CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. MARCO DARMON, PRÉSENTÉES LE 3 AVRIL 1984

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

1. Kent Kirk, capitaine du bateau danois «Sandkirk», entreprend, le 6 janvier 1983, d'aller pêcher à l'intérieur de la zone côtière britannique des douze milles. Il se met ainsi clairement en infraction avec le «Sea Fish (Specified United Kingdom Waters) (Prohibition of Fishing) Order» de 1982 (n° 1849 en date du 22. 12. 1982), clairement et — peut-on dire — délibérément. M. Kirk, qui est membre danois du Parlement européen, a à son bord de nombreux journalistes. Le but de l'entreprise — il l'a encore rappelé au cours des débats — était de contester la validité du «Sea Fish Order» de 1982 au regard du droit communautaire.

Interpellé le même jour, puis traduit devant la Magistrates Court de North Shields, M. Kirk est condamné, le 7 janvier 1983, à une amende de 30 000 livres sterling et aux dépens (400 livres sterling). Il fait appel de cette condamnation devant la Crown Court de Newcastle-upon-Tyne et celle-ci vous saisit par jugement du 9 mars 1983 de la question suivante:

«Compte tenu de toutes les dispositions pertinentes du droit communautaire, le Royaume-Uni avait-il le droit, après le 31 décembre 1982, de mettre en œuvre le 'Sea Fish (Specified United Kingdom Waters) (Prohibition of Fishing) Order' de 1982, dans la mesure où cet arrêté interdit aux seuls navires immatriculés au Danemark de pêcher dans les conditions qu'il prévoit?»

C'est là le type même de question à laquelle il ne peut être répondu tel quel dans le cadre de la procédure de l'article 177: le juge national ne cite aucune disposition communautaire aux fins d'interprétation ou d'appréciation de validité; en revanche, il vous demande si une disposition législative nationale bien déterminée était conforme au droit communautaire.

Comme d'habitude, il faut donc rechercher quel était le régime communautaire applicable pour permettre au juge national d'apprécier si la mesure nationale à laquelle il fait référence était elle-même conforme à ces règles et, dans la négative, de la déclarer inopérante.

2. Dans un récent article paru dans les «Cahiers de droit européen», M. Jörn Sack décrit la politique de la pêche comme «un 'nouveau problème' auquel la Communauté était mal préparée» [1].

Simple élément de la politique agricole commune à l'origine [2], ce problème a acquis une ampleur et un poids considérables lors de l'adhésion aux Communautés européennes des États du Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni.

L'évolution générale de la situation de la pêche et l'importance de ce secteur pour les nouveaux États membres s'accommodaient mal d'une application stricte et immédiate du principe général de non-discrimination en raison de la nationalité posé par l'article 7 du traité, réaffirmé en

1 — «La nouvelle politique commune de la pêche», «Cahiers de droit européen», 1983, p. 437 et suiv.

2 — Article 38, paragraphe 1, du traité.

la matière par l'article 2 du règlement n° 2141/70 du Conseil du 20 octobre 1970 «portant établissement d'une politique commune des structures dans le secteur de la pêche» [1].

L'article 4 de ce même règlement prévoyait, il est vrai, que:

«par dérogation aux dispositions de l'article 2, l'accès à certaines zones de pêche ... [pouvait] être limité pour certains types de pêche, pendant une période non supérieure à cinq ans ..., à la population locale établie le long de ces zones si celle-ci dépend essentiellement de la pêche côtière.»

Dans cette même perspective, l'article 100 de l'acte d'adhésion autorisait les États membres à:

«limiter ... jusqu'au 31 décembre 1982, l'exercice de la pêche dans les eaux relevant de leur souveraineté ou de leur juridiction ... aux navires dont l'activité de pêche s'exerce traditionnellement dans ces eaux»,

sans que les dispositions ainsi arrêtées puissent être «moins restrictives que celles effectivement appliquées lors de l'adhésion».

Par application de l'article 103 de l'acte d'adhésion, obligation était faite à la Commission «avant le 31 décembre 1982» de présenter «au Conseil un rapport concernant le développement économique et social des zones côtières des États membres et l'état des stocks», étant précisé que, «sur la base de ce rapport et des objectifs de la politique commune de la pêche, le Conseil, sur proposition de la Commission, [examinerait] les dispositions qui pourraient suivre les dérogations en vigueur jusqu'au 31 décembre 1982».

1 — JO L 236 du 27. 10. 1970, p. 1.

Faisant usage de la faculté qui lui était ouverte par l'article 100, le Royaume-Uni a adopté le «Fishing Boats (European Economic Community) Designation Order» de 1972, entré en vigueur le, 1er janvier 1973, reconnaissant à certains autres États membres, au nombre desquels ne figurait pas le Danemark, certains droits particuliers de pêche.

Le règlement n° 2141/70 du Conseil était abrogé par le règlement n° 101/76 du 19 janvier 1976 [2], dont l'article 2 réprenait intégralement les termes de l'article 2 du texte abrogé.

3. Le 11 juin 1982, la Commission présente au Conseil une «proposition modifiée de règlement (CEE) du Conseil instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche» [3].

Les considérants de cette proposition soulignent que,

— «compte tenu de l'état de surexploitation des stocks des principales espèces, il importe pour la Communauté, dans l'intérêt tant des pêcheurs que des consommateurs, d'assurer, par une politique appropriée de protection des fonds de pêche, la conservation et la reconstitution des stocks; ... il convient ainsi, en complément des dispositions prévues au règlement (CEE) n° 101/76 du Conseil, du 19 janvier 1976, portant établissement d'une politique commune des structures dans le secteur de la pêche, d'établir un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources halieutiques garantissant l'exploitation équilibrée de celles-ci»;

2 — JO L 20 du 28. 1. 1976, p. 19.

3 — JO C 228 du 1. 9. 1982, p. 1 (une première proposition avait été présentée le 8. 10. 1976 et publiée au JO C 255 du 28. 10. 1976, p. 3).

— «la conservation et la gestion des ressources doivent contribuer à une plus grande stabilité des activités de pêche et ... s'apprécier sur la base d'une répartition de référence reflétant les orientations retenues par le Conseil»;

— «cette stabilité, eu égard à la situation biologique momentanée des stocks, doit préserver les besoins particuliers des régions dont les populations locales sont particulièrement dépendantes de la pêche et des industries annexes tels que décidés par le Conseil dans sa résolution du 3 novembre 1976 en particulier à l'annexe VII»;

— «il importe de prévoir en faveur de la pêche côtière des dispositions particulières permettant à ce secteur de faire face aux nouvelles conditions d'exploitation consécutives à l'instauration de zones de pêche à deux cents milles; ... à cet effet, il y a lieu d'autoriser les États membres à maintenir d'abord jusqu'au 31 décembre 1992 le régime dérogatoire défini à l'article 100 de l'acte d'adhésion et à généraliser jusqu'à douze milles marins la limite de six milles prévue audit article; ... ces mesures constituent, conformément à l'acte d'adhésion, les dispositions suivant celles qui étaient prévues jusqu'au 31 décembre 1982; ... ce régime après les ajustements éventuels continuera à s'appliquer pendant une autre période de dix ans et ... à l'expiration de cette période le Conseil est appelé à statuer sur les dispositions qui pourraient suivre le régime visé aux articles 6 et 7».

Et la proposition comporte seize articles dont nous citerons, ainsi rédigés,

— l'article 1er:

«En vue d'assurer la protection des fonds, la conservation des ressources biologiques de la mer et leur exploitation équilibrée sur des bases durables et dans des conditions économiques et sociales appropriées, il est établi un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de la pêche.

A ces fins, ce régime comprend notamment des mesures de conservation, des règles d'utilisation et de répartition des ressources, des dispositions particulières pour la pêche côtière et des mesures de contrôle.»

— l'article 6, paragraphe 1:

«A compter du 1er janvier 1983 et jusqu'au 31 décembre 1992, les États membres sont autorisés à maintenir le régime défini à l'article 100 de l'acte d'adhésion annexé au traité instituant les Communautés européennes et à généraliser jusqu'à douze milles marins pour l'ensemble des eaux relevant de leur souveraineté ou de leur juridiction la limite de six milles prévue audit article.»

4. Ces propositions sont discutées lors du Conseil de la pêche du 21 décembre 1982, qui ne peut parvenir à un accord en raison de l'opposition manifestée par le gouvernement danois.

Le même jour, la Commission adresse au Conseil une déclaration [1] par laquelle elle:

— «rappelle que les États membres n'ont pas seulement le *droit* d'adopter les mesures nécessaires sous réserve de leur approbation par la Commission, mais aussi le *devoir* de prendre ces

1 — JO C 343 du 31. 12. 1982, p. 2.

mesures dans l'intérêt collectif, devoir que la Commission peut leur demander d'assumer»,

— demande à tous les États membres:
  — de lui communiquer dans les plus brefs délais les mesures nationales de conservation qu'ils envisagent d'adopter;
  — de lui confirmer, dans ces mêmes délais, leur volonté de prendre les mesures de conservation nécessaires pour assurer, sur le plan national, le respect des mesures nationales envisagées, que la Commission serait conduite à approuver»;

— indique qu'elle «s'inspirera, lors de l'exercice de ses responsabilités et notamment lorsqu'elle sera appelée à approuver des mesures nationales de conservation, des propositions qu'elle a soumises au Conseil»;

— précise qu'elle «veillera à ce que les différentes mesures nationales de conservation soient coordonnées dans toute la mesure du possible», invitant en outre «les États membres à collaborer avec elle pour atteindre cet objectif», les mesures nationales devant «constituer un régime transitoire, à la fois praticable, efficace et non discriminatoire».

Le 22 décembre 1982, le gouvernement du Royaume-Uni prend l'arrêté n° 1849, entrant en vigueur pour une année à compter du 1er janvier 1983, aux termes duquel, sous certaines réserves,

«il est interdit aux bateaux de pêche immatriculés au Danemark de pêcher dans toute partie de la zone de pêche britannique située à l'intérieur de la limite des douze milles mesurée à partir des lignes de base adjacentes au Royaume-Uni».

Le même jour, le même gouvernement, exprimant sa déception de l'échec des négociations de la veille, soumet à l'approbation de la Commission la mesure qu'il vient de prendre, confirmant qu'il sera naturellement disposé à la modifier ou à l'abroger

«afin d'éviter toute discrimination entre les pêcheurs des différents États membres, lorsque le gouvernement du Danemark pourra lui donner toutes assurances que cet objectif peut être atteint en ce qui concerne les navires danois».

Par décision 83/3/CEE du 5 janvier 1983 [1], la Commission, réservant sa décision au fond, autorise les mesures nationales à elle notifiées par certains États membres, dont celle prise le 22 décembre 1982 par le Royaume-Uni.

Cette autorisation, donnée afin «d'éviter pour des raisons d'ordre public que», pendant la période d'examen des mesures notifiées, «des situations conflictuelles se développent en l'absence de toute règle applicable aux activités de pêche dans les eaux communautaires», était accordée, «à titre provisoire, jusqu'au 26 janvier 1983 au plus tard».

En effet, le Conseil des ministres de la pêche devait se réunir le 25 janvier. Il devait avoir, pour reprendre les termes de M. Sack, «des résultats au-delà de toute attente» [2], et notamment celui

1 — JO L 12 du 14. 1. 1983, p. 50.
2 — Article cité, p. 444.

d'adopter un règlement n° 170/83 reprenant la substance de la proposition présentée le 11 juin 1982 par la Commission et, presque mot à mot, les dispositions que nous en avons citées.

C'est là, Messieurs, le «contexte communautaire» de l'affaire dont vous êtes saisis. Il en résulte, à l'évidence, que le maintien, pendant une nouvelle période de dix ans, du régime dérogatoire fondé sur l'article 100 de l'acte d'adhésion est un élément constitutif de la politique commune de la pêche.

5. La question qui se pose dès lors est de savoir si cet objectif a été régulièrement atteint.

Il n'existerait aucune difficulté si le règlement n° 170/83 était intervenu et entré en vigueur avant le 1er janvier 1983. Tel n'est pas le cas. Le règlement est daté du 25 janvier et, par application de son article 16, il entre en vigueur le 27 janvier, jour de sa publication au *Journal officiel des Communautés européennes.*

Un débat s'est instauré sur la portée rétroactive du règlement ou, plus précisément, de son article 6 qui, rappelons-le, autorise le maintien du régime antérieur «à compter du 1er janvier 1983». Ce débat a notamment porté sur les incidences pénales d'une telle rétroactivité. En matière pénale, la rétroactivité ne saurait être admise. Il n'apparaît pas cependant que la question se pose en ces termes en l'espèce.

Quelle est, en effet, la situation à l'approche du 1er janvier 1983? Le règlement en préparation n'a pu encore intervenir. Vous avez déjà jugé que «le fait que le Conseil n'ait pu aboutir à une décision ... n'a pas ... pour effet de priver la Communauté de sa compétence» en matière de conservation des ressources halieutiques. «Dans une telle situation», avez-vous déclaré, il incombe «aux États membres, en ce qui concerne les zones maritimes relevant de leur juridiction, de prendre les mesures de conservation nécessaires, dans l'intérêt commun et en respectant les règles tant de fond que de procédure découlant du droit communautaire» [1]. Cette jurisprudence, devenue constante, est développée dans votre autre arrêt Commission/Royaume-Uni [2], dans lequel vous affirmez que l'article 5 du traité «impose aux États membres des devoir particuliers d'action et d'abstention dans une situation où la Commission, pour répondre à des besoins urgents de conservation, a soumis au Conseil des propositions qui, bien qu'elles n'aient pas été adoptées par celui-ci, constituent le point de départ d'une action communautaire concertée», rappelant au surplus que, «gestionnaires de l'intérêt commun», les États membres ont «l'obligation de consulter la Commission de manière circonstanciée et de rechercher de bonne foi son approbation».

Ces principes, dégagés en matière de conservation des ressources halieutiques, apparaissent transposables en matière d'accès dans la zone côtière des douze milles

— non seulement parce que le régime de l'accès est l'une des conditions de la conservation,

1 — Arrêt du 10. 7. 1980, Commission/Royaume-Uni, affaire 32/79, Recueil p. 2434, point 15.

2 — Arrêt du 5. 5. 1981, affaire 804/79, Recueil p. 1075 et 1076, points 27 à 31.

— mais également en raison de la nécessité de «préserver les besoins particuliers des régions dont les populations locales sont particulièrement tributaires de la pêche et des industries connexes» [1].

La déclaration de la Commission au Conseil en date du 21 décembre 1982 rappelle expressément votre jurisprudence précitée. Dans le cadre de ces principes, le Royaume-Uni, déférant à la demande exprimée par la Commission, soumet à l'approbation de cette dernière la mesure litigieuse que celle-ci autorisera à titre provisoire le 5 janvier 1983.

6. Reste à examiner le contenu même de l'arrêté litigieux et sa conformité au regard des exigences du droit communautaire en la matière. C'est poser le problème de l'effet discriminatoire allégué tant par M. Kirk que par les gouvernements danois et néerlandais. Il faut rappeler, en effet, que le «Sea Fish Order» de 1982 interdisait la pêche dans les eaux côtières britanniques aux seuls bateaux de pêche immatriculés au Danemark.

Une telle mesure, peut-être maladroite en la forme, n'est discriminatoire qu'en apparence. En effet, les navires danois, qui n'exerçaient pas traditionnellement la pêche dans les eaux considérées, avaient déjà pu en être légalement écartés au regard du droit communautaire en vertu de l'auorisation contenue à l'article 100 de l'acte d'adhésion. Les propositions de la Commission, approuvées le 25 janvier 1983 par le Conseil, ne leur ont pas ouvert de nouveaux droits à cet égard.

Il s'agit donc, en l'espèce, non d'une discrimination, mais d'une dérogation liée à la situation respective des deux États concernés, dont le Royaume-Uni a assuré la permanence par la promulgation de l'arrêté litigieux.

Ce texte pouvait paraître d'autant plus s'imposer que, contrairement à la plupart des autres États membres, le Danemark s'était refusé à donner à l'époque au Royaume-Uni les garanties de statu quo dans l'attente du règlement du Conseil à intervenir.

Nous concluons donc à ce que vous disiez pour droit que:

— en cas de carence de l'autorité normalement compétente pour déterminer le régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche et compte tenu de l'état du droit communautaire, un État membre avait le droit, dès lors qu'il se conformait aux règles de procédure applicables en la matière, de mettre en vigueur, après le 31 décembre 1982, une mesure maintenant à titre temporaire l'interdiction aux navires immatriculés dans un autre État membre de pêcher dans ses zones côtières de douze milles.

1 — Sixième considérant du règlement n° 170/83 du 25. 1. 1983.