

Accords de Partenariat de Pêche Durable :

Une nécessaire harmonisation de la portée de la clause d'exclusivité et de son interprétation

Anaïd Panossian, Janvier 2015



Introduction

Les Accords de Partenariat de Pêche Durable de l'UE (APPD) sont composés d'un accord cadre et de protocoles d'application qui sont renégociés tous les 3 à 5 ans en moyenne, selon les accords. L'accord cadre spécifie que les navires de l'UE peuvent opérer exclusivement dans le cadre de l'accord. Cette clause d'exclusivité signifie qu'aucun navire de l'UE ne peut exercer en dehors du cadre de l'accord, même lorsqu'il n'y a pas de protocole en application, l'accord cadre demeurant en vigueur.

Le nouveau règlement de base de la Politique Commune de la Pêche de l'UE (PCP), entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2014, qui intègre pour la première fois des dispositions spécifiques à la dimension extérieure et donc aux APPD, fait de la clause d'exclusivité un élément principal de ces accords.

Le 9 octobre 2014, la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE), rendait un arrêt relatif à l'application de la clause d'exclusivité dans le cas d'activités de pêche européennes dans les eaux marocaines. Dans son arrêt, la CJUE étend l'application de cette clause à des navires de pêche affrétés, correspondant ainsi à une interprétation stricte de la clause d'exclusivité. Si cet arrêt est une avancée certaine pour le contrôle des flottes européennes par leurs Etats du pavillon, il faut reconnaître que les contours et la mise en œuvre de la clause d'exclusivité restent irréguliers, différant entre accords thoniers et accords mixtes, ce qui pousse à s'interroger, notamment, sur la nécessité d'harmoniser son contenu et sa mise en œuvre et sur les contours que l'UE souhaite donner à cette exclusivité avec la PCP réformée.

Fondements de la clause d'exclusivité

Les Accords de Partenariat de Pêche Durable entre l'UE et les pays tiers, les APPD, établissent un cadre bilatéral afin que les flottes des États membres de l'UE puissent opérer dans les ZEE d'États côtiers d'Afrique, de l'Océan Indien, du Pacifique et du Groenland.

Les flottes des États membres de l'UE doivent exercer leurs activités de pêche dans le respect des dispositions de l'accord cadre, du protocole et des annexes et sont également soumis aux lois et règlements du pays tiers. Pour sa part, l'UE s'engage à veiller à ce que sa flotte respecte les dispositions de l'accord, la législation de l'État partenaire, la Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer, ainsi que les autres instruments du droit international et ORGP pertinents. L'État du pavillon a la responsabilité première de contrôler ses flottes et s'assurer qu'elles respectent ces engagements.

Les APPD contiennent une clause d'exclusivité qui stipule que, quand il existe un APPD, seuls les navires de l'UE détenant une autorisation de pêche délivrée dans le cadre de l'accord de pêche sont autorisés à pêcher dans les eaux de l'État tiers, et ce que l'accord ait un protocole en vigueur ou non.

Ces clauses d'exclusivité doivent garantir que tous les navires européens qui pêchent dans les eaux des États partenaires obéissent à l'approche responsable et aux principes de gouvernance promus dans les APPD¹.

Cette disposition est également clairement exprimée dans le Règlement (CE) no 1006/2008 sur les autorisations de pêche (Fishing Authorisation Regulation - FAR):

« [s]euls les navires de pêche communautaires auxquels une autorisation de pêche a été délivrée conformément au présent règlement sont autorisés à exercer des activités de pêche en dehors des eaux communautaires ». (article 3)

Cependant, il existe différents degrés d'exclusivité en fonction des accords thoniers et mixtes.

Dans les accords thoniers, la clause d'exclusivité est stricte et ne permet aucune activité de pêche de l'UE hors du champ de l'accord et de son protocole, c'est à dire pour des espèces qui ne sont pas prévues par l'accord/protocole. Elle est libellée de la manière suivante dans ces accords :

*« 1. Les navires communautaires ne peuvent exercer des activités de pêche dans les eaux [pays concerné] que s'ils détiennent une licence de pêche délivrée dans le cadre du présent accord.
2. La procédure permettant d'obtenir une licence de pêche pour un navire, les taxes applicables et le mode de paiement par l'armateur sont définis dans l'annexe du protocole ».*
(article 6 « Licences »).

¹ La justification de la clause d'exclusivité repose sur le fait que les accords établissent un cadre sécurisé qui permet de contrôler les activités de pêche des États membres et de s'assurer qu'elles s'effectuent de manière responsable et légale.

Dans le cas des accords mixtes (Maroc, Guinée Bissau, et Mauritanie) la clause d'exclusivité permet d'ouvrir l'accès aux espèces non couvertes par l'accord :

- 1. Les navires communautaires ne peuvent exercer des activités de pêche dans les zones de pêche bissau-guinéennes que s'ils détiennent une licence de pêche délivrée dans le cadre du présent accord. L'exercice des activités de pêche par les navires de la Communauté est subordonné à la détention d'une licence, délivrée par les autorités compétentes de [pays concerné], sur demande des autorités compétentes de la Communauté. Les modalités de délivrance des licences et de paiement des redevances et des contributions aux frais d'observation scientifique, ainsi que les autres conditions d'exercice de la pêche par des navires de la Communauté dans les zones de pêche de [pays concerné], sont fixées dans les annexes.*
- 2. Pour des catégories de pêches non prévues par le protocole en vigueur, ainsi que pour la pêche expérimentale, des autorisations de pêche peuvent être octroyées à des navires communautaires par le ministère. Toutefois, l'octroi de ces licences reste tributaire d'un avis favorable des deux parties. (Article 6 « Conditions d'exercice de la pêche » des APP).*

Il faut lire cet article à la lumière de l'article du protocole d'application disposant que des nouvelles possibilités de pêche sont envisageables, suite à un avis du conseil scientifique conjoint et une validation en Commission mixte (suivi d'un amendement selon les procédures de l'UE et de l'Etat partenaire) :

« Au cas où les navires de pêche de l'Union européenne seraient intéressés par des activités de pêche qui ne sont pas indiquées à l'article 1 du présent protocole, les parties consultent le comité scientifique conjoint. Les parties s'accordent sur les conditions applicables à ces nouvelles possibilités de pêche et apportent des amendements au présent protocole et à son annexe ».

(Exemple de l'article 9 « Nouvelles possibilités de pêche » du protocole 2014 de l'APP UE-Guinée Bissau)

Notons que le seul APPD conclu depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle PCP, soit l'accord UE-Sénégal, dispose d'une clause d'exclusivité stricte, interdisant formellement toute activité en dehors du cadre de l'accord, et notamment la délivrance de licences privées, alors qu'il s'agirait plutôt d'un accord mixte, étant donné qu'il autorise un accès, certes limité, à deux chalutiers, aux poissons démersaux profonds, en plus du thon².

Dans tous les cas, le fait que cette clause d'exclusivité soit inscrite dans l'accord-cadre (et non dans le protocole) conduit à ce que, lorsqu'il y a un accord de partenariat mais pas de protocole en cours (on parle alors d'accord « dormant »), ni un État membre de l'UE ni des armateurs ne peuvent négocier de licences privées directement avec l'État tiers.

Le Conseil des Ministres européens a parfois autorisé, à titre exceptionnel, que les armateurs négocient des licences privées. Par exemple, il existe une exception « légale » : le protocole d'accord entre l'UE et l'Île Maurice n'avait pas été renouvelé après son expiration en 2007. L'accord cadre demeurait cependant d'application, - donc la clause d'exclusivité jouait-, mais la Commission européenne a autorisé ses États membres à négocier des licences privées directement avec les autorités mauriciennes. Un APP et un protocole ont depuis été paraphés³.

² Article 4 « Les navires de pêche de l'Union européenne ne peuvent exercer des activités de pêche dans les eaux du Sénégal que s'ils détiennent une licence de pêche délivrée dans le cadre du présent accord : toutes autres activités de pêche sont interdites. Les autorités sénégalaises ne délivrent des autorisations de pêche aux navires de pêche de l'Union européenne qu'en vertu du présent accord, l'émission d'autorisations auxdits navires en dehors de ce cadre, sous forme de licences privées en particulier, étant interdite ».

Un autre cas de figure se pose lorsqu'un accord existe, qu'un protocole vient d'expirer et qu'un nouveau protocole a été négocié, mais n'est pas encore entré en vigueur. Dans ce cas, en application de la clause d'exclusivité, les navires de l'UE devraient quitter la zone.

Cependant, l'article 9 du règlement FAR, sur la « *Continuité des activités de pêche* », dispose qu'il ne doit pas y avoir d'interruption dans les activités de pêche entre l'expiration d'un protocole et le parape du nouveau protocole:

« *Lorsque :*

— *le protocole à un accord de pêche bilatéral avec un pays tiers fixant les possibilités de pêche prévues par cet accord vient à expiration, et — un nouveau protocole a été paraphé par la Commission, sans qu'une décision ait encore été adoptée concernant sa conclusion ou son application provisoire, la Commission peut, pendant une période de six mois à compter de la date d'échéance du précédent protocole et sans préjudice de la compétence du Conseil pour prendre des décisions relatives à la conclusion ou à l'application provisoire du nouveau protocole, transmettre au pays tiers concerné les demandes d'autorisations de pêche conformément au présent règlement ».*

Cette disposition a, par exemple, été appliquée à l'expiration, en juillet 2012, du protocole 2008-2012 de l'accord UE-Mauritanie, avant l'entrée en application provisoire du protocole 2012-2014 en décembre 2012.

La clause d'exclusivité dans la nouvelle PCP

La nouvelle PCP, entrée en vigueur le 1 Janvier 2014, a opté pour un renforcement de la clause d'exclusivité dans les APPD :

« *Les navires de pêche de l'Union n'exercent leurs activités dans les eaux d'un pays tiers avec lequel un accord de partenariat dans le domaine de la pêche durable est en vigueur que s'ils sont en possession d'une autorisation de pêche délivrée conformément à cet accord* » (art. 31.5)

et

« *Dans la mesure du possible, ces accords comprennent également: b) une clause d'exclusivité concernant la règle prévue au paragraphe 5* » (art. 31.6.b).

Elle prévoit également en parallèle des conditions plus strictes pour éviter au mieux les re-pavillonnements abusifs:

« *L'autorisation de pêche visée au paragraphe 5 est accordée à un navire qui s'est désinscrit du fichier de la flotte de pêche de l'Union et a ensuite réintégré le fichier dans un délai de 24 mois, seulement si le propriétaire dudit navire a fourni aux autorités compétentes de l'État membre du pavillon toutes les données requises pour établir que, pendant cette période, le navire a exercé ses activités dans le plein respect des normes applicables à un navire battant pavillon de l'Union. Lorsque l'État qui a accordé le pavillon pendant la période au cours de laquelle le navire ne figurait plus dans le fichier de la flotte de pêche de l'Union est, en vertu du droit de l'Union, un État non coopérant pour ce qui est de combattre, de dissuader et d'éradiquer la pêche INN, ou un État autorisant une exploitation non durable des ressources marines*

³ Parape de l'APP et de son protocole le 23 février 2012 à Port-Louis, Ile Maurice. Entré en application au printemps 2014.

vivantes, cette autorisation de pêche n'est accordée que s'il est établi que les opérations de pêche du navire ont cessé et que le propriétaire a pris des mesures immédiates pour supprimer le navire du fichier de cet État ».
(article 31.9)

Le nouveau règlement de base ne détermine cependant pas les contours et l'étendue de cette clause, à savoir si l'on tend vers une rigidité de cette clause ou un assouplissement généralisé à tous les accords, quel que soit leur format (thonier ou mixte).

Mise en œuvre de la clause d'exclusivité : deux poids, deux mesures ?

- **Le cas des navires suédois affrétés pêchant en dehors de l'accord UE-Maroc**

En 2014, un différend a opposé l'administration suédoise à des armateurs suédois qui avaient affrétés deux navires pour pêcher au large du Sahara occidental alors qu'il y avait un accord, mais pas de protocole en cours. L'affaire a été portée devant la CJUE qui a rendu, pour la première fois, un arrêté explicite quant à l'application de la clause d'exclusivité dans le cas d'affrètement de navires sous pavillon d'un Etat membre de l'UE, alors qu'un accord cadre existait entre l'UE et le Maroc, incluant une clause d'exclusivité (article 6, paragraphe 1), mais sans protocole d'application.

Les deux navires battant pavillon suédois avaient été affrétés (« *loués coque nue* ») par des compagnies marocaines pour pêcher des quotas marocains, embarquant des marins marocains et suédois, et pour lesquels des licences avaient été délivrées par le Maroc.

Selon les armateurs suédois, aucune autorisation de l'administration suédoise ou d'une autre autorité européenne n'était requise pour exercer cette activité, la clause d'exclusivité ne s'appliquant pas à l'activité de location exercée par les compagnies marocaines. Il n'aurait donc été commis aucune infraction au droit de l'Union européenne.

Pour l'administration suédoise, l'article 6.1 de l'Accord cadre UE-Maroc de 2006 sur les conditions d'exercice de la pêche est clair : les navires de pêche doivent certes détenir une licence de pêche délivrée par les autorités marocaines, mais uniquement sur base d'une demande faite par l'UE dans le cadre de la mise en œuvre de l'accord.

Les questions posées à la CJUE reposaient principalement sur le fait de savoir si l'accord exclut la possibilité de louer des navires battant pavillon d'un Etat membre de l'UE (en l'espèce, la Suède) à des sociétés marocaines, par un contrat d'affrètement 'coque nue', pour qu'elles pratiquent la pêche sur la base de licences délivrées uniquement par les autorités marocaines, sans demande préalable de l'UE.

La Cour a statué que l'affrètement de navires battant pavillon d'un Etat Membre de l'UE pour exercer des activités de pêche dans les eaux d'un Etat avec lequel l'UE a un accord de pêche, sans protocole en vigueur, était contraire à la clause d'exclusivité :

« L'accord de partenariat dans le secteur de la pêche entre la Communauté européenne et le Royaume du Maroc, approuvé au nom de la Communauté par le règlement (CE) n° 764/2006 du Conseil, du 22 mai 2006, notamment son article 6, doit être interprété en ce sens qu'il exclut toute possibilité pour les navires communautaires d'exercer des activités de pêche dans les zones de

pêche marocaines sur le fondement d'une licence délivrée par les autorités marocaines sans l'intervention des autorités compétentes de l'Union européenne »

Ainsi, la Cour donne une interprétation stricte de la clause d'exclusivité, ne permettant pas l'activité de navires battant pavillon de l'UE dans le cadre d'un accord dormant. Cet arrêt réaffirme la loi du pavillon (puisque le pavillon ne change pas malgré l'affrètement,) en indiquant que le fait que les navires aient été affrétés n'exclut en aucune manière que ces navires soient soumis aux règles de l'Etat membre dont ils battent le pavillon (et, en l'occurrence la règle sur la clause d'exclusivité prévue par l'accord de pêche). Ainsi, l'affrètement ne peut pas être utilisé pour pêcher hors de l'accord et, surtout, sans l'intervention des autorités compétentes de l'Union.

- **Le cas des navires affrétés portugais pêchant en dehors de l'Accord UE-Mozambique**

Il semblerait qu'il y ait eu au Mozambique des activités d'affrètement similaires par des armateurs portugais en 2012, alors qu'un protocole était en vigueur, pour des espèces non ciblées par l'accord, comme le soulève l'étude d'évaluation *ex post ex ante* de l'accord, publiée en avril 2014:

« Les navires étrangers actifs sur les pêcheries de crevettes industriels opèrent en vertu d'affrètements avec des entreprises nationales de pêche détenant les droits de pêche. Au moins jusqu'en 2012, quatre de ces chalutiers ont été signalés au Portugal. Les activités de ces quatre navires semblent être en dehors du champ d'application de l'accord de partenariat et, par conséquent, peuvent être en violation de la clause d'exclusivité de l'accord »⁴

Contrairement à l'APP UE-Maroc, la clause d'exclusivité dans l'accord avec le Mozambique est très stricte, comme pour tous les accords thoniers. Aucune possibilité de pêche en dehors de l'accord, y compris quand l'espèce pêchée ne fait pas partie de celles régies par la protocole à l'accord, ne peut être accordée à des navires UE. Il en découle que dans le cas d'affrètement de ces deux navires crevettiers, donc dans une situation où un protocole est en vigueur mais ne prévoyant pas de possibilités de pêche pour les navires UE pour des espèces non ciblées par celui-ci, est contraire à la clause d'exclusivité.

L'UE n'a pour le moment entrepris aucune action à ce propos.

⁴ « Foreign vessels active on the industrial shrimp fisheries operate under charter arrangements with National fishing companies owning the fishing rights. At least until 2012, four of these trawlers were flagged to Portugal. The activities of these four vessels appear to be outside the scope of the FPA and therefore, may be in contravention of the exclusivity clause of the agreement ». Ex-post and ex-ante evaluation of the protocol to the fisheries partnership agreement between the EU and the Republic of Mozambique: http://transparentsea.co/images/e/e8/EC-Evaluation_Mozambique_2014.pdf.

La nécessaire harmonisation de la portée de la clause d'exclusivité et de son interprétation

Actuellement, on peut déduire de cette variété de situations que l'UE n'a pas une position très claire sur la clause d'exclusivité, qu'il s'agisse de sa définition mais surtout de son application.

De plus, la mise en œuvre de l'article 9 du FAR, sur la continuité des activités de pêche, peut être aussi considérée comme une « entrave » légale à la mise en œuvre de la clause d'exclusivité.

Aux vues du nouveau règlement de base, il revient à la Commission européenne de clarifier la portée de cette clause dans tous les accords, et de l'harmoniser. Est ce qu'elle entend le faire sur la base de la clause d'exclusivité telle que retenue dans l'APPD UE-Sénégal conclu en 2014 (post-réforme) ?

La question qui doit être débattue aujourd'hui, - vu l'exemple de la Suède, où des sanctions ont été prises contre des armateurs UE, et celle du Portugal au Mozambique, ou pour le moment aucune sanction n'a été prise par le Portugal-:

'Dans l'optique de la mise en œuvre de la PCP, que peut faire la Commission pour assurer qu'une attitude ferme et harmonisée soit adoptée par tous ses Etats membres pour faire respecter la clause d'exclusivité, qui est dorénavant inscrite dans le règlement de base ?'

En tout état de cause, l'arrêt de la CJUE est une avancée certaine précisant la portée de cette clause pour le contrôle des flottes de l'UE par les Etats du pavillon.

Il devient prioritaire de sécuriser ce cadre juridique en clarifiant le contenu de la clause d'exclusivité dans les APPD, et en harmonisant les conditions et interprétations de la clause d'exclusivité par l'Union européenne.

Que faire pour décourager les re-pavillonnements abusifs ?

L'arrêt de la CJUE, se limitant strictement à la question de l'affrètement et du pavillon, n'aborde pas d'autres formes d'accès, qui peuvent conduire à des abus, comme les opérations de navires européens qui, pour rester dans les eaux du pays tiers lorsqu'il n'y a pas/plus de protocole d'application en vigueur, choisissent de changer de pavillon ou de créer des sociétés mixtes.

S'agissant des sociétés mixtes, elles ont juridiquement la nationalité du pays d'accueil, qui doit en général détenir au minimum 51 % du capital.

Malgré les quelques conditions relatives à la conservation et à la gestion des ressources qui étaient contenues dans la législation UE sur les sociétés mixtes, datant de 1993, un grand nombre d'acteurs, en particulier les communautés de pêche artisanale des pays tiers, estiment que certaines de ces sociétés mixtes de pêche, avec transfert de navire, et de nombreuses opérations de re-pavillonnement ont entraîné la dégradation des ressources dans leurs pays, ainsi qu'une compétition directe avec la pêche artisanale locale.

Aujourd'hui, une partie du secteur de la pêche européen demande un assouplissement de la clause d'exclusivité, en particulier lorsqu'un accord, contenant une clause d'exclusivité, ne voit pas son protocole d'application renouvelé, entraînant une impossibilité totale pour les bateaux

européens de pêcher, et poussant certains à envisager le re-pavillonnement ou la constitution de sociétés mixtes.

Dans l'esprit de la PCP réformée, le principe qui doit être respecté, c'est que **toutes** les flottes d'origine européenne, qu'elles pêchent sous APPD, accord privé, affrêtées ou sociétés mixtes (donc à capitaux UE), devraient être soumises au même titre aux règles et standards de la PCP.

Dès lors, un potentiel assouplissement de la mise en œuvre de la clause d'exclusivité ne pourrait se débattre que dans la mesure où des règles plus strictes relatives à l'encadrement des activités de pêche de tous les navires de l'UE soient appliquées, en particulier à travers le nouveau Règlement sur les Autorisations de Pêche (FAR), en cours de révision.

Ces règles plus strictes devraient inclure des conditionnalités de la délivrance d'autorisation de pêche au respect de règles de durabilité environnementale et sociale et les exigences de transparence (sur la base de l'article 17 du nouveau règlement de base pas exemple).

Ainsi, le champ d'application du nouveau règlement FAR devrait englober toutes sortes d'activités de pêche menées en dehors de l'eau de l'UE par les navires battant pavillon de l'UE ou dans les eaux de l'UE par les navires de pays tiers (accords d'affrètement, opérations conjointes de pêche, activités à l'appui des opérations de capture, etc.).

Le cas échéant, il revient à la Commission de créer un cadre juridique approprié pour les conditions de création des sociétés mixtes et leur suivi, en prévoyant des conditions de constitution, d'exercice et de suivi des activités de pêche de ces sociétés mixtes, dont la création est encouragée par les APPD, sans qu'aucun encadrement juridique n'existe pour ces opérations.

Références

Arrêt de la CJUE, troisième chambre, 9 octobre 2014, affaire C - 565/13 : http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=FR&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=158429&occ=first&dir=&cid=331063

Règlement (UE) No 1380/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2013 relatif à la politique commune de la pêche, modifiant les règlements (CE) no 1954/2003 et (CE) no 1224/2009 du Conseil et abrogeant les règlements (CE) no 2371/2002 et (CE) no 639/2004 du Conseil et la décision 2004/585/CE du Conseil :

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R1380&from=FR>

Règlement (CE) No 1006/2008 du Conseil du 29 septembre 2008 concernant les autorisations pour les activités de pêche des navires de pêche communautaires en dehors des eaux communautaires et l'accès des navires de pays tiers aux eaux communautaires, modifiant les règlements (CEE) no 2847/93 et (CE) no 1627/94 et abrogeant le règlement (CE) no 3317/94:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008R1006&from=FR>

Etude ex-post et ex-ante du protocole à l'APP UE-Mozambique, Océanic Development, avril 2014 : http://transparentsea.co/images/e/e8/EC-Evaluation_Mozambique_2014.pdf

Accord de partenariat dans le secteur de la pêche entre la Communauté européenne et le Royaume du Maroc, 29/05/2006 :

http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/dmag/dv/dmag20110125_04_/dmag20110125_04_fr.pdf

CSOs Comments On Access Conditions For Eu Fleets Fishing Outside Fpas, July 16, 2013 :

<https://cape-cffa.squarespace.com/new-blog/2013/7/16/csos-comment-on-access-conditions-for-eu-fleets-fishing-outside-fpas>

PANOSSIAN Anaïd, « La prise en compte du développement durable dans les accords de pêche entre l'Union européenne et les Etats africains », Thèse soutenue à Nice le 21 mars 2012, sous la direction du Professeur Alain PIQUEMAL, Laboratoire Groupement d'Études et de Recherches sur le Droit International et Comparé (GEREDIC), Institut du Droit de la Paix et du Développement (IDPD), Université de Nice Sophia-Antipolis, Nice, France :

<http://www.diffusiontheses.fr/67058-these-de-panossian-anaid.html>