

(Traduction du Greffe)

TRIBUNAL INTERNATIONAL DU DROIT DE LA MER

**DEMANDE D'AVIS CONSULTATIF SOUMISE PAR LA COMMISSION
SOUS-RÉGIONALE DES PÊCHES (CSRP)
(AFFAIRE NO. 21)**

EXPOSÉ ÉCRIT DE LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE

18 novembre 2013

TABLE DES MATIÈRES

	<i>page</i>
CHAPITRE I : Introduction.....	3
CHAPITRE II : Aspects juridiques.....	4
I. Compétence.....	4
1. <i>Fondement juridique</i>	4
2. <i>Éléments de l'article 138 du Règlement</i>	6
3. <i>Conclusion</i>	9
II. Fonds des questions posées.....	9
CHAPITRE III : Conclusion.....	9

CHAPITRE I INTRODUCTION

1 Dans son ordonnance du 24 mai 2013, le Tribunal international du droit de la mer (« le Tribunal ») invite les Etats Parties à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (« la Convention ») à présenter des exposés écrits au sujet de la demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (« la CSRP »), qui porte sur quatre questions relatives à la pêche illégale, non déclarée et non réglementée (« INN »).

A sa quatorzième session, qui s'est tenue du 25 au 29 mars à Dakar (République du Sénégal), la Conférence des Ministres de la CSRP, conformément à l'article 33 de la *Convention de 2012 relative à la détermination des conditions minimales d'accès et d'exploitation des ressources halieutiques à l'intérieur des zones maritimes sous juridiction des Etats membres de la Commission sous-régionale des pêches* (« la Convention CMA »), a adopté une résolution visant à autoriser le Secrétaire permanent de la CSRP à saisir le Tribunal d'une demande d'avis consultatif portant sur les quatre questions ci-après :

1. Quelles sont les obligations de l'Etat du pavillon en cas de pêche illicite, non déclarée, non réglementée (INN) exercée à l'intérieur de la Zone Economique Exclusive des Etats tiers ?
2. Dans quelle mesure l'Etat du pavillon peut-il être tenu pour responsable de la pêche INN pratiquée par les navires battant son pavillon ?
3. Une organisation internationale détentrice de licences de pêche peut-elle être tenue pour responsable des violations de la législation en matière de pêche de l'Etat côtier par les bateaux de pêche bénéficiant desdites licences ?
4. Quels sont les droits et obligations de l'Etat côtier pour assurer la gestion durable des stocks partagés et des stocks d'intérêt commun, en particulier ceux des thonidés et des petits pélagiques ?

La CSRP est un organisme intergouvernemental institué en 1985 par sept Etats côtiers de l'Afrique de l'Ouest : Cap-Vert, Gambie, Guinée, Guinée-Bissau, Mauritanie, Sénégal et Sierra Leone. L'objectif de cette organisation est l'harmonisation à long terme des politiques des Etats membres en matière de préservation, de conservation et d'exploitation durable de leurs ressources halieutiques, ainsi que le renforcement de la coopération au profit du bien-être de leurs populations respectives¹.

2. Par l'ordonnance 2013/2 du 24 mai 2013, le Président du Tribunal a invité les Etats Parties à la Convention, la CSRP et les autres organisations intergouvernementales dont la liste était annexée à l'ordonnance à présenter d'ici au 29 novembre 2013 des exposés écrits sur les questions soumises au Tribunal.

¹ Voir la page 3 de la note technique sur la Convention CMA de 2012 soumise par le Secrétariat permanent de la CSRP au Tribunal international du droit de la mer.

3 L'Allemagne se félicite du fait qu'il soit fait usage de la possibilité de transmettre au Tribunal une demande d'avis consultatif conformément à l'article 138 du Règlement du Tribunal (« le Règlement »), ce qui renforcera encore le rôle important du Tribunal dans le domaine du droit de la mer.

CHAPITRE II ASPECTS JURIDIQUES

I. Compétence

4. La demande soumise par la CSRP constitue la première demande d'avis consultatif dont est saisi le Tribunal plénier. Celui-ci pourra donc juger utile d'étudier les questions de compétence susceptibles de se poser dans l'accomplissement de cette fonction essentielle.

1. Fondement juridique

5. La compétence du Tribunal pour rendre un avis consultatif découle de l'article 138 du Règlement, qui se lit comme suit :

1. Le Tribunal peut donner un avis consultatif sur une question juridique dans la mesure où un accord international se rapportant aux buts de la Convention prévoit expressément qu'une demande d'un tel avis est soumise au Tribunal.
2. La demande d'avis consultatif est transmise au Tribunal par tout organe qui aura été autorisé à cet effet par cet accord ou en vertu de celui-ci.
3. Le Tribunal applique mutatis mutandis les articles 130 à 137.

6. Selon les conditions strictes fixées à l'article 138 du Règlement, pour examiner une demande, le Tribunal doit être convaincu : 1) que les questions ont un caractère juridique et sont énoncées de manière précise² ; 2) que les questions sont transmises au Tribunal par un organe autorisé à cet effet ; 3) que cet organe est autorisé à cet effet par un accord international se rapportant aux buts de la Convention et prévoyant expressément qu'une demande d'avis peut être soumise au Tribunal.

7. Aux termes de l'article 16 du Statut du Tribunal (annexe VI de la Convention) (« le Statut »), le Tribunal avait autorité pour déterminer son propre règlement, dans les limites toutefois de la Convention et du Statut approuvés par les Etats Parties. Dans ce contexte, l'article 21 du Statut confère au Tribunal une compétence large. Cet article se lit comme suit :

Le Tribunal est compétent pour tous les différends et toutes les demandes qui lui sont soumis conformément à la Convention et toutes

² Voir l'article 138, paragraphe 3, du Règlement, à lire conjointement à l'article 131, paragraphe 1, du Règlement.

les fois que cela est expressément prévu dans tout autre accord conférant compétence au Tribunal.

8. L'article 21 du Statut dispose que le Tribunal est compétent non seulement pour les différends expressément prévus par la Convention mais aussi « *toutes les fois que cela est expressément prévu dans tout autre accord conférant compétence au Tribunal* ». Ces conditions préalables sont transposées dans l'article 138 du Règlement. L'Allemagne estime, en particulier, que la formulation « *toutes les fois* » englobe les demandes d'avis consultatif³. Il est à noter que ni la Convention ni le Statut ne font expressément mention de l'exclusion de la compétence du Tribunal⁴. A notre avis, l'article 21 du Statut constitue à lui seul une base juridique implicite à la compétence du Tribunal plénier en matière d'avis consultatif.

L'Allemagne estime également que, gardant présent à l'esprit que la Convention et le Statut sont des instruments susceptibles d'évoluer, les règles du droit international coutumier relatives à l'interprétation des traités, telles que codifiées aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (« la Convention de Vienne ») viennent appuyer ce point de vue. L'article 31 de la Convention de Vienne fixe comme règle générale que les traités doivent être interprétés de manière objective, c'est-à-dire « de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ».

Compte tenu de la tendance générale parmi les Etats selon laquelle le Tribunal a compétence pour rendre un avis consultatif⁵, il semblerait que le fondement juridique de la compétence découle d'une interprétation objective de l'article 21 du Statut. En revanche, les travaux préparatoires servent uniquement de moyens complémentaires d'interprétation (article 32 de la Convention de Vienne). Dès lors, l'historique des négociations, dont il ressort que certains Etats Membres hésitaient quelque peu à conférer expressément compétence consultative au Tribunal plénier, ne semblerait pas aller à l'encontre de cette tendance mais ne serait plus d'actualité.

2. Eléments de l'article 138 du Règlement

9. Trois conditions doivent être remplies pour que le Tribunal ait compétence : 1) la demande d'avis consultatif doit avoir un caractère juridique ; 2) elle doit être transmise par un organe autorisé à cet effet ; 3) un accord international se

³ Voir également Doo-young Kim, « Advisory Proceedings before the International Tribunal for the Law of the Sea as an Alternative Procedure to Supplement the Dispute-Settlement Mechanism under Part XV of the United Nations Convention on the Law of the Sea » in « Issues in Legal Scholarship/Symposium: Frontier Issues in Ocean Law: Marine Resources, Maritime Boundaries, and the Law of the Sea », 2010, p. 4 ; Commentaire sur l'article 138 du Règlement, page 393f. in P. Chandrasekhara Rao et Ph. Gautier « The Rules of the International Tribunal for the Law of the Sea: A Commentary », Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

⁴ Commentaire sur l'article 138 du Règlement, page 393f. in P. Chandrasekhara Rao et Ph. Gautier « The Rules of the International Tribunal for the Law of the Sea: A Commentary », Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

⁵ Voir Tafsir Malick Ndiaye, « The Advisory Function of the International Tribunal for the Law of the Sea », Chinese Journal of International Law (2010), 565, 583 ; Ki-Jun You, Advisory Opinion of the International Tribunal for the Law of the Sea: Article 138 of the Rules of the Tribunal, Revisited, Ocean Development & International Law (2008), 360, 363.

rapportant aux buts de la Convention doit prévoir expressément qu'une demande d'avis peut être soumise au Tribunal.

La jurisprudence pertinente de la Cour internationale de Justice (« la CIJ »/« la Cour ») ainsi que l'article 96 de la Charte des Nations Unies et l'article 65, paragraphe 1, du Statut de la Cour internationale de Justice (« le Statut de la CIJ ») peuvent fournir des indications supplémentaires quant à l'interprétation des éléments de l'article 138 du Règlement, même si l'applicabilité de cet article devrait être étudiée au cas par cas, dans la mesure où le Règlement du Tribunal et celui de la Cour diffèrent.

10. En ce qui concerne le premier élément – la nature des questions soumises – les questions posées par la CSRP en l'affaire No. 21 ont bien un caractère juridique, sont énoncés de manière précise et entrent dans le cadre du droit de la mer, puisqu'elles portent sur l'étendue des droits et obligations (voir les questions 1 et 4) ainsi que sur les responsabilités (voir les questions 2 et 3) de l'Etat du pavillon et de l'Etat côtier dans le contexte des pêches. La jurisprudence de la CIJ ne semble pas offrir d'éléments d'orientation supplémentaires à ce sujet : la Cour a pour l'essentiel défini la portée et la signification des mots « question juridique » et ce faisant a appliqué une interprétation assez large⁶ qui engloberait incontestablement les questions soumises.

11. S'agissant du deuxième élément – la transmission par un organe autorisé à cet effet – il est noté que la demande a dûment été transmise par le Secrétaire permanent en tant qu'organe d'une organisation intergouvernementale en matière de pêches, la CSRP. Etant donné que cet organe ne fait que transmettre la demande, les conditions ne devraient pas être appliquées trop strictement⁷. Par conséquent, « organe » s'entend de tout organisme, entité, institution, organisation ou Etat⁸. L'élément important est qu'il doit être autorisé, ce qui est clairement prévu à l'article 33 de la Convention CMA.

La jurisprudence de la CIJ ne semble ici guère instructive, car aux termes de l'article 96 de la Charte des Nations Unies – contrairement à l'article 21 du Statut ou à l'article 138 du Règlement – seuls l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité ainsi que tous autres organes de l'Organisation et institutions spécialisées qui peuvent, à un moment quelconque, recevoir de l'Assemblée générale une autorisation à cet effet ont le droit de demander des avis consultatifs.

⁶ La Cour a examiné la distinction entre questions juridiques et questions politiques (voir CIJ (1975) *Sahara occidental*, p. 18ff. ; CIJ (1996) *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé*, p. 73f. ; CIJ (2004) *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, p. 153) ainsi que la portée d'une éventuelle enquête de la Cour (voir CPJI (1923) *Statut de la Carélie orientale*, p. 28 et CIJ (1975) *Sahara occidental*, p. 12).

⁷ Commentaire sur l'article 138 du Règlement, page 393f. in P. Chandrasekhara Rao et Ph. Gautier « The Rules of the International Tribunal for the Law of the Sea: A Commentary », Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

⁸ Doo-young Kim, « Advisory Proceedings before the International Tribunal for the Law of the Sea as an Alternative Procedure to Supplement the Dispute-Settlement Mechanism under Part XV of the United Nations Convention on the Law of the Sea » in « Issues in Legal Scholarship/Symposium: Frontier Issues in Ocean Law: Marine Resources, Maritime Boundaries, and the Law of the Sea », 2010, p. 8 ; Commentaire sur la section H. Procédure consultative du Règlement, pages 379, 393f. in P. Chandrasekhara Rao et Ph. Gautier « The Rules of the International Tribunal for the Law of the Sea: A Commentary », Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

12. En ce qui concerne le troisième élément – à savoir que la demande d'avis consultatif doit émaner d'un accord international se rapportant aux buts de la Convention qui prévoit expressément qu'une telle demande est soumise au Tribunal –, l'Allemagne considère que la demande qui a été soumise remplit toutes ces conditions.

12.1 Les accords internationaux peuvent être bilatéraux, régionaux ou mondiaux. On notera qu'ils peuvent même inclure des accords passés entre Etats ou entre Etats et organisations internationales⁹. La CRSP est une organisation intergouvernementale créée en tant que telle par la Convention du 29 mars 1985, en considération de laquelle Convention, et notamment de ses aspects visant le renforcement de la coopération, les Etats membres de la CRSP ont adopté la Convention CMA. La Convention CMA, qui se rapporte à la pêche et constitue le document de référence de la CRSP, est manifestement un accord international. Son article 33 prévoit expressément la saisine du Tribunal pour avis consultatif sur des questions juridiques déterminées.

12.2 Le libellé de l'article 138 du Règlement précise que l'accord international doit se rapporter *aux buts de la Convention*. Cette condition semble avoir pour objet et pour but de garantir que le Tribunal ne sera saisi que de questions relevant du droit de la mer. La Convention CMA, qui est un accord se rapportant à une organisation régionale des pêches, peut facilement être considérée comme un accord international se rapportant aux buts de la Convention¹⁰ tels qu'ils ressortent des articles 61 à 64 et 116 à 119 relatifs à la conservation et la gestion des ressources biologiques de la zone économique exclusive et de la haute mer.

A ce sujet, la Cour internationale de Justice, qui applique l'article 96 de la Charte des Nations Unies, suit des critères stricts pour décider si les demandes d'avis consultatif que lui soumettent des institutions portent effectivement « sur des questions qui se posent dans le cadre des activités » de ces institutions¹¹. Le fait que l'article 138 du Règlement impose un critère moins strict (« se rapportant aux buts de la Convention ») semble justifié, puisque la Cour peut être saisie de toutes sortes de questions de droit international et a donc besoin d'un critère qui permette d'établir un rapport entre l'institution qui soumet la demande et l'objet de cette demande, tandis que le Tribunal, de par sa nature même, ne connaît que de questions relevant du droit de la mer.

⁹ L'Allemagne est par conséquent d'avis que peuvent solliciter un avis consultatif non seulement les organisations internationales, mais encore les groupements de deux ou trois Etats qui – sur la base d'un accord bilatéral ou trilatéral conclu à cette fin –, souhaitent mettre à contribution la compétence du Tribunal dans les questions relevant du droit de la mer.

¹⁰ Voir Doo-young Kim, « Advisory Proceedings before the International Tribunal for the Law of the Sea as an Alternative Procedure to Supplement the Dispute-Settlement Mechanism under Part XV of the United Nations Convention on the Law of the Sea » in « Issues in Legal Scholarship/Symposium: Frontier Issues in Ocean Law: Marine Resources, Maritime Boundaries, and the Law of the Sea », 2010, p. 6 ; voir aussi Tafsir Malick Ndiaye, « The Advisory Function of the International Tribunal for the Law of the Sea », Chinese Journal of International Law (2010), 565, 584 ; Commentaire de l'article 138 du Règlement, p. 393f. in P. Chandrasekhara Rao et Philippe Gautier « The Rules of the International Tribunal for the Law of the Sea: A Commentary », Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

¹¹ CIJ (1996) *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé*, p. 74ff. ; CIJ (2004) *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, p. 148ff.

L'Allemagne ne voit guère de raisons d'imposer aux Etats qui soumettent une demande d'avis consultatif une condition qui serait qu'ils ne peuvent poser que des questions qui peuvent être rattachées directement à l'accord international qui autorise la saisine du Tribunal.

Ceci dit, même si le Tribunal devait conclure qu'un tel rapport contextuel est nécessaire, l'Allemagne est d'avis que le Tribunal peut se déclarer compétent puisque les questions qui lui sont soumises sont en fait liées à la Convention CMA. Adoptée en 1993 et révisée en 2012 pour l'adapter à un contexte juridique et pratique profondément modifié, la Convention CMA est le document de référence de la CRSP. Elle énonce les conditions minimales d'accès aux ressources halieutiques, les conditions qui s'appliquent à la conservation et à la gestion des ressources, ainsi que les mesures du ressort de l'Etat du port et les mesures de lutte contre la pêche INN. Sa version révisée de 2012 intègre l'application des mesures décrites dans le Code de conduite pour une pêche responsable de la FAO, qui constitue le cadre à l'intérieur duquel le Plan d'action international visant à prévenir, contrecarrer et éliminer la pêche illicite, non déclarée et non réglementée (INN) a été élaboré en tant qu'instrument d'application volontaire, de même que l'Accord de la FAO de 2009 sur les mesures du ressort de l'Etat du port visant à prévenir, à contrecarrer et à éliminer la pêche INN. A un moment où la CSRP entend mettre en place un dispositif global de lutte contre la pêche INN et de protection des ressources biologiques, l'objectif visé par sa demande d'avis consultatif est d'obtenir une évaluation approfondie de certains droits, obligations et responsabilités dans un domaine du droit en pleine évolution du fait de l'adoption de nouveaux textes, et ceci afin qu'elle puisse exercer correctement ses fonctions d'organisme de coopération des pêches en accord avec le droit international¹². Les questions posées au Tribunal ne sont pas formulées uniquement en rapport avec d'autres instruments internationaux que la Convention CMA – bien que ces instruments joueront certainement un rôle dans la réponse qui sera apportée à ces questions –, mais elles sont liées à la Convention CMA ainsi qu'à la Convention.

12.3 La compétence du Tribunal ne constituerait pas une violation du principe de l'indépendance des Etats, qui veut que les Etats ne puissent être contraints à soumettre leurs différends avec d'autres Etats à quelque forme de règlement pacifique que ce soit, mais doivent y donner leur consentement.

12.3.1 La jurisprudence pertinente de la CIJ appuie cette conclusion. En effet, dans son avis consultatif de 1950 sur les *Traités de paix*, la CIJ semble avoir établi que le consentement des parties est le fondement de la juridiction de la Cour en matière contentieuse¹³. Elle a cependant fait observer qu'il en est autrement en matière d'avis, même si les questions posées concernent un différend spécifique. Du fait que les avis consultatifs n'ont pas d'effet obligatoire, « aucun Etat ... n'a qualité pour empêcher que soit donné suite à une demande d'avis dont [l'auteur de la demande], pour s'éclairer dans [son] action propre, [aurait] reconnu l'opportunité »,

¹² Voir, dans la mesure où cet avis s'applique à la demande en l'espèce, CIJ (1975) *Sahara occidental*, p. 27 : « L'objet de la requête est [...] d'obtenir de la Cour un avis consultatif que l'Assemblée générale estime utile pour pouvoir exercer comme il convient ses fonctions ».

¹³ CIJ (1950) *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie (première phase)*, p. 71f.

et ceci d'autant plus que « [l']avis est donné par la Cour non aux Etats, mais à l'organe habilité pour le lui demander ». Nonobstant la question de savoir si l'on doit voir dans l'avis consultatif donné en 1923 par la Cour permanente de Justice internationale (CPJI) sur le *Statut de la Carélie orientale* celui qui a fait du principe du consentement l'un des facteurs déterminants pour ce qui est d'établir la compétence consultative¹⁴, la jurisprudence de la CIJ a remplacé celle de la CPJI. Par son avis consultatif de 1975 sur le *Sahara occidental*, la Cour a établi que « le fait qu'un Etat intéressé ne consent pas à l'exercice de la compétence consultative de la Cour concerne non pas cette compétence mais l'opportunité de son exercice¹⁵ ».

12.3.2 En conséquence, même si le Tribunal peut s'intéresser à d'autres accords internationaux que la Convention CMA qui ont leurs propres dispositions en matière de règlement des différends, parmi lesquels les instruments précités de la FAO, on ne saurait considérer que le principe du consentement des Etats Membres à être liés par ces mécanismes est violé ; et cela d'autant moins qu'il n'existe aucun différend qui sous-tendrait la demande d'avis consultatif en l'espèce, mais seulement la possibilité abstraite que les réponses aux questions juridiques qui y sont posées soient pertinentes dans de futurs différends entre membres et non membres de la CSRP.

3. Conclusion

13. Par conséquent, l'Allemagne considère que les questions soumises par la CSRP relèvent de la compétence du Tribunal.

II. Fond des questions posées

La République fédérale d'Allemagne s'abstient d'étendre sa déclaration au fond de la demande soumise au Tribunal.

CHAPITRE III CONCLUSION

14. Pour résumer, l'Allemagne considère que :

- L'article 138 du Règlement – qui est conforme au droit international, notamment l'article 21 du Statut – peut être invoqué comme base légale de la compétence du Tribunal pour donner des avis consultatifs.

¹⁴ Voir CPIJ (1923) *Statut de la Carélie orientale*, p. 27 : La Cour ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si le consentement des parties était en général une condition préalable et nécessaire pour qu'elle ait compétence; elle s'est contentée de dire qu'en l'espèce, le consentement de toutes les parties au différend sous-jacent était nécessaire parce que l'une d'entre elles, l'Union soviétique, n'était pas membre de la Société des Nations et que l'article 17 du Pacte prévoyait expressément le consentement de l'Etat « étranger à la Société » à l'ouverture de toute procédure devant la CPIJ.

¹⁵ CIJ (1975) *Sahara occidental*, p. 20.

- Aux fins d'interprétation et d'éclaircissement des différents éléments de l'article 138 du Règlement, la jurisprudence de la CIJ peut en général être invoquée, à condition de vérifier dans chaque cas qu'elle est effectivement applicable.
- La demande soumise au Tribunal par la CSRP satisfait aux conditions posées par l'article 138 du Règlement. Les questions qu'elle contient sont de caractère juridique et ont été transmises par un organe autorisé à cet effet par un accord international se rapportant aux buts de la Convention qui prévoit expressément qu'une demande d'avis consultatif est soumise au Tribunal.
- Il n'existe aucune raison d'interpréter de façon plus restrictive l'article 138 du Règlement. On notera que les questions soumises au Tribunal doivent seulement se rapporter aux buts de la Convention, mais il n'est pas nécessaire que ces questions se limitent à l'accord international qui prévoit de les soumettre au Tribunal. En particulier, il n'y a pas violation du principe du consentement à un règlement judiciaire.

(Signé) Martin Ney
Ambassadeur Dr Martin Ney, M.A. (Oxon.)

Conseiller juridique et Directeur général des affaires juridiques
Ministère fédéral des affaires étrangères