



ÉCOLE DE GUERRE

**DÉFENDRE SA SOUVERAINÉTÉ MARITIME
PAR LE DROIT**



Par le commissaire principal (Marine) Thomas Pailloux,
Officier stagiaire de la 26^{ème} promotion
de l'École de Guerre

Résumé

Les opérations de police en mer constituent les fondations essentielles de la défense de la souveraineté et de la juridiction françaises en mer. Le système administratif et juridique qui permet de remplir ces missions, dans le cadre de l'action de l'État en mer (AEM), se trouve de plus en plus enfermé dans des logiques qui méconnaissent les principes et l'environnement international du droit de la mer. Par ailleurs, une judiciarisation à l'excès ou à contre-emploi fragilise les capacités de la France à protéger ses espaces maritimes. Ainsi, il est aujourd'hui plus que nécessaire de retrouver la capacité à s'appuyer sur les fondamentaux du droit de la mer, trop souvent méconnus. Concevoir et appliquer des règles juridiques avec un prisme maritime devient une arme de choix dans la lutte quotidienne pour la préservation des espaces maritimes français.

Sommaire

Résumé	2
Sommaire	4
Introduction	6
La prise en compte du facteur juridique comme élément de succès des opérations.....	10
Le contexte extérieur des opérations de police en mer : le droit et les relations internationales	12
<i>Les délimitations maritimes : point de départ de l'espace contesté.....</i>	13
<i>Opérations et relations internationales comme reflet d'un rapport de force dans l'espace maritime</i>	20
L'application de la loi française, finalité et élément de contexte interne aux opérations de police en mer	30
<i>L'ambivalente judiciarisation des opérations de police en mer</i>	31
<i>Les limites de la judiciarisation : le besoin de développer des alternatives</i>	37
Penser la règle de droit avec un prisme maritime	46
Plus qu'un acte policier, concevoir l'arraisonnement comme l'expression d'une volonté diplomatique.....	48
<i>Replacer la visite comme un fait engageant une relation d'État à État.....</i>	49

<i>Approfondir la coopération intergouvernementale.</i>	54
<i>Repenser l'interprétation du recours à la force en mer</i>	59
Maritimiser la norme en un véritable système d'armes	66
<i>L'adaptation de la norme pénale</i>	66
<i>Sortir de l'incapacité organisée en matière de destruction des navires saisis</i>	72
Conclusion	82
Glossaire	84
Bibliographie	86

Introduction

Une plage, sur la rive de la Mahury, à Cayenne. Amassés pour la conférence de presse du représentant de l'État en mer, pêcheurs et journalistes observent la manœuvre des marins. Pour la trentième fois depuis le début de l'année, une tapouille, c'est ainsi que l'on appelle les navires de pêche brésiliens, a été arraisonnée dans les eaux françaises puis dérivée vers Cayenne. Les marins de l'équipe de prise ont échoué la tapouille sur la plage, ceux de la base navale préparent la remorque *ad hoc* qui, reliée à un engin de chantier, permettra de hisser hors de l'eau le navire en bois, d'environ seize mètres de long. Ces navires étant susceptibles de couler ou d'être volés, la mise au sec reste le meilleur moyen de prévenir ces deux maux à un coût acceptable.

Le capitaine de ce navire de pêche est sur le point d'être poursuivi pour des faits de pêche illégale, refus d'obtempérer à un navire de l'État, rébellion et violences volontaires contre personne dépositaire de l'autorité publique. Un pêcheur guyanais, élu du comité régional des pêches et des élevages marins s'exclame : « *Vous auriez dû leur tirer dessus ! C'est ce que la marine brésilienne nous ferait si nous allions pêcher dans leurs eaux !* ». Entre le Brésil et la France en Guyane, deux visions de la souveraineté, de la puissance de l'État côtier et de sa projection en mer se côtoient. La lutte contre la pêche illégale est en Guyane un sujet majeur, qui mobilise fortement les services de l'État. Lors des opérations conjointes de part et d'autre de la délimitation maritime, la différence de comportement des pêcheurs illégaux est stupéfiante. Dans les eaux françaises, ils ignorent les injonctions et sommations des navires d'État. Les

équipages s'opposent avec une violence parfois inouïe à la montée à bord de l'équipe de visite française. Dans les eaux brésiliennes, ces mêmes navires stoppent dès la première injonction. Craignant de se faire tirer dessus, l'équipage lève les bras à l'approche de l'équipe de visite, composée de marins en chaussures bateau, short et polo, néanmoins bien armés.

Les pêcheurs, qu'ils soient français ou brésiliens, connaissent parfaitement la différence entre les systèmes et pratiques opérationnelles des deux États voisins. Ces deux visions sont servies et appuyées par des approches différentes de la règle de droit. Bien sûr, la corruption de la justice par la force, pour reprendre la pensée de Pascal, doit être évitée. Il faut cependant savoir reconnaître le moment où la justice perd la force. Au-delà de cet exemple guyanais, ce sont plus largement huit années passées au cœur de l'action de l'État en mer (AEM), à différents niveaux et en différents endroits, qui ont nourri cette réflexion sur la manière dont la France veillait sur ses espaces maritimes. La nature de l'alliage français entre force et justice en matière de police en mer est le reflet d'une histoire. Cette réflexion cherchera à mesurer si le dosage français est encore pertinent pour être celui d'une puissance maritime au XXI^{ème} siècle.

Il est sans cesse rappelé que notre pays dispose du deuxième espace maritime mondial, notamment grâce à ses outre-mer qui lui en fournissent 97 %. Face aux convoitises qu'un tel domaine suscite nécessairement, ou pour empêcher des actions qui auraient pour conséquence de dégrader la qualité de l'environnement marin, des opérations de police en mer sont indispensables. Ces opérations mettent en mouvement les forces aéronavales, représentation de l'État en mer, mais également le réseau diplomatique, eu égard à l'internationalité du milieu

maritime, ainsi que l'autorité judiciaire. Ces trois ensembles différents sont tous immergés dans leur contexte juridique propre, avec pourtant un même objet : la mer ; même si elle est parfois perdue de vue.

Dans le même temps, le retour de la puissance étatique, dans le cadre des relations internationales, est un marquant fort de la décennie en cours. Si nul ne peut prédire quand et où la confrontation armée éclatera, les conflits commerciaux et juridiques sont d'ores et déjà patents et dans beaucoup de domaines, le droit est bel et bien devenu une arme à part entière. Les exemples sont nombreux : extraterritorialité du droit américain, sanctions économiques entre puissances, par voie politique ou judiciaire, ou encore retraits de marchés ou d'interdictions d'usage contre des fabricants étrangers de matériels de télécommunication jugés non sûrs.

Au confluent de ces tendances lourdes, un constat s'impose : la France peine à dépasser le stade de la prise de conscience et de l'incantatoire en matière de puissance maritime. Comme souvent, il ne suffit plus de mettre en avant les nombreux atouts de notre pays en la matière. La France, à travers son modèle de l'AEM, s'est dotée d'un concept et d'une organisation robustes, reconnus et enviés pour assurer le respect de sa souveraineté et de sa juridiction en mer. Pour autant, les vents et les courants évoluent. Le navire, quoique bien lancé à l'origine, dérive aujourd'hui vers des hauts-fonds décourageants, par passivité, manque de vision à long terme et de volonté. Pris à temps, il ne faudrait pourtant qu'un faible mouvement de barre pour corriger le cap.

Point essentiel à la bonne compréhension de cette réflexion : elle dépasse largement la technique juridique et touche en réalité au domaine politique, pris dans son sens

commun à savoir l'ensemble des options qui s'offrent à des décideurs. C'est précisément parce qu'une succession d'analyses juridiques plus ou moins discutables font que l'exercice de la police en mer risque de ne plus s'avérer pertinent, qu'une réflexion politique, c'est-à-dire ici conceptuelle, s'impose.

L'objectif de cette réflexion est de montrer quel pourrait, et surtout quel devrait être la route à suivre. Sans renoncer à ce qu'elle est, la France dispose des ressources et des atouts pour veiller sur ses intérêts en mer d'une manière qui soit celle d'une puissance maritime assumée. Assumée ne signifie pas aveugle. Des valeurs cardinales fondent notre société. C'est l'une des raisons qui font que le droit doit justement être vu comme un moyen de protection. La protection ne doit cependant pas s'entendre seulement comme celle des individus pris dans les mailles des filets de la police en mer. La protection doit également s'étendre aux intérêts nationaux en mer. Le droit peut et doit devenir une arme en matière de police en mer, tout en reflétant un nouvel équilibre entre force et justice, conçu pour le large et non depuis la terre. L'enrichissement doit être mutuel. Ainsi, si les opérations de police en mer gagnent à intégrer le facteur juridique comme clé du succès, il n'en demeure pas moins que la norme elle-même doit parfois se concevoir avec un prisme maritime.

La prise en compte du facteur juridique comme élément de succès des opérations

Cela apparaît comme une évidence. Le fait juridique est devenu tellement important dans nos sociétés occidentales, que poser sa prise en compte comme un facteur de succès d'une opération, quelle qu'elle soit, paraît relever du truisme. Pourtant, le monde maritime se distingue et tout particulièrement les opérations de police en mer. Il y a en effet deux différences majeures avec l'exercice de la police à terre : l'une tient à l'essence même de cette police, l'autre à sa finalité. L'exercice de la police à terre puise sa justification dans le contrat social conclu entre la puissance publique et les citoyens vivant sur un territoire déterminé. En mer, par une succession de conventions internationales conclues entre eux ou par la force de la coutume internationale, les États se sont posés comme les gardiens des droits, libertés et obligations qu'ils se sont reconnus et auxquelles ils ont chacun consenti. À terre, le principe même de la police est sa verticalité, là où en mer, l'horizontalité prime. S'agissant de la finalité, celle de la police à terre est rappelée à l'article 12 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 : *« La garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée »*. En mer, la finalité de la police est la défense des droits, libertés et obligations de l'État, ce qui passe par l'application de sa juridiction. À terre, la police vise à défendre les individus réunis en société ; en mer, la police vise à défendre les intérêts de l'État. La différence de nature entre les deux objectifs poursuivis est profonde.

Pour ces raisons, la prise en compte du facteur juridique dans les opérations de police en mer relève d'une toute autre dimension. À terre, la question de la source de la police, sa légalité externe si l'on peut dire, ne se pose que très rarement. D'une manière générale, c'est-à-dire hors des phases de changement de régime, elle est, au sens où elle préexiste. En mer, impossible de concevoir la police sans prise en compte du contexte extérieur que sont le droit et les relations internationales. De même, là où à terre la puissance juridictionnelle est un moyen de parvenir à l'objectif de paix sociale, en mer, l'application de la loi française est avant tout la finalité, l'objet à défendre, avant être un élément de contexte interne aux opérations de police.

Le contexte extérieur des opérations de police en mer : le droit et les relations internationales

La signature, le 10 décembre 1982 à Montego Bay, en Jamaïque, de la Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer (CNUDM) est souvent considérée comme une révolution dans le domaine du droit de la mer. C'en est une, surtout si l'on compare avec l'état du droit antérieur, fixé par les quatre Conventions de Genève de 1958, très inégalement appliquées entre les États, d'où le besoin de parvenir à un nouveau texte. Pour ne citer que deux exemples parmi les bouleversements majeurs introduits par la CNUDM, ceux de la mer territoriale et de la zone économique exclusive (ZEE) suffisent à illustrer la profondeur des changements. En effet, la largeur maximale de la mer territoriale a été quadruplée par la CNUDM : elle passe ainsi de trois à douze nautiques. La zone dans laquelle l'État côtier peut ainsi exercer sa souveraineté, sans porter entrave à l'exercice par tous les autres États du droit de passage inoffensif, s'en trouve ainsi considérablement accrue. S'agissant de la ZEE, il s'agit d'une innovation de la conférence chargée de négocier le texte de ce qui deviendra la CNUDM. Fait rarissime en droit international, peut-être même unique, le concept de ZEE a pris une valeur coutumière en droit international avant même sa consécration par un traité. À titre d'illustration, la France s'est sentie suffisamment certaine de l'existence de cette coutume pour adopter dès 1976 une loi créant une ZEE au large des côtes de la République, alors que la CNUDM n'entrera juridiquement en vigueur que vingt ans plus tard ! Les conséquences pour les États sont immenses. La France se retrouve ainsi du jour au lendemain avec un espace maritime de 10,2 millions de km² si l'on ne retient que la colonne d'eau ;

plus de 11 millions de km² en intégrant les extensions possibles du plateau continental sous la haute mer. En termes de droits souverains et de juridiction à défendre, le défi est tout aussi grand. Ainsi, ce n'est réellement qu'à partir de cette date que les opérations modernes de police en mer vont se développer, principalement pour lutter contre la pêche illégale ou éviter les conflits entre pêcheurs, en appui aux flottilles sous pavillon national.

Neuf années de négociations entre les États ont été nécessaires pour parvenir à ce compromis essentiel entre deux conceptions du droit de la mer : d'une part celle tendant à réaffirmer le principe de liberté des mers, ce qui sous-entend que la haute mer ne doit appartenir à personne ; et d'autre part celle tendant à projeter toujours plus loin en mer la souveraineté des États, comme le reflet de leur appétit croissant sur les ressources maritimes. Cette longue négociation interétatique a permis de réaffirmer le principe de liberté des mers tout en créant de nouvelles limites maritimes dont les États peuvent se prévaloir. En définitive, s'intéresser à l'importance de la prise en compte du droit de la mer dans les opérations de police en mer revient à mettre en évidence deux facteurs clés : les délimitations maritimes et les relations internationales.

Les délimitations maritimes : point de départ de l'espace contesté

Dans la théorie internationale, un État correspond à la réunion d'une population, d'un territoire délimité et d'un pouvoir politique reconnu par les autres États. En mer, seuls les États peuvent revendiquer et disposer d'un espace maritime. La difficulté réside dans le fait qu'il faudra y

ajouter une nouvelle reconnaissance par les autres États. À titre d'exemple, il est tout à fait possible de reconnaître la Chine en tant qu'État, avec toute la sensibilité de certaines frontières terrestres, mais de ne reconnaître que tout ou partie des espaces maritimes qu'elle revendique. Ainsi, plusieurs États, qu'ils soient voisins ou non, admettent par endroit l'existence d'eaux chinoises mais récusent à d'autres l'appropriation excessive d'un espace maritime qu'ils considèrent être de la haute mer, du point de vue de la navigation. C'est notamment la position française en mer de Chine méridionale, au-delà de la mer territoriale des îlots disputés.

Il est ici essentiel de bien comprendre pourquoi. Comme il a été dit précédemment, l'un des compromis majeurs de la CNUDM est d'avoir réaffirmé le principe de liberté des mers tout en aménageant des exceptions, qui se manifestent essentiellement dans les droits des États côtiers. Ces droits sont autant de restrictions d'usage pour les autres États – pêche, recherche, pose de câbles pour n'en citer que quelques-uns – dans les espaces sous souveraineté ou juridiction de l'État côtier. Ainsi, à la différence d'une frontière terrestre, dont la modification pacifique ne donne lieu qu'à un traité bilatéral, les limites maritimes posées par les États côtiers – de manière unilatérale ou multilatérale selon les configurations – doivent recueillir le consentement, généralement tacite, de tous les autres États. En effet, ce consentement se vérifie bien souvent par l'absence de protestation diplomatique, dans le bas de spectre. Dans le cas contraire, la protestation peut aboutir à une confrontation en mer. L'une des illustrations célèbres est le rejet par les États-Unis d'Amérique de la ligne de fermeture du golfe de Syrte, telle que revendiquée par la Jamahiriya arabe libyenne. L'acmé est atteinte le 19 août 1981, lors d'un incident

aérien qui aboutit à la destruction, dans la zone contestée, de deux appareils Su-22 libyens, abattus en riposte après avoir ouvert le feu sur deux F14 américains ayant décollé de l'USS Nimitz, qui croisait dans la zone.

Entre la protestation diplomatique et l'option extrême du recours à la force armée, des moyens intermédiaires s'offrent aux États pour contester la revendication d'un autre État sur un espace maritime donné. Le soutien à l'activité des flottilles de pêche en est un bon exemple. C'est ainsi que la Chine a préparé l'affirmation de ses revendications dans la mer de Chine méridionale ou encore autour des îles Senkaku / Diaoyu depuis le milieu des années 2000. Les pêcheurs vietnamiens dans le premier exemple, japonais dans le second, ont ainsi progressivement été chassés par des flottilles chinoises bien organisées. L'envoi de garde-côtes par celui qui voit son espace maritime disputé a entraîné en retour l'escorte des pêcheurs chinois par les garde-côtes de l'empire du milieu, créant des face-à-face parfois tendus entre les différentes forces.

Il ressort de ces exemples que la délimitation par un État côtier des espaces maritimes qu'il revendique peut être une source de confrontation, pour différentes raisons et selon les circonstances. Cependant, et de manière évidente, la revendication par l'État côtier d'espaces maritimes demeure la première étape pour y exercer les compétences reconnues par le droit international de la mer. Il convient donc de se placer un temps dans cette configuration pour comprendre ce qui permet à un État de revendiquer avec succès la souveraineté ou la juridiction sur des espaces maritimes.

Tout d'abord, si un espace maritime représente pour l'État côtier une zone dans laquelle il peut revendiquer de

manière exclusive l'exercice de certaines compétences, alors lesdits espaces doivent être portés à la connaissance des tiers, qu'il s'agisse d'États ou des autres usagers de la mer. Dans le premier cas, la publicité permettra aux autres États de s'assurer que l'État publiant les limites d'une zone s'est bien conformé aux règles de la délimitation maritime. Ces dernières sont fixées par la CNUDM et interprétées par les différentes juridictions internationales ayant à connaître de ce genre de différends entre États. Dans le second cas, celui de la communauté des usagers de la mer, l'intérêt est surtout de permettre l'opposabilité des limites considérées dans l'ordre juridique interne de l'État côtier. En effet, la CNUDM elle-même oblige les États à donner « *la publicité voulue aux cartes et aux listes de coordonnées géographiques* »¹. Ainsi, un État ne saurait valablement appliquer sa souveraineté ou sa juridiction en mer vis-à-vis de navires tiers sans avoir publié ce qu'il considère être ses espaces maritimes.

La publication doit donc être opérée dans deux directions. S'agissant de la première, le dépôt auprès de la Division des affaires maritimes et du droit de la mer – communément appelée DOALOS en raison de son acronyme anglais² - permet de satisfaire à l'obligation conventionnelle de publicité à destination des autres États. Cette division est rattachée au bureau des affaires juridiques de l'Organisation des Nations-Unies (ONU), qui est placé sous l'autorité du secrétariat général de l'organisation. S'agissant du second axe de publication, chaque État applique les procédures de son ordre juridique interne. Les formes peuvent varier d'un État à l'autre. Il

¹ Article 75 §2 de la CNUDM.

² *Division for Ocean Affairs and the Law Of the Sea*

peut tout aussi bien s'agir d'une loi ou d'un règlement (décret ou arrêté), selon les systèmes juridiques.

En France, l'ensemble des dispositions relatives aux espaces maritimes ont été refondues dans un texte unique. Il s'agit de l'ordonnance n°1687 du 8 décembre 2016 relative aux espaces maritimes relevant de la souveraineté ou de la juridiction de la République française. Ce texte constitue une œuvre de clarification majeure. Il rend en effet nettement plus accessible des normes auparavant dispersées dans plusieurs textes, empilés tels des couches de sédiments. L'abrogation des lois de 1968, 1971 et 1976, qui traitaient respectivement du plateau continental, de la mer territoriale et de la ZEE, a permis d'harmoniser et de moderniser le vocabulaire. Cette ordonnance contient ainsi l'ensemble des dispositions pertinentes et nécessaires à la délimitation des espaces maritimes. En matière de publicité, l'article 16 de ce texte renvoie à des décrets le soin de définir les coordonnées des limites des différents espaces. En effet, la détermination des règles de principe concernant un espace donné relève bien du niveau législatif, là où l'application de ces principes pour en déduire des coordonnées géographiques relève d'un acte d'application. Par exemple, s'agissant de la mer territoriale, c'est bien l'ordonnance qui dispose que sa largeur maximale ne peut excéder 12 nautiques depuis les lignes de base et qu'en cas de chevauchement avec la mer territoriale d'un autre État, il conviendra d'appliquer la règle de l'équidistance. Il revient ensuite au gouvernement d'en tirer les conséquences et d'adopter des décrets déterminant les coordonnées géographiques des points à relier au large des côtes d'un territoire donné pour obtenir les limites de la mer territoriale. À titre d'exemple, le décret n°2018-681 du 30 juillet 2018 établit ainsi les

coordonnées précises de la mer territoriale au large du territoire métropolitain de la France.

Ce même article 16 de l'ordonnance contient surtout une innovation particulièrement notable : le portail national des limites maritimes. Grâce au travail de maîtrise d'ouvrage du secrétariat général de la mer (SG Mer) et de maîtrise d'œuvre du service hydrographique et océanographique de la Marine (SHOM), ce portail³ a été inauguré le 8 juin 2018, à l'occasion de la journée mondiale des océans. En plus des outils pédagogiques qu'il contient, pour expliquer au grand public les principes et règles de la délimitation maritime, le site tient à jour l'ensemble des décrets portant publication des limites maritimes françaises – lorsqu'ils existent – accessibles par type d'espace ou territoire. Enfin, l'application la plus appréciable est certainement la carte interactive, permettant de matérialiser sur des cartes marines numériques les différentes limites maritimes. Ce site constitue un outil essentiel – et juridiquement opposable – pour permettre à la France de porter à la connaissance du plus grand nombre les limites de ses espaces maritimes. Il est surtout intéressant de souligner ici que la construction de ce site a nécessité d'employer des légendes différentes selon qu'il s'agissait d'espaces maritimes non contestés par les autres États ou d'espaces simplement revendiqués, qui n'ont pas encore franchi l'étape de la reconnaissance internationale complète.

Il est désormais nécessaire d'examiner les cas de figure où les visions de plusieurs États se rencontrent en mer. L'hypothèse de départ de cette réflexion se vérifie lorsque les côtes de deux États sont adjacentes ou se font face. Tant par respect du droit international que pour obtenir la

³ www.limitemaritimes.gouv.fr

jouissance la plus paisible possible d'espaces maritimes, les États mettent généralement tout en œuvre pour parvenir à des accords bilatéraux avec leurs voisins, terrestres ou maritimes selon les configurations. Cette solution offre en effet la plus grande sécurité juridique, tant vis-à-vis des États tiers – il est en effet nettement plus difficile de remettre en cause une délimitation bilatérale – que vis-à-vis des usagers. Du point de vue de ceux-ci, l'absence de délimitation maritime revient parfois à l'existence d'une zone grise. C'est ainsi que l'on nomme des zones de chevauchement entre les revendications de deux États. De manière concrète et opérationnelle, la distinction devra toujours être faite entre ce qui relève de la conduite des relations interétatiques d'une part et ce qui touche à l'application de la loi devant les juridictions nationales d'autre part. L'absence de délimitation maritime entre la France (Nouvelle-Calédonie) et le Vanuatu en fournit un exemple concret. Moins de 200 nautiques séparent les îles Loyauté de leurs homologues vanuataises. Si la France a bien limité sa revendication de ZEE à ce qu'elle considère comme la ligne d'équidistance, tel n'est pas le cas du Vanuatu, qui entretient l'incertitude sur la limite extérieure de sa ZEE. Cet État a certes régulièrement publié ses lignes de bases, à partir desquelles mesurer la largeur des différents espaces maritimes, mais une loi⁴ interne instaure la limite extérieure des espaces vanuatais à 200 nautiques, sans prévoir de réserve. Ainsi, le capitaine du palangrier chinois « *HU YU 911* », après avoir été arraisonné en ZEE française le 30 octobre 2013 par la Marine nationale, a argué, pour sa défense devant les juges, qu'au titre de sa licence vanuataise, il pouvait légitimement se considérer en ZEE vanuataise. Si le tribunal correctionnel de Nouméa n'a pas été convaincu, la Cour d'appel de Nouméa a fait

⁴ Loi 18 juin 2010 relative au territoire maritime.

droit à cet argument, de manière très surprenante. Cet arrêt a provoqué des réactions assez fortes et sans surprise, le procureur général s'est pourvu en cassation. Le 13 janvier 2016, le juge suprême a non seulement rappelé que le Vanuatu n'avait déposé à DOALOS ni carte ni coordonnées pour délimiter avec précision l'étendue de sa ZEE, qu'ainsi celle-ci ne pouvait être opposable ; mais surtout que le juge français devait appliquer la loi française : celle définissant les limites de la ZEE françaises, la carte publiée aux Nations-Unies en précisant les limites exactes, ainsi que les textes répressifs pertinents dans le cas d'espèce.

Il résulte de tout ce qui précède que la délimitation et la publication des limites maritimes sont des étapes indispensables à la revendication conventionnelle d'espaces. Pour autant, cette formalité ne peut être accomplie sans encombre qu'en tenant compte aussi du contexte géopolitique et des réalités des relations internationales.

Opérations et relations internationales comme reflet d'un rapport de force dans l'espace maritime

Si la délimitation des espaces maritimes peut refléter des visions concurrentes, ou pour le moins divergentes, entre États voisins, il en découle naturellement que la planification et la conduite d'opérations de police en mer vont participer activement à l'expression de la relation entre les États concernés. Ceci étant, il est essentiel de comprendre que les opérations de police ne seront qu'un maillon dans une chaîne bien plus large. S'il est désormais bien admis qu'une opération de police en mer commence

en amont de l'appareillage du navire d'État, force est de reconnaître qu'elle ne s'achève réellement qu'avec le jugement définitif des personnes appréhendées ou l'application des seules sanctions administratives, si les personnes ne sont pas poursuivies par l'autorité judiciaire. Il convient en outre d'y ajouter des possibilités d'actions diplomatiques, protestations, sanctions ou menaces portées directement au niveau des États. Ainsi, avant d'avancer quelques propositions, il semble nécessaire d'identifier au préalable les risques et les enjeux des opérations maritimes dans des espaces maritimes contestés entre plusieurs États.

Tout d'abord, s'agissant des risques, celui de l'incident diplomatique semble devoir être mentionné en premier. Un différend maritime entre États peut avoir plusieurs origines. Dans le cas le plus simple, et comme cela a déjà été évoqué, il s'agira d'États dont les côtes se font face ou sont adjacentes. En pareille hypothèse, il est peu probable qu'une divergence sur la ligne d'équidistance – s'agissant de la mer territoriale – ou de la ligne de délimitation équitable – s'agissant de la ZEE – entraîne une brouille complète, jusqu'à une rupture des relations diplomatiques entre les deux États. En effet, s'agissant de voisins, les enjeux sont tels : circulation des personnes, relations bilatérales économiques, approvisionnements, échanges culturels, influence régionale, etc., que tout ne saurait être bloqué au seul motif d'un différend maritime. D'ailleurs, lorsque les relations entre les deux États sont suffisamment bonnes, ceux-ci parviennent généralement à convenir d'une saisine commune d'une juridiction internationale compétente, telle que la Cour Internationale de Justice (CIJ) ou le Tribunal international du droit de la mer (TIDM) pour trancher leur litige. Cette pratique est aujourd'hui assez fréquente entre États africains ou latino-

américains. Il est possible de citer en exemple le dernier arrêt rendu en la matière par la CIJ, le 2 février 2018, portant sur la délimitation maritime dans la mer des Caraïbes et l'océan Pacifique (Costa Rica c/ Nicaragua) ; ou encore l'arrêt du TIDM rendu le 23 septembre 2017, statuant sur le différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre le Ghana et la Côte d'Ivoire dans l'océan Atlantique (Ghana c/ Côte d'Ivoire).

Autre cas de figure possible : des relations bilatérales bonnes mais une crainte, ou pour le moins une grande méfiance, vis-à-vis du juge international, qui fait que les États conservent leur différend au niveau de la relation bilatérale, sans accepter d'en confier le règlement à un tiers. C'est notamment la position française. Sans en être la seule raison, la décision du Tribunal d'arbitrage du 10 juin 1992 dans l'affaire de la délimitation maritime entre le Canada et la France (Saint-Pierre-et-Miquelon), qui a littéralement balayé d'un revers de la main les prétentions françaises, constitue un souvenir assez cuisant chez les experts, quoique parfois oublié, nous aurons l'occasion d'y revenir. Cela explique en partie que le différend entre la France et l'Espagne dans le golfe du Lion, qui donne lieu à une zone grise non négligeable, reste géré de manière bilatérale entre Paris et Madrid. L'idée même d'en confier le règlement à une juridiction internationale est loin de figurer à l'ordre du jour.

Dernier cas de figure envisageable : lorsque le dialogue sur la question maritime est impossible, soit parce que les relations bilatérales sont mauvaises voire pire, ou bien parce que le différend maritime prend sa source sur une question de souveraineté. C'est notamment le cas avec les îles dont la souveraineté est disputée entre plusieurs États. Impossible pour eux de déterminer les limites maritimes sans avoir au préalable réglé la question de la

possession de l'île qui permet de générer lesdits espaces maritimes. Les mers d'Okhotsk, de Chine orientale et méridionale en fournissent de nombreux exemples. La France n'est pas en reste et il est possible de dénombrer quatre cas :

- L'archipel de Mayotte, revendiqué par les Comores ;
- Les îles Matthew et Hunter, réclamées par le Vanuatu ;
- Les îles Éparses, dont la rétrocession est demandée par Madagascar ;
- L'île de Tromelin, contestée par Maurice.

Dans chacune des zones concernées, l'exercice par la France de ses droits souverains et de sa juridiction sont de nature à entraîner des réactions diplomatiques des autres États. L'intensité de celles-ci varie en fonction des circonstances d'une part et surtout de la qualité des relations globales entretenues avec l'État riverain d'autre part, bien souvent partenaire en matière de coopération régionale. Les services du ministère chargé des affaires étrangères et les forces armées sont des acteurs très fortement impliqués dans le maintien d'une haute qualité de relation bilatérale.

Quelle que soit la configuration, la friction peut se manifester de bien des manières. Si la protestation par les voies diplomatiques constitue la voie traditionnelle, il n'en demeure pas moins que la totalité des options de rétorsion ou de dégradation des relations bilatérales sont ouvertes. Ainsi, alors même que le différend relatif à la souveraineté française sur l'île de Clipperton est éteint depuis la sentence arbitrale du 28 janvier 1931, le Mexique considère qu'il dispose de droits de pêche historiques au large de l'île. L'arraisonnement, par une frégate de

surveillance française, d'un navire mexicain en action de pêche illégale le 26 avril 2005 dans la ZEE de Clipperton a déclenché une vive protestation du Mexique. Les relations entre les deux États se sont tendues. Les chiffres des échanges commerciaux et des marchés mexicains attribués à des entreprises françaises s'en sont ressentis, sans qu'il soit possible de le lier directement à ce différend maritime dans la mesure où l'affaire Florence Cassez a très sérieusement contribué à dégrader la situation plus encore.

Il ne s'agit ici que de l'illustration d'un premier risque car l'étape ultime peut être la remise en question pure et simple de l'espace maritime contesté. Il s'agit d'une hypothèse récente, liée à la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 sur la mer de Chine méridionale (Philippines c/ Chine). En synthèse, faute de pouvoir obtenir de la Chine l'ouverture d'un canal de discussion sur la souveraineté d'îles et d'îlots situés à moins de 200 nautiques de l'archipel philippin, c'est-à-dire au milieu de leur ZEE potentielle, les Philippines ont saisi un Tribunal arbitral sur le point de savoir si les îles concernées, notamment l'archipel des Spratleys, ouvraient droit ou non à une ZEE. Cette question technique mérite des précisions. Tout d'abord, un État ne peut régulièrement être attiré devant une juridiction internationale qu'avec son consentement. La Chine l'a accordé *a priori*, à l'exception de toute question relative à sa souveraineté territoriale. Pékin refuse par ailleurs d'inscrire cette question à l'ordre du jour des discussions avec Manille, sûre de ses droits sur les îles en question. Pour sortir de cette impasse, les Philippines se sont appuyées sur l'article 121 §3 de la CNUDM, qui dispose que « *les rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre n'ont pas de zone économique exclusive ni de plateau continental* ». Le Tribunal arbitral a ainsi été saisi

sur la nature des îles, indépendamment du nom de l'État possédant, ce qui aurait constitué une violation de la réserve de compétence chinoise. Faute de pouvoir utiliser lesdites îles pour sa propre ZEE, Manille entendait ainsi contourner l'obstacle de la souveraineté pour obtenir le déclassement de ces îles en rochers. Il est en effet plus facile de vivre avec une ZEE pleine et entière, quitte à concéder dans le pire des cas quelques pastilles de mer territoriale à un autre État ici ou là, que de mettre en échec la délimitation de l'ensemble de la ZEE à cause de ces mêmes îles. Sans rentrer dans le détail de la décision, qui a largement donné satisfaction aux Philippines d'un point de vue juridique – les réalités géopolitiques continuant de s'imposer par ailleurs – il s'agit surtout de souligner ici qu'il existe désormais une stratégie de contournement. Dans le rapport du faible au fort, faute pour le faible de pouvoir imposer ses vues par un déploiement aéromaritime (arraisonnement des illégaux étrangers ou escorte de ses propres flottilles de pêche), il lui est désormais possible d'adopter une stratégie de dévaluation de l'espace contesté, soit pour permettre le déploiement de sa propre ZEE, s'il dispose d'autres côtes le permettant, indépendamment de l'île contestée, ou pour obtenir une poche de haute mer, toujours plus profitable qu'une ZEE contestée, notamment par une puissance.

À la suite de cette décision, une analyse des risques a été réalisée par le SG Mer, avec l'étroite collaboration des ministères concernés. Sans en dévoiler la teneur, ce genre de sujet requérant une certaine discrétion, une analyse extérieure, sérieuse et rationnelle, doit permettre d'aboutir à la conclusion qu'un bon accord vaut mieux qu'un mauvais procès. À ce titre, et de manière éminemment personnelle, l'auteur de ces lignes regrette vivement que le projet de loi autorisant l'approbation de l'accord-cadre,

signé le 7 juin 2010, entre la France et Maurice, sur la cogestion économique, scientifique et environnementale relative à l'île de Tromelin, ait été par deux fois retiré de l'ordre du jour de l'Assemblée nationale, à la demande de quelques parlementaires. On peut s'interroger sur le fait qu'une minorité d'élus aient été en mesure d'écarter sans débat et sans vote cette question importante. Deux majorités et plusieurs gouvernements ont manqué de temps, mais peut-être aussi de volonté, pour porter ce sujet, en débattre et convaincre du bien-fondé de l'accord, qui préserve l'étendue maximale de la ZEE dans laquelle la France peut exercer ses droits autour de Tromelin. Il arrivera un jour où Tromelin connaîtra un sort comparable à celui de Saint-Pierre-et-Miquelon ou, pire encore, à celui des Minquiers et des Échréhous⁵ ; alors la responsabilité sera grande, de tous ceux qui ont refusé de voir la réalité en face, méconnu le sens de l'histoire et les avertissements. Les larmes pourront bien avoir un goût salé ou amer, il sera trop tard.

Quelles solutions s'offrent à la France en pareilles circonstances ? Tout en étant sûr de son bon droit et en admettant naturellement que la souveraineté française ne se négocie pas, il serait bon de commencer par faire admettre qu'un accord bilatéral offre une reconnaissance à l'exercice des droits sur une ZEE bien supérieure à la perpétuation d'une zone grise ou d'une zone contestée. S'il faut être deux pour négocier et signer un accord, l'excellence diplomatique française est un atout dont il faut savoir tirer parti pour sortir par le haut d'une situation bloquée, plutôt que d'attendre le pourrissement. La France

⁵ Par un arrêt du 17 novembre 1953, tranchant un différend entre la France et le Royaume-Uni, la CIJ a attribué à la couronne d'Angleterre la souveraineté sur ces deux îlots situés entre Jersey et les côtes de France.

n'est pas la Chine. Elle ne peut se permettre, sans écorner sa crédibilité, d'affirmer qu'elle ne tiendra désormais plus compte de tel ou tel aspect du droit international. La première solution consiste donc à préférer le droit conventionnel, par la conclusion d'accords intergouvernementaux partout où cela est possible, à l'échéance d'un contournement judiciaire.

Du point de vue opérationnel, la persistance de zones grises entraîne généralement la retenue française, en particulier dans l'exploitation des ressources. Il est parfois possible de parvenir à un *modus vivendi* avec l'autre État. Dans la zone grise du golfe du Lion par exemple, Français et Espagnols limitent leurs contrôles à leurs nationaux et aux étrangers, hors ceux de l'autre partie. Les autres formes d'exploitation de la zone grise sont néanmoins en sommeil, car soumises aux procédures des deux États pour un investisseur ne souhaitant pas risquer dangereusement ses capitaux. Il arrive aussi parfois, et malheureusement, que le contexte international amène la France à plus de retenue dans ses opérations de police. Ces lignes ne sont pas le lieu pour en révéler les endroits. Le résultat opérationnel est la conversion d'opérations de police en opération de surveillance, soit à partir d'aéronefs ou grâce à des outils de surveillance satellitaire.

Les modifications profondes apportées par la CNUDM ont conféré à la France le deuxième espace maritime mondial, derrière celui des États-Unis d'Amérique. Il convient pourtant de cesser de se glorifier des 10,2 millions de km² de colonne d'eau sous pavillon français, alors qu'environ 1,2 millions de km² ne sont toujours pas stabilisés juridiquement, parce que disputés voire ouvertement revendiqués par d'autres États, avec parfois le regard bienveillant voire le soutien d'autres États riverains, considérant la présence française dans la région

comme anachronique. Défendre la souveraineté française en mer passe donc aussi par la compréhension des mécanismes du droit de la mer, ceux que la France a soutenu au moment de la négociation de la CNUDM. Il convient de rester attachés aux règles de la délimitation maritime puisqu'elles favorisent notre pays, à condition de ne pas en faire une application bornée et aveugle. De la hauteur de vue et un sens du long terme historique permettraient de sortir grandis et renforcés de situations bientôt inextricables en plusieurs endroits du monde. Dit autrement, il est loisible de planifier et de conduire toutes les opérations aéromaritimes possibles, une mauvaise prise en compte en amont de ce contexte extérieur propre au droit international et aux relations interétatiques en mer empêchera d'atteindre le résultat escompté. Car en définitive, l'objectif est l'application, de manière reconnue et exclusive de la loi française dans les espaces maritimes nationaux.

L'application de la loi française, finalité et élément de contexte interne aux opérations de police en mer

À quoi bon se donner autant de mal pour revendiquer avec succès des espaces maritimes, qu'importe le chiffre en millions de km², si ce n'est pas pour jouir des compétences dont l'État côtier peut se prévaloir sur lesdits espaces ? Or exercer ces fameuses compétences, c'est bien sûr pouvoir bénéficier le cas échéant des ressources marines, vivantes ou non, que peuvent générer ces espaces ; mais c'est aussi assumer des responsabilités en matière de protection du milieu. Il ne faut pas oublier que sans attendre le réchauffement climatique, les États avaient déjà inscrit dans la CNUDM l'obligation de protection et de préservation de l'environnement marin. Toute la partie XII du texte y est consacrée. Dans le contexte français où les activités maritimes légales sont encadrées par une réglementation nourrie et contrôlées par une administration dense, l'enjeu réside surtout dans la capacité d'interdiction des usages illégaux des espaces maritimes nationaux.

De la même manière que la possession d'un espace maritime comporte des droits et des obligations, l'application de sa propre juridiction comporte, pour tout État de droit qui le respecte, l'octroi de garanties aux individus appréhendés par la puissance publique à l'occasion d'opérations de police en mer. La judiciarisation des opérations de police en mer est un mouvement d'ensemble qu'il conviendra d'examiner, avant d'en montrer les limites.

L'ambivalente judiciarisation des opérations de police en mer

Là encore, il est nécessaire de poser à nouveau comme point de départ de la réflexion la révolution induite dans la pratique des États par la CNUDM. Avant elle, il n'y avait que trois nautiques de mer territoriale et un plateau continental, relativement peu accessible. Après elle, les États se retrouvent avec d'immenses espaces sous leur responsabilité. Plus encore, les progrès technologiques mais aussi l'investigation de nouveaux secteurs économiques entraînent un accroissement sans précédent des usages de la mer. Enfin, le développement du tourisme et des loisirs nautiques a également connu un essor absolument considérable. Par conséquent, les États doivent composer avec des espaces immenses et un accroissement du nombre d'individus ou entités opérant un nombre non moins croissant d'activités en mer. Pour les États désireux de prendre part à l'aventure et de s'impliquer dans les affaires de la mer, la puissance publique ne pouvait se contenter d'une influence cantonnée à l'expression de la norme. Elle devait se déployer physiquement en mer. Il fallait montrer le pavillon, pour reprendre une expression souvent utilisée pour qualifier les missions de présence et de souveraineté dans les espaces maritimes. Certains États ont fait le choix de la montée en puissance de leur corps de garde-côtes. La France a choisi de poursuivre une tradition maritime pluriséculaire en investissant de cette mission sa Marine de guerre, devenue Marine nationale puisque sa mission ne se limite pas à opérer la guerre en mer. Dans le même temps, la gendarmerie maritime – l'une des cinq forces organiques de la Marine nationale – et la douane montaient en puissance en maillant le territoire de vedettes littorales

et de patrouilleurs côtiers. L'acuité croissante des questions liées à la pêche, avec ce qui est devenu la politique communautaire des pêches (PCP) allait inciter les affaires maritimes à suivre le mouvement.

D'un point de vue juridique, la pierre angulaire du dispositif est posée avec l'entrée en vigueur de la loi n° 94-589 du 14 juillet 1994, relative aux modalités de l'exercice par l'État de ses pouvoirs de contrôle en mer (il s'agit du nom d'origine du texte, modifié à plusieurs reprises). Ce texte capital pose un principe extrêmement simple : tout commandant de navire ou d'aéronef d'État est habilité à prendre les mesures de contrôle et de coercition nécessaires à l'application du droit international, de la loi et de la réglementation française. Ce texte général pose les bases du droit de visite que peut exercer n'importe quel navire d'État, pas seulement les navires de guerre de la Marine nationale. Il autorise et encadre l'emploi de la force en mer par ces mêmes navires d'État, ainsi que la capacité d'ordonner le déroutement d'un navire en vue ou à l'issue d'un contrôle. Il faut entendre par texte général une norme qui s'applique *mare et orbi* si l'on peut dire, en l'absence de tout autre texte spécial, adopté dans un domaine particulier. Or le développement des activités maritimes déjà évoqué a donné lieu à une prolifération de textes, s'accompagnant le plus souvent des dispositions pénales pour réprimer les infractions, et parfois, des dispositions propres à l'exercice du contrôle en mer, notamment lorsque des restrictions, des mesures conservatoires ou des sanctions administratives complémentaires s'imposent. La loi de 1994 elle-même sera modifiée à sept reprises, sur le fond et la forme, notamment pour intégrer des dispositions spécialisées dans des domaines de lutte tels que la lutte contre les produits stupéfiants, le trafic de migrants ou encore la

piraterie maritime. La précision croissante des ajouts, et parfois leur pâle recopie à l'aune d'un effet cliquet ou d'une paresse intellectuelle, sont le témoin d'une judiciarisation croissante des opérations de police en mer. Ce mouvement n'est pas propre au domaine maritime. La matière pénale a connu un vaste mouvement de transformation en profondeur à partir des années 1990, tant sur la définition des infractions que sur la procédure. Les nombreuses réformes successives ont sans cesse accru, et c'est heureux, les droits de la défense. Dans le même temps, le nombre d'infractions a littéralement explosé depuis 25 ans. Cela révèle une course perpétuelle après les nouvelles formes de criminalité, à laquelle se mêle un abaissement du seuil de tolérance sociétal face aux comportements infractionnels. Ce mouvement de fond n'est donc aucunement lié à la matière maritime. Cette dernière a néanmoins été tenue de l'intégrer.

Par conséquent, le succès des opérations de police en mer ne peut résulter que du parfait fonctionnement des actions d'une chaîne complète d'acteurs. La particularité de ces musiciens qui doivent jouer de concert est que, bien souvent, ils ne doivent généralement pas jouer simultanément mais de manière successive, avec des passages en duo. Il est frappant de constater à quel point la collaboration entre les services du représentant de l'État en mer, préfectures maritimes en métropole et divisions ou bureaux action de l'État en mer (AEM) outre-mer, avec les procureurs de la République s'est développée de manière continue. Au-delà des acteurs opérationnels, les échanges se sont aussi multipliés dans le cadre des formations initiales et continues. Des magistrats interviennent à l'École du commissariat des armées, ainsi qu'à l'École de guerre ; et des officiers interviennent régulièrement à l'École nationale de la magistrature, quasi-exclusivement

lors de formations continues, dédiées au maritime ou consacrées à des criminalités particulières incluant un volet maritime. Dernier exemple, le colloque coorganisé par la Cour de cassation et la Marine nationale le 1^{er} avril 2011 a produit une belle réflexion commune sur la place de l'autorité judiciaire dans la sécurité des espaces maritimes, dont les conclusions sont loin d'être démenties à ce jour. L'une des preuves tangibles est que la collaboration entre acteurs de terrain a dépassé les seuls parquets. Des liens parfois étroits sont aujourd'hui entretenus avec les magistrats des juridictions inter-régionales spécialisées (JIRS) et les juges de la liberté et de la détention (JLD).

Ces liens de connaissance et de compréhension mutuelle sont d'autant plus essentiels que les magistrats ne sont pas des interlocuteurs quotidiens des officiers impliqués dans l'AEM, encore moins des unités chargées de remplir leur mission en mer, amenées à rechercher et constater des infractions le cas échéant. Plusieurs causes expliquent qu'en plus du mouvement général d'exigences croissantes de la part du système judiciaire, les équipages et entités AEM impliqués dans les opérations de police en mer s'attachent à connaître un taux d'échec en bout de chaîne proche de zéro. Bien sûr, nul ne contestera la volonté d'aboutir au policier ou au gendarme déroulant une procédure judiciaire à la suite du constat d'une infraction et à la recherche de son auteur. L'annulation de celle-ci pour vice de forme, la relaxe de l'auteur présumé pour insuffisance de preuve peut être vécue comme un échec grave voire un affront, surtout dans les affaires emblématiques mêlant délinquance sensible et multi-récidivisme, où syndicats de policiers et de magistrats expriment des vues divergentes dans la presse. Pour autant, les opérations de police en mer ont leurs

spécificités propres. Tout d'abord, le fait que le nombre d'affaires donnant lieu à un déroutement – processus qui, dans la tradition maritime et l'inconscient des équipages fait que celui-ci s'approprie sa « prise » – puis à un traitement judiciaire est relativement faible. On en compte plusieurs dizaines par an, autour de la centaine tout au plus. Il s'agit bien ici des affaires ayant donné lieu à un déroutement. L'ensemble des forces composant la fonction garde-côtes française relèvent des milliers d'infractions en mer chaque année, mais l'immense majorité d'entre elles sont verbalisées en mer et peuvent faire l'objet d'un traitement administratif ou judiciaire, voire les deux, à terre ensuite. Les cas de déroutement impliquent soit des infractions graves, ou bien des contrevenants étrangers contre lesquels l'État ne dispose pas des garanties de représentation à l'audience sans un traitement initial à terre. Ces opérations de police en mer s'appréhendent donc quasiment à l'unité alors que dans bien des cas, il s'agit d'infractions techniquement simples. C'est leur première spécificité, par contraste à la typologie classique de la criminalité qui analyse les infractions simples par grandes masses, en dizaines voire centaines de milliers.

Autre spécificité : leur coût, en particulier en cas d'échec de l'opération. Assurer la maîtrise de ces espaces maritimes a un coût, sauf à en laisser à d'autres la jouissance. Avec son concept d'AEM et d'organisation de la fonction garde-côtes, la France a rejeté le cloisonnement et la spécialisation des problématiques en agences, qui entretiennent autant de flottes concurrentes et coûteuses. L'organisation française promeut à l'inverse l'approche par le pavillon du navire d'État, celui-ci étant apte à rechercher et constater le plus grand nombre possible d'atteinte aux droits de la France en tant qu'État côtier,

indépendamment de la matière concernée et de son administration d'origine. La question n'est donc pas d'examiner le coût de la fonction garde-côtes à la française. Il s'agit ici de mettre en évidence que pour surveiller, couvrir et intervenir dans le deuxième espace maritime mondial, la fonction garde-côtes dispose de moins en moins de passerelles, c'est-à-dire de navires d'État, toutes administrations confondues. La Marine nationale est concernée au premier chef puisqu'il lui revient d'agir dans la profondeur des espaces maritimes français. À titre d'illustration, la Polynésie française a une superficie maritime de cinq millions de km², soit celle de l'Europe. Cinq à six jours de mer sont ainsi nécessaires pour aller de Papeete aux Marquises. C'est aussi le cas des zones éloignées des points d'appui, par exemple au large des Terres australes et antarctiques françaises (TAAF) ou des Îles Éparses. On n'atteint les îles Kerguelen depuis La Réunion qu'après six à douze jours de mer, selon la saison ; cinq à six jours de navigation séparent Port-des-Galets de Juan de Nova. Il en résulte que lorsqu'une infraction est constatée par un navire d'État, la décision de dérouter a un coût, puisque l'escorte du navire dérouté jusqu'au port met fin, de fait, à la mission de surveillance. En raison de ce coût, l'échec de la procédure à terre, conduisant à libérer le navire sans application des mécanismes de caution, de saisie conservatoire voire de sanction administrative, est vécu par tous les acteurs comme un incroyable gâchis de temps et de ressources. Ce facteur explique en partie l'augmentation croissante, quasiment endogène, de la solidité des procédures conduites en mer jusqu'à la remise aux autorités compétentes à terre. Dernière raison pouvant être avancée : en cas d'erreur, le montant de l'indemnité due à l'armateur dont le navire a indument été dérouté atteint assez rapidement des montants élevés, surtout s'il s'agit

d'un navire de commerce. L'affaire du « *STINA* », en 2013, fait encore figure de chiffon rouge dans les mémoires collectives. Ce navire transportant des bananes était fortement suspecté par les services compétents de se livrer au trafic international de drogue. Intercepté, dérouter et fouillé en mer puis au port de la cale aux plafonds, aucune preuve matérielle n'a pas pu être mise en évidence. Après libération du navire et perte de la cargaison, périssable, l'armateur a été indemnisé d'environ quatre millions d'euros. Les discussions interministérielles pour le partage de la note ont été plus qu'homériques.

À la judiciarisation progressive des opérations de police en mer, liée à l'extension des compétences de l'État en mer et les réformes pénales générales, les forces engagées dans les opérations de police en mer se sont progressivement attachées à monter en gamme dans leurs procédures, alors que ce n'est pas le cœur de métier d'une partie d'entre elles. Les quelques erreurs ont nourri le retour d'expérience. Collectivement, l'organisation se maintient à un niveau d'excellente reconnu. Pour autant, il est vital de se garder du « toujours plus ».

Les limites de la judiciarisation : le besoin de développer des alternatives

S'interroger sur les limites de la judiciarisation des opérations de police en mer revient à se demander s'il n'existe pas une tendance à ne vouloir apporter qu'une réponse judiciaire aux infractions commises en mer. Cela revient aussi à examiner si à un moment donné, le mieux ne devient pas l'ennemi du bien. Enfin, cela conduit à déterminer où se situe l'efficacité de la réponse

opérationnelle au regard de la finalité recherchée, à savoir le respect par les tiers utilisateurs des droits de la France sur ses espaces maritimes.

Dans un premier temps, il convient d'identifier les facteurs qui amènent à se poser ces questions. Il en existe probablement d'autres mais trois méritent d'être développés : l'explosion du droit, la banalisation du maritime et la confrontation des disparités économiques.

L'explosion du droit peut se manifester sous plusieurs facettes, plus ou moins reluisantes. L'une des plus connues est certainement l'inflation législative. Quelle que soit l'échelle de temps retenue par les différents analystes du sujet, deux constats s'imposent : la France compte toujours plus de lois et de règlements d'une part, et ceux-ci qui sont toujours longs en nombre d'articles et de mots d'autre part, pour une intelligibilité et une accessibilité parfois douteuses. L'autre facette, plus bénéfique celle-là, provient de la révision constitutionnelle de 2008 et l'introduction de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC). Sans rentrer dans le détail de ce mécanisme, il est simplement utile de préciser qu'il permet à tout justiciable de solliciter, au cours de son procès, la mise à l'écart d'une loi dont la teneur ou les effets seraient contraires aux droits et libertés garantis par la Constitution. Si les différentes conditions sont remplies, il peut échoir, *in fine*, au Conseil Constitutionnel de rendre une décision sur la question de conformité posée. On ne peut que se réjouir de voir le respect des droits et libertés individuelles ainsi mieux contrôlé par les juridictions. C'est une marque heureuse de maturité de l'État de droit. Néanmoins, dans le contexte d'inflation législative précité, les effets peuvent être étranges. Lorsqu'il s'agit notamment de prendre en compte, dans la législation, un point de droit sur lequel le juge constitutionnel vient de se prononcer, le bavardage

est malheureusement souvent de mise. En effet, afin de s'assurer que le dispositif n'attirera pas les foudres du juge constitutionnel, moult précautions sont ajoutées. Elles constituent autant de parapluies, ceintures et bretelles rendant toujours plus complexe l'application de la loi par les agents concernés. À titre d'illustration, l'article L5211-3-1 du code des transports, qui détermine les conditions dans lesquelles des officiers de police judiciaire (OPJ) peuvent réaliser des visites de sûreté à bord des navires transitant dans la mer territoriale ou les eaux intérieures utilise 748 mots et plus de 4 500 caractères espaces compris, soit l'équivalent d'un article d'une page sans photo dans un magazine. La phrase précédente, déjà bien longue, n'utilisait que 62 mots. Au résultat, l'État doit déployer toujours plus d'efforts pour exercer une prérogative de puissance publique.

La banalisation du maritime appelle moins d'explications. Elle traduit un double phénomène. D'un point de vue pratique, l'accès à la navigation maritime n'a jamais été aussi facile. La phrase suivante, prêtée à Aristote : « *il y a trois sortes d'hommes : les vivants, les morts et ceux qui vont en mer* » ne se vérifie plus aujourd'hui. Les moyens de géolocalisation permettent à n'importe quelle personne de se risquer en mer avec une embarcation de fortune. L'explosion des trafics en tous genres en sont la manifestation. Par ailleurs, le développement des moyens de communication fait que la liaison terre – navire apparaît comme beaucoup plus évidente et aisée pour les ceux qui restent à terre. Ce qui est un avantage pour les trafiquants peut se traduire pour les navires d'État par un alourdissement des procédures. Aux yeux de certains, la tentation existe d'exiger l'utilisation des moyens techniques pour permettre l'accès

au juge, même en mer, dès la moindre manifestation de la puissance publique.

Dernier facteur nourrissant l'interrogation sur les limites de la judiciarisation : la confrontation des disparités économiques. La mondialisation a réduit les distances et a créé des zones de contacts entre des communautés humaines qui étaient auparavant trop éloignées pour constater leurs disparités économiques, tant dans leur niveau de vie que dans le coût nécessaire à la fabrication de tel ou tel bien. La maritimisation n'y échappe pas. En pratique, il existe certains domaines infractionnels, où le coût du navire servant à commettre l'infraction est dérisoire par rapport au produit de celle-ci (certains cas de trafic de stupéfiants ou de pêche illégale), ce qu'elle rapporte à celui qui la commet en mer (cas du trafic de migrants) ou du coût que devra assumer l'État pour assurer la mise en œuvre, aux standards européens, de sanctions administratives contre lesdits navires (cas de pêche illégale étrangère dans plusieurs outre-mer). Il est très vraisemblable que la forte circulation de l'information, entendue largement : images du mode de vie occidental, connaissance du coût de commission d'une infraction donnée et sanction encourue, offre aux réseaux criminels la capacité d'arbitrer et de se réorienter sur différentes infractions en différents lieux.

Tous ces facteurs légitiment la réflexion sur les limites de la judiciarisation. En poussant plus avant l'analyse, il se trouve que la principale limite à la judiciarisation tient au degré d'efficacité de la réponse pénale elle-même, dans certains cas de figure où s'entrechoquent mondialisation et disparités économiques. Dans la théorie du droit pénal, la peine prononcée par la juridiction répressive vise tout à la fois à punir l'auteur et à réparer le tort qui a été causé à la société. L'exécution de la peine devra par ailleurs

permettre à l'individu de s'amender, de préparer le cas échéant sa réinsertion dans la société, notamment lorsqu'une peine privative de liberté est exécutée. Enfin, seuls les dommages et intérêts, prononcés dans le volet civil du jugement, ont vocation à compenser le tort causé à la victime. Dans certaines affaires où ni les auteurs ni les victimes ne sont français, où aucun tort n'a été causé à un intérêt ou à la société française, il semblera assez logique que le procureur de la République ne souhaite pas poursuivre des personnes qui ont été appréhendées par un bâtiment de la Marine nationale. Le cas de figure est assez unique : il ne peut s'agir que d'infractions maritimes pour lesquelles le pouvoir de constatation est universellement accordé à toutes les marines de guerre et tous les navires d'État, indépendamment du pavillon du navire concerné. Ces infractions sont la piraterie, la traite d'esclaves, les émissions radios non autorisées depuis la mer et la dissimulation ou l'absence de pavillon. La France a déjà connu ce genre de configuration lorsque des bâtiments de la Marine nationale participaient à la lutte contre la piraterie maritime au large de la Somalie, dans le cadre de l'opération européenne ATALANTE. L'une des craintes de l'état-major des armées était d'avoir à gérer la présentation à une autorité judiciaire française des individus appréhendés en mer pour des faits de piraterie et qu'un procureur de la République aurait décidé de poursuivre. Ce cas de figure ne s'est produit que dans les situations où le groupe appréhendé est suspecté d'actes impliquant des victimes françaises. Pour le reste, les parquets ont su agir avec discernement et les mécanismes européens de coopération internationale avec les États riverains ont trouvé à s'appliquer.

L'absence de poursuite pénale se justifie aussi parfois dans certaines affaires de trafic international de

stupéfiants. Lorsque l'interception, avec l'accord de l'État du pavillon ou concernant un navire sans nationalité, s'effectue loin des espaces maritimes français et que les personnes appréhendées convoyant la cargaison de stupéfiants n'intéressent pas la justice française, alors des poursuites pénales sont inutiles. Quel est l'intérêt en effet de contribuer plus encore à la surpopulation carcérale dont souffre déjà la France avec des Yéménites ou des Colombiens totalement étrangers à la société française ou aux réseaux criminels opérant en Europe ? Grâce à une modification, par une ordonnance en 2015, de la loi de 1994 précédemment évoquée, le représentant de l'État en mer peut ainsi ordonner la destruction en mer des produits stupéfiants saisis. Il en résulte qu'en cas d'absence de poursuite pénale, il est possible de laisser partir le navire tout en retirant du trafic la cargaison ainsi interceptée. Cette innovation juridique, obtenue non sans difficulté et résistance, offre de nouvelles possibilités sur la palette des options opérationnelles.

L'autre limite de la judiciarisation tient parfois aux lourdeurs de la procédure, qui font que dans certains cas, le bilan coût / avantages est très défavorable au déroutement du navire intercepté, à des fins de judiciarisation de l'affaire. Deux cas de figure peuvent être cités. Le premier concerne les infractions commises au moyen d'un navire poubelle. L'enchevêtrement des règles de sécurité maritime avec les règles de déconstruction des navires garantissent la création d'une situation complexe et coûteuse que l'État trainera tel le sparadrap du capitaine Haddock. Au titre des règles de sécurité maritime, un navire ne peut être déceimment autorisé à quitter un port européen s'il existe de sérieux doutes sur sa conformité aux règles minimales de sécurité fixée dans le cadre de l'Organisation maritime internationale (OMI). Dérouter

vers un port français un navire poubelle venant de commettre une infraction en espérant que l'armateur, dont l'implication dans l'infraction n'est pas à exclure, débloque les fonds nécessaires à la remise en conformité du navire est une gageure. Ensuite, au titre des règles de déconstruction des navires, pour beaucoup issues du droit communautaire, combinées à une volonté bien française de vouloir déconstruire plus vert que vert, il est extrêmement difficile pour les services français de parvenir à faire déconstruire un navire poubelle dans un chantier adéquat sans que les coûts soient exorbitants. Il en résulte qu'avant d'ordonner le déroutement d'un navire, le représentant de l'État en mer et le procureur de la République y réfléchissent à deux fois avant de générer une situation où l'un ou l'autre, souvent le premier, devront assumer des coûts non désirés.

En définitive, la judiciarisation croissante des opérations maritime connaît des limites qui sont souvent celles des réalités du monde maritime. Cet espace interconnecté est bien plus large que le champ normatif des États. Il en résulte que les réalités ont une tendance nette à s'imposer. Il n'est donc pas honteux de reconnaître les limites de la réponse judiciaire classique dans certains cas. Plus largement, il a ainsi été démontré que les opérations de police en mer ne pouvaient se concevoir sans tenir compte du contexte externe et interne. La matière est au croisement du droit international et du droit interne. Le prendre en compte permet de garantir à la fois le succès des opérations mais aussi, et surtout, leur finalité : l'exercice reconnu par la France de ses droits sur ses espaces maritimes. À partir de cette optique, il est possible de renverser la perspective. Il s'agit alors de se demander dans quels domaines la règle de droit mériterait d'être adaptée, dans sa conception ou son interprétation, donc

son application. Cette adaptation consiste simplement à lui appliquer un prisme maritime, en vue de poursuivre le même objectif d'efficacité opérationnelle.

Penser la règle de droit avec un prisme maritime

Il était nécessaire de montrer au préalable à quel point la prise en compte du contexte juridique est facteur de succès des opérations de police en mer. La bonne compréhension du contexte international du droit de la mer, couplée à une appréciation réaliste de la portée de la loi française en mer ont pour effets d'accroître l'efficacité des opérations de police en mer. Ceci étant, il est encore plus intéressant de dépasser cette réflexion pour se demander si le droit ne pourrait pas devenir une cause de succès des opérations de police en mer. Dit autrement, dans quelle mesure le droit ne pourrait-il pas devenir un système d'arme à part entière, en complément et en appui des opérations de police, pour parvenir à cet objectif de respect et d'effectivité de la souveraineté et de la juridiction françaises sur ses espaces maritimes ? Il faut pour cela repenser la règle de droit avec un prisme maritime.

Repenser la norme n'implique pas nécessairement de la modifier, de la réécrire. Une règle de droit procède de la réunion de sa lettre et de son esprit. Dans le cas des opérations de police en mer, il est essentiel de retrouver l'esprit maritime de la norme. Le retour aux sources du droit international de la mer est en cela un préalable indispensable. Ensuite, lorsqu'il s'agira de mettre en mouvement la courroie de transmission vers l'axe judiciaire, la maritimisation de la norme pourra passer par la conception d'une règle spéciale, lorsque l'application de la loi générale – terrestre dans l'esprit français – se révèle insatisfaisante si ce n'est absurde. Deux actes successifs sont ainsi nécessaires. Il convient d'abord de dépasser la

réduction progressive de l'arraisonnement à une banale opération police, pour la rehausser et la resituer pour ce qu'elle est : l'expression d'une volonté diplomatique dans le cadre du droit et des relations internationales. Cette disposition d'esprit étant prise, alors la maritimisation de la norme en un véritable système d'armes prendra tout son sens.

***Plus qu'un acte policier, concevoir l'arraisonnement
comme l'expression d'une volonté diplomatique***

Il est assez frappant de constater que face à une question nouvelle ou peu fréquente, une entité administrative, ou judiciaire, a une tendance naturelle à réagir ou à proposer ce qu'elle sait faire, et souvent de mieux. Cela se retrouve dans la formule maintes fois reprise et reformulée selon laquelle, pour un marteau, tout problème est un clou. L'implication de plus en plus précoce, pour les raisons exposées précédemment, des acteurs judiciaires dans les affaires de police en mer a progressivement distillé un prime judiciaire et terrestre à ces opérations. Bien entendu, le cadre juridique appliqué est celui relatif à l'exercice par l'État de ses pouvoirs de police en mer. Il est en revanche regrettable de constater à l'usage que la majorité du système administratif et judiciaire ne traite ensuite plus la question que comme une affaire de droit interne, sans considérer que le droit international pourrait encore trouver à s'appliquer. Cette vision binaire existe dès l'université. Tous les étudiants en droit se voient enseigner dès la première année la *summa divisio* du droit, entre ses branches publiques et privées. L'immense majorité des étudiants choisit le droit privé, dont la quasi-totalité de ceux qui deviendront magistrats, ce qui est assez logique. Il en résulte que peu de juristes s'intéressent au droit international public et donc *in fine*, peu d'interlocuteurs de l'équipe AEM, positionnée à l'interface entre les forces et les autorités administratives et judiciaires.

L'application du droit interne n'exclut pourtant pas la conservation de l'opération dans un cadre internationaliste, tant que cela peut servir les intérêts de

l'État. Ici, penser autrement revient à réfléchir aux possibilités d'augmentation des marges de manœuvres pour la planification et la conduite des opérations de police en mer. Le moyen est simple : il s'agit de redonner la place qui lui revient aux relations interétatiques. Cette notion se trouve pourtant au cœur de la conception et l'application du droit de la mer, à condition de le voir depuis le large, et pas seulement avec une vision littorale. Une certaine expérience des opérations de police invite à placer trois sujets au cœur de cette réflexion. Il s'agit aussi de proposer d'autres interprétations en replaçant la visite comme un acte intergouvernemental, en exploitant davantage les possibilités de coopération entre États et enfin en repensant la nature du recours à la force en mer.

Replacer la visite comme un fait engageant une relation d'État à État

Trop souvent, une opération de police en mer est conçue, par ceux qui délaissent la vision internationaliste, comme une application de la loi française dans un espace maritime où il est légitime de le faire. Dans cette perspective, le dossier se réduit à une affaire de procédure interne dès lors que la compétence juridictionnelle française est acquise. Il existe pourtant des principes amont à l'acquisition de la compétence juridictionnelle de l'État côtier. Ceux-ci puisent leur source dans la CNUDM. Il est essentiel de les rappeler pour montrer que non seulement les deux cadres juridiques coexistent mais qu'en plus, la restauration d'une vision internationaliste ouvre des options lorsque la seule application d'un cadre national, trop souvent conçu ou mis en œuvre avec une vision terrestre, en ferme.

La CNUDM, tout en augmentant les espaces de souveraineté et de juridiction des États côtiers a rappelé avec insistance le principe de liberté des mers. Sans revenir sur la querelle juridique entre Grotius et Selden, il résulte de ce principe que la mer en tant que telle est insusceptible d'une appropriation en pleine souveraineté d'une part, et que tous les États peuvent accéder à la mer d'autre part. Ainsi, quand bien même la CNUDM confère aux États côtiers de très larges compétences dans leur mer territoriale, ceux-ci ne peuvent faire obstacle à l'exercice par les autres États du droit de passage inoffensif. Résumé simplement, ce droit permet de traverser la mer territoriale d'un autre État, dans le respect des conditions permettant de qualifier le passage d'inoffensif. Deux remarques s'imposent. Tout d'abord, même la mer territoriale, malgré son nom, ne peut être purement et simplement assimilée au territoire de l'État. Elle peut l'être par fiction juridique, par commodité intellectuelle dans l'application de la loi ; mais force est de reconnaître que non seulement l'État n'y exerce que les compétences dévolues par le droit international – en la matière, l'État est à la fois acteur et sujet de droit – et qu'en plus, il est sommé de reconnaître l'exercice d'une liberté de passage à tous les autres États. Cet état de droit, et de fait, n'a pas d'équivalent sur le territoire terrestre. Seconde remarque, le droit de passage inoffensif n'est pas accordé et reconnu aux particuliers mais aux États et à eux seulement. Plus largement, la liberté des mers ne s'adresse pas aux individus mais aux États. En pratique, ces États exercent cette liberté en accordant leur pavillon, indépendamment de leur qualité d'État côtier ou non. La Suisse, comme la quarantaine d'autres États dits enclavés, dispose d'un pavillon, dont elle peut se prévaloir en mer, au titre de la CNUDM.

Le droit de passage inoffensif étant la concession imposée aux États côtiers dans leur mer territoriale, la liberté des mers retrouve complètement ses droits au-delà de la mer territoriale. La liberté de navigation s'y applique donc pleinement. Seul l'exercice de certaines activités est restreint, au titre du respect des droits reconnus à l'État côtier dans sa ZEE. Tout le raisonnement précédemment exposé s'applique donc *a fortiori* au-delà de la mer territoriale.

Ces remarques mettent en évidence l'argument essentiel : la CNUDM pose des obligations, droits et libertés qui lient les États dans leurs relations, et à travers eux les navires battant leur pavillon. Ainsi, il est possible de voir une opération de police en mer et l'arraisonnement d'un navire à des fins de contrôle ou de verbalisation, comme la décision par l'État côtier de suspendre la liberté de navigation du navire d'un autre État. Dans cette perspective, le débat ne se situe donc pas de prime abord entre les agents de l'État et les personnes se trouvant à bord du navire arraisonné, mais avant tout entre l'État côtier et l'État du pavillon. En toute rigueur, les particuliers ne peuvent aucunement se prévaloir d'avoir été arraisonnés par un navire de l'État côtier. En revanche, ils peuvent parfaitement solliciter l'action de l'État dont ils battent le pavillon. C'est tout le sens de la pratique juridique de l'endossement, qui existe en droit international. C'est finalement assez logique. Ce n'est pas aux individus de se plaindre de l'atteinte à la liberté de navigation puisque ce n'est pas à eux qu'elle est reconnue mais à l'État dont le navire bat le pavillon. C'est donc à ce dernier qu'il revient de contester les agissements de l'État côtier, s'il considère que ceux-ci constituent une méconnaissance des dispositions de la CNUDM. D'ailleurs, ce n'est pas un hasard si l'article L1521-8 du code de la défense prévoit

que l'exercice des pouvoirs de police de l'État à l'encontre d'un navire étranger donne lieu à une notification à l'État du pavillon par les voies diplomatiques.

Une opération de police en mer s'inscrit donc avant tout comme la manifestation d'une relation entre un État côtier et un État du pavillon, voire en deux États du pavillon si l'opération se déroule en haute mer. Le principal bénéfice de l'application de ce cadre internationaliste est de pouvoir raisonner sur l'environnement, à savoir la mer et le navire. À l'inverse, l'application trop rapide d'un cadre terrestre conduira à analyser la situation comme un rapport entre l'État et des individus soupçonnés d'avoir commis une infraction, ce qui entraînera des effets très limitants. Si ceux-ci se justifient pleinement à terre, puisque les individus ne peuvent se tourner vers aucun autre défenseur, étant soumis à la pleine souveraineté de l'État, qui reconnaît des droits et libertés individuelles, il a été démontré précédemment que tout le droit de la mer repose sur le fait que les individus peuvent se tourner vers leur État du pavillon.

Sans replacer la visite en mer dans un cadre international, l'application d'un cadre terrestre aboutit à d'incroyables lourdeurs. Il est possible de l'illustrer de manière très concrète à travers la prospérité qu'a connue l'argument consistant à relever qu'un navire contient des parties privatives à usage d'habitation. En appliquant un raisonnement par analogie terrestre, il est fait application du principe d'inviolabilité du domicile garantie par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Par suite, pour que l'État ou ses représentants puissent y déroger, la loi doit prévoir des dispositions de nature à assurer des garanties telles que la présence de l'occupant et la possibilité d'exercer un recours effectif auprès d'un

juge indépendant. Le propos ne consiste pas ici à remettre en question ces droits fondamentaux. Il est heureux de vivre dans un État qui les respecte. La question porte ici surtout sur le point de savoir si ce raisonnement est pertinent. D'aucuns diront que oui puisque c'est celui suivi par le Conseil Constitutionnel, dans sa décision n°2013-357 QPC du 29 novembre 2013, censurant les articles 62 et 63 du code des douanes. L'article 62 prévoyait en une phrase de 34 mots les conditions de visite en mer d'un navire. Le même article, revisité par le Parlement pour pallier la censure, compte aujourd'hui plus de 360 mots. Les Sages ont probablement pêché par manque de culture maritime et manque de vision large. En effet, il résulte de tout ce qui précède qu'une vision alternative existe, celle consistant à faire confiance aux États du pavillon pour protester et réclamer des comptes en cas de visite indue ou conduite sans les égards appropriés. À cela, la France a préféré user de son universalisme généreux et confier à ses propres magistrats le soin de connaître de l'inviolabilité d'un domicile mobile se trouvant à bord d'un navire battant pavillon d'un État étranger. L'ennui est que par effet domino, plusieurs autres textes, notamment celui sur les visites de sûreté déjà évoqué, ont adopté le même pli. Or cette complication croissante des procédures, par analogie d'un standard terrestre toujours plus élevé, peut conduire la France à moins bien assurer la protection de ses espaces maritimes, ou en tout cas, à le faire de manière plus longue et coûteuse pour chaque visite en mer. Il eut été beaucoup plus sage de pousser l'option du recours effectif en jouant sur la possibilité d'endossement par l'État du pavillon. Ainsi, il aurait été tout aussi acceptable de formaliser davantage la notification faite au capitaine que son navire a été visité par un navire d'État français, que son État du pavillon a dûment été averti, qu'il peut se tourner vers lui pour obtenir réparation auprès de la France

du préjudice éventuel. Ce dispositif n'empêcherait aucunement un capitaine de soulever toutes les contestations possibles et imaginables devant le juge français. Il s'agirait dans ce cas d'un contrôle *a posteriori* tout à fait légitime. Dans le dispositif actuel, par intériorisation du déséquilibre terrestre entre l'État et les individus, le contrôle du juge est placé nettement plus en amont et il a en quelque sorte été importé en mer, là où ce n'était pas nécessaire. Le mieux est l'ennemi du bien.

Replacer la visite, en première intention, dans une relation d'État à État offrirait par ailleurs des voies de développement pour la coopération intergouvernementale.

Approfondir la coopération intergouvernementale

L'arraisonnement d'un navire en mer crée un fait mettant en relation deux États : un État du pavillon, celui du navire arraisonné, et un autre État, côtier dans la grande majorité des cas, ou du pavillon en cas d'une opération en haute mer. Un autre des grands principes du droit de la mer est celui de l'exclusivité de la loi du pavillon. Dit autrement, ne s'applique à bord d'un navire que la loi de l'État dont il bat le pavillon. Ce principe souffre naturellement d'exceptions. S'agissant de déroger à un principe conventionnel posé par la CNUDM, les exceptions sont toutes de nature conventionnelle, c'est-à-dire prévues par un accord entre États.

La première série d'exceptions est liée au conflit de compétence positif qui peut naître entre l'exclusivité de la loi du pavillon et l'application de la loi de l'État côtier, procédant à un arraisonnement. Ces cas sont prévus par la CNUDM. En mer territoriale, c'est bien la conduite, ou la

suspicion de conduite, d'une activité faisant perdre au passage son caractère inoffensif qui fonde la possibilité d'arraisonnement pour l'État côtier. Le mécanisme est similaire en ZEE : c'est bien la conduite, ou la suspicion de conduite, d'une activité méconnaissant les droits souverains et de juridiction de l'État côtier (pêche, recherche, etc.) qui justifie un contrôle en mer. Lorsque la visite permet de vérifier la violation de la règle qui avait fondé l'arraisonnement, alors la loi du pavillon perd son exclusivité, ouvrant la voie à l'application de la loi du navire opérant la visite.

L'autre série d'exceptions nait de la volonté d'un État, représenté par l'un de ses navires, d'arraisonner un navire battant pavillon d'un autre État. Le raisonnement s'effectue ici en dehors de toute compétence reconnue à un État côtier. Ce cas de figure se rencontre ainsi en haute mer, mais plus globalement dès la sortie de la mer territoriale, pour toutes les matières ne relevant pas de la compétence de l'État côtier dans sa ZEE. S'agissant de la haute mer, la CNUDM liste elle-même les quatre situations de compétence universelle permettant à tout navire de guerre ou d'État de visiter un navire battant un pavillon différent du sien. Il s'agit de la piraterie, la traite d'esclaves, les émissions radio non autorisées et la navigation sans pavillon ou la dissimulation de pavillon. En dehors de ces cas, toute opération de visite est soumise à l'accord de l'État du pavillon. Il existe donc des conventions thématiques dont l'une des plus connues est la convention de 1988, dite de Vienne, relative à la lutte contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes. Outre l'accord de l'État du pavillon pour conduire la visite, son accord expresse est aussi sollicité pour savoir s'il abandonne ou non sa compétence juridictionnelle.

Ces équilibres étant rappelés, il est désormais nécessaire de montrer le bénéfice qu'un État à la fois côtier et maritime comme la France peut en retirer. Celui-ci est simple : accroître son efficacité opérationnelle, en s'assurant que chaque infraction constatée en mer donne lieu à un traitement adapté, soit en mer ou, et, à terre, sur le sol français lorsque cela apparaît pertinent, ou chez un État partenaire. Pour fonder la décision, il s'agirait alors d'évaluer à quel point l'infraction relevée en mer attente aux intérêts nationaux. Cette idée d'un bilan coût / avantages appliqué aux opérations de police en mer peut choquer, notamment ceux, disciples de la théorie classique donc terrestre, pour qui la constatation d'une infraction au cours d'une opération de police administrative constitue le point de bascule vers une opération de police judiciaire. La France adore les classifications. Il serait vain de chercher à classer les missions de police en mer dans l'une ou l'autre de ces catégories, tant les critères retenus par l'abondante littérature doctrinale et juridique sont éminemment terrestres. La mission de police en mer est au départ une mission de police administrative. D'aucuns aimeraient trouver le moment où elle bascule en opération de police judiciaire. Pourtant, le milieu international dans lequel elle s'opère, et le fait que matériellement, la procédure pénale ne pourra formellement débiter qu'à l'arrivée à quai – dans l'hypothèse où l'action judiciaire serait engagée – amènent à rechercher une autre classification. Le concept d'opération pré-judiciaire ou à finalité judiciaire a pu être avancé ici ou là, pour qualifier le temps entre la constatation de l'infraction et l'arrivée à quai. Il faut sortir de ces atermoiements stériles et admettre un cas particulier, propre au domaine maritime. La qualification d'opération *sui generis*, sans autre équivalent, évite l'enfermement intellectuel et les

impasses auquel il aboutit si l'on cherche à transposer le terrestre au maritime.

Ainsi, il s'agit surtout ici de sortir d'une vision trop terrestre des opérations de police en mer. Rappeler la dimension internationale amont permet de rehausser l'idée fondamentale selon laquelle toute infraction constatée en mer, même grave, n'a pas vocation à donner lieu à un procès pénal à terre, devant les juridictions de l'État intervenant.

Cette idée étant posée, il convient d'admettre qu'elle n'est pas neuve. En effet, l'une des attributions essentielles du procureur de la République est bien de statuer sur l'opportunité des poursuites. S'il décide de mettre en mouvement l'action publique, à caractère judiciaire, alors les mécanismes de coopération intergouvernementaux se déploient pour aboutir à la reconnaissance de la compétence juridictionnelle française, si celle-ci n'est pas d'ores et déjà acquise en tant qu'État côtier. La nouveauté réside plutôt dans la recherche de l'exploitation des situations dans lesquelles l'autorité judiciaire nationale ne souhaite pas poursuivre. Il est en effet essentiel d'insister sur le fait qu'en mer, l'absence de poursuite par l'autorité judiciaire, française en l'occurrence, ouvre d'autres options, sans équivalent terrestre. Celles-ci commencent à être appliquées et il serait souhaitable d'en mettre en œuvre d'autres de manière décomplexée.

Après quatre années d'efforts de persuasion et de travaux interministériels, le ministère de la Défense (à l'époque) et le SG Mer faisaient aboutir une importante modification, par ordonnance, de la loi de 1994, déjà évoquée. L'apport majeur est ce que l'on a appelé la dissociation. En matière de lutte contre le trafic de stupéfiants en mer, la loi accorde ainsi désormais au

représentant de l'État en mer, la possibilité d'ordonner la destruction en mer des cargaisons illicites découvertes à l'occasion des visites. Auparavant, seule la mise en mouvement de l'action publique, dirigée contre les personnes se trouvant à bord, permettait d'aboutir à une telle destruction. Il arrivait donc des situations ubuesques dans lesquelles, lors d'opérations militaires en coalition, les bâtiments français devaient, en l'absence de poursuite pénale en France, ce qui eut été totalement inadapté au regard de l'éloignement et de l'absence d'intérêt français, remettre à des bâtiments d'autres nationalités les boutres visités – dans le cadre de l'opération – à bord desquels des produits stupéfiants étaient découverts. Cette difficulté est aujourd'hui levée et les bâtiments de l'État disposent d'une capacité d'interdiction des trafics et d'attrition des flux, y compris après décision de l'autorité judiciaire de ne pas exercer des poursuites. Les juridictions françaises n'ont en effet pas vocation à connaître des cas de trafics du monde entier, alors qu'il est dans l'intérêt de la France d'interdire les trafics finançant la criminalité ou le terrorisme international.

Des étapes supplémentaires doivent être franchies, en poussant toujours plus avant les discussions avec l'État du pavillon, s'il existe, l'État côtier, s'il est proche, voire un État partenaire intéressé pour récupérer le navire et traduire les occupants devant sa propre justice. Si l'État du pavillon existe, le dialogue est par hypothèse déjà ouvert. La doctrine interministérielle en la matière est déjà bien établie et n'appelle pas de développement nouveau. En revanche, le cas des navires sans pavillon, ou l'ayant dissimulé, de sorte qu'en droit, il est considéré comme un navire dépourvu de pavillon, mérite d'être approfondi. Tout en respectant la garantie des droits fondamentaux des personnes, c'est-à-dire en s'honorant à ne pas traiter avec

des États n'offrant pas les garanties d'un procès équitable ou pratiquant la peine de mort pour les faits incriminés, il conviendrait de rechercher systématiquement l'intérêt des États côtiers proches, surtout s'il s'agit des États présumés de départ ou de destination des trafics, ou d'une puissance maritime riveraine, présente sur place et intéressée pour récupérer le navire apatride, afin de traduire en justice son équipage. Les zones actuellement concernées sont le golfe du Mexique et le Pacifique Est. Là encore, l'application d'un raisonnement terrestre, par peur de voir qualifier la situation d'extradition déguisée, génère parfois des inhibitions qui n'ont pas lieu d'être si l'on sait replacer l'opération maritime dans le cadre de la CNUDM et de ses différents articles traitant de la navigation sans pavillon d'une part, et de la nécessaire coopération entre États dans le cadre de lutte contre le trafic de stupéfiants d'autre part. Les mêmes frilosités se retrouvent malheureusement en matière d'emploi de la force en mer.

Repenser l'interprétation du recours à la force en mer

Les règles de la CNUDM reposent sur une hypothèse de départ : le monde maritime est civilisé. La CNUDM prévoit de nombreux cas dans lesquels un navire de guerre, entité de référence, et par extension un navire d'État, peut arraisonner un autre navire, ne battant pas son pavillon. Aucune disposition particulière n'encadre l'arraisonnement, à la différence de la visite et de l'inspection, qui connaissent quelques développements, en des parties différentes de la convention. Seule une mention implicite au refus d'obtempérer figure dans l'article relatif à l'exercice du droit de poursuite. Dans les deux cas, un arraisonnement injustifié ou l'exercice sans fondement

d'un droit de poursuite ouvre droit à l'indemnisation du navire indûment stoppé. La CNUDM n'obligeant que les États entre eux, il revient en pareil cas à l'État du pavillon d'endosser la cause du navire traité de manière abusive.

Les règles d'emploi de la force sont donc propres à chaque État, chacun assumant le fait de devoir en répondre auprès d'un autre État le cas échéant. En pratique, la coutume maritime est assez partagée. Les signaux visuels et sonores intimant l'ordre de stopper figurent dans le code maritime international des signaux. D'autre part, la pratique tendant à faire précéder de tirs de sommations tout tir direct, appelé tir au but, contre le navire récalcitrant, est assez largement répandue. Indépendamment des tirs, la plupart des États concernés ont développé leur doctrine et modes d'action visant à contraindre la volonté du capitaine récalcitrant pour que celui-ci admette la visite de son navire.

Si l'on pose en préalable que le recours à la force ne se conçoit qu'en cas de refus d'obtempérer du navire sommé de s'arrêter, alors il révèle par essence un choc des volontés en mer. Il y a là une différence de nature profonde avec le milieu terrestre. Sur le territoire, les infractions contre l'État ne peuvent pas s'analyser comme une remise en cause internationale de ses prétentions. Quand bien même l'État cesserait de poursuivre les crimes contre l'État (entente avec une puissance étrangère, insurrection, etc.) cela ne saurait aboutir à la remise en question de la reconnaissance même du territoire, sauf à ce que lesdits crimes aboutissent à l'occupation du territoire national, indépendamment de la non répression des infractions. Les choses sont différentes en mer. Si un État s'abstient d'exercer ses compétences sur les espaces maritimes dont il dispose ou qu'il revendique, non seulement il méconnaît ses obligations conventionnelles mais de surcroît, il

encourt le risque que la situation de fait ainsi créée ne se cristallise un jour en une qualification de droit. À titre d'illustration, c'est par l'usage suffisamment long et non contesté de zones par des flottilles de pêches que naissent les droits historiques dont un État peut se prévaloir en mer au détriment d'un autre. Il est aussi nécessaire que cruel de rappeler que dans l'affaire des îles Minquiers et Écréhous, c'est bien l'absence d'exercice direct de sa souveraineté par la France qui lui a valu de perdre ses îlots devant la CIJ, indépendamment du bienfondé de l'interprétation que chacun pouvait se faire des arguments historiques remontant au moyen âge.

Pour toutes ces raisons, le refus d'obtempérer en mer ouvre la possibilité du recours à la force. Celui-ci doit bien être vu comme l'expression par l'État intervenant de sa détermination à voir ses droits souverains ou de juridiction reconnus, sans laisser s'installer la contestation. Pour autant, le recours à la force ne doit pas être aveugle. Il s'agit bien d'obtenir l'arraisonnement d'un navire et non sa destruction. Par ailleurs, la France s'honore à placer le respect de la vie humaine comme valeur cardinale de ses actions, surtout en temps de paix. L'absence de létalité en première intention doit rester un cadre fondamental de la réflexion et de l'action. Le droit positif ne dit d'ailleurs pas autre chose. Le recours à la force en est aujourd'hui prévu par l'article L1521-7 du code de la défense, précisé par son texte d'application, le décret n°95-411 du 19 avril 1995. Il s'agit d'un dispositif spécialement conçu pour traiter du maritime. Les possibilités d'action décrites sont claires et cadrées quant aux finalités poursuivies. Les options restent ensuite ouvertes dans l'interprétation s'agissant des modes d'action. Une fois encore, l'enjeu ici ne porte donc pas sur le changement de la norme. Il s'agit de lutter contre son

interprétation de plus en plus terrestre et restrictive, par perte ou manque d'esprit maritime.

La critique s'adresse tout particulièrement aujourd'hui à la lutte contre la pêche illégale. Elle s'appuie sur un double constat. Le premier est que les espaces maritimes français ultramarins attirent les convoitises de flottilles de pêche étrangères. Les grands paramètres mondiaux – surexploitation des ressources halieutiques par endroit entraînant leur raréfaction, démographie, géopolitique – amènent un nombre croissant de flottilles de pêche étrangères à tenter leur chance dans des espaces français, perçus comme préservés. Le second est une tendance nette à l'augmentation des cas de refus d'obtempérer et par voie de conséquence, de recours à la force. En nombre d'occurrences, la lutte contre la pêche illégale a généré la quasi-totalité des actions de vive force au cours des dix dernières années. En effet, la difficulté majeure se situe au moment de la montée à bord du navire récalcitrant. Le capitaine et l'équipage veulent sauver leur outil de travail. Ils savent que l'arraisonnement se traduira vraisemblablement par la perte du navire, par application des mécanismes de la CNUDM : l'armateur, si ce n'est le capitaine, ne sera pas en mesure de payer le cautionnement nécessaire pour lever l'immobilisation du navire. En pratique, ils s'opposent donc farouchement à la montée à bord de l'équipe de visite.

L'ordre d'exécuter une action de vive force est retenu au niveau du représentant de l'État en mer, en tant que délégué du gouvernement, donc représentant le niveau politique. Pour autant, l'application progressive du cadre juridique propre au territoire national a réduit cet outil maritime à la simple légitime défense. En pratique, ordonner une action de vive force revient à monter à bord tout en étant en mesure de vaincre l'opposition au fur et à

mesure qu'elle se fait violente. Certes, l'emploi d'équipes spécialisées et hautement entraînées permet de contenir le niveau du recours à la force étatique au strict nécessaire. Il reste que dans l'application des principes, c'est bien le fait de rencontrer une opposition violente au moment de la montée à bord qui entraîne la riposte de l'équipe de visite et donc la prise de contrôle du navire. Il est regrettable qu'à la lumière de ces interprétations juridiques en amont de l'opération, au moment de la planification, reposant sur des actes individuels limités à la légitime défense, la nature de l'action de vive force ait été nettement réduite. Tout en rejetant fermement l'idée d'un tir pour tuer dans le cadre d'une opération de police, il est essentiel de reconsidérer l'action de vive force pour ce qu'elle est : un acte de souveraineté de l'État en mer. Il s'agit donc de se redonner une marge de manœuvre en admettant le recours à la force en première intention, et pas seulement après avoir constaté la manifestation de l'opposition physique, c'est-à-dire en réaction. Une fois encore, la limite de la prohibition des modes d'action létaux est nécessaire, s'agissant d'une opération de police en mer, faisant face à un refus d'obtempérer. Pour autant, ce simple déplacement de curseur, tout en conservant la maîtrise du niveau d'emploi de la force, réduirait les risques et le nombre de blessés tout en renforçant la crédibilité du pavillon national.

Il s'agit surtout d'adopter un point de vue pragmatique qui concilie deux vues : d'une part, la France est un État de droit qui se grandit à n'employer la force publique qu'avec mesure, discernement et contrôle du juge *a posteriori* ; et d'autre part, l'aspiration légitime à ce que la France tienne son rang de puissance maritime grâce aux espaces dont elle dispose, tout en les préservant de manière rationnelle et dissuasive.

Au-delà de la réinterprétation des normes à la lumière de considérations tirées de la philosophie du droit de la mer, il peut être tout aussi utile de réfléchir plus largement à la maritime de la norme, pour en faire un véritable système d'armes.

Maritimiser la norme en un véritable système d'armes

Le développement des activités en mer, y compris illégales, et l'augmentation du nombre d'opération de police créent des situations qui n'ont pas été explicitement prévues par les textes. Par ailleurs, le goût de nos systèmes pour les normes a généré une profusion de textes, déjà évoquée. Deux conséquences intéressent ici le propos. La première est qu'il devient de plus en plus difficile d'avancer une conclusion juridique qui, en l'absence d'un texte explicite, repose sur la combinaison d'application de principes supérieurs, surtout des principes issus du droit international, peu pratiqués en dehors de certains ministères. La seconde est qu'il devient de plus en plus fréquent de transposer, toujours en l'absence de texte maritime spécial, un raisonnement ou un dispositif terrestre qui ne prendra pas en considération le contexte maritime. Différentes illustrations ont déjà été avancées. Sans vouloir rajouter de la norme à la norme, il est parfois salutaire de promouvoir avec détermination la maritimisation de celle-ci. L'opération de police en mer, de par la dimension géopolitique déjà évoquée, se doit d'être conçue comme un ensemble intégré, au sein duquel le droit est un système d'armes à part entière. L'adaptation de la norme pénale et le traitement des navires déroutés constituent deux excellents chantiers de réflexion.

L'adaptation de la norme pénale

Même si plusieurs alternatives à la réponse pénale ont été précédemment explorées, il ne faut pas perdre de vue qu'une opération de police en mer, pour faire respecter les

droits de l'État côtier ou plus largement ses intérêts d'État du pavillon, a généralement pour conséquence l'ouverture d'une procédure judiciaire à terre. Tous les phénomènes globaux évoqués auparavant amènent à s'interroger sur le besoin d'adapter la norme pénale, pour la rendre efficiente dans le domaine maritime. Plusieurs avancées récentes montrent que du chemin a été parcouru. Pour autant, d'autres pistes restent à approfondir.

En raison de son agenda particulièrement chargé, le Parlement n'a que rarement l'occasion de se pencher sur une loi relative au maritime. Au cours de la dernière législature, les matières économiques et environnementales sont parvenues à se hisser jusqu'à figurer à l'ordre du jour des travaux parlementaires. Le sujet de la police en mer ne connaît pas cette fortune. Cela montre aussi que le domaine n'est pas en crise et c'est heureux. Pour ces raisons, l'adaptation des textes législatifs dans le domaine de la police en mer s'est souvent réalisée par voie d'ordonnance, ou en dispositions finales d'un projet de loi que l'on pouvait raccrocher au sujet. Ainsi, la norme pénale a dernièrement été modifiée pour s'adapter aux réalités maritimes, tant sur la définition des infractions que sur l'adaptation des peines. Dans les deux cas, l'ordonnance de 8 décembre 2016 déjà mentionnée a servi de vecteur.

S'agissant de la création d'infractions nouvelles, la France a enfin érigé en infraction le fait de naviguer sans pavillon. De manière précise, c'est en réalité le fait, pour un capitaine, de ne pas pouvoir justifier de la nationalité de son navire qui devient un délit. Il était en effet paradoxal qu'un tel comportement ne constitue pas une infraction en droit interne, alors qu'il figure, du point de vue de la CNUDM, parmi les comportements suffisamment graves pour justifier une compétence

universelle des États du pavillon, au même titre que la piraterie ou la traite d'esclaves. Une fois encore, la liberté des mers s'adresse aux États et non aux particuliers. Pour un individu, l'accès à la liberté des mers ne peut se faire que sous la protection d'un État, à travers le pavillon. En droit international, il est donc logique que la soustraction à cette obligation place le contrevenant à portée de la juridiction de n'importe quel autre État du pavillon, d'où la compétence universelle.

Pour autant, l'intégration de ce nouveau délit dans le droit français ne relève pas de l'ordre de la beauté du geste. Il ne s'agissait pas d'une simple volonté d'introduire en droit interne un principe du droit international de la mer. Il s'agit surtout de tenir compte des stratégies de contournement des règles du droit. Quelques précisions s'imposent. La première est qu'en matière de pêche illégale et de pollution du milieu marin, l'État côtier n'est pas totalement libre de déterminer les infractions et les peines. Il existe en effet une limite, pour la seule ZEE, à savoir l'interdiction des peines d'emprisonnement, « *ni aucun autre châtement corporel* »⁶, pour reprendre les termes de la convention. Commis en ZEE française, ces faits constituent certes des délits, mais non punis d'une peine d'emprisonnement ; uniquement d'une amende. Il en résulte qu'en procédure pénale française, lors de l'arrivée du navire à quai, les possibilités de contrainte sur les auteurs présumés seront très limitées. L'autre précision est spécifique à la lutte contre la pêche illégale. L'Union européenne a mis en place un mécanisme assez dissuasif dans ce domaine à l'encontre des États du pavillon peu diligents. En résumé, si la Commission européenne estime qu'un État du pavillon ne prend pas les mesures

⁶ Article 73 §3 de la CNUDM.

nécessaires pour lutter contre la pêche illégale, non déclarée et non réglementée (INN), un dialogue bilatéral s'engage. La sanction ultime du processus, s'il n'aboutit pas positivement, est l'interdiction d'accès du marché communautaire aux produits halieutiques de l'État du pavillon. Outre sa dimension infamante sur la scène internationale, cette menace représente des conséquences économiques suffisamment lourdes pour être redoutées. À la lumière de ces explications, il est possible de mieux comprendre pourquoi certains navires préfèrent se présenter sans pavillon dans les eaux françaises, tout particulièrement celles situées outre-mer. Il était alors paradoxal que cette situation leur permette à la fois de bénéficier des limitations de peine prévues par la CNUDM en matière de criminalité environnementale, sans que le dispositif de dialogue interétatique ne puisse s'appliquer. L'intégration de cette infraction a donc permis de saper le moyen de contournement, en prévoyant une peine d'emprisonnement d'un an et 150 000 euros d'amende. L'objectif n'est pas de sillonner toutes les mers du monde à la recherche des navires sans pavillon. Il s'agit clairement de mieux protéger les espaces maritimes nationaux, en veillant à ce que la soustraction aux principes du droit de la mer ne permette pas d'en retirer un bénéfice dans la commission d'infractions de pêche ou environnementale en ZEE.

Outre l'incrimination de faits répréhensibles, l'adaptation de la norme pénale peut également porter sur les peines, qu'il s'agisse de leur quantum ou de leur nature. Comme il vient d'être mentionné précédemment, le fait de punir une infraction d'une peine d'emprisonnement a des conséquences sur le traitement judiciaire à terre. L'une d'entre elle est de permettre le placement en garde-à-vue, lors de l'arrivée à quai, dès la remise des personnes

appréhendées aux officiers de police judiciaire. S'agissant de contrer une délinquance maritime étrangère, émanant souvent de pays voisins des territoires outre-mer, il est important que ces personnes ne soient pas laissées libres à leur arrivée à terre. Par ailleurs, le fait de prévoir une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à un an offre à l'autorité judiciaire la possibilité de prolonger la garde à vue de 24 heures. Eu égard aux contraintes de déroulement de ces gardes à vue : recours à des interprètes, présentation préalable au juge des libertés dans les plus brefs délais après une rétention en mer, etc., cette prolongation est parfois très utile le temps de mener à bien les investigations nécessaires à la constitution du dossier. Pour toutes ces raisons, l'ordonnance de 2016 maintes fois citée a offert l'occasion d'harmoniser les peines d'emprisonnement de plusieurs infractions maritimes, pour la fixer à un an d'emprisonnement et 150 000 euros d'amende. Cela concerne principalement tous les types de refus d'obtempérer en mer. Auparavant, le refus d'obtempérer aux injonctions d'un commandant de bâtiment ou d'aéronef d'État n'était puni que d'une peine d'amende ; la violation des injonctions du représentant de l'État en mer ou des centres régionaux opérationnels de surveillance et de sauvetage (CROSS) ne l'était que de six mois d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende, etc.

La nature de la peine est également un vecteur intéressant pour apporter une réponse efficace à des infractions maritimes dans le contexte de mondialisation et d'écarts économiques déjà mentionnés. Dans le même mouvement d'harmonisation et de renforcement des peines encourues contre diverses violations des lois, règlements ou injonctions de l'État en mer, une peine complémentaire a opportunément été ajoutée. Il s'agit de la confiscation du bien, objet ou navire ayant servi à

commettre l'infraction. Il s'agit d'un apport essentiel. Avec une vision haute, la sanction permet d'amoindrir les capacités de l'adversaire en retirant de son ordre de bataille le navire ayant servi à commettre l'infraction. S'agissant de réprimer l'action de flottilles étrangères cherchant à remettre en question la juridiction française dans un espace donné, la peine est d'un intérêt immédiat. Certes la gestion des navires de faible valeur n'est pas sans soulever de difficulté. Au-delà des flottilles étrangères, cette peine complémentaire offre désormais un avantage dans l'hypothèse où un ou plusieurs navires mal intentionnés chercheraient à perturber le déploiement ou la navigation d'un navire sensible, vu sous le prisme des intérêts de l'État. Qu'il s'agisse d'une unité militaire précieuse ou d'un navire civil escorté en raison de sa cargaison, la violation de la zone d'exclusion, réglementairement établie au préalable et protégée par des unités navigantes, ouvre désormais un arsenal juridique permettant d'arraisonner un navire en vue de son immobilisation. En effet, le fait d'avoir inscrit cette peine complémentaire donne une motivation supplémentaire à l'autorité judiciaire pour saisir le navire.

Dernier intérêt : cette peine est particulièrement dissuasive dans les cas d'infractions économiques telles que la prospection ou les recherches à but lucratif réalisées dans la ZEE ou sur le plateau continental. Il existe différents régimes de prospection économique en ZEE, selon qu'il s'agisse d'une activité minière ou non. Eu égard à la compétence exclusive de l'État côtier pour réguler ces activités, et aussi à son obligation de protection du milieu marin, toutes ces activités sont soumises à autorisation. Malheureusement, le non-respect des dispositifs, y compris les travaux non autorisés ou non déclarés, est puni par des peines d'amende dérisoires par

rapport au coût de commission de l'infraction. À titre d'illustration, la prospection minière illégale en mer n'est punie que de trois mois d'emprisonnement et de 3 750 € d'amende. Le coût d'affrètement d'un navire de forage de pointe est d'environ un million de dollar par jour... Il s'agit d'un cas extrême mais le raisonnement est le même pour un navire de prospection sismique. Toutes ces infractions sont désormais passibles d'une peine complémentaire bien plus efficace et dissuasive que la peine principale.

Pour tout aussi séduisante qu'elle soit, la confiscation des navires n'est pas sans soulever de difficulté. Là encore, la hauteur de vue permet d'entrevoir des portes de sortie du blocage.

Sortir de l'incapacité organisée en matière de destruction des navires saisis

Comme il a été démontré, saisir et confisquer des navires constitue un moyen efficace de réprimer certaines infractions maritimes et d'éviter leur renouvellement. Indépendamment de ce champ maritime spécifique, une réflexion a été menée de manière plus large dans les années 2000, en vue d'alourdir et de garantir l'effectivité des sanctions pécuniaires, pour faire en sorte que le crime ne paie pas. L'État en a tiré les conséquences en créant en 2010 l'agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués (AGRASC). Elle a notamment pour but de centraliser la gestion de tous les biens saisis avant jugement. Cela permet d'éviter leur dépréciation, et ce dans un double but. Premièrement, en cas de relaxe ou d'acquiescement de la personne mise en cause, le risque

financier est maîtrisé. Dans la mesure où cette décision peut intervenir plusieurs années après la saisie d'un bien susceptible de perdre de la valeur, la vente avant jugement et la consignation de la somme jusqu'à l'issue définitive du procès permettent de fixer *ab initio* la valeur du bien. La somme consignée produisant des intérêts au taux légal, la relaxe ou l'acquiescement ne provoque ainsi que la restitution des fonds, sans autre dépense pour l'État, qui n'a pas eu par ailleurs à supporter les frais de garde, de conservation et de gestion du bien saisi. L'autre finalité réside dans l'effectivité de la peine, sans frais pour l'État. En effet, en cas de condamnation définitive, la somme consignée devient la propriété de l'État sans qu'il soit nécessaire de recourir à des mesures d'exécution financière. Cela empêche aussi le prévenu ou l'accusé d'organiser son insolvabilité.

Ce système est particulièrement efficace. Entre 2010 et 2018, l'AGRASC a ainsi géré 920 millions d'euros d'avoirs saisis, selon son site internet. En cas de condamnation définitive, les sommes consignées sont reversées au budget général de l'État, à l'exception de celles liées à des affaires de trafic de stupéfiants. Dans ce cas, le produit des ventes vient alimenter un fonds de concours spécifique, appelé fonds de concours drogue. Entre 2010 et 2017, les versements ont ainsi rapporté à ce fonds 119,15 millions d'euros, soit 14,89 millions d'euros par an en moyenne. Il est géré par la mission interministérielle de lutte contre les drogues et les conduites addictives (MILDECA). Une décision interministérielle, cosignée par les ministres chargés de la justice et du budget, fixe la clé de répartition entre les services concourant à la lutte contre le trafic de stupéfiants, dans le but de renforcer leurs capacités opérationnelles. Sont ainsi bénéficiaires : la police nationale (à hauteur de

35 %), la gendarmerie nationale (25 %), la justice (20 %), les douanes (10 %), et la MILDECA (10 %), qui finance ainsi des actions de prévention. La clé de répartition ainsi fixée est restée inchangée depuis 2007.

Pour aussi efficace qu'il soit, ce système se garde d'apporter tout son appui aux infractions commises dans le domaine maritime. En laissant de côté le mécanisme de cautionnement, permettant à l'armateur d'obtenir la libération de son navire en versant une somme dont le montant est fixé par le juge, force est de constater qu'à l'usage maritime, l'autorité judiciaire ne recourt à ce mécanisme que sous un prisme vénal. L'angle répressif est malheureusement perdu de vue en matière de confiscation maritime. Lorsqu'il s'agit de saisir un navire de plaisance voire de luxe, comme cela arrive dans les affaires de trafic de stupéfiant sur les routes transatlantique ou transpacifique, la célérité du procureur de la République est réelle pour saisir le navire, et en confier la gestion à l'AGRASC. Lorsque sur les mêmes routes, le trafic est effectué au moyen d'un ancien remorqueur ou d'un bateau de pêche, le même objet, à savoir le navire, ne sera étrangement pas nécessaire à la manifestation de la vérité ni à l'exécution de la peine complémentaire de confiscation des biens. Cette situation aboutit soit à une impasse soit à une situation absurde.

L'impasse se matérialise lorsque l'auteur de l'infraction, son commanditaire ou l'armateur ne souhaitent pas récupérer le navire dérouté, pour diverses raisons. Soit ils ne peuvent réunir la somme demandée pour lever l'immobilisation ; soit ils sont impliqués dans la commission de l'infraction et ils ne souhaitent pas faire l'objet de poursuites. L'autorité administrative se retrouve avec un navire n'ayant aucune valeur vénale pour l'AGRASC. Il est ici essentiel de préciser que cette valeur

s'apprécie du point de vue de l'État et non aux yeux de ceux qui auraient intérêt à récupérer le navire. À titre d'illustration, un navire artisanal de pêche brésilien, de quatorze mètres environ, fait principalement de bois à l'exception de l'appareil propulsif, a une valeur marchande de plusieurs dizaines de milliers d'euros, ou son équivalent en réals brésiliens, pour un armateur brésilien. Ce navire n'a pourtant pas la même valeur pour l'État, après confiscation dans le cadre de la procédure judiciaire. Si l'État souhaite vendre un navire pour son usage naturel, il doit se soumettre à un certain nombre d'obligations, notamment celles relatives à la sécurité des navires : plans, stabilité, etc. Le choc des réglementations est ainsi fait qu'un navire de pêche artisanal en bois peut battre pavillon brésilien et opérer – grâce à des marins courageux qui connaissent et maîtrisent leur bateau – tout en se trouvant déclaré, dans le territoire guyanais voisin, impropre à la navigation par application des normes européennes et nationales. En pareil cas, si les autorités françaises saisissent et confisquent un tel navire, celui-ci sera condamné à la destruction. La revente pour un usage autre que la navigation reste possible mais les acheteurs ne sont pas nombreux... La saisie du navire par l'État, par application de la loi, représente donc à la fois un moyen de sanction efficace mais aussi une charge financière. L'AGRASC ne souhaitant pas l'assumer, consigne est donnée au procureur de la République de s'abstenir de saisir le navire. La loi n'est qu'imparfaitement appliquée et l'autorité administrative se retrouve avec un navire à détruire, sans disposer d'une ligne budgétaire pour cela.

S'agissant de l'absurdité, il ne faut pas exclure le cas où l'armateur souhaiterait récupérer le navire ayant servi à commettre l'infraction. Si l'autorité judiciaire s'abstient de le saisir et que l'autorité administrative ne dispose pas

des leviers pour le faire – elle ne le peut en réalité qu'en matière de pêche – alors l'armateur peut repartir avec son navire. C'est malheureusement arrivé au moins une fois, dans une affaire de trafic de stupéfiants. L'immense paradoxe de cette affaire est que malgré le niveau d'engagement remarquable des différents services coopérant dans ce domaine de lutte, tous étaient soulagés de voir l'armateur récupérer son navire. Le soulagement venait du fait que plusieurs navires déroutés, non saisis et abandonnés par leur armateur encombraient déjà les quais, sans que l'autorité administrative ne parvienne à s'en débarrasser.

Avant d'avancer des propositions pour sortir de cette situation très insatisfaisante, il convient d'expliquer les raisons qui font qu'en l'absence de saisie judiciaire, l'autorité administrative peine à traiter ces situations. En pratique, le problème a été créé par le décret n° 2015-458 du 23 avril 2015, pris sur proposition de la ministre de l'Écologie de l'époque, également chargée des transports. Auparavant, le dispositif administratif et juridique était limpide. Après mise en demeure par l'autorité compétente, la déchéance de propriété était prononcée par le ministre chargé des transports. L'administration des affaires maritimes était nommément – et surtout techniquement – compétente pour gérer le navire abandonné, désormais sans propriétaire. Cette administration pouvait prendre toute mesure utile. Elle dispose d'ailleurs de l'expertise et du réseau nécessaire dans le secteur privé pour cela. La disposition essentielle provenait surtout de l'anticipation des aspects budgétaires. Une fois les frais de gestion et de garde déduits – avancés soit dit en passant par l'administration des affaires maritimes – le solde positif était reversé au Trésor. En cas de solde négatif, il était imputé sur le budget du ministre chargé des transports, au

chapitre de la marine marchande. Devant une telle privatisation des recettes par ce qui est devenu Bercy, et une telle socialisation des pertes, il est possible de comprendre ce qui a poussé le ministère chargé de transports à abroger cette disposition, grâce au décret de 2015 précité, quitte à créer un vide juridique, ou pour le moins le silence des textes sur cette question. Pour être complet, il convient de préciser que les navires abandonnés à la suite d'opérations de police n'était pas la motivation principale du ministère pour abroger ce dispositif budgétaire. Il s'agissait avant tout de se prémunir face au nombre croissant de navires de plaisance abandonnés par des propriétaires indécis, ne disposant plus des ressources pour les entretenir, sans parvenir à les vendre pour autant. Les navires abandonnés à la suite d'opérations de police en mer ont donc été un dommage collatéral de ce texte aux conséquences insuffisamment mesurées. Enfin, sous couvert de déconcentrer aux représentants locaux de l'État, ou du port, la décision de déchéance de propriété, le recours à l'administration des affaires maritimes a également été supprimé en 2015. Certes les différentes réformes des services déconcentrés de l'État font que les services de cette administration ont été rattachés à des directions aux compétences plus vastes qui ne reprennent plus l'appellation « affaires maritimes ». Pour autant, la compétence technique des agents spécialisés dans les affaires maritimes demeure. La réassurance par le ministère ayant été supprimée, on comprend que le service déconcentré chargé de la mer ne se précipite pas pour organiser la destruction des navires. Par conséquent, ils pourrissent dans les ports. En poussant le raisonnement à son terme, la police en mer dans les eaux françaises ne s'exercera plus qu'à l'encontre des navires rentables, susceptibles d'être confisqués et revendus. Les

infractions commises par ou depuis des navires poubelles seront *in fine* moins voire plus du tout réprimées.

Trois propositions peuvent être avancées pour sortir de cette absurdité. La première consiste à tirer pleinement les conséquences du statut de deuxième État côtier mondial, par la superficie des espaces sous souveraineté ou juridiction nationale. À l'image de ce qui existe pour la drogue, un fond de concours « police en mer » pourrait être créé. Sans parler de le doter de fonds d'origine budgétaire, ce qui n'est cependant pas à exclure, il pourrait dans un premier temps centraliser toutes les recettes liées au produit de la vente des biens saisis dans le cadre de la lutte contre la criminalité en mer. Certes, le fonds de concours drogue serait ainsi privé d'une partie de ses ressources. Pour autant, la très grande majorité des avoirs criminels alimentant ce fonds ne proviennent pas des affaires de narcotrafic en mer. La prospérité du fonds de concours ne serait aucunement menacée. Une solution moins ambitieuse consisterait à imposer la prise en charge par le fonds de concours drogue des destructions des seuls navires abandonnés à la suite d'opération de lutte contre le trafic de stupéfiants en mer. Il s'agit de poser un principe de saine administration en évitant que le fonds ne profite que des recettes sans assumer une part des risques liés à ces mêmes opérations. L'inconvénient de cette solution est qu'elle se limiterait au seul domaine de lutte contre le narcotrafic. Ce serait déjà une avancée notable. Il faudrait pour cela surmonter, dans l'intérêt supérieur de la puissance publique, le jeu des cabinets ministériels, qui empêche cette proposition d'aboutir. Les actuels bénéficiaires de la manne refusent obstinément cette ouverture, n'ayant pas ou peu de vision ou d'intérêt maritime.

L'autre proposition consiste à reconcentrer les actes nécessaires à l'organisation de la vente d'un navire ou sa cession pour démolition à un chantier de déconstruction. L'accroissement des normes environnementales et les réseaux commerciaux internationaux spécifiques à ces opérations font qu'il est illusoire de croire qu'un représentant de l'État en mer, un préfet de département ou un commandant de port, selon l'endroit où le navire abandonné se trouve, dispose de la compétence et trouvera l'énergie et le temps à consacrer à ce sujet. La complexité de ces dossiers – passeports verts, documents liés à l'exportation en cas de revente à l'étranger, etc. – font que leur traitement par un centre expert est plus que nécessaire. À supposer même que l'administration des affaires maritime ait perdu cette compétence, un marché national auprès d'un cabinet de courtage maritime semble une solution à la portée d'une puissance maritime comme la France.

Dernière proposition, cumulable avec les deux précédentes et qui permettrait de rendre étanche le dispositif, il conviendrait de permettre aux autorités administratives de solliciter l'AGRASC. Cette possibilité n'est aujourd'hui ouverte qu'à l'autorité judiciaire, or il ressort de l'indépendance de la justice qu'un procureur de la République ou un juge d'instruction ne peuvent pas être obligés de saisir un navire dérouté dans le cadre d'une opération de police. C'est regrettable mais respectable et compréhensible. Pour autant, l'expertise acquise et l'efficacité démontrée de l'AGRASC devraient pouvoir être accessibles aux autorités confrontées à la gestion d'un navire abandonné à la suite d'une opération de police en mer. Si ce dispositif était mis en place, nul doute que l'AGRASC ne laisserait pas passer un trimestre avant de conclure un marché idoine avec un cabinet de courtage

maritime. Les recettes comme les pertes lui reviendraient, l'important étant de lier les deux et de casser cette logique consistant à affecter les recettes aux uns tout en laissant la charge des pertes à d'autres.

Conclusion

Nouvelle péripétie d'une histoire maritime pluriséculaire, la France s'est trouvée à la fin du XX^{ème} siècle avec le deuxième espace maritime mondial. Elle a su virer au vent de la bouée, sans se laisser surprendre. Outre ses capacités hauturières, la flotte comprenait toutes les unités nécessaires à la surveillance et à la défense des ZEE, en particulier outre-mer. La France a également su se doter d'une organisation administrative et juridique originale, efficace et puissante : l'AEM. Éprouvé par les différentes catastrophes maritimes, ce système a su évoluer et se perfectionner. Pourtant, ce qui en faisait la simplicité et la singularité a progressivement été perdu de vue. Certes, des phénomènes plus généraux et extérieurs au domaine de la police en mer ont atteint par ricochet le corpus juridique de la police en mer – réforme de la procédure pénale, ouverture du contentieux prioritaire de constitutionnalité – mais force est de constater que le recul progressif de la particularité de l'exercice de la police en mer est aussi dû à un manque de pédagogie. Ce n'est pas faute de disposer d'officiers, à la fois marins et juristes opérationnels, particulièrement motivés et investis par cette mission et le succès des armes juridiques et administratives de la France. Ce manque de pédagogie a probablement deux origines. La première provient d'une perte de vue progressive des principes fondamentaux formant le catéchisme de l'exercice par l'État de ses pouvoirs de police en mer. La seconde tient au manque de culture et de vision maritimes au sein de la haute administration française. Dans les deux cas, cette réflexion visait à apporter une contribution pour y remédier.

En rappelant que par essence, la police en mer se distingue de son homologue terrestre et en la replaçant dans le contexte éminemment international qui est le sien, alors il est possible de restaurer la vision selon laquelle l'exercice de la police en mer se place avant tout dans un rapport de puissance entre États. Cette fondation est capitale pour ensuite bâtir un édifice juridique robuste et cohérent, au service d'une finalité : la défense de la juridiction, donc de la loi, française sur ses espaces maritimes. Ainsi, en refusant de céder à la judiciarisation croissante de la police en mer, qui revient *in fine*, à la réduire à une parodie de police terrestre, alors il est possible de concevoir et d'adapter la norme propre à une police en mer française : respectueuse des droits tout en s'assurant comme la manifestation de l'ambition d'une puissance maritime.

Glossaire

AEM : action de l'État en mer

AGRASC : Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués

CIJ : Cour Internationale de Justice

CNUDM : Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer

CROSS : Centre régional opérationnel de surveillance et de sauvetage

DOALOS : *Division for Ocean Affairs and the Law Of the Sea*

INN (pêche) : illégale, non déclarée et non réglementée

JIRS : juridiction inter-régionale spécialisée

JLD : juge de la liberté et de la détention

MILDECA : Mission interministérielle de lutte contre les drogues et les conduites addictives

MRPL : mesures restrictives et privatives de liberté

OMI : Organisation maritime internationale

OPJ : officier de police judiciaire

QPC : question prioritaire de constitutionnalité

PCP : politique communautaire des pêches

SG Mer : Secrétariat général de la mer

SHOM : Service hydrographique et océanographique de la Marine

TIDM : Tribunal international du droit de la mer

ZEE : zone économique exclusive

Bibliographie

Conventions internationales

Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer, signée à Montego Bay le 10 décembre 1982, et de l'accord relatif à l'application de la partie XI de la Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, fait à New York le 28 juillet 1994, publiés par le décret n° 96-774 du 30 août 1996.

Convention des Nations-Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, adoptée à Vienne le 19 décembre 1988, signée par la France le 13 février 1989 et publiée par le décret n°91-271 du 8 mars 1991.

Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, faite à Rome le 10 mars 1988, publiée par le décret n°92-178 du 25 février 1992 ; et son protocole additionnel, publié par décret n°2018-782 du 10 septembre 2018.

Droit interne

Code de la défense, notamment ses articles L 1521-1 et suivants.

Code pénal, notamment ses articles L 113-1 et L 131-21.

Code de procédure pénale, notamment ses articles 39 à 44-1, 57, 59, 99 à 99-2 et 706-159 à 706-165.

Code rural et des pêches maritimes, notamment ses articles L 943-1 à 10, et L 945-5

Code des transports, notamment sa cinquième partie (articles L 5000-1 et suivants).

Loi n° 94-589 du 15 juillet 1994 relative à la lutte contre la piraterie et aux modalités de l'exercice par l'Etat de ses pouvoirs de police en mer, modifiée.

Ordonnance n° 2016-1687 du 8 décembre 2016 relative aux espaces maritimes relevant de la souveraineté ou de la juridiction de la République française.

Avis et rapports parlementaires

FOLLIOT (Philippe, député), « Valoriser l'île de la Passion (Clipperton) par l'implantation d'une station scientifique à caractère international : assurer la gestion durable et la protection de l'unique territoire français du Pacifique Nord », s.l., 83 p., 2016.

DESEYNE (Chantal, sénateur), « Avis présenté au nom de la commission des affaires sociales sur le projet de loi de finances pour 2018, adopté par l'Assemblée nationale, tome III, direction de l'action du Gouvernement – mission interministérielle de lutte contre les drogues et les conduites addictives (MILDECA) », Sénat, session ordinaire de 2017 – 2018, n°111, 59 p., 2017.

Autres publications

ÉTUDES MARINES, « L'action de l'État en mer et la sécurité des espaces maritimes : la place de l'autorité judiciaire. Colloque organisé par la Cour de cassation et la Marine nationale le 1^{er} avril 2011 », n° 1 – Octobre 2011, Centre d'études supérieures de la Marine, 167 p., 2011.

ÉTUDES MARINES, « Les larmes de nos souverains. La pensée stratégique navale française... », n° 6 – Mai 2014, Centre d'études stratégiques de la Marine, 199 p., 2014.

ÉTUDES MARINES, « Outre-mer », n° 9 – Décembre 2015, Centre d'études stratégiques de la Marine, 131 p., 2015.

Sites internet

Cour internationale de justice : www.icj-cij.org/fr

Tribunal international du droit de la mer : www.itlos.org/fr/top/accueil/

Portail national des limites maritimes : www.limitemaritimes.gouv.fr

Présentation de l'agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués : <http://www.justice.gouv.fr/justice-penale-11330/agrasc-12207/>, consulté le 1^{er} février 2019.