

OPINION INDIVIDUELLE DE M. ZHAO

[Traduction]

J'ai voté en faveur de l'arrêt rendu en l'affaire du *Navire « SAIGA »* (No. 2). Néanmoins, j'ai ma propre opinion sur la question épineuse de « l'avitaillement et la liberté de navigation ».

1. Le demandeur allègue que l'avitaillement en mer est une industrie mondiale qui brasse plusieurs millions de dollars et à laquelle prennent part toutes les grandes sociétés pétrolières et de nombreuses sociétés indépendantes. Il a essayé de donner l'impression que l'avitaillement est une activité licite en haute mer qui relève de la liberté de navigation.

De fait, certains Etats ou régions considèrent l'avitaillement en mer comme une de leurs principales activités, comme l'a illustré le demandeur. Cela ne signifie pas, toutefois, que l'avitaillement est devenu une pratique universelle des Etats. Loin s'en faut : parmi les 35 sociétés d'avitaillement citées par le demandeur (réplique de Saint-Vincent-et-les-Grenadines, 19 novembre 1998, pp. 9 et 10), aucune n'est du Royaume Uni, de France, d'Italie, d'Espagne, de Belgique ou d'Autriche en Europe occidentale, ou de pays d'Europe de l'Est ou d'Amérique du Nord, à l'exception d'une seule. Aucune n'est de la Chine, de la Russie, du Japon, de l'Inde, de l'Indonésie, du Brésil ou d'Argentine, entre autres. Dès lors, l'avitaillement peut difficilement être considéré comme une industrie mondiale à laquelle participent toutes les grandes sociétés.

2. La présente affaire soulève la question de savoir si l'avitaillement de navires de pêche dans la zone contiguë ou dans la zone économique exclusive d'un Etat relève de la liberté de navigation ou des utilisations de la mer à d'autres fins internationalement licites prévues à l'article 58, paragraphe 1, de la Convention. En d'autres termes, l'avitaillement constitue-t-il un aspect de la liberté de navigation en haute mer ?

Par sa nature même, l'avitaillement est un moyen par lequel se commet l'évasion de droits de douane dus aux Etats côtiers. Le demandeur admet qu'il est habituellement préférable de ne pas procéder à l'avitaillement dans les eaux territoriales d'un Etat, parce que des droits peuvent être exigibles. Les Etats côtiers de l'Afrique de l'Ouest étaient eux aussi parfaitement conscients du problème du « contrôle et [de] la réglementation des questions douanières et fiscales ayant trait aux activités économiques » dans la zone économique exclusive, comme le démontrent la proposition faite à ce sujet par 18 Etats africains à la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer et une proposition faite auparavant par le Nigeria.

Le mot « navigation » ne signifie rien d'autre que l'acte de naviguer ou d'effectuer des voyages en mer. Selon l'article 58, paragraphe 1, de la Convention,

[d]ans la zone économique exclusive, tous les Etats, qu'ils soient côtiers ou sans littoral, jouissent, dans les conditions prévues par les dispositions pertinentes de la Convention, des libertés de navigation ... visées à l'article 87, ainsi que de la liberté d'utiliser la mer à d'autres fins internationalement licites liées à l'exercice de ces libertés ... notamment dans le cadre de l'exploitation des navires

L'article 90 (Droit de navigation) dispose également que « [t]out Etat, qu'il soit côtier ou sans littoral, a le droit de faire naviguer en haute mer des navires battant son pavillon. » Il n'existe pas une seule mention de l'avitaillement ou de quelque chose qui lui ressemble dans la Convention de 1982. C'est dire que l'avitaillement n'a aucun statut légal dans le droit de la mer.

Je souscris au point de vue selon lequel le droit international devrait à tout moment établir une distinction entre la navigation et les activités commerciales d'une entreprise de navigation. Les juristes internationaux et les juridictions internationales établissent toujours une distinction entre la liberté de navigation et la liberté du commerce, la liberté de transporter des marchandises et la liberté de mouvement dont la navigation doit jouir.

3. Le demandeur soutient que l'avitaillement constitue un aspect de la liberté de la haute mer ou des utilisations de la mer à d'autres fins internationalement licites liées à ces libertés, libertés dont le navire *Saiga* jouirait dans la zone économique exclusive de la Guinée, en vertu de l'article 58, paragraphe 1, de la Convention. Il convient de souligner, toutefois, que l'avitaillement de navires de pêche dans la zone économique exclusive n'est pas de la navigation aux termes de la Convention. La zone économique exclusive, en tant que zone dotée de son propre statut, ne constitue ni une partie de la haute mer, ni la mer territoriale. Les utilisations de la mer au sujet desquelles la Convention n'a pas attribué de manière expresse des droits ou une juridiction dans la zone économique exclusive à l'Etat côtier ne relèvent pas automatiquement de la liberté de la haute mer. De ce fait, l'avitaillement ne doit pas être considéré comme une activité relevant de la liberté de navigation en haute mer ou comme une activité étant liée à celle-ci. Ce n'est pas l'exercice de la navigation par le navire *Saiga* qui est en cause, mais les activités commerciales qu'il exerçait sous la forme de l'avitaillement en mer dans la zone économique exclusive de la Guinée. Considérer que la liberté de navigation inclut l'avitaillement et tous autres activités et droits qui y sont liés constitue une interprétation inexacte. Le point de vue selon lequel l'avitaillement peut être librement mené dans la zone économique exclusive, parce qu'il peut être librement mené en haute mer, n'est pas tenable au regard du droit.

4. Pour résumer, l'avitaillement ne devrait pas être encouragé, encore moins s'il doit se faire sans limitation. Au contraire, les conditions ci-après sont généralement requises pour l'avitaillement : 1) les Etats qui souhaitent exercer une activité d'avitaillement dans la zone économique exclusive doivent conclure des accords avec l'Etat côtier; et 2) les navires de pêche doivent obtenir de ces Etats des licences ou une autorisation pour leur avitaillement. S'il n'est pas mené en respectant ces deux conditions, l'avitaillement n'a aucun statut légal dans le droit de la mer.

(Signé)

Lihai Zhao