence & Space News Archive* « *Cassidian's integrated security system for the protection of Tanger Med harbour now in full operation* », 13 June 2013, Tanger. en ligne : http://www.airbusgroup.com/int/en/news-media/press-releases/Airbus-Group/Financial_Communication/2013/06/20130613_cassidian_tanger.html
- *Le Marin*, vendredi 9 janvier 2015, n°3522.

- Rapports et guides :

- BOURGEOIS Pierre, MURRET-LABARTHE Christine « L'immigration clandestine dans les transports », Conseil National des Transports, Décembre 2000, 38 p. Disponible en ligne :
- COULHON Bruno et al., Dossier « l'essentiel en sûreté portuaire », DGITM, Ministère de l'écologie, du développement durable des transport et du logement, 1^{ère} version, Paris, 23 janvier 2012, 44 p., disponible en ligne : http://www.officierdeport.com/wa_files/12_2001_2023_20dossier_20essentiel_20s_C3_BBret_C3_A9_20portuaire_20version_2001.pdf
- KTISTAKIS Yannis, « La protection des migrants au titre de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte sociale européenne, Manuel à l'usage des juristes », Éditions du Conseil de l'Europe, Paris, février 2014, 149 p., disponible en ligne :
- Rapport du Secrétaire Général des Nations Unies sur les Océans et le droit de la mer A/61/63 du 9 mars 2006, 100 p.
- Migreurop, Rapport « *Aux bords de l'Europe, Externalisation des contrôles migratoires* », Paris, 2011, 115 p.

- Instruments juridiques :

- Règles de La Haye-Visby, Convention de Bruxelles du 25 août 1924, pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance, modifiée par les protocoles du 23 février 1968 et du 21 décembre 1979. En ligne :

http://www.idit.asso.fr/legislation/documents/Trmarchparmer_ReglesLaHayeVisby_1924_68.pdf

- Convention FAL, édition 2011, Organisation Maritime Internationale, 2011, 198 p.
- Résolution FAL. 7 (29) du 10 janvier 2002 pour l'adoption d'amendements à la Convention visant à faciliter le trafic maritime international de 1965, disponible en ligne en anglais : <http://www.imo.org/en/OurWork/Facilitation/FALCommittee/Documents/29-18.pdf>
- Résolution A.1027(26) du 2 décembre 2009 relative à l'application et révision des directives sur le partage des responsabilités pour garantir le règlement satisfaisant des cas d'embarquement clandestin (résolution A. 871(20)).
- Resolution FAL.11(37), 9 septembre 2011, *revised guidelines on the prevention of access by stowaways and the allocation of responsibilities to seek the successful resolution of stowaway cases* en ligne : <http://www.imo.org/en/OurWork/Facilitation/Documents/FAL%2011.37.pdf>
- Résolution MSC.312(88) du 2 décembre 2010 relative aux directives révisées sur la prévention de l'accès des passagers clandestins et le partage des responsabilités pour garantir le règlement satisfaisant des cas d'embarquement clandestin
- Circulaire FAL : FAL.2/Circ.129 : Reports on stowaway incident, Annual statistics for the year 2014, International Maritime Organization, 29 January 2015, 7 p.
- Règlement (CE) n° 725/2004 du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relatif à l'amélioration de la sûreté des navires et des

installations portuaires, disponible en ligne : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004R0725&from=FR>

- 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

- 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), disponible en ligne : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:105:0001:0032:FR:PDF>

- Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernement 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. En ligne : [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922\(02\):fr:HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922(02):fr:HTML)

- Décision 2010/252 du conseil du 26 avril 2010 visant à compléter le code frontières Schengen en ce qui concerne la surveillance des frontières extérieures maritimes dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence Frontex.

- Directive 2001/51/CE du Conseil du 28 juin 2001 visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985. En ligne : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0051&from=FR>

- Code disciplinaire et pénal de la marine marchande, dans sa version abrogée, disponible en ligne : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071188&dateTexte=20150811>
- Code des transports, disponible en ligne : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000023086525&dateTexte=20150811>
- Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, disponible en ligne : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070158&dateTexte=20150811>
- Ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. En ligne : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexteArticle.do;jsessionid=3B915EA845107ABC39B70325D21F0F25.tpdi1a11v_3?idArticle=LEGIARTI000006336370&cidTexte=LEGITEXT000006069185&dateTexte=20070826
- Arrêté du 4 juin 2008 relatif aux conditions d'accès et de circulation en zone d'accès restreint des ports et des installations portuaires et à la délivrance des titres de circulation, disponible en ligne : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000018998206>
- Arrêté du 1^{er} avril 2015 modifiant l'arrêté du 4 juin 2008 relatif aux conditions d'accès et de circulation en zone d'accès restreint des ports et des installations portuaires et à la délivrance des titres de circulation, disponible en ligne <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000030440180&dateTexte=20150811>
- Décret n° 2004-290 du 26 mars 2004 portant publication des amendements à l'annexe à la Convention internationale de 1974 pour la sauvegarde de la vie humaine en mer, ensemble un code international pour

la sûreté des navires et des installations portuaires (code ISPS), adoptés à Londres le 12 décembre 2002, disponible en ligne : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=6F639943B42167645E9DD0FE5F8982D9.tpdila13v_1?cidTexte=JORFTEXT000000798591&dateTexte=29990101

- Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés. En ligne : <http://www.unhcr.fr/4b14f4a62.pdf>
- Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, dite convention de Montego Bay du 10 décembre 1982. En ligne : http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_f.pdf

- Jurisprudences :

- Cour Administrative d'Appel de Paris (8^{ème} Ch.), 12 avril 2010, Navire *African Sky*, n° 08PA05060
- Tribunal Administratif de Rouen (3^{ème} Ch.), 5 juillet 2007, Navire *Caroline Delmas* n° 0501313
- Cour d'Appel d'Aix-en-Provence, 20 février 2014, Navire *Conger*, n°2014.85.
- CIJ, 27 juin 1986, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt CIJ Recueil 1986, p. 14.
- CIJ, 3 février 2009, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, arrêt CIJ Recueil 2009, p.61
- Tribunal Supremo, sala de lo Penal, 21 de junio de 2007, sentencia 587/2007

TABLE DES MATIÈRES

Sommaire	2
Liste des abréviations.....	3
Introduction	4
Première partie : Le droit applicable à la situation du passager clandestin.....	8
Titre 1 : Mise en contexte du phénomène de passager clandestin	8
Chapitre 1 : Précisions conceptuelles	9
Chapitre 2 : Éléments statistiques.....	12
Titre 2 : Le cadre légal de l’immigration clandestine par voie maritime	15
Chapitre 1 : Un régime différent selon l’espace maritime.	16
<i>Section 1 : Le passager clandestin sur le territoire maritime d’un État.....</i>	<i>17</i>
<i>Section 2 : Le passager clandestin en haute mer</i>	<i>22</i>
Chapitre 2 : Les instruments de prévention de l’embarquement du passager clandestin.....	26
<i>Section 1 : Instruments juridiques internationaux : les normes de l’OMI ...</i>	<i>26</i>
<i>Section 2 : La prévention de l’embarquement du passager clandestin dans la législation européenne et nationale.....</i>	<i>32</i>
<i>Section 3 : Des moyens techniques de lutte contre l’embarquement.....</i>	<i>37</i>
Deuxième partie : Les conséquences de la présence de passagers clandestins à bord des navires de commerce.....	39
Titre 1 : Le régime de responsabilité du fait des passagers clandestins	39
Chapitre 1 : La mise en jeu de la responsabilité du transporteur maritime	40
<i>Section 1 : L’engagement de la responsabilité du transporteur</i>	<i>40</i>
<i>Section 2 : les possibles exemptions de responsabilité du transporteur de clandestins</i>	<i>46</i>
Chapitre 2 : le rôle des assureurs dans la gestion du risque « passager clandestin »	52
<i>Section 1 : Les P&I Clubs et la prévention du passager clandestin.</i>	<i>52</i>
<i>Section 2 : L’intervention des P&I Club dans les cas de passagers clandestins découverts.....</i>	<i>55</i>
Titre 2 : La vulnérabilité du passager clandestin face aux intérêts du commerce mondial.....	59

Chapitre 1 : L'effectivité de droits théoriquement garantis	60
<i>Section 1 : L'accès au droit d'asile</i>	60
<i>Section 2 : le droit de recours à un interprète</i>	62
Chapitre 2 : Réflexions autour de l'enfermement des passagers clandestins..	64
Conclusion	67
Bibliographie.....	69
Table des matières	78
Annexes	80

ANNEXES

Remerciements

TABLE DES ANNEXES

Annexe 1 : *Report on stowaway incident, annual statistics for the year 2014*

Annexe 2 : *Sentencia Tribunal Supremo, Sala de lo Penal nº582/2007 du 21 juin 2007*

Annexe 3 : *Carte « stowaways hotspot » fournie par Robmarine Carte Robmarine*

Annexe 4 : *UK P&I Club « Stowaway checklist »*

Annexe 5 : *Questionnaire aidant à la détermination de l'identité des passager clandestin*