

OPINION DISSIDENTE DE M. JESUS

[Traduction]

1. Le Tribunal, en traitant d'affaires de prompt mainlevée, devrait avoir une compréhension claire de ce sur quoi il est appelé à statuer, dans le sens des dispositions pertinentes de la Convention, c'est-à-dire de l'article 292, afin de conférer de la cohérence à ses décisions et d'éviter une ingérence injustifiée dans toute considération portant sur le fond de l'affaire.

2. Dans l'*Affaire du « Monte Confurco »*, le Tribunal semble avoir agi différemment. C'est la raison pour laquelle je me trouve en désaccord avec certains aspects fondamentaux de la décision de la majorité, en particulier en ce qui concerne la démarche adoptée par la majorité pour déterminer la caution raisonnable. En conséquence, j'ai voté contre les points 6 et 8 du dispositif de l'arrêt.

3. De fait, dans l'exercice de ses droits souverains d'exploration, d'exploitation, de conservation et de gestion des ressources biologiques de la zone économique exclusive, l'Etat côtier, comme le reconnaît l'article 73 de la Convention, a le droit de prendre « toutes mesures, y compris l'arraisonnement, l'inspection, la saisie et l'introduction d'une instance judiciaire, qui lui sont nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qu'il a adoptés conformément à la Convention. »

4. Toutefois, afin d'éviter de longues périodes de saisie ou d'immobilisation de navires qui ne s'imposent pas, le même article 73, paragraphe 2, prescrit la mainlevée de la saisie du navire et la libération de son équipage sans délai lorsqu'une caution suffisante a été fournie.

5. Ces dispositions de la Convention semblent établir un juste équilibre entre deux intérêts différents et opposés, d'une part, en protégeant les droits souverains de l'Etat côtier pour empêcher le pillage des ressources biologiques par la pêche illicite, et, d'autre part, en évitant que la saisie ou l'immobilisation de navires ne soit inutilement longue, car, autrement, cela pourrait causer de lourdes pertes à l'exploitant du navire.

6. Il est, de ce fait, important que le Tribunal soit capable de préserver cet équilibre chaque fois qu'il est appelé, dans le cadre de la procédure de prompt mainlevée, à déterminer quelle devrait être une caution raisonnable dans les cas d'allégations d'infractions en matière de pêche.

7. Je crains que la décision prise par la majorité dans l'*Affaire du « Monte Confurco »* ait manqué de préserver cet équilibre.

8. Ce Tribunal n'a aucun rôle à jouer concernant tout aspect du fond ou toute considération portant sur le fond de l'affaire. En effet, l'article 292 de la Convention est tout à fait clair à ce sujet, lorsqu'il dispose que « [l]a cour ou le tribunal ... n'a à connaître que de la question de la mainlevée ou de la mise en liberté, sans préjudice de la suite qui sera donnée à toute action

dont le navire, son propriétaire ou son équipage peuvent être l'objet devant la juridiction nationale appropriée. »

9. On peut comprendre la limitation imposée par la Convention à une cour internationale ou à un tribunal international, qui est que, lorsque celle-ci ou celui-ci est appelé à connaître d'une affaire de prompt mainlevée, elle ou il devrait uniquement fixer une caution raisonnable et ne pas s'immiscer dans le fond d'une affaire, quelle qu'elle soit. Il s'agit en effet d'une matière laissée à juste titre à la juridiction nationale, cela afin de préserver l'intégrité des droits souverains de l'Etat côtier, qui pourraient sinon en être affectés.

10. Par conséquent, le rôle que devrait jouer ce Tribunal dans les affaires de prompt mainlevée de la saisie ou de l'immobilisation de navires pour allégations de violations des lois et règlements en matière de pêche ne devrait être qu'un seul rôle, à savoir déterminer, au vu des circonstances concrètes de chaque affaire, si la caution imposée par la juridiction nationale est raisonnable ou non. Il s'agit de la seule détermination que la procédure de prompt mainlevée requiert de ce Tribunal et rien d'autre. Aller au-delà de cette détermination et procéder à des qualifications de faits et du droit applicable à l'affaire, comme le reflètent certains paragraphes de la décision de la majorité, revient à empiéter sur la compétence exclusive qui revient aux juridictions nationales sur le fond de l'affaire.

11. Il s'ensuit que le problème central à examiner ici consiste à savoir quel est le critère ou la démarche à adopter pour déterminer si une caution imposée par une juridiction nationale est raisonnable ou non aux fins de l'article 292 de la Convention, sans avoir à émettre quelque considération que ce soit sur le fond de l'affaire.

12. En examinant cette question, la majorité n'a pas été en mesure de trouver une direction qui aurait respecté la limitation imposée par l'article 292 de la Convention tendant à ne pas traiter l'affaire au fond.

13. De ce fait, pour fixer une caution qui puisse être considérée par elle comme raisonnable aux fins des articles 73 et 292 de la Convention, la majorité a cru devoir émettre certaines considérations sur le fond de l'affaire, en procédant à une évaluation des faits et des moyens de preuve soumis au cours de la procédure, en tirant des conclusions à caractère juridique, toutes actions qui, à mon sens, relèvent clairement de la compétence des juridictions internes, et non de celle de ce Tribunal.

14. Le Tribunal, en agissant de la sorte, s'est engagé dans ce que je considère être une interprétation conçue par lui de son rôle dans les affaires de prompt mainlevée. Une telle position est absolument non nécessaire; elle ne trouve aucun fondement dans l'article 292 de la Convention et elle porte atteinte aux droits souverains légitimes des Etats côtiers.

15. La majorité aurait pu éviter une telle manière de procéder, qui est dénuée de tout fondement, et la tentation d'émettre des considérations sur le fond de l'affaire, si elle avait adopté une démarche de bon sens.

16. De fait, étant donné que, en vertu de la Convention, les sanctions encourues dans cette affaire ne peuvent avoir qu'une nature économique ou financière (voir l'article 73, paragraphe 3, de la Convention), il pourrait s'avérer judicieux, il pourrait s'avérer « raisonnable », pour le propriétaire du navire ou l'Etat du pavillon de déposer une caution dont le montant pourrait être compris quelque part entre la valeur du navire et la valeur totale des avoirs saisis par l'Etat côtier.

17. Une personne raisonnable, un exploitant de navire prudent, ne déposerait en général pas de caution dont le montant serait bien plus élevé que la valeur du navire (ou que la valeur d'exploitation de celui-ci) ou, au maximum, que la valeur totale de tous les avoirs saisis par l'Etat qui a immobilisé le navire.

18. Le propriétaire du navire n'a pas l'obligation de déposer une caution. Il pourrait le faire si, en termes économiques, cela s'avère judicieux pour lui. Sinon, il pourrait fort bien attendre la décision de la juridiction nationale et ne risquer que la valeur de ses avoirs saisis.

J'aurais pensé, en ce qui me concerne, que c'est là ce qui devrait constituer le fondement du caractère raisonnable de la caution, l'aune à laquelle devrait être mesuré le caractère raisonnable de celle-ci.

19. En déterminant la caution raisonnable, on ne doit pas perdre de vue la finalité de celle-ci et, par conséquent, le fait que si la caution imposée par la juridiction nationale est bien plus élevée que la valeur du navire (ou que la valeur d'exploitation de celui-ci) ou, selon le cas, plus élevée que la valeur de tous les avoirs saisis, il pourrait alors ne pas s'avérer raisonnable pour l'exploitant du navire de se prévaloir de la procédure de prompte mainlevée, étant donné qu'il courrait alors le risque, s'il était condamné par la juridiction nationale, de perdre non seulement la cargaison et les autres avoirs saisis, dans le cas où ils seraient confisqués, mais aussi la garantie déposée.

20. D'autre part, du point de vue de l'Etat côtier qui a immobilisé le navire, si aucune caution n'est déposée parce que le montant exigé est excessivement élevé, l'Etat côtier ne pourrait, en fin de compte et dans tous les cas, compter que sur la valeur du navire et sur celle des autres avoirs saisis, selon le cas, pour le paiement des amendes (quel qu'en soit le montant) et pour l'exécution des autres sanctions qui pourraient être imposées. Dès lors, il pourrait ne pas être raisonnable de la part de l'Etat côtier d'imposer une caution bien plus élevée que la valeur totale des avoirs saisis.

Par conséquent, le montant maximum qui peut être déposé en tant que caution raisonnable est en même temps le montant maximum sur lequel l'Etat côtier qui a immobilisé le navire peut compter si aucune caution n'est déposée.

21. Le montant exact de la caution, qui peut aller de la valeur du navire à la valeur totale des avoirs saisis, dépendrait des circonstances particulières de l'espèce, c'est-à-dire de la valeur du navire, de la cargaison et des autres

avoirs saisis, de même que des amendes et autres sanctions encourues en vertu de la législation de l'Etat qui a immobilisé le navire, sans que soit perdue de vue l'importance relative qu'il faut attacher à chacun de ces éléments pertinents relevés au paragraphe 67 de l'arrêt rendu dans l'*Affaire du « Camouco »*.

Il s'agit pour moi d'un meilleur critère pour fixer le caractère raisonnable d'une caution, un critère qui est objectif et ne déroge pas aux prescriptions de l'article 292 de la Convention, qui impose une limitation judiciaire à ce Tribunal lorsqu'il est appelé à connaître d'affaires de prompt mainlevée.

22. Par conséquent, je crois que si cette démarche avait été adoptée comme fondement pour déterminer le caractère raisonnable de la caution, l'équilibre entre la protection des droits souverains de l'Etat côtier sur les ressources biologiques et le droit de l'Etat du pavillon de chercher à éviter une saisie ou une immobilisation inutilement longue d'un navire, équilibre consacré par les articles 73 et 292 de la Convention, aurait été préservé, sans préjudice de la suite qui sera donnée à toute action dont le navire, son propriétaire ou son équipage peuvent être l'objet devant la juridiction nationale appropriée.

23. En adoptant une telle démarche, mais en m'appuyant sur des motifs différents, j'arrive à la conclusion, comme la majorité, que la caution de 56,4 millions de francs français ordonnée par le tribunal d'instance de Saint-Paul pour la mainlevée de l'immobilisation du navire *Monte Confurco* ou la mise en liberté de son capitaine, en attendant la décision de la juridiction nationale appropriée, représente un montant trop élevé, et ne peut donc pas être considérée comme une caution raisonnable en ces circonstances.

24. Toutefois, je suis en désaccord avec la décision de la majorité, en particulier sur les questions fondamentales suivantes, qui s'ajoutent à ce que j'ai dit concernant la démarche adoptée pour fixer la caution raisonnable :

25. Premièrement, la décision de la majorité, au lieu de considérer « les lois [de l'] Etat [qui a procédé à l'immobilisation ou à l'arrestation] et les décisions de ses juridictions en tant que des faits pertinents », et en s'abstenant de les qualifier, a pour résultat, lorsqu'elle s'efforce de déterminer une caution raisonnable d'empêcher la juridiction nationale d'exercer sa pleine compétence sur le fond de l'affaire, en affirmant le droit du Tribunal de « procéder dans la mesure nécessaire à une appréciation adéquate des faits et circonstances de l'espèce afin de procéder à une appréciation adéquate du caractère raisonnable de la caution. » (Paragraphe 74 de l'arrêt).

26. Continuant sur cette lancée, le Tribunal traite de considérations qui concernent clairement le fond de l'affaire, lorsqu'il déclare qu'il « est conscient de ce que l'avis d'expert visé au paragraphe 54 donne à penser que la totalité du poisson se trouvant à bord du navire n'aurait pas pu être pêchée hors de la zone économique exclusive des îles Kerguelen. »

Il tire alors la conclusion qu'il « ne considère pas, cependant, que l'hypothèse sur laquelle s'est fondé le tribunal d'instance de Saint-Paul soit entièrement en conformité des renseignements fournis au Tribunal. »

Le Tribunal poursuit, en affirmant que « [c]es renseignements ne contiennent pas d'éléments permettant de présumer que la totalité des prises détenues à bord, ou une partie substantielle de celles-ci, a été effectuée à l'intérieur de la zone économique exclusive des îles Kerguelen; ces renseignements ne contiennent pas non plus d'indications claires concernant la durée de la présence du navire dans la zone économique exclusive avant son arraisonnement. » (Paragraphe 88 de l'arrêt).

27. Les citations qui précèdent et qui sont tirées de la décision de la majorité démontrent clairement que la majorité est allée au-delà de ce qui est attendu du Tribunal, au regard de l'article 292 de la Convention.

28. Il se pourrait bien que ces conclusions se révèlent être fondées, mais il s'agit d'une détermination qui ne peut être faite que par la juridiction nationale. Il n'est pas de la compétence de ce Tribunal d'anticiper sur les positions de la juridiction nationale sur ces aspects très importants du fond de l'affaire et de porter atteinte aux positions en question. En outre, même si le Tribunal devait s'assurer de sa compétence pour examiner de telles questions, il n'avait pas à sa disposition suffisamment d'éléments de preuve pour trancher dans un sens ou un autre.

29. Que le navire *Monte Confurco* ait pêché ou non dans la zone économique exclusive des îles Kerguelen, ou qu'il y ait pêché la totalité ou seulement une partie de la quantité de poisson saisie lors de l'arraisonnement du navire par les autorités françaises, ces faits sont dénués d'intérêt et de pertinence pour la procédure de prompt mainlevée devant ce Tribunal, qui ne devrait se préoccuper que de la seule détermination de ce qu'une caution raisonnable devrait être.

30. La position prise par la majorité en l'espèce équivaut à émettre des considérations sur le fond de l'affaire, alors que ce Tribunal n'a aucune compétence pour ce faire, comme cela a été expliqué plus haut, et cette position soulève le problème du conflit de compétence avec la juridiction nationale.

31. Deuxièmement, la décision de la majorité contient la conclusion suivant laquelle « l'équivalent monétaire des 158 tonnes de poisson se trouvant à bord du *Monte Confurco*, et qui sont détenues par les autorités françaises, soit 9 millions de francs français, est à considérer comme une garantie à détenir par la France et, le cas échéant, à restituer par elle au demandeur » (paragraphe 93 de l'arrêt).

32. A mon avis, la décision de la majorité tendant à considérer que la valeur du poisson saisi fait partie de la garantie, alors que la législation nationale rend celle-ci sujette à confiscation, n'est pas une sage décision. Un aspect important des sanctions légitimes normalement imposées par les

législations des Etats côtiers (y compris la législation française) dans de tels cas consiste en la confiscation du produit de la pêche illicite.

33. Il est erroné sur un plan conceptuel de considérer, dans une affaire où le Tribunal n'a aucune compétence pour connaître du fond, comme partie de la caution ou de la garantie tout avoir saisi qui, en fin de compte, pourrait être confisqué sur décision de la juridiction nationale appropriée, en tant que partie des sanctions pouvant être imposées en vertu de la législation nationale.

En vérité, je n'arrive pas réellement à comprendre la logique qui sous-tend cette décision de la majorité consistant à considérer comme une partie de la caution ou de la garantie le produit même d'une activité présentée par une partie comme illicite.

34. En outre, ce faisant, la décision de la majorité empiète sur la compétence légitime qui revient à la juridiction nationale d'exercer, là aussi, sa pleine compétence en ce qui concerne le fond de l'affaire.

En conséquence, je ne peux qu'exprimer une opinion dissidente.

(Signé) José-Luis Jesus