

## Opinion individuelle de M. le juge Ndiaye

1. J'ai voté en faveur de l'avis consultatif parce que je partage les motifs exposés par le Tribunal sur les principales questions. J'estime toutefois que l'avis consultatif aurait pu traiter beaucoup plus simplement la question no. 4.
2. Conformément à l'article 8, paragraphe 6, de la Résolution sur la pratique interne du Tribunal en matière judiciaire, la présente opinion individuelle portera essentiellement sur ce point.
3. Le paragraphe 187 se lit : « Le Tribunal doit préciser son interprétation de l'expression "gestion durable" ». Et le paragraphe 188 :

Le Tribunal fait observer que la Convention ne précise pas ce qu'il faut entendre par l'expression « gestion durable ». L'article 63 de la Convention, en tant que tel, ne traite pas la question de la coopération portant sur les mesures à prendre pour assurer la gestion durable des stocks partagés. [...]

4. La fonction judiciaire internationale s'exprime à travers l'organe juridictionnel dont la mission est de dire le droit quelque soit la nature de la procédure instituée devant lui : procédure contentieuse ou simplement consultative.
5. Dire le droit, c'est-à-dire le droit positif, le droit en vigueur au moment du prononcé ou *lex lata*. En l'absence du droit, alors le juge s'adonne à l'interprétation de manière à éviter le *non liquet* en vertu du principe du « devoir du juge de décider ». En droit, c'est donc dans le domaine de l'incertitude et des lacunes du droit que le non liquet a sa place principale.
6. Il s'entend comme une

impossibilité pour le juge ou l'arbitre de statuer sur le fond de l'affaire à cause d'une insuffisance d'informations sur les faits ou faute de base suffisante relative au droit en vigueur entre les parties pour prendre une décision ou encore parce que ce qui lui est demandé lui semble dépasser sa fonction judiciaire.

(J. Salmon (ed.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, 2001, p. 747)

7. Il faut dire qu'aucune des hypothèses ci-dessus envisagées n'est présente en l'espèce et au surplus la base relative au droit en vigueur est largement suffisante. C'est que le Tribunal s'est taillé une camisole de force en ce qui concerne l'étendue de sa compétence en la présente affaire. Il indique

que sa compétence dans la présente affaire se limite à la zone économique exclusive des Etats membres de la CSRP. En conséquence, les droits et obligations de l'Etat côtier auxquels il est fait référence à la quatrième question doivent être interprétés comme renvoyant aux droits et obligations des Etats membres de la CSRP.

(par. 179)

Le Tribunal manque de s'appesantir sur la nature et la portée des questions à lui posées. Selon lui, la première question a trait uniquement à la zone économique exclusive des Etats membres de la CSRP et le membre de phrase « pêche INN pratiquée à l'intérieur de la ZEE des Etats tiers » désigne la pêche INN pratiquée à l'intérieur de la ZEE des Etats membres de la CSRP (par. 87).

8. Il en va différemment de la question 4 dans la mesure où le secteur adjacent comme l'aire de migration des thonidés sont en dehors de la zone économique exclusive des Etats membres de la CSRP. Le Tribunal le reconnaît lui-même sans en tirer les conséquences lorsqu'il parle des thonidés. Selon lui

[...] Les mesures prises au titre de cette obligation devraient être cohérentes et compatibles avec celles prises dans l'ensemble de la région par l'organisation régionale pertinente, à savoir la CICTA, aussi bien dans les zones économiques exclusives des Etats membres de la CSRP qu'au-delà de celles-ci.

(par. 207, al. iii)

9. C'est dire qu'avec l'étendue de la compétence qu'il s'est fixé, le Tribunal aurait dû s'abstenir d'examiner la question 4 et se déclarer incompétent pour en connaître. Il s'est, en effet, singulièrement abusé sur l'étendue du droit en vigueur en ce qui concerne les stocks chevauchants et les stocks de poissons grands migrants ; c'est-à-dire, en l'espèce, les stocks partagés et les stocks d'intérêt commun, en particulier ceux des thonidés et des petits pélagiques.

10. En effet, la question 4 est régie par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et l'Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention relatives à la conservation et à la gestion des stocks chevauchants

et des grands migrateurs. Elle est libellée comme suit : « 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 ? »

11. La CSRP situe le contexte dans lequel la question s'est posée. Selon elle, les thonidés et les petits pélagiques sont des espèces migratrices qui se concentrent saisonnièrement, suivant les conditions environnementales dans les eaux sous juridiction nationales de plusieurs Etats côtiers. En conséquence, les Etats concernés doivent prendre des mesures concertées pour leur gestion durable. La CSRP explique que, de façon générale, les Etats ne se concertent pas sur la mise en place de mesures de gestion de ces ressources. En effet, ces ressources pélagiques font l'objet d'autorisation de pêche par le biais d'accords de pêche signés entre l'Etat côtier et des compagnies étrangères, sans concertation avec les Etats côtiers voisins sur les territoires desquels se déplacent ces ressources. Certains Etats membres de la CSRP continuent à agir de façon isolée en délivrant des licences de pêche sur cette ressource partagée.

12. Il faut rappeler que la consécration de la notion de zone économique exclusive par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer avait pour but de mettre un terme au conflit d'intérêt entre les Etats côtiers et les pêcheurs à grand rayon d'action. La pratique a révélé que le résultat a été très peu probant. C'est pourquoi l'Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention relatives à la conservation et à la gestion des stocks chevauchants et des grands migrateurs donne un effet pratique et complète la Convention en ayant recours au concept de « durabilité ».

13. Les dispositions pertinentes de la Convention relatives aux stocks chevauchants et aux grands migrateurs relèvent de la Partie v [la Zone Economique Exclusive] et de la Partie VII [la Haute Mer]. L'article 63, paragraphe 2, prescrit que l'Etat côtier et les Etats qui exploitent ces stocks dans le secteur adjacent s'efforcent directement ou par l'intermédiaire des organisations sous-régionales ou régionales appropriées, de s'entendre sur les mesures nécessaires à la conservation de ces stocks dans le secteur adjacent.

14. Aux termes de l'article 64, l'Etat côtier et les autres Etats dont les ressortissants se livrent dans la région à la pêche de grands migrateurs figurant sur la liste de l'annexe I coopèrent, directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales appropriées, afin d'assurer la conservation des espèces en cause et de promouvoir l'exploitation optimale de ces espèces dans l'ensemble

de la région, aussi bien dans la zone économique exclusive de la région qu'au-delà de celle-ci.

15. L'Accord sur les stocks chevauchants et grands migrateurs vise à rendre compatibles les mesures de conservation et de gestion instituées pour la haute mer et celles édictées dans les zones relevant de la juridiction nationale et dans l'exercice des droits souverains à lui reconnus, l'Etat côtier doit appliquer les principes généraux énumérés à l'article 5 dudit Accord qui dispose :

#### Article 5 Principes généraux

En vue d'assurer la conservation et la gestion des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs, les États côtiers et les États qui se livrent à la pêche en haute mer, en exécution de l'obligation de coopérer que leur impose la Convention :

- a) Adoptent des mesures pour assurer la durabilité à long terme des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs et en favoriser l'exploitation optimale;
- b) Veillent à ce que ces mesures soient fondées sur les données scientifiques les plus fiables dont ils disposent et soient de nature à maintenir ou à rétablir les stocks à des niveaux qui assurent le rendement constant maximum, eu égard aux facteurs économiques et écologiques pertinents, y compris les besoins particuliers des États en développement, et compte tenu des méthodes en matière de pêche, de l'interdépendance des stocks et de toutes normes minimales internationales généralement recommandées aux plans sous-régional, régional ou mondial;
- c) Appliquent l'approche de précaution conformément à l'article 6;
- d) Évaluent l'impact de la pêche, des autres activités humaines et des facteurs écologiques sur les stocks visés ainsi que sur les espèces qui appartiennent au même écosystème que les stocks visés ou qui leur sont associés ou en dépendent;
- e) Adoptent, le cas échéant, des mesures de conservation et de gestion à l'égard des espèces qui appartiennent au même écosystème que les stocks visés ou qui leur sont associés ou en dépendent, en vue de maintenir ou de rétablir les stocks de ces espèces à un niveau tel que leur reproduction ne risque pas d'être sérieusement compromise;

- f) Réduisent au minimum la pollution, les déchets, les rejets, les captures par des engins perdus ou abandonnés, les captures d'espèces de poissons et autres non visées (ci-après dénommées espèces non visées) et l'impact sur les espèces associées ou dépendantes, en particulier les espèces menacées d'extinction, grâce à des mesures incluant, pour autant que possible, la mise au point et l'utilisation d'engins et de techniques de pêche sélectifs, sans danger pour l'environnement et d'un bon rapport coût-efficacité;
- g) Protègent la diversité biologique dans le milieu marin;
- h) Prennent des mesures en vue d'empêcher ou de faire cesser la surexploitation et la surcapacité et de faire en sorte que l'effort de pêche n'atteigne pas un niveau incompatible avec l'exploitation durable des ressources halieutiques;
- i) Prennent en compte les intérêts des pêcheurs qui se livrent à la pêche artisanale et à la pêche de subsistance;
- j) Recueillent et mettent en commun en temps opportun des données complètes et exactes sur les activités de pêche, notamment sur la position des navires, les captures d'espèces visées et d'espèces non visées et l'effort de pêche, comme prévu à l'annexe I, ainsi que les informations provenant des programmes de recherche nationaux et internationaux;
- k) Encouragent et pratiquent la recherche scientifique et mettent au point des techniques appropriées à l'appui de la conservation et de la gestion des pêcheries; et
- l) Appliquent et veillent à faire respecter des mesures de conservation et de gestion grâce à des systèmes efficaces d'observation, de contrôle et de surveillance.

16. En ce qui concerne la coopération relative aux mesures à prendre pour assurer la gestion durable des stocks partagés, l'Accord sur les stocks chevauchants institue des mécanismes de coopération internationale. Ainsi, aux termes de l'article 8, paragraphe 1, les Etats côtiers et les Etats qui se livrent à la pêche en haute mer, agissant conformément à la Convention, coopèrent en ce qui concerne les stocks de poissons chevauchants et les stocks de poissons grands migrateurs, soit directement soit par l'intermédiaire des organisations ou arrangements de gestion des pêcheries sous-régionaux ou régionaux compétents, en tenant compte des caractéristiques particulières de la région ou sous-région, afin d'assurer efficacement la conservation et la gestion de ces stocks. Le paragraphe 2 de l'article 8 dispose, en outre, que les Etats engagent des consultations de bonne foi et sans retard, notamment lorsqu'il y a lieu de penser que les stocks de poissons chevauchants et les stocks de poissons grand

migrateurs concernés sont menacés de surexploitation ou lorsqu'une nouvelle pêcherie visant ces stocks est aménagée. A cette fin, des consultations peuvent être engagées à la demande de tout Etat intéressé en vue de l'institution d'arrangements appropriés pour assurer la conservation et la gestion des stocks.

17. L'Accord accorde une place centrale aux Organismes régionaux de gestion des pêches (ORGP), lieu de coopération par excellence des Etats pour mettre en œuvre les objectifs de conservation et de gestion tant à l'intérieur des zones relevant de la juridiction nationale qu'en haute mer.

18. La contribution essentielle de l'accord sur les stocks chevauchants à cet égard

is to define the desirable institutional characteristics of an effective RFMO by listing, in a legally binding form, the matters upon which States are expected to agree in order to bring about the sustainable management of fisheries. These include agreement on conservation and management measures to ensure long-term sustainability, agreement on participatory rights such as allocations of allowable catch or levels of fishing effort, agreement on decision – making procedures that facilitate the adoption of conservation and management measures in a timely and effective manner, and agreement on mechanisms for obtaining, scientific advice and ensuring compliance with and enforcement of conservation and management measures.

(Recommended Best Practices for RFMO's, Report of a panel to develop a model for improved governance by RFMO, M. Lodge (dir.), Chatham house, April 2007, pp. 4-5)

19. Traduite dans les circonstances de la présente espèce, la « gestion durable » revient à instituer des mécanismes de coopération entre les Etats membres de la CSRP et avec celle-ci destinés à s'assurer que le taux de prélèvement des stocks partagés et des stocks d'intérêt commun ne dépasse pas à terme le rythme de renouvellement desdits stocks. En l'espèce, c'est la CICTA qui serait mieux indiquée pour jouer ce rôle dans la mesure où les grands migrateurs se déplacent sur de longues distances. Elle serait mieux adaptée que la CSRP ou les autres organismes régionaux de pêche auxquels l'article 63 de la Convention se réfère. Ces organismes peuvent, en revanche, jouer un rôle important en matière de coordination des politiques, d'aménagement, de développement des pêcheries ou d'évaluation des stocks et mettre en œuvre les fonctions à eux assignées par l'Accord sur les stocks chevauchants. L'article 10 dudit Accord dispose :

## Article 10

Fonctions des organisations et arrangements de gestion  
des pêcheries sous-régionaux et régionaux

Pour s'acquitter de leur obligation de coopérer dans le cadre d'organisations ou arrangements de gestion des pêcheries sous-régionaux ou régionaux, les États :

- a) Conviennent de mesures de conservation et de gestion et s'y conforment afin d'assurer la durabilité à long terme des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs;
- b) Conviennent, le cas échéant, des droits de participation, comme le volume admissible des captures ou le niveau de l'effort de pêche;
- c) Adoptent et appliquent toutes normes internationales minimales généralement recommandées pour mener les opérations de pêche de manière responsable;
- d) Obtiennent des informations scientifiques et les évaluent et examinent l'état des stocks et évaluent l'impact de la pêche sur les espèces non visées et les espèces associées ou dépendantes;
- e) Conviennent de normes pour la collecte, la communication, la vérification et l'échange de données sur l'exploitation des stocks;
- f) Recueillent et diffusent des données statistiques précises et complètes, comme indiqué dans l'annexe I, afin de disposer des données scientifiques les plus fiables, tout en en préservant la confidentialité le cas échéant;
- g) Encouragent et effectuent des évaluations scientifiques des stocks et les activités de recherche pertinentes, et en diffusent les résultats;
- h) Mettent en place des mécanismes de coopération appropriés en matière d'observation, de contrôle, de surveillance et de police;
- i) Conviennent des moyens permettant de prendre en compte les intérêts en matière de pêche des nouveaux membres de l'organisation ou des nouveaux participants à l'arrangement;
- j) Conviennent de procédures de prise de décisions qui facilitent l'adoption de mesures de conservation et de gestion en temps opportun et de manière efficace;
- k) Encouragent le règlement pacifique des différends conformément à la partie VIII;
- l) Font en sorte que leurs organismes nationaux compétents et leurs industries coopèrent pleinement à l'application des recommandations et décisions de l'organisation ou arrangement; et

- m) Donnent la publicité voulue aux mesures de conservation et de gestion instituées par l'organisation ou l'arrangement.

20. Pour s'acquitter de leur obligation de coopérer dans le cadre des Organismes régionaux de gestion des pêches (ORGP), les Etats doivent renforcer lesdits organismes pour leur permettre de s'acquitter de leurs fonctions essentielles : la collecte et l'échange de données, la détermination du volume admissible de capture et l'allocation des droits entre les Etats membres ainsi que le respect des mesures de conservation et de gestion des pêcheries.

21. Le régime de la collecte des données est établi à l'article 119 de la Convention. Les Etats doivent s'attacher, en se fondant sur les données scientifiques les plus fiables dont ils disposent, à maintenir ou rétablir les stocks des espèces exploitées à des niveaux qui assurent le rendement constant maximum, eu égard aux facteurs écologiques et économiques pertinents. Et lorsqu'ils prennent des mesures en vue de la conservation des ressources biologiques en haute mer, les Etats doivent prendre en considération les effets de ces mesures sur les espèces associées aux espèces exploitées pour ne pas compromettre leur reproduction. De plus, les informations scientifiques disponibles, les statistiques relatives aux captures et à l'effort de pêche et les autres données concernant la conservation des stocks de poissons doivent être diffusées et échangées par le biais des ORGP. Les experts de ces organismes s'emploient à compiler et à analyser les informations communiquées par les Etats. Ces données sont fondamentales et constituent un pré-requis essentiel à la prise de toute décision en vue de la gestion durable des pêches.

22. L'Accord sur les stocks chevauchants complète la Convention dans ce domaine en fixant les normes de collecte et l'échange des données. En effet, l'Annexe 1 à l'Accord établit :

- Les principes généraux ;
- Les principes devant régir la collecte, la compilation et l'échange des données ;
- Les données de base relatives aux pêcheries ;
- Les informations concernant les navires ;
- La communication de données ;
- La vérification des données et
- L'échange de données.

23. Enfin, l'article 6, paragraphe 2, de l'Accord dispose que

les Etats prennent d'autant de précautions que les données sont incertaines, peu fiables ou inadéquates. Le manque de données scientifiques adéquates ne saurait être invoqué pour ne pas prendre de mesures de conservation et de gestion ou pour en différer l'adoption.

24. En ce qui concerne la détermination du volume admissible de capture et l'allocation des droits, l'Accord prévoit que les Etats, pour s'acquitter de leur obligation de coopérer, conviennent des droits de participation comme le volume admissible des captures ou le niveau de l'effort de pêche (article 10, al. b).

25. Cependant, une chose est de déterminer le volume admissible des captures mais autre chose est l'allocation ou répartition des droits entre les Etats membres de l'ORGP, qui pose le problème de la coopération dans la gestion durable des stocks et la stabilité des régimes de conservation établis par les ORGP. Ces organismes doivent faire face à la surpêche des stocks exploités, à la saturation des pêcheries et ses conséquences sur les espèces associées ou dépendantes dont la reproduction risque d'être sérieusement compromise.

26. La participation de l'ensemble des Etats qui exploitent des stocks chevauchants ou des grands migrateurs à l'ORGP d'une zone de pêche ou d'une aire de migration donnée faciliterait grandement la question de l'allocation des droits qui pose des problèmes économiques et politiques très complexes.

27. L'article 11 de l'Accord indique les facteurs à prendre en compte dans l'allocation équitable des droits relatifs aux stocks de poissons disponibles :

- a) l'état des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs et le niveau de l'effort de pêche dans la zone de pêche ;
- b) les intérêts, les méthodes en matière de pêche et les pratiques de pêche des nouveaux et des anciens membres ou participants ;
- c) la contribution respective des nouveaux et des anciens membres ou participants à la conservation et la gestion des stocks, à la collecte et la communication de données exactes et aux recherches scientifiques menées sur les stocks ;
- d) les besoins des communautés côtières de pêcheurs qui sont fortement tributaires de la pêche des stocks ;
- e) les besoins des Etats côtiers dont l'économie est très lourdement tributaire de l'exploitation des ressources biologiques marines ; et

- f) les intérêts des Etats en développement de la sous-région ou région, lorsque les stocks se trouvent également dans les zones relevant de leur juridiction nationale.

28. Pour atteindre les objectifs fixés en vue de la conservation et la gestion durable des stocks, les mesures arrêtées par les ORGP doivent être mises en œuvre par les Etats membres et être respectées par les navires battant leur pavillon. Pour ce faire, d'abord, le système de suivi, contrôle et surveillance est crucial. Il permet à l'Etat du pavillon d'exercer effectivement sa juridiction et son contrôle sur les navires battant son pavillon. Ce système comprend l'immatriculation des navires, le suivi des navires (VMS) et les programmes d'inspection ainsi que des observateurs.

29. Ensuite, il y a la réglementation relative au transbordement lorsque le système de suivi se révèle difficile. Il s'agit d'un moyen important de lutte contre la pêche INN, mais demande plus de coopération dans les pays de la CSRP dépourvus de moyens navals de surveillance.

30. De plus, l'Accord sur les stocks chevauchants complète les obligations mises à la charge de l'Etat du pavillon par l'article 94 de la Convention lesquelles sont destinées à lui permettre d'exercer effectivement sa juridiction et son contrôle dans les domaines administratif, technique et social sur les navires battant son pavillon.

31. Les articles 18, 19 et 20 de l'Accord sur les stocks chevauchants complètent ces dispositions générales. Ils prévoient les mesures à prendre par l'Etat du pavillon, l'habilitant à contrôler effectivement les activités des navires de pêche battant son pavillon en haute mer et à réagir en cas d'infraction aux mesures de conservation et de gestion. L'accord prévoit en outre des mesures précises relatives à la juridiction de l'Etat du port.

32. Enfin, en ce qui concerne les mesures du ressort de l'Etat du port, l'on note que l'Accord de 2009 sur les mesures du ressort de l'Etat du port n'est pas encore entré en vigueur. C'est donc les législations nationales et la pratique générée par la CSRP qui peuvent jouer un rôle important en ce qui concerne la gestion des stocks partagés et des stocks d'intérêt commun. L'Etat du port peut ainsi exercer à l'encontre du navire contrevenant un véritable pouvoir de contrainte. En raison de l'éloignement des navires à grand rayon d'action de leur port d'attache, ceux-ci se trouvent obligés de fréquenter régulièrement les ports des Etats situés à proximité des zones de pêche pour se ravitailler ou subir des réparations.

33. D'abord, l'Etat du port a le droit et l'obligation de prendre des mesures, conformément au droit international, pour garantir l'efficacité des mesures sous-régionales, régionales et mondiales de conservation et de gestion. Lorsqu'il prend de telles mesures, il n'exerce aucune discrimination de forme ou de fait à l'encontre des navires d'un Etat quel qu'il soit.

34. Ensuite, l'Etat du port peut notamment contrôler les documents, les engins de pêche et les captures à bord des navires de pêche lorsque ceux-ci se trouvent volontairement dans ses ports ou ses installations terminales au large.

35. En outre, les Etats peuvent adopter des règlements habilitant les autorités nationales compétentes à interdire les débarquements et les transbordements lorsqu'il est établi que la capture a été effectuée d'une manière qui compromet l'efficacité des mesures régionales, sous-régionales ou mondiales de conservation et de gestion en haute mer.

36. Enfin, l'Etat du port peut prendre des mesures punitives en cas de violation de ses lois et règlements par l'interdiction d'utiliser des services de ses ports tels que l'avitaillement, par exemple.

37. Au total, en application de l'obligation de coopérer en vue de la conservation et la gestion durable des stocks partagés et d'intérêt commun, la CSRP doit procéder à

- La détermination du volume admissible des captures et à l'allocation de quotas entre ses Etats membres
- Dresser la liste ou le registre des navires de pêche titulaires d'une licence
- Réduire l'effort ou la capacité de pêche
- Asseoir une concertation préalable entre Etat membre avant la délivrance de permis de pêche relatif aux stocks partagés ou d'intérêt commun.

En ce qui concerne le respect de la réglementation et la répression des infractions, la CSRP doit prendre des mesures ayant trait à :

- L'arraisonnement et à l'inspection
- Au programme des observateurs
- Au système de surveillance des navires
- La liste et registre des navires pratiquant la pêche INN
- Au marquage des navires et engins de pêche
- Débarquement et transbordement des captures

- Mesures du ressort de l'Etat du port
- Au système de documentation des captures, et enfin la
- Mise en œuvre effective de l'article 18 de l'Accord sur les stocks chevauchants et les grands migrateurs relatif aux obligations de l'Etat du pavillon.

(signé) T.M. Ndiaye