

08.022

## Message

### **relatif à l'approbation et la mise en œuvre des échanges de notes entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise du règlement portant création de FRONTEX et du règlement RABIT (Développements de l'acquis de Schengen)**

du 13 février 2008

---

Messieurs les Présidents,  
Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous avons l'honneur de vous soumettre, en vous proposant de l'adopter, le projet relatif à l'approbation et à la mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et Communauté européenne (CE) concernant la reprise du règlement (CE) n° 2007/2004 portant création de l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne (FRONTEX) et du règlement (CE) n° 863/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 instituant un mécanisme de création d'équipes d'intervention rapide aux frontières et modifiant le règlement (CE) n° 2007/2004 pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités (RABIT).

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

13 février 2008

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Pascal Couchepin  
La chancelière de la Confédération, Corina Casanova

---

## Condensé

*Le 5 juin 2005, le peuple a accepté la participation de la Suisse aux accords d'association à Schengen et Dublin. La Suisse a ratifié l'accord d'association à Schengen et l'accord d'association à Dublin le 20 mars 2006. Ces accords étant dynamiques, elle s'est engagée à accepter, en principe, également les développements de l'acquis de Schengen et de Dublin éventuels.*

*Dans l'espace Schengen qui permet la libre circulation intérieure des personnes, les contrôles et la surveillance aux frontières extérieures jouent un rôle essentiel pour protéger les citoyens des dangers qui menacent leur sécurité et pour lutter contre l'immigration clandestine. La politique communautaire dans le domaine des frontières extérieures vise donc à mettre en place une «gestion intégrée» des contrôles aux frontières dont l'objectif principal est de garantir un niveau élevé et uniforme du contrôle des personnes et de la surveillance. L'Union européenne (UE) met également sur pied de nouveaux instruments dont la fonction est de coordonner et de soutenir les efforts des Etats membres dans le domaine des contrôles aux frontières extérieures. Dans ce contexte, il y a principalement lieu de mentionner l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne (ci-après FRONTEX) qui a été créée sur la base du règlement (CE) n° 2007/2004, adopté le 26 octobre 2004 (ci-après règlement FRONTEX).*

*La responsabilité du contrôle et de la surveillance des frontières extérieures incombe aux Etats membres. Dans ce contexte, FRONTEX coordonne la coopération opérationnelle entre les Etats membres en matière de gestion des frontières extérieures. Ainsi, elle assiste par exemple les Etats membres pour la formation des gardes-frontière nationaux, effectue des analyses de risques, assiste les Etats membres dans les situations qui exigent une assistance technique et opérationnelle renforcée aux frontières extérieures et fournit aux Etats membres l'appui nécessaire pour organiser des opérations de retour conjointes.*

*Les tâches de FRONTEX devraient encore être élargies au cours des prochaines années. La Communauté européenne (CE) a ainsi adopté, le 11 juillet 2007, le règlement (CE) n° 863/2007 instituant un mécanisme de création d'équipes d'intervention rapide aux frontières (Rapid Border Intervention Teams; RABIT) et modifiant le règlement FRONTEX pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités. Dans ce cadre, FRONTEX est chargée de décider de l'intervention ciblée de ces équipes.*

*FRONTEX exerce ses responsabilités depuis le 1<sup>er</sup> mai 2005 et est opérationnelle depuis le 3 octobre 2005. Son siège se trouve à Varsovie (Pologne). Elle emploie 109 collaborateurs. Elle s'occupe notamment de la lutte contre l'immigration illégale aux frontières maritimes du sud de l'Europe.*

---

*Le 26 octobre 2004, l'UE a notifié à la Suisse l'adoption du règlement FRONTEX. Le 4 juillet 2007, elle lui a notifié l'adoption du règlement RABIT. Ces deux règlements constituent des développements de l'acquis de Schengen au sens de l'Accord d'association à Schengen (AAS).*

*La reprise par la Suisse du règlement FRONTEX nécessite une contribution financière, estimée à 2,3 millions de francs suisses par année. Elle implique également une modification de la loi sur les douanes autorisant l'administration des douanes à mettre à disposition de FRONTEX du matériel opérationnel de contrôle et de surveillance des frontières. La Suisse devra par ailleurs conclure un arrangement complémentaire avec l'UE qui règlera en détail les modalités de la participation de la Suisse à FRONTEX, tels que ses droits de vote ou sa contribution financière. Le règlement RABIT imposera, en principe, à la Suisse de mettre des gardes-frontière suisses à disposition de FRONTEX pour une durée limitée si celle-ci le demande. L'envoi de gardes-frontière pour des engagements concrets peut toutefois être rejeté. Il est enfin prévu de déléguer dans la loi sur les douanes la compétence de conclure des traités internationaux au Conseil fédéral, pour les développements de l'acquis de Schengen qui concerneront l'engagement du personnel de l'administration des douanes aux frontières extérieures.*

## Table des matières

|  |             |
|--|-------------|
| <b>Condensé</b>  | <b>1306</b> |
| <b>1 Grandes lignes du projet</b>  | <b>1310</b> |
| 1.1 Contexte   | 1310        |
| 1.2 Développements de l'acquis de Schengen   | 1312        |
| 1.3 Résultat de la procédure de consultation   | 1312        |
| <b>2 Reprise du règlement FRONTEX et du règlement RABIT en tant que développement de l'acquis de Schengen</b>  | <b>1313</b> |
| 2.1 Contenu du règlement FRONTEX   | 1313        |
| 2.2 Contenu du règlement RABIT   | 1316        |
| 2.3 Reprise  | 1317        |
| 2.3.1 Généralités  | 1317        |
| 2.3.2 Approbation  | 1318        |
| 2.4 Nécessité de conclure un arrangement complémentaire  | 1319        |
| 2.5 Conséquences possibles d'une non-reprise   | 1320        |
| <b>3 Conséquences</b>  | <b>1320</b> |
| 3.1 Conséquences financières du règlement FRONTEX  | 1320        |
| 3.1.1 Calcul de la contribution suisse   | 1321        |
| 3.1.2 Conséquences pour les finances et le personnel de la Confédération   | 1321        |
| 3.2 Conséquences financières du règlement RABIT  | 1322        |
| 3.3 Conséquences pour les cantons et les communes  | 1322        |
| 3.4 Conséquences économiques   | 1323        |
| 3.5 Conséquences dans le domaine informatique  | 1323        |
| 3.6 Autres conséquences  | 1323        |
| <b>4 Programme de la législation</b>   | <b>1323</b> |
| <b>5 Modification de la loi sur les douanes</b>  | <b>1323</b> |
| <b>6 Aspects juridiques</b>  | <b>1324</b> |
| 6.1 Constitutionnalité et référendum   | 1324        |
| 6.2 Compatibilité avec le droit international  | 1325        |
| 6.3 Arrêté d'approbation   | 1325        |
| <b>Arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre des échanges de notes entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise du règlement FRONTEX et du règlement RABIT (Développement de l'acquis de Schengen) (Projet)</b> | <b>1327</b> |
| <b>Echange de notes entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise du règlement (CE) n° 2007/2004 portant création de FRONTEX (Développement de l'acquis Schengen)</b>  | <b>1329</b> |

**Echange de notes entre la Suisse et la Communauté européenne  
concernant la reprise du règlement (CE) n° 863/2007 instituant RABIT  
(Développement de l'acquis Schengen)**

**1331**

# Message

## 1 Grandes lignes du projet

### 1.1 Contexte

Dans l'espace Schengen les personnes circulent librement, les contrôles et la surveillance aux frontières extérieures jouent donc un rôle essentiel pour protéger les citoyens des dangers qui menacent leur sécurité et pour lutter contre l'immigration clandestine. La politique communautaire vise donc à mettre en place une «gestion intégrée» des contrôles aux frontières extérieures dont l'objectif principal est de garantir un niveau élevé et uniforme du contrôle des personnes et de la surveillance. Dans ce contexte, l'Union européenne (ci-après UE) a adopté plusieurs mesures qui déterminent en premier lieu les standards matériels de contrôle et de surveillance. Ces mesures sont par exemple réglées dans le code frontières Schengen<sup>1</sup> (cf. ch. 2.6.4.1 du message «accords bilatéraux II», FF 2004 5698).

L'UE met également sur pied de nouveaux instruments visant à coordonner et soutenir les efforts des Etats membres dans le domaine des contrôles aux frontières extérieures. Dans ce contexte, il y a principalement lieu de mentionner l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne (FRONTEX) qui a été créée sur la base du règlement (CE) n° 2007/2004<sup>2</sup>, adopté le 26 octobre 2004 (règlement FRONTEX).

La responsabilité du contrôle et de la surveillance des frontières extérieures incombe aux Etats membres. FRONTEX a pour but de faciliter l'application des mesures communautaires, relatives à la gestion de ces frontières. Pour ce faire, elle peut par exemple coordonner la coopération opérationnelle entre Etats membres en matière de contrôle et de surveillance ou en matière d'éloignement de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Elle est également chargée d'effectuer des évaluations de risques générales ou spécifiques et peut prêter assistance aux Etats membres pour la formation de leurs gardes-frontière.

FRONTEX coopère avec les Etats membres. Elle statue sur le financement d'actions et de projets pilotes communs proposés et exécutés par ces derniers, évalue les résultats de ces actions et projets et procède à une analyse comparative aux fins d'améliorer la qualité des futures procédures. Compte tenu des défis que représente la mise sur pied d'une «gestion intégrée» des contrôles aux frontières pour l'ensemble des Etats membres, le renforcement de la coopération par une assistance technique et opérationnelle fondée sur la mise en commun des équipements et des ressources nécessaires en matière de contrôle des frontières, y compris maritimes, est une nécessité pour la sécurité intérieure, de tous les Etats concernés (cf. également le message «accords bilatéraux II», FF 2004 5698). FRONTEX exerce ses responsabilités depuis le 1<sup>er</sup> mai 2005 et est opérationnelle depuis le 3 octobre 2005.

<sup>1</sup> Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15.03.2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen, JO n° L 105 du 13.04.2006, p. 1.

<sup>2</sup> Règlement (CE) n° 2007/2004 du Conseil du 26 octobre 2004 portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne, JO n° L 349 du 25.11.2004, p. 1.

Son siège se trouve à Varsovie (Pologne). Elle emploie 109 collaborateurs. Elle a déjà effectué plusieurs interventions avec les Etats membres concernés, notamment liées à l'immigration illégale aux frontières maritimes du sud de l'Europe.

Les tâches de FRONTEX devraient être étendues les prochaines années. Ainsi le 11 juillet 2007, le Parlement européen et le Conseil de l'UE ont approuvé le règlement n° 863/2007 instituant un mécanisme de création d'équipes d'intervention rapide aux frontières extérieures (Rapid Border Intervention Teams; RABIT) et modifiant le règlement FRONTEX pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités<sup>3</sup> (règlement RABIT).

FRONTEX devra coordonner la composition, la formation et le déploiement d'équipes d'intervention rapide aux frontières sur la base du règlement RABIT. Le règlement FRONTEX doit être adapté en conséquence.

Ces deux règlements constituent des développements de l'acquis de Schengen au sens de l'Accord d'association à Schengen (ci-après AAS)<sup>4</sup> du 26 octobre 2004. Leur reprise fait l'objet du présent message.

L'Administration fédérale des douanes (AFD) collabore déjà étroitement avec FRONTEX. En vue de renforcer la sécurité aux frontières lors du Championnat d'Europe de football 2008 (EURO 2008), le Chef du Corps des gardes-frontières a conclu, le 4 juin 2007, un protocole de coopération avec FRONTEX (memorandum of cooperation on the establishment of operational cooperation). Celui-ci prévoit notamment la possibilité de mener des opérations communes aux frontières des Etats membres de l'UE et des Etats associés à Schengen. Concrètement, ces opérations permettent d'intensifier la collaboration entre les gardes-frontière suisses et ceux des pays frontaliers concernés par l'EURO 2008, à savoir la France, l'Allemagne et l'Autriche. Des collaborations similaires sont déjà prévues par désaccords bilatéraux conclus par le Conseil fédéral (par ex. bureaux à contrôles nationaux juxtaposés). La collaboration avec FRONTEX permet également à la Suisse de profiter des rapports d'analyse des risques de celle-ci. La participation financière de la Suisse aux opérations, est réglée dans un accord séparé (Financial framework agreement). Sur le plan interne, les coûts seront à la charge du budget de l'AFD. Les accords mentionnés concernent en premier lieu les autorités douanières et règlent les aspects techniques de la collaboration dans le cadre de l'EURO 2008. Sous réserve de l'adoption de l'Arrête fédéral portant approbation et mise en oeuvre des échanges de notes entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise du règlement FRONTEX et du règlement RABIT (Développements de l'acquis de Schengen) par l'Assemblée fédérale et d'un éventuel référendum, ils seront approuvés a posteriori par le Conseil fédéral en vertu de l'art. 7a, al. 2, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA)<sup>5</sup>.

3 Règlement (CE) n° 863/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 instituant un mécanisme de création d'équipes d'intervention rapide aux frontières et modifiant le règlement (CE) n° 2007/2004 du Conseil pour ce qui a trait à ce mécanisme et définissant les tâches et compétences des agents invités; JO n° L 199 du 31.07.2007, p. 30. Le règlement RABIT est entré en vigueur le 20.8.2007.

4 Accord du 26.10.2004 entre la Confédération suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Confédération suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen (AAS; FF 2004 6071).

5 RS 172.010

## **1.2 Développements de l'acquis de Schengen**

Le règlement FRONTEX et le règlement RABIT sont des développements de l'acquis de Schengen au sens de l'AAS. L'UE a notifié à la Suisse l'adoption du règlement FRONTEX le 26 octobre 2004; et l'adoption du règlement RABIT le 4 juillet 2007. Dans les groupes de travail du Conseil de l'UE et les comités assistant la Commission, la Suisse peut participer activement à l'élaboration de nouveaux actes et mesures de l'acquis de Schengen (cf. art. 4 AAS). N'étant pas membre de l'UE, elle ne dispose toutefois pas du droit de vote. L'adoption de nouvelles dispositions légales ressortissant à l'acquis de Schengen reste de la compétence exclusive des organes de l'UE<sup>6</sup>.

## **1.3 Résultat de la procédure de consultation**

La consultation externe n'a porté que sur la reprise du règlement FRONTEX. Le rapport explicatif mentionnait toutefois le règlement RABIT et en expliquait les grandes lignes.

Tous les cantons approuvent ce projet. Certains d'entre eux (SZ, ZG, SH, SG, GR, VS et JU) s'inquiètent des conséquences financières de la participation suisse à l'agence et partent de l'idée que seule la Confédération supportera le coût de cette participation.

Le projet est également soutenu par la majorité des partis. Le PS ne peut ni approuver ni rejeter la participation suisse à cette agence sur la base des documents mis à disposition. Il attend du Conseil qu'il donne des éclaircissements concernant la protection des données, le contrôle politique et étatique et les conséquences prévues en matière de personnel et de matériel dans son message. L'UDC ne s'oppose pas à la participation suisse à FRONTEX pour des raisons de sécurité. Il exige toutefois la transparence sur les conséquences en matière de personnel et de matériel. Le PCS ne prend pas position.

Le projet est soutenu par les associations faîtières des communes, des villes et des régions de montagne ainsi que par les associations économiques consultées.

L'organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR) s'inquiète de la participation suisse à FRONTEX. Elle considère en particulier que la collaboration entre la Suisse et l'UE ne doit pas se limiter à la mise en œuvre d'une politique qui mettrait en péril les droits de l'homme et la protection des réfugiés. Elle estime que le retour des réfugiés devrait toujours être libre et que la Suisse devrait s'engager sur le plan international pour que, des moyens plus doux que la contrainte policière soient mis en œuvre lors des retours.

<sup>6</sup> FF 2004 5752

## 2

# **Reprise du règlement FRONTEX et du règlement RABIT en tant que développement de l'acquis de Schengen**

## 2.1

### **Contenu du règlement FRONTEX**

La reprise du règlement FRONTEX permet à la Suisse de participer aux activités de l'agence et à son conseil d'administration. Conformément à l'art. 21, par. 3, dudit règlement, la nature et l'étendue de l'association de notre pays aux travaux de FRONTEX, en particulier en ce qui concerne l'exercice du droit de vote, les contributions financières et le personnel, doivent toutefois être précisées dans un accord complémentaire.

#### **Objectifs et tâches**

L'art. 1 crée FRONTEX. Il fixe les objectifs de l'agence qui est d'améliorer la gestion intégrée des frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne. Il précise que FRONTEX assure notamment la coordination des actions des Etats membres et contribue ainsi à l'efficacité, à la qualité et à l'uniformité du contrôle des personnes et de la surveillance des frontières extérieures. Le par. 4 définit les frontières extérieures.

Selon l'art. 2, FRONTEX coordonne la coopération opérationnelle entre Etats membres en matière de contrôle et de surveillance des frontières extérieures. Elle assiste les Etats membres pour la formation des gardes-frontière nationaux en fournissant notamment une formation au niveau européen. Elle les assiste aussi lorsque la situation exige une assistance opérationnelle et technique renforcée aux frontières extérieures, effectue des évaluations de risques et suit l'évolution de la recherche en matière de contrôle et de surveillance des frontières extérieures. Elle coordonne enfin la coopération opérationnelle entre Etats membres en matière d'éloignement de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dans les Etats membres.

L'art. 3 précise les compétences de FRONTEX en matière d'opérations conjointes et de projets pilotes aux frontières extérieures. Par «opérations conjointes», on entend les activités opérationnelles effectuées par deux Etats membres ou plus, éventuellement en coopération avec l'agence, en vue de renforcer la surveillance et le contrôle sur une partie des frontières extérieures. Par «projets pilotes», on entend les activités opérationnelles liées à la surveillance et au contrôle des frontières extérieures visant à examiner s'il est possible d'utiliser certaines méthodes opérationnelles ou certains équipements techniques.

L'art. 4, prévoit que FRONTEX prépare des analyses des risques à la fois générales et spécifiques. L'analyse des risques est au cœur même de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures et constitue l'une des tâches majeures de FRONTEX. Pour produire des analyses ciblées et générales et assurer la gestion cohérente des frontières extérieures en temps normal, mais aussi pour prévenir et gérer plus efficacement les situations d'urgence, l'agence doit avoir accès à toutes les sources d'information utiles en particulier sur les flux migratoires illégaux, l'entrée et l'immigration clandestine et le retour des personnes en séjour irrégulier. Les évaluations générales permettent d'apprécier les risques d'immigration clandestine à toutes les frontières extérieures de l'Union européenne, tandis que les analyses spécifiques mettent l'accent sur les particularités locales des frontières extérieures ou sur certaines tendances du modus operandi de l'immigration clandestine.

L'art. 5 règle la formation des gardes-frontière nationaux des Etats membres et des instructeurs au niveau européen et les stages et séminaires supplémentaires sur les thèmes liés au contrôle et à la surveillance des frontières extérieures et au retour des ressortissants des pays tiers.

Selon l'art. 6, FRONTEX suit l'évolution de la recherche scientifique en matière de contrôle et de surveillance des frontières extérieures. A titre d'exemples l'agence suit la recherche en matière de systèmes de détection d'immigrés clandestins cachés dans des automobiles, des camions ou des trains, et les études scientifiques indépendantes concernant les schémas d'immigration clandestine.

L'art. 7 prévoit que FRONTEX établit et gère un inventaire centralisé des équipements techniques de contrôle et de surveillance des frontières extérieures appartenant aux Etats membres que ceux-ci sont prêts à mettre volontairement et temporairement à disposition d'autres Etats membres qui en auraient fait la demande, après analyse des besoins et des risques par l'agence. Le dispositif prévu ne reposant que sur les contributions volontaires des Etats membres, il dépend donc de leur bonne volonté et de la disponibilité des équipements en question.

L'art. 8 règle l'appui aux Etats membres confrontés à une situation exigeant une assistance opérationnelle et technique renforcée aux frontières extérieures. Cette assistance peut prendre la forme d'une coordination avec d'autres Etats membres ou d'un détachement d'experts.

L'art. 9 prévoit que FRONTEX fournit l'assistance nécessaire à l'organisation des opérations de retour conjointes des Etats membres, par exemple en mettant en place un réseau de points de contact, en tenant un inventaire actualisé des ressources et installations disponibles ou en établissant des lignes directrices et des recommandations spécifiques aux opérations de retour conjointes.

L'art. 11 prévoit que FRONTEX peut prendre les mesures nécessaires pour faciliter l'échange avec la Commission et les Etats membres d'informations qui lui sont utiles pour l'exécution de ses tâches. Pour ce qui est de la protection des données, la directive 95/46 CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données<sup>7</sup> est applicable aux données à caractère personnel transmises par l'agence aux autorités suisses. Le règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2000 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données<sup>8</sup> s'applique également aux données à caractère personnel transmises à l'agence par les autorités suisses. Les dispositions sur la protection des données sont prévues dans l'arrangement complémentaire signé le 1<sup>er</sup> février 2007, entre la CE,

<sup>7</sup> JO n° L 281 du 23.11.1995, p. 31; FF **2004** 5732. Directive modifiée par le règlement (CE) n° 1882/2003 du Parlement européen et du Conseil, JO n° L 284 du 31.10.2003, p.1.

<sup>8</sup> JO n° L 8 du 12.1.2001, p. 1.

l'Islande et la Norvège<sup>9</sup> réglant les modalités de la participation de ces pays à l'agence. La Suisse doit conclure avec la CE un arrangement similaire dont le contenu est pratiquement connu puisqu'il s'inspire de l'arrangement entre la CE, l'Islande et la Norvège.

L'art. 13 établit que FRONTEX peut coopérer avec Europol et les organisations internationales compétentes dans le cadre d'accords de travail conclus avec ces organismes.

L'art. 14 facilite la coopération opérationnelle avec les pays tiers et les autorités compétentes de pays tiers.

### **Structure et financement de l'agence**

L'art. 15 précise que FRONTEX est dotée de la personnalité juridique. Elle est indépendante pour les questions techniques et autonome d'un point de vue administratif et financier.

Selon l'art. 18, le protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes s'applique à l'agence.

L'art. 19 règle la responsabilité contractuelle et extra-contractuelle de FRONTEX. Il prévoit en outre que la Cour de justice des communautés européennes (CJCE) est compétente pour se prononcer lorsqu'un contrat conclu par FRONTEX comporte une clause d'arbitrage et en cas de litiges concernant la réparation des dommages causés par les services ou les agents de FRONTEX dans l'exercice de leurs fonctions.

L'art. 20 définit les attributions du conseil d'administration: il nomme le directeur exécutif, adopte à une majorité des trois quarts de ses membres ayant droit de vote le programme de travail de FRONTEX pour l'année à venir et définit la structure organisationnelle de l'agence.

L'art. 21 prévoit, au par. 1, que le conseil d'administration est constitué d'un représentant de chaque Etat membre et, au par. 3, que les pays associés à la mise en œuvre et au développement de l'acquis de Schengen participent aux activités de l'agence et disposent chacun d'un représentant et d'un suppléant au sein du conseil d'administration; des dispositions seront prises, en application des clauses pertinentes de leurs accords d'association, pour, notamment, préciser la nature et l'étendue de l'association de ces pays aux travaux de FRONTEX et définir les règles applicables à cet égard, y compris en matière de contributions financières et de personnel.

L'art. 24 règle la procédure de vote et précise que le conseil d'administration arrête ses décisions à la majorité absolue de ses membres ayant droit de vote, chaque membre disposant d'une voix. Toutefois, selon l'art. 20, par. 2, let. c, le programme

<sup>9</sup> Arrangement du 20 juillet 2007 entre la Communauté européenne, la République d'Islande et le Royaume de Norvège sur les modalités de la participation de ces Etats aux activités de l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne, JO n° L 188 du 20.7.2007, p. 19.  
Décision 2007/512/CE du Conseil, du 15 février 2007, relative à la conclusion, au nom de la Communauté et à l'application provisoire d'un arrangement entre la Communauté européenne, la République d'Islande et le Royaume de Norvège sur les modalités de la participation de ces Etats aux activités de l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne, JO n° L 188 du 20.07.2007, p. 15.

de travail de l'année est adopté à une majorité de ses deux tiers des membres ayant droit de vote, et, selon l'art. 26, par. 2, la nomination du directeur exécutif est décidée à la majorité des deux tiers de ses membres ayant droit de vote.

L'art. 25 prévoit que FRONTEX est gérée par un directeur exécutif, indépendant dans l'exercice de ses fonctions. Il définit les fonctions et les pouvoirs du directeur exécutif, nommé par le conseil d'administration pour cinq ans.

L'art. 29 traite du budget: les recettes de FRONTEX comprennent une subvention de la Communauté inscrite au budget général de l'Union européenne et une contribution des pays associés à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen.

## **Evaluation**

L'art. 33 prévoit que FRONTEX est soumise à une évaluation externe indépendante dans les trois ans à compter de son entrée en fonction, puis tous les cinq ans.

Le règlement FRONTEX respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus par l'art. 6, par. 2 du traité sur l'Union européenne<sup>10</sup> et mentionnés dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ainsi que dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne<sup>11</sup>.

## **2.2 Contenu du règlement RABIT**

Le déploiement des équipes d'intervention rapide aux frontières contribuera au renforcement de la solidarité et de l'aide mutuelle entre Etats membres. Le règlement RABIT définit le mécanisme de création de ces équipes.

L'art. 1 établit l'objet du règlement, à savoir le mécanisme permettant à FRONTEX de mettre à la disposition d'un Etat membre confronté à une situation migratoire extraordinaire des équipes d'intervention rapide de gardes-frontière pour une durée limitée.

L'art. 4 définit la composition et le déploiement des équipes d'intervention rapide. Sur proposition du directeur, le conseil d'administration de FRONTEX définit les profils et le nombre total des gardes-frontière. A la demande de FRONTEX, l'Etat membre envoie les experts requis, sauf si la situation nationale particulière l'en empêche. Il conserve cependant son autonomie pour ce qui concerne la sélection des experts et la durée du déploiement.

L'art. 5 détermine la façon dont les instructions destinées aux équipes d'intervention rapide sont appliquées. L'Etat membre demandeur détermine le déploiement et en prend la responsabilité.

L'art. 6 règle les tâches et les compétences des membres des équipes. Un plan d'engagement élaboré conjointement par FRONTEX et l'Etat membre demandeur définit les modalités de chaque déploiement. Les équipes d'intervention rapide sont

<sup>10</sup> La version consolidée du traité sur l'Union européenne est publiée au JO n° C 321 E du 29.12.2006.

<sup>11</sup> Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, JO n° C 364 du 18.12.2000, p.1.

en mesure d'accomplir les tâches nécessaires à la protection et à la surveillance efficace des frontières extérieures de l'espace Schengen. Les gardes-frontière engagés effectuent les déploiements en équipes mixtes. Les équipes sont régulièrement accompagnées par des employés de l'Etat membre demandeur. Les membres de la RABIT portent leur propre uniforme et, avec l'accord de l'Etat membre demandeur, leurs propres armes de service. Un brassard les identifie en tant que membres de la RABIT. L'usage des armes est limité à la légitime défense.

L'art. 7 définit le statut, les droits et les obligations des membres des équipes. Ces derniers conservent leur qualité de gardes-frontière nationaux de leur Etat d'origine et sont rémunérés par celui-ci. Les Etats membres doivent tenir à la disposition de la réserve RABIT un nombre à déterminer de gardes-frontière et les former conformément aux exigences requises. FRONTEX propose des cours de formation et des exercices appropriés et prend en charge les frais qui en découlent.

L'art. 8 détaille le document qui permet aux membres des équipes de s'identifier et de prouver qu'ils sont habilités à accomplir les tâches et à exercer les compétences visées à l'art. 6, par. 1. Le document est rendu à FRONTEX à la fin du déploiement.

L'art. 9 prévoit que lorsqu'ils accomplissent leurs tâches et exercent leurs compétences, les membres des équipes sont tenus de respecter la législation communautaire et la législation nationale de l'Etat membre hôte. Durant le déploiement, ils restent soumis aux mesures disciplinaires de leur Etat membre d'origine.

L'art. 10 règle la responsabilité civile des membres des équipes. L'Etat membre hôte est réputé responsable de tout dommage causé par la RABIT, conformément à sa législation nationale. Lorsque ces dommages sont causés par une négligence grave ou une faute volontaire, il peut prendre langue avec l'Etat membre d'origine et exiger des dommages et intérêts. Chaque Etat membre renonce à tout recours contre l'Etat membre hôte ou tout autre Etat membre lorsque le dommage n'a pas été causé par une négligence grave ou une faute volontaire.

Conformément à l'art. 11, la responsabilité pénale des membres des équipes, durant le déploiement, est la même que celle des agents de l'Etat membre hôte.

L'art. 12 mentionne les modifications de détail du règlement FRONTEX qui découlent du règlement RABIT.

## **2.3 Reprise**

### **2.3.1 Généralités**

L'art. 7 AAS prévoit une procédure spéciale pour la reprise des développements de l'acquis de Schengen. Tout développement est, après son adoption par les organes compétents de l'UE, notifié à la Suisse. Celle-ci notifie au Conseil et à la Commission sa décision relative à la reprise de l'acte législatif concerné dans les 30 jours suivant l'adoption de l'acte. Notre pays reprend les développements par le biais d'un échange de notes qui constitue, du point de vue de la Suisse, un traité de droit international. Le Conseil fédéral ou le Parlement est responsable de l'approbation de ce traité en fonction de son contenu. Le peuple peut être amené à se prononcer dans le cadre du référendum facultatif.

Pour les développements de l'acquis de Schengen qui ont été adoptés par l'UE ou la CE après la signature de l'AAS mais avant son entrée en vigueur (comme les règlements FRONTEX et RABIT), la Suisse doit notifier la reprise de l'acte législatif concerné dans un délai de 30 jours suivant l'entrée en vigueur de AAS.

Si l'échange de notes constitue un traité dont l'approbation relève de l'Assemblée fédérale ou si la mise en œuvre de l'acte législatif à reprendre implique des modifications législatives au niveau fédéral ou cantonal, la Suisse doit en informer le Conseil de l'Union européenne ou la Commission européenne en indiquant dans sa notification qu'elle ne pourra être liée à l'acte juridique en question «qu'après l'accomplissement de ses exigences constitutionnelles» (art. 7, par. 2, let. b, AAS)<sup>12</sup>. Le délai maximal dont elle dispose pour reprendre et mettre en œuvre dans son droit national un développement de l'acquis est de deux ans – durée d'un éventuel référendum incluse; il court dès l'entrée en vigueur de l'AAS. La Suisse a ratifié l'AAS le 20 mars 2006, l'UE et la CE le 1<sup>er</sup> février 2008. L'AAS entrera donc en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 2008 (un mois après le dépôt de la ratification de l'UE et de la CE).

### 2.3.2 Approbation

Les échanges de notes relatifs à la reprise des développements de l'acquis de Schengen sont approuvés par l'Assemblée fédérale à l'exception de ceux qui relèvent du Conseil fédéral en vertu de la loi, d'un traité international ou des traités de portée mineure au sens de l'art. 7a, al. 2, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA)<sup>13</sup> (art. 166, al. 2, Cst.).

La participation de la Suisse à FRONTEX ne peut pas être considérée comme un développement de portée mineure au sens de l'art. 7a, al. 2, LOGA puisqu'elle entraînera des obligations financières non négligeables (voir chiffre 3.1.2). La modification de la loi sur les douanes est par ailleurs nécessaire. Enfin, aucune autre loi ou traité international ne prévoit la compétence du Conseil fédéral de conclure un tel traité. L'échange de notes relatif à la reprise en droit interne du Règlement FRONTEX doit donc être approuvé par l'Assemblée fédérale en vertu de l'art. 166, al. 2, Cst.

La reprise du règlement RABIT entraîne également de nouvelles obligations dans la mesure où ce dernier prévoit, l'engagement ponctuel de gardes-frontière suisses au service de FRONTEX pour la protection des frontières extérieures. Même si la participation suisse sera sans doute très limitée (2 à 4 personnes) on ne peut en déduire qu'il s'agit d'un accord de portée mineure dont l'approbation relèverait du Conseil fédéral en vertu de l'art. 7a, al. 2, LOGA. L'approbation de l'échange de notes relatif à la reprise du règlement RABIT relève donc également de l'Assemblée fédérale en vertu de l'art. 166 al. 2 Cst.

<sup>12</sup> Cf. la note de réponse en annexe.

<sup>13</sup> RS 172.010

## 2.4

### Nécessité de conclure un arrangement complémentaire

Comme l'Islande et la Norvège, la Suisse doit conclure un arrangement complémentaire avec la CE qui règlera les modalités de la participation de la Suisse à FRONTEX, notamment la question financière et les droits de vote au sein du conseil d'administration ainsi que le statut applicable aux agents de FRONTEX en vertu de l'art. 18 du règlement FRONTEX. Pour éviter d'alourdir la procédure en présentant deux projets à l'Assemblée fédérale, l'arrêté fédéral délègue au Conseil fédéral la compétence de conclure cet accord complémentaire. La délégation est formulée de manière restrictive dans la mesure où elle est limitée à la conclusion de l'arrangement administratif; elle énumère, de manière exemplative, les points que le Conseil fédéral est habilité à conclure. Bien que le texte de l'arrangement n'existe pas encore, son contenu est connu puisqu'il s'inspirera de l'arrangement similaire, conclu entre la CE, l'Islande et la Norvège<sup>14</sup>. Cet arrangement prévoit la reconnaissance de la compétence de la CJCE sur FRONTEX dans les cas prévus à l'art. 19, par. 2 et 4, du règlement FRONTEX, à savoir lorsqu'un contrat conclu par FRONTEX comporte une clause d'arbitrage et, en matière extra-contractuelle, lorsqu'un litige survient au sujet d'une réparation de dommages causés par les services ou les agents de FRONTEX agissant dans l'exercice de leurs fonctions. Il ne s'agit donc pas de litiges interétatiques mais de différends entre FRONTEX et un particulier ou un Etat.

La reconnaissance de la juridiction de la CJCE par la Suisse dans l'arrangement à conclure serait délicate si elle entraînait une limitation de sa souveraineté. En reconnaissant la compétence de la CJCE sur FRONTEX dans le cadre limité de l'art. 19, par. 2 et 4, du règlement FRONTEX, la Suisse serait soumise à sa juridiction si une action conjointe était menée en Suisse, qu'un dommage était causé dans le cadre de cette mission, qu'un litige survenait au sujet de la nature ou du montant de la réparation à fournir par FRONTEX et que ce dernier ne pouvait pas être réglé dans le cadre d'une procédure amiable. Ce cas de figure devrait cependant être extraordinaire dans la mesure où la Suisse ne sera a priori pas un Etat «demandeur» du soutien de FRONTEX pour la protection de ses frontières extérieures (qui se limitent aux aéroports internationaux). Par ailleurs, dans l'hypothèse où un garde-frontière agissant comme agent de FRONTEX devait causer un dommage, les frais seraient supportés par FRONTEX. Ce n'est qu'en cas d'infraction grave de l'agent que FRONTEX pourrait requérir le remboursement de la part de celui-ci ou de l'Etat dont il est ressortissant. Admettant que FRONTEX demande le remboursement à la Suisse, les parties tenteraient d'abord de trouver un accord amiable. FRONTEX pourrait porter l'affaire devant la CJCE uniquement si la Suisse refusait le remboursement des frais. Au vu de ce qui précède, la Suisse n'aura pas, selon toute vraisemblance, à répondre devant la CJCE. Si elle intentait une action en dommage et intérêts contre FRONTEX, son assujettissement à la compétence de la CJCE serait volontaire. Compte tenu de ces considérations, la reconnaissance de la compétence

<sup>14</sup> Arrangement du 20 juillet 2007 entre la Communauté européenne, la République d'Islande et le Royaume de Norvège sur les modalités de la participation de ces Etats aux activités de l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne, JO n° L 188 du 20.7.2007, p. 19.

de la CJCE dans l'arrangement complémentaire se justifie, pour autant qu'elle soit limitée au cadre de l'art. 19, par. 2 et 4, du règlement FRONTEX<sup>15</sup>.

Le mode de calcul de la participation financière est connu puisqu'il est réglé dans l'AAS (voir ch. 3.1.). L'arrangement devrait donc renvoyer à la disposition pertinente de l'AAS, seules les fluctuations annuelles de la contribution décrites sous ch. 3.1.2. étant possibles.

Si la CE devait s'écarter de l'art. 11, par. 3, AAS et proposer un mode de calcul différent ou prévoir une extension de la compétence de la CJCE l'approbation de l'arrangement relèverait de l'Assemblée fédérale.

## **2.5 Conséquences possibles d'une non-reprise**

En cas de non-reprise par la Suisse du règlement FRONTEX ou du règlement RABIT, la procédure spéciale – prévue à l'art. 7, par. 4, AAS<sup>16</sup> – pouvait conduire à une suspension, voire à une cessation des accords d'association à Schengen et à Dublin, pourrait être appliquée par l'UE.

## **3 Conséquences**

### **3.1 Conséquences financières du règlement FRONTEX**

Selon l'art. 29, par. 1, du règlement, les recettes de FRONTEX comprennent notamment une subvention de la Communauté inscrite au budget général de l'Union européenne et une contribution financière des pays associés à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen. Selon l'art. 29, par. 2, les dépenses de FRONTEX comprennent les frais de personnel, d'administration, d'infrastructure et de fonctionnement. En vertu de l'art. 21, par. 3, les pays associés à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen participent aux activités de l'agence. Certaines modalités de leur participation, notamment financière, doivent être réglées dans des accords distincts (arrangements). La Suisse devra donc négocier avec la CE un arrangement sur les modalités de sa participation aux activités de FRONTEX, en particulier sur l'exercice du droit de vote et la question financière.

<sup>15</sup> A contrario, l'art. 10, par. 4, du règlement RABIT prévoit la compétence de la CJCE pour les litiges interétatiques liés aux questions de responsabilité. Cette compétence est problématique pour la Suisse. C'est la raison pour laquelle celle-ci a remis une déclaration unilatérale au moment de l'adoption du règlement RABIT qui prévoit que l'art. 10, par. 4, doit être interprété dans le sens d'une clause d'arbitrage. De cette manière, la Suisse devra, dans chaque cas concret reconnaître (ou refuser) la compétence de la CJCE dans le cas d'espèce.

<sup>16</sup> Voir ch. 2.6.7.5 du message relatif à l'approbation des accords bilatéraux II, FF 2004 5756.

### **3.1.1 Calcul de la contribution suisse**

Les perspectives budgétaires de l'Union européenne prévoient pour FRONTEX 285,1 millions d'euros pour la période 2007 à 2013. Ce budget se distingue de celui destiné au fonds pour les frontières extérieures pour la période 2007 à 2013 dans le cadre du programme général «Solidarité et gestion des flux migratoires»<sup>17</sup>. Ce fonds finance principalement des actions des Etats membres au niveau national qui, en raison de leurs frontières terrestres ou maritimes d'une certaine longueur ou d'une importance géopolitique requérant une surveillance étroite et précise, contribuent à la réalisation des objectifs communautaires; il ne finance pas d'actions de coopération entre plusieurs Etats pour la surveillance des frontières extérieures. Les ressources réservées au titre de ce fonds se rapportent entre autres à la politique des visas, laquelle ne relève pas de la compétence de FRONTEX. La décision portant création du fonds pour les frontières extérieures, qui constitue un développement de l'acquis de Schengen, a été notifiée à la Suisse le 21 juin 2007 et fera l'objet d'un message séparé.

Les modalités de participation de l'Islande et de la Norvège à l'Agence FRONTEX font l'objet d'un arrangement séparé entre ces Etats et la Communauté européenne qui a été approuvé par le Conseil le 15 février 2007<sup>18</sup>. L'art. 2 de cet arrangement prévoit que les deux Etats contribuent au budget de FRONTEX conformément au pourcentage fixé à l'art. 12, par. 1, de leur accord d'association à Schengen<sup>19</sup>. Aux termes de l'art. 12, para. 1, précité, qui fixe la contribution financière de la Norvège et de l'Islande aux frais de fonctionnement liés à l'application de leur accord d'association, les deux Etats doivent fournir une contribution annuelle à ces frais au prorata du pourcentage de leur produit intérieur brut par rapport au produit intérieur brut de l'ensemble des pays participants. C'est également cette méthode de calcul qui est applicable à la contribution de la Suisse aux frais de fonctionnement liés à l'application de son accord d'association (l'art. 11, par. 3, AAS<sup>20</sup>). Il est donc vraisemblable qu'elle sera reprise dans l'arrangement séparé que la Suisse doit négocier avec la CE au sujet des modalités de sa participation à FRONTEX.

### **3.1.2 Conséquences pour les finances et le personnel de la Confédération**

En vertu de l'art. 11, par. 3 AAS, la contribution de la Suisse pour sa participation à FRONTEX est estimée, compte tenu de l'augmentation du cours de l'euro, à 2,3 millions de francs suisses en moyenne par année. Ce montant pourra varier selon les circonstances et les besoins de l'agence. Il pourrait également augmenter en fonction des situations critiques auxquelles les Etats membres devront faire face à

<sup>17</sup> Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen établissant un programme-cadre de solidarité et de gestion des flux migratoires pour les années 2007 à 2013 [COM(2005) 123 final – Non publié au Journal officiel].

<sup>18</sup> Arrangement entre la Communauté européenne, la République d'Islande et le Royaume de Norvège sur les modalités de la participation de ces Etats aux activités de l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne, JO n° L 188 du 20.7.2007, p. 19.

<sup>19</sup> Accord conclu par le Conseil de l'Union européenne, la République d'Islande et le Royaume de Norvège sur l'association de ces deux états à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen, JO n° L 176 du 10.07.1999, p. 36.

<sup>20</sup> FF 2004 6071 et 6103

leurs frontières extérieures et de l'accroissement des pressions migratoires. Une dépense annuelle d'environ 2,3 millions de francs sera prévue dans le plan financier de la législature 2009 à 2011. La contribution n'étant due qu'au moment de formaliser la participation, le premier versement aura lieu au plus tôt en 2009, si la procédure d'approbation de l'échange de notes et de l'arrangement complémentaire en Suisse et dans la Communauté européenne et la ratification des accords d'association<sup>21</sup>, début 2008, suivent leur cours. La participation de la Suisse à FRONTEX n'entraîne aucune augmentation des effectifs.

Selon l'art. 159, al. 3, let. b, Cst., les dispositions relatives aux subventions, ainsi que les crédits d'engagement et les plafonds de dépenses, s'ils entraînent de nouvelles dépenses uniques de plus de 20 millions de francs ou de nouvelles dépenses périodiques de plus de 2 millions de francs, doivent être adoptés à la majorité des membres de chaque conseil (frein aux dépenses). Le projet ne prévoit pas de subvention ni d'arrêté de financement de sorte que le frein aux dépenses n'est pas applicable.

### **3.2 Conséquences financières du règlement RABIT**

Excepté la rémunération des gardes-frontière engagés, le règlement RABIT n'entraîne aucune charge financière supplémentaire pour la Suisse. FRONTEX couvre les autres coûts (déplacement, formation, logement, assurances spéciales, vaccinations, etc.).

### **3.3 Conséquences pour les cantons et les communes**

Les cantons participent à l'application de l'accord d'association à Schengen et supportent de manière générale des charges supplémentaires dues à la mise en œuvre des développements de l'acquis de Schengen, notamment dans le domaine de la police. Presque tous les cantons frontaliers confient l'exécution de certaines activités de tâches de police à la frontière ou dans l'espace frontalier au Corps des gardes-frontière. Toutefois, dans la majorité des aéroports douaniers et dans les aéroports nationaux de Genève et Zürich, le contrôle des personnes est effectué par la police cantonale, séparément du contrôle du trafic transfrontalier des marchandises effectué par l'AFD. Les aéroports pour les vols en provenance ou à destination d'une localité hors espace Schengen sont réputés frontières extérieures Schengen<sup>22</sup>.

Les cantons concernés pourraient être invités à participer à des projets pilotes de FRONTEX ou à des mesures de formation commune. La police cantonale dispose de son propre matériel pour le contrôle spécifique des personnes limité aux aéroports douaniers et aux aéroports nationaux (par ex. appareil pour contrôler les passeports). Il est exclu qu'elle soit tenue de mettre ce matériel à la disposition de FRONTEX car l'art. 7 du règlement FRONTEX prévoit la mise à disposition sur une base volontaire uniquement.

<sup>21</sup> FF 2004 6071

<sup>22</sup> FF 2004 5764

Le règlement RABIT n'a pas de conséquences pour les cantons et les communes puisque le déploiement d'équipes d'intervention rapide ne concerne que le Corps des gardes-frontière.

### **3.4 Conséquences économiques**

La reprise du règlement FRONTEX et du règlement RABIT n'a aucun effet direct sur l'économie (cf. ch. 3.6).

### **3.5 Conséquences dans le domaine informatique**

La reprise du règlement FRONTEX et du règlement RABIT n'a aucune conséquence sur l'informatique.

### **3.6 Autres conséquences**

De par la collaboration entre les Etats en matière de surveillance et de contrôles accrus aux frontières, FRONTEX devra contribuer à la lutte contre l'immigration illégale qui, ces deux dernières années, a atteint un niveau sans précédent. Elle permettra également de lutter contre la traite des êtres humains et contribuera à la prévention de toute menace sur la sécurité intérieure, l'ordre public, la santé publique et les relations internationales des Etats. Au surplus, elle contribuera à augmenter les ressources en cas de situation de crise aux frontières par l'apport de moyens étrangers. Le contrôle aux frontières n'est pas seulement dans l'intérêt de l'Etat aux frontières extérieures duquel il s'exerce, mais dans l'intérêt de l'ensemble des Etats qui ont aboli le contrôle à leurs frontières intérieures. Les équipes d'intervention rapides prévues par le règlement RABIT représentent pour FRONTEX un instrument supplémentaire permettant de poursuivre ces mêmes objectifs.

## **4 Programme de la législation**

Le projet est mentionné comme objet des grandes lignes dans le message sur la programme de la législation 2007 à 2011<sup>23</sup>.

## **5 Modification de la loi sur les douanes**

La mise en œuvre du règlement FRONTEX nécessite l'adaptation de la loi du 18 mars 2005 sur les douanes (LD)<sup>24</sup> afin que l'Administration des douanes puisse mettre son matériel de surveillance de la frontière à la disposition d'Etats étrangers. Cette modification doit être insérée à l'art. 92 LD.

<sup>23</sup> FF 2008 710

<sup>24</sup> RS 631.0

### *Al. 3*

L'art. 7 du règlement FRONTEX prévoit que les Etats membres peuvent être amenés à fournir du matériel opérationnel de contrôle et de surveillance des frontières, volontairement et temporairement, à d'autres Etats membres qui en font fait la demande. Par matériel opérationnel, on entend par exemple des véhicules spéciaux, des caméras vidéo ou des binoculaires à infrarouge. La législation douanière suisse autorise la mise à disposition de personnel dans le cadre de missions internationales (art. 92, al. 1, LD) mais ne règle pas le prêt du matériel de surveillance des frontières.

Le nouvel al. 3, autorise la mise à disposition de ce matériel dans le cadre de missions internationales. Pour permettre aux autorités d'agir rapidement en cas de crise, il autorise l'Administration des douanes à mettre son matériel opérationnel de contrôle et de surveillance des frontières à la disposition de FRONTEX ou d'autres Etats étrangers dans le cadre de mesures internationales. En vertu de l'art. 7 du règlement FRONTEX et de l'art. 92, al. 3, LD, seule l'AFD est autorisée, à bien plaisir, à mettre son matériel à la disposition de FRONTEX. Elle devra toutefois lui communiquer sa décision et le matériel qu'elle mettra à disposition sera répertorié dans une banque de données.

### *Al. 4*

Le nouvel al. 4 autorise le Conseil fédéral à conclure des traités internationaux de coopération concernant l'engagement du personnel de l'administration des douanes au sein de l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures, afin d'assurer l'efficacité des mesures internationales prévues par l'art. 92 LD. Ces traités internationaux sont essentiellement de nature technique; ils régissent le statut du personnel douanier prenant part à des missions de coopération opérationnelle.

Si un développement futur devait entraîner une contribution financière supplémentaire elle devrait être prévue dans une base légale formelle et être approuvée par le Parlement en vertu de sa compétence budgétaire (art. 167 Cst.).

L'armée suisse peut être engagée pour le soutien des autorités civiles et donc douanières en vertu des art. 1, al. 2, et 67 de la loi fédérale du 3 février 1995 sur l'armée et l'administration militaire (LAAM)<sup>25</sup> si la tâche est d'intérêt public et si leurs moyens ne suffisent plus pour notamment faire face aux menaces graves contre la sécurité intérieure. Elle ne saurait toutefois fournir du personnel ou du matériel pour des tâches de contrôle et de surveillance des frontières extérieures de l'UE.

## **6 Aspects juridiques**

### **6.1 Constitutionnalité et référendum**

L'arrêté fédéral sur la reprise du règlement FRONTEX et du règlement RABIT se fonde sur l'art. 54, al. 1, Cst., qui attribue à la Confédération la compétence en matière d'affaires étrangères. La compétence de l'Assemblée fédérale découle quant à elle de l'art. 166, al. 2, Cst. (voir ch. 2.3.2). La participation de la Suisse à

<sup>25</sup> RS 510.10

FRONTEX n'implique pas d'adhésion à une organisation de sécurité collective ou à une communauté supranationale. L'arrêté d'approbation n'est par conséquent pas soumis au référendum prévu à l'art. 140 Cst.

Selon l'art. 141, al. 1, let. d, Cst., les traités internationaux sont sujets au référendum lorsqu'ils sont d'une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables, prévoient l'adhésion à une organisation internationale ou contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales. L'échange de notes entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise du règlement FRONTEX et l'échange de notes entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise du règlement RABIT peuvent être dénoncés en vertu du régime général de dénonciation prévu dans l'accord de base (cf. art 17 AAS). Le statut de FRONTEX en tant qu'organisation internationale au sens de l'art. 141, al. 1, let. d, ch. 2 Cst., est controversé mais n'est pas déterminant dans le cas d'espèce dans la mesure où, l'arrêté d'approbation est sujet au référendum en vertu de l'art 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst.

La mise en œuvre du règlement FRONTEX nécessite l'adaptation de la loi sur les douanes. Par voie de conséquence, l'arrêté portant approbation des échanges de notes entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise du règlement FRONTEX et du règlement RABIT est sujet au référendum facultatif en matière de traités internationaux en vertu de l'art 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst.

## **6.2 Compatibilité avec le droit international**

La reprise du règlement FRONTEX et l'adaptation de la loi qu'elle entraîne ainsi que la reprise du règlement RABIT sont compatibles avec le droit international.

## **6.3 Arrêté d'approbation**

L'arrêté d'approbation prévoit la reprise du règlement FRONTEX et la reprise du règlement RABIT. Par ailleurs, la mise en oeuvre du règlement FRONTEX nécessite une adaptation au niveau législatif. Le projet de modification de la loi sur les douanes est intégré à l'arrêté d'approbation en vertu de l'art. 141a, al. 2, Cst. Cette solution est conforme au principe constitutionnel de l'unité de la matière et tient compte de la pratique des autorités fédérales en matière d'approbation et de mise en œuvre de traités internationaux. (cf. ch. 6.2 du message «accords bilatéraux II», FF 2004 5910).

L'art. 2 de l'arrêté fédéral habilite le Conseil fédéral à convenir avec la CE des modalités de la participation de la Suisse à FRONTEX, notamment les droits de vote au sein du conseil d'administration, la participation financière et la reconnaissance de la compétence de la CJCE sur FRONTEX. Cette compétence se concrétisera par la conclusion d'un arrangement complémentaire similaire à celui que la CE a conclu avec l'Islande et la Norvège, le 15 février 2007. Le mode de calcul de la participation financière de la Suisse est déterminé par l'art. 11, par. 3, AAS (cf. ch. 3.1.1); l'arrangement entre la CE et l'Islande et la Norvège renvoie simplement à la disposition pertinente de l'accord d'association. La délégation est formulée de manière restrictive en prévoyant que le Conseil fédéral n'est habilité à conclure un accord que si la participation financière ne dépasse pas les limites prévues à l'art. 11, par. 3,

AAS. La reconnaissance de la compétence de la CJCE sur FRONTEX est quant à elle limitée au cadre de l'art. 19, par. 2 et 4, du règlement FRONTEX. Cette délégation permet d'éviter de devoir présenter un second arrêté au Parlement lorsque l'arrangement complémentaire aura été négocié.