

L’Affaire *Erika* Quelques réflexions autour de la compétence pénale des juridictions françaises

Valérie BORÉ EVENO
Maître de conférences à l’Université de Nantes
Centre de Droit Maritime et Océanique, EA n° 1165

Le 25 septembre 2012, la chambre criminelle de la Cour de cassation française est venue mettre un terme à une procédure qui aura duré presque 13 ans, après que le 12 décembre 1999, l’*Erika* ait fait naufrage au large du Finistère¹. L’accident de ce navire à simple coque vieux de vingt-cinq ans, battant pavillon maltais et transportant quelques 30 000 tonnes de fioul lourd, avait alors provoqué l’une des plus importantes catastrophes écologiques que les côtes bretonnes aient jamais connues, la marée noire ayant pollué plusieurs centaines de kilomètres de côtes et mazouté quelques 150 000 oiseaux.

Pour n’évoquer que brièvement ici cette procédure, rappelons que le Tribunal correctionnel de Paris, dans un jugement du 16 janvier 2008, avait d’abord condamné au pénal l’affréteur (le groupe pétrolier Total), la société de certification (Rina), l’armateur (Giuseppe Savarese) et le gestionnaire du navire (Antonio Pollara) à diverses amendes pour faits de pollution (375 000 € pour Total). Tandis qu’au civil, le même Tribunal avait prononcé une condamnation à des indemnités de réparation au bénéfice des parties civiles, pour préjudices matériel, écologique et moral, consacrant ainsi la notion de préjudice écologique. Les prévenus et certaines parties civiles ayant interjeté appel, la Cour d’Appel de Paris avait alors, dans un arrêt du 30 mars 2010, confirmé le jugement et les peines retenues au pénal en première instance, y ajoutant même, au civil, des dommages et intérêts à des parties civiles qui avaient été déboutées en première instance. En revanche, elle avait considéré que, en qualité d’affréteur, Total ne pouvait pas voir sa responsabilité engagée sur la base de la convention CLC (Convention sur la responsabilité civile en cas de pollution par les hydrocarbures conclue en 1969 et modifiée en 1992), celle-ci canalisant la responsabilité sur le propriétaire du navire. Seuls le propriétaire et le gestionnaire du navire, ainsi que la société de classification avaient alors pu être condamnés. Les prévenus (et 36 parties civiles) s’étant pourvus en cassation, c’est ainsi que l’affaire est parvenue jusqu’à la juridiction suprême de l’ordre judiciaire.

Et le suspense aura duré jusqu’au bout ! En effet, quelques mois à peine avant que la Cour de cassation ne se prononce, la divulgation de l’avis de son Avocat général (Didier Boccon-Gibod) avait eu l’effet d’une bombe en révélant que celui-ci concluait à la cassation sans renvoi de l’arrêt de la Cour d’appel, du fait notamment de la soi-disant incompétence des juridictions françaises dans ce dossier (l’*Erika* étant, au moment du naufrage, « un navire étranger se trouvant en ZEE »)². L’enjeu de la réponse de la Cour de cassation à la question de la compétence était donc de taille, car si elle suivait l’avis de l’Avocat général, c’est toute la procédure qui devait être annulée !

Mais contrairement à son habitude, la Haute juridiction n’aura pas, cette fois, suivi ces conclusions. Affirmant au contraire sa compétence pour statuer tant sur l’action publique que sur l’action civile, elle confirmera toutes les condamnations pénales prononcées par les juges du fond. Elle y ajoutera même la responsabilité civile de la société Total, condamnant celle-ci, en raison d’une « faute de témérité », à réparer solidairement les conséquences du dommage avec ses co-prévenus déjà condamnés par la Cour d’appel, ce qui explique la cassation partielle de l’arrêt d’appel, sans renvoi³.

¹ Cass. crim., 25 septembre 2012, n° 10-82938, publié au Bulletin des arrêts de la Cour de cassation.

² Pour quelques réactions de la communauté des juristes face à cet avis en date du 24 mai 2012, voir notamment : P. Bonassies, « Sur l’*Erika*, ou ‘avant qu’il ne soit trop tard’ », *DMF*, 2012, n° 736, pp. 403-407 ; J.-P. Beurier, « Une interprétation restrictive du droit », *Le Marin*, 8 juin 2012, p. 6 (et l’ensemble des autres articles parus dans ce numéro du *Marin*).

³ Total est donc désormais reconnu coupable et responsable. Il est vrai cependant que sur le plan financier, cette décision n’a pas véritablement de conséquences puisque Total s’était déjà acquitté des sommes dues (171 millions d’euros) et la société italienne des 30 millions restants. Le groupe avait d’ailleurs précisé que, quel que soit l’issue du litige, il considérait que ces versements étaient « définitifs ».

L'affaire de l'Erika est donc close, a-t-on pu lire ou entendre ici et là, au lendemain du prononcé de cet arrêt tant attendu. Le préjudice écologique est bel et bien reconnu⁴ et la Cour de cassation en valide sa réparation, consacrant ainsi, selon les premiers commentateurs, la « victoire de la morale, et d'un droit, celui de l'environnement »⁵. Pourtant, si l'affaire est bien terminée sur le plan procédural, la décision rendue n'a certainement pas fini d'alimenter le travail et la réflexion des examinateurs de tous bords. La complexité de l'affaire, que traduit d'ailleurs la longueur de la décision rendue (320 pages), légitime en effet que des observateurs d'horizons les plus variés participent à son analyse afin d'en démêler toutes les arcanes. Pour n'évoquer que le petit monde des juristes, les points de vue aussi divers que ceux, notamment, des pénalistes, des civilistes, des internationalistes, qu'ils soient ou non d'ailleurs spécialistes de droit maritime et/ou environnemental⁶, conduira sans doute à des diagnostics et des mises en perspectives juridiques aussi variés que peut l'être, par ailleurs, leur sensibilité personnelle face à la catastrophe à l'origine de l'affaire (et qui, de manière sous-jacente, influence inévitablement leur prise de position).

Les remarques exprimées ici ne seront donc qu'un point de vue parmi d'autres, celui-ci étant loin d'avoir la prétention de détenir toutes les clefs du raisonnement suivi en l'espèce par les juges. Qui plus est, nous focaliserons ici volontairement notre attention sur la question de la compétence des juridictions françaises, qui était au cœur de la position de l'Avocat général près la Cour de cassation et dont dépendait l'examen même du fond de l'affaire par les juges. De manière encore plus restreinte, c'est même la seule (mais primordiale) question de la compétence du juge répressif pour connaître de l'action publique qui fera l'objet des propos qui vont suivre, même si la compétence qu'il s'est reconnu pour statuer sur l'action civile et portant sur la Convention CLC 69/92 mériterait également d'être explorée, les deux questions étant d'ailleurs intimement liées.

Ce sur quoi nous voudrions insister ici, s'agissant de cet aspect essentiel de l'arrêt de la Cour de cassation, c'est sur le fait que les juges se prononcent en l'espèce de manière finalement très brève sur cette question de compétence, au regard de l'ampleur des moyens développés par les parties et de l'argumentation extrêmement détaillée de l'Avocat général dans ses conclusions (suivi d'ailleurs en cela par le rapporteur de l'affaire)⁷. Peut-être le regard de l'internationaliste est-il ici déformé ou à tout le moins influencé par l'habitude du style dissertatif et de la motivation développée des juridictions internationales, mais il n'en reste pas moins quelque peu sur sa faim, s'agissant de l'argumentation très (trop ?) concise retenue en l'espèce par la Cour. Si la motivation de la Haute juridiction permet d'affirmer sans ambages la compétence, en l'espèce, des juridictions pénales françaises, ce dont on peut d'ailleurs se réjouir (I), le style lapidaire retenu par la Cour déçoit quelque peu face à certaines interrogations et suggestions émises à l'occasion des débats contradictoires ayant précédé le prononcé de l'arrêt et sur lesquelles celle-ci ne s'est malheureusement pas attardée (II).

I- L'affirmation (heureuse) de la compétence du juge répressif français

Après avoir résumé de manière très succincte les principaux moyens des prévenus et la réponse négative apportée à leur égard par la Cour d'appel, la Cour de cassation va finalement construire son raisonnement en deux temps pour affirmer, en l'espèce, la compétence des juridictions françaises. Elle va d'abord conforter la position des juges du fond en reconnaissant que l'article 8 de la loi du 5 juillet 1983, fondement des poursuites pénales engagées, n'était pas contraire aux dispositions de la Convention Marpol (A). Puis, comme pour mieux souligner l'évidence de la compétence des juridictions françaises en la circonstance de dommages graves subis par l'Etat côtier dont elles relèvent, la Haute juridiction va finalement innover en basant cette compétence directement sur d'autres dispositions conventionnelles, cette fois tirées de la Convention de Montego Bay sur le droit de la mer (B).

⁴ Pour un commentaire sur cet apport de l'arrêt, voir par exemple B. Parance, « Quand la Cour de cassation vient donner ses lettres de noblesse au préjudice écologique, tout en restant très prudente sur sa définition », *Gazette du Palais*, 25 octobre 2012, n° 299, p. 8.

⁵ Pour reprendre l'expression de K. Le Couviour dans son article : « Erika : l'arrêt salvateur de la Cour de cassation », *JCP G*, 19 novembre 2012, n° 47. Pour lire différentes réactions à l'issue du prononcé de l'arrêt, voir aussi *Le Marin*, en date du 28 septembre 2012. Voir aussi le commentaire de M. Ndende, « Pollution marine par hydrocarbures (Affaire de l'Erika) », *Revue de droit des transports*, oct. 2012, n° 4, comm. 52.

⁶ Voir, pour une illustration récente de ces différentes approches, le dossier spécial « Erika » dans le *DMF* n° 742 de décembre 2012.

⁷ L'arrêt contient 88 pages consacrées, sur ce thème, aux moyens des prévenus (pp. 18 à 106 de l'arrêt), contre à peine plus d'une page pour les « attendus » en réponse de la Cour (pp. 106 et 107 de l'arrêt), même s'il est vrai que la majeure partie des moyens des prévenus se recoupent, la Cour a choisi en l'occurrence de les réunir.

A) *Sur la conventionalité des dispositions de la loi de 1983 à l'origine des poursuites*

L'article 8 de la loi de 1983 réprimant la pollution par les navires⁸ est le texte principal fondant les poursuites exercées à la suite du naufrage de l'Erika. Celui-ci punit toute personne ayant un pouvoir de contrôle ou de direction dans la gestion ou la marche d'un navire, dont l'imprudence ou la négligence aurait provoqué un accident de mer à l'origine d'une pollution des eaux territoriales (tout en renvoyant, pour la définition de l'« accident de mer », à la Convention de Bruxelles du 29 novembre 1969 sur l'intervention en haute mer⁹).

Or, c'est précisément l'inconventionnalité de cette disposition qui constituait l'un des principaux arguments des prévenus, suivis sur ce point par l'Avocat général près la Cour de cassation. Comme l'affirme l'article 55 de notre Constitution¹⁰ et comme le reconnaît désormais de manière constante la juridiction suprême de l'ordre judiciaire¹¹, les traités internationaux liant la France ont une autorité supérieure à celle de ses lois, même postérieures (ce qui était le cas en l'occurrence). La loi inconventionnelle n'aurait donc pu fonder la compétence des juridictions françaises (et seules les juridictions maltaises, c'est-à-dire celles de l'Etat du pavillon, auraient été susceptibles d'exercer des poursuites pénales dans cette affaire). En effet, d'après les prévenus, cette loi ne pouvait s'appliquer à des rejets de navires étrangers au-delà de la mer territoriale dès lors que sa définition de l'infraction n'était pas conforme à celle de la Convention internationale pour la prévention de la pollution par les navires, dite Convention Marpol¹².

Plus exactement, c'est une double inconventionnalité qui était invoquée ici puisque, pour contester la différence de définition de l'infraction en question, les prévenus s'appuyaient également sur une autre convention, plus générale cette fois : la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, appelée aussi Convention de Montego Bay (ci après : CMB). L'article 211 § 5 de cette dernière prévoyant que « les Etats côtiers peuvent adopter pour leur Zone économique exclusive des lois et règlements visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution par les navires qui soient conformes et donnent effet aux règles et normes internationales généralement acceptées établies par l'intermédiaire de l'organisation internationale compétente ou d'une conférence diplomatique générale », cette disposition donnait bien compétence aux Etats côtiers (une compétence normative) pour mettre en œuvre la Convention Marpol. Mais ce titre de compétence aurait dû, toujours selon eux, être interprété de manière stricte (ou littérale), en raison de la référence, dans la disposition précitée, à la « conformité » que la réglementation interne doit présenter par rapport à la réglementation internationale qu'elle vient mettre en application. Autrement dit, il s'agirait là d'une « compétence liée ».

Or, il faut bien reconnaître que la définition de l'infraction de pollution involontaire qui figure à l'article 8 de la loi précitée, dont l'objet était effectivement de transposer la Convention Marpol dans le droit interne, n'est pas tout à fait la même que celle que l'on rencontre dans cette dernière, à travers notamment l'article 4 relatif aux infractions et les règles 9 et 11 de son Annexe I (la règle 9 fixant le principe de l'interdiction des rejets d'hydrocarbures en mer, alors que la règle 11 en définit les exceptions). A tout le moins, n'est-elle pas explicitée dans les mêmes termes, comme l'avait d'ailleurs déjà souligné une partie de la doctrine à l'époque de l'adoption de la loi française en question¹³. Parmi les principales différences évoquées par les prévenus, soutenus en cela par l'Avocat général, la Convention Marpol ne prohiberait que les « rejets » d'hydrocarbures, alors que l'article 8 de la loi de 1983 réprime quant à lui la « pollution » qu'ils engendrent. Qui plus est, le « texte clair et précis » des règles conventionnelles préserveraient, selon eux, l'hypothèse d'une avarie (distinguant ainsi les rejets volontaires des rejets accidentels), ce que ne permettrait pas de faire la loi française. Par ailleurs, la Convention Marpol n'autoriserait pas l'incrimination d'autres personnes que le capitaine et le propriétaire du navire, contrairement à ce que laisse entendre la loi française qui désigne aussi « toute autre personne [...] exerçant, en droit ou en fait, un pouvoir de contrôle ou de

⁸ Cet article 8 de la Loi n° 83-583 du 5 juillet 1983 (*JORF* du 6 juillet 1983, p. 2066), est par la suite devenu l'article L. 218-22, puis l'article L. 218-19 du Code de l'environnement.

⁹ D'après cette convention, qui porte sur l'intervention en haute mer en cas d'accident entraînant ou pouvant entraîner une pollution par les hydrocarbures, « l'expression 'accident de mer' s'entend d'un abordage, échouement ou autre incident de navigation ou autre événement survenu à bord ou à l'extérieur du navire qui aurait pour conséquence soit des dommages matériels, soit une menace immédiate de dommages matériels, dont pourrait être victime un navire ou sa cargaison » (article II de la Convention de Bruxelles).

¹⁰ Pour rappel, l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958 précise que « Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie ».

¹¹ Cass., Ch. mixte 24 mai 1975, *Administration des douanes c/ Sté Cafés Jacques Vabre*, Bull. Ch. Mixte 1975, n° 4.

¹² La Convention Marpol a été adoptée à Londres le 2 novembre 1973 et modifiée par un Protocole du 17 février 1978.

¹³ Voir notamment l'article de M. Rémond-Gouilloud, « Anatomie d'un monstre marin, la loi du 5 juillet 1983 réprimant la pollution des mers par les hydrocarbures », *Droit maritime français*, 1983, pp. 703-714.

direction dans la gestion ou la marche du navire ». La Convention Marpol prévoirait de plus une cause d'exonération de responsabilité à raison du comportement adopté par ces derniers à la suite du rejet, qui ne figurerait pas dans la loi française. En outre, en cas de rejet accidentel et au cas où une cause d'exemption pourrait être invoquée, seule une faute volontaire ou inexcusable à l'origine du rejet devrait, d'après la Convention Marpol, pouvoir être réprimée, alors que la loi française punit la simple « imprudence ». C'est donc en se basant sur une interprétation particulièrement stricte et littérale de la Convention Marpol que les prévenus ont contesté la conventionalité de l'article 8 de la loi de 1983, estimant que cette dernière était au final beaucoup plus sévère à leur encontre, en allant au-delà des exigences conventionnelles.

Soulignons que la Cour d'appel avait déjà balayé la plupart de ces arguments en adoptant, au contraire, une lecture beaucoup plus extensive de la Convention Marpol. En s'appuyant sur les règles coutumières d'interprétation consacrées en droit international¹⁴, elle avait en effet mis en valeur « l'esprit » du texte plutôt que sa lettre, interprétant les dispositions pertinentes de la Convention dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. C'est notamment au regard du préambule de la Convention Marpol, que la Cour d'appel avait ainsi pu affirmer que l'interdiction de rejeter à la mer des hydrocarbures concernait aussi bien les rejets volontaires que les rejets accidentels. De même, c'est en adoptant une interprétation téléologique de la Convention Marpol, qu'elle avait estimé que la France pouvait tout à fait adopter une législation plus stricte que celle envisagée dans la Convention Marpol, l'objectif de celle-ci étant de prévenir la pollution, de mettre fin à la pollution intentionnelle et de réduire au maximum les rejets accidentels. La Cour d'appel avait en outre balayé l'argument de l'incompétence *ratione personae* en soulignant que le texte de la Convention Marpol (règle 9 de l'Annexe 1) interdit les rejets à tout « navire », entité qui n'a pas la personnalité morale, et « qu'aucune personne physique n'est visée dans le texte même de la convention ». Il fallait donc en conclure « que les parties signataires n'ont pas entendu enfermer dans une liste limitative le législateur national chargé d'introduire les règles de la Convention Marpol dans le droit national positif et de définir les catégories de personnes pénalement responsables ».

Si ce dernier argument juridique lié à la compétence personnelle a été rappelé *in texto* par la Cour de cassation dans ses attendus (ce pourquoi nous le citons ici), celle-ci n'est en revanche pas revenue sur le reste de l'argumentation ayant conduit les juges du fond à conclure à la non-contrariété de la disposition légale invoquée avec les exigences de la Convention Marpol qui avait, il est vrai, été rappelée à plusieurs reprises à travers l'énoncé des moyens des prévenus. Ces derniers l'ayant cependant ouvertement critiquée dans leur pourvoi, on aurait pu s'attendre à davantage d'explication de la part de la juridiction suprême, qui s'est contentée d'affirmer que pour rejeter cette argumentation, la Cour d'appel avait retenu que « l'infraction de pollution involontaire a entraîné des rejets qui ont causé des dommages graves à l'Etat côtier » (expression assez maladroitement donnée que ce sont en principe les rejets qui sont à l'origine de la pollution, et non l'inverse), en ajoutant qu'« aucun des prévenus n'a pris les précautions raisonnables qui s'imposaient après l'avarie pour réduire au minimum le rejet ». La Cour de cassation s'est donc contentée ici de synthétiser la qualification juridique des faits effectuée par les juges du fond, en mettant l'accent (volontairement sans doute au regard de la suite de son argumentation) sur la gravité des dommages subis et l'attitude irresponsable des prévenus, plutôt que de revenir sur l'interprétation en tant que telle du texte conventionnel.

Toujours est-il qu'elle en approuve pleinement (même si ce n'est qu'implicitement) l'analyse effectuée par les juges du fond, puisqu'elle considère que ces énonciations « établissent que l'application qui a été faite en l'espèce de l'article 8 de la loi du 5 juillet 1983 n'est pas contraire aux exigences de la Convention Marpol », faisant ainsi tomber les moyens fondés sur l'inconventionnalité de la loi. La loi qui a permis de fonder en l'espèce les poursuites étant conventionnelle, la Cour aurait donc pu, *a priori*, s'arrêter là pour constater sa compétence. Mais cela aurait été faire fi d'un autre argument invoqué par les prévenus (basé sur l'incompétence territoriale des juridictions françaises), que nous ne verrons cependant qu'en seconde partie, puisqu'il n'a pas été examiné de manière explicite par la Cour de cassation, celle-ci ne lui ayant répondu que de façon indirecte, sur le fondement de la Convention de Montego Bay. Les auteurs du pourvoi appelaient d'ailleurs d'eux-mêmes à dépasser le cadre spécifique de la Convention Marpol pour se placer dans celui plus général de la CMB. Belle aubaine pour la Cour de cassation qui, s'est bien référé à la CMB, mais en s'appuyant sur d'autres articles que ceux évoqués en l'espèce par les prévenus, et aptes à fonder en eux-mêmes la compétence de l'Etat français pour engager des poursuites.

¹⁴ La règle générale d'interprétation codifiée à l'article 31 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités prévoit en effet qu'« un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ».

B) Sur le fondement conventionnel de la compétence des juridictions françaises

Après avoir confirmé la conventionnalité de l'article 8 de la loi du 5 juillet 1983 au regard de la convention Marpol, la Cour de cassation souligne que « la Cour d'appel a justifié sa décision sans méconnaître la compétence que l'Etat côtier tient de la CNUDM » (autrement dit la Convention de Montego Bay). Bien sûr, comme nous l'avons souligné plus haut, les prévenus avaient eux-mêmes évoqué cette question de la compétence (« liée » selon eux) de l'Etat français en se basant sur une interprétation stricte de l'article 211 § 5 de la CMB. Mais ce n'est pas à partir de cette disposition que la Haute juridiction va appuyer sa décision (à la différence de ce qu'avaient fait les juges du fond). Elle va en effet, quant à elle, préférer raisonner à partir d'une application combinée des articles 220 § 6 et 228 de la CMB, sachant que l'article 220 précise les pouvoirs de l'Etat côtier, alors que l'article 228 prévoit certaines garanties à l'égard de l'Etat du pavillon (à la différence de l'article 211 § 5, on parle donc ici non pas de compétences normatives, mais bien de compétences d'exécution, en cas d'infraction à cette réglementation). Mais pour bien comprendre ce raisonnement, il convient au préalable de rappeler le contenu des dispositions en question.

L'article 220 § 6 affirme que « lorsqu'il y a preuve manifeste qu'un navire naviguant dans la zone économique exclusive ou la mer territoriale d'un Etat a commis, dans la zone économique exclusive, une infraction visée au paragraphe 3¹⁵ ayant entraîné des rejets qui ont causé ou risquent de causer des dommages importants au littoral ou aux intérêts connexes de l'Etat côtier ou à toutes ressources de sa mer territoriale ou de sa zone économique exclusive, cet Etat peut, sous réserve de la section 7, si les éléments de preuve le justifient, intenter une action, notamment ordonner l'immobilisation du navire conformément à son droit interne ». Cette disposition confère ainsi une compétence répressive à l'Etat côtier dans sa ZEE en cas d'infraction aux règles relatives visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution par les navires. Le droit d'action qui lui est ouvert peut donc l'autoriser à engager des poursuites pénales lorsque les conditions sont remplies (« preuve manifeste » d'une « infraction » aux normes visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution par les navires ayant entraîné des « rejets » qui ont causé ou risquent de causer des « dommages importants » à l'Etat côtier). En cas de pollution dans sa ZEE, l'Etat côtier peut donc se déclarer compétent pour appliquer une loi interne, à partir du moment où celle-ci est conforme aux conventions internationales (d'où l'importance, pour la Cour, d'avoir constaté dans un premier temps la conventionnalité de la loi française).

Néanmoins, les compétences ainsi conférées à l'Etat côtier à l'égard des navires étrangers ne sont pas exclusives. En effet, afin de préserver le principe de libre circulation en mer, la loi du pavillon reste en général applicable. Par conséquent, cela conduit à une concurrence des compétences que tente précisément de réguler l'article 228 de la CMB, intitulé « Suspension des poursuites et restrictions à l'institution de poursuites ». Selon le paragraphe premier de cette disposition, « lorsque des poursuites ont été engagées par un Etat en vue de réprimer une infraction aux lois et règlements applicables ou aux règles et normes internationales visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution par les navires, commise au-delà de sa mer territoriale par un navire étranger, ces poursuites sont suspendues dès lors que l'Etat du pavillon a lui-même engagé des poursuites du chef de la même infraction, dans les six mois suivant l'introduction de la première action, à moins que celle-ci ne porte sur un cas de dommage grave causé à l'Etat côtier ou que l'Etat du pavillon en question ait à plusieurs reprises manqué à son obligation d'assurer l'application effective des règles et normes internationales en vigueur à la suite d'infractions commises par ses navires [...] ». Cela signifie que si l'Etat du pavillon revendique sa propre compétence et justifie avoir lui-même engagé des poursuites dans les six mois de l'action introduite devant le juge de l'Etat côtier, ce dernier est tenu de suspendre la procédure. Cet article attribue donc un caractère subsidiaire à la compétence répressive de l'Etat côtier dans sa ZEE, par rapport à celle de l'Etat du pavillon. Mais cette subsidiarité est elle-même limitée, dans le même article, par plusieurs exceptions. En effet, dans deux hypothèses, l'Etat côtier ne sera pas tenu de suspendre ses poursuites : lorsque l'Etat côtier a subi un dommage grave, ou bien lorsque l'Etat du pavillon a manqué, à plusieurs reprises, à son obligation d'assurer l'application effective des règles et normes internationales en vigueur à la suite d'infractions commises par ses navires.

¹⁵ L'article 220 § 3 se réfère aux infractions « aux règles et normes internationales applicables visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution par les navires ou aux lois et règlements qu'il a adoptés conformément à ces règles et normes internationales et leur donnant effet ». Les infractions à la Convention Marpol en font donc évidemment partie, de même que celles relatives à la loi qui la met en œuvre.

Que peut-on en déduire en l'espèce ? Tout d'abord, l'Etat de Malte n'ayant à aucun moment revendiqué sa compétence, celle de l'Etat français n'aurait pas pu être remise en cause sur la base de l'article 228 (la condition de suspension des poursuites n'étant pas remplie en l'espèce). La Cour de cassation aurait donc très bien pu en rester là pour affirmer sa compétence, sur la base de l'article 220 § 6 de la CMB (pour peu que les dommages aient pu être qualifiés, non pas de « graves », mais d'« importants », même si la nuance entre les deux paraît pour le moins subtile). Mais on peut aussi remarquer que même si cette première condition avait été remplie (c'est-à-dire si Malte avait engagé des poursuites), cette clause de sauvegarde pouvait toujours être écartée en cas précisément de « dommage grave » subi par l'Etat côtier. C'est donc sur cette qualification que la Cour de cassation a choisi de mettre l'accent, sans doute pour insister sur le caractère particulièrement dramatique de la pollution ayant découlé du naufrage de l'Erika et ne pas se contenter d'affirmer sa compétence sur le simple fondement d'une absence circonstancielle de concurrence juridictionnelle. Quant elle affirme que « lorsque des poursuites ont été engagées par l'Etat côtier en vue de réprimer une infraction [telle que précédemment définie] commise au-delà de sa mer territoriale par un navire étranger, la compétence de cet Etat est *acquise* lorsqu'elle porte sur un cas de *dommage grave* »¹⁶, c'est donc probablement pour insister sur le fait que la réaction de l'Etat maltais importait peu dans le cas présent. Même si celui-ci avait réagi dans les six mois, les poursuites engagées par la juridiction française auraient pu être maintenues. Remarquons en outre qu'il aurait éventuellement été possible d'évoquer en l'espèce la deuxième exception à la règle de subsidiarité de la compétence répressive de l'Etat côtier¹⁷, qui renvoie à l'idée de *complaisance* dont font preuve certains Etats à l'égard des navires auxquels ils accordent leur pavillon sans en assurer les obligations de contrôle qui en découlent. Malte en est en l'occurrence une bonne illustration, malgré les « mises aux normes » impliquées par son entrée dans l'Union européenne. Les implications juridiques et diplomatiques auraient cependant été dans cette hypothèse beaucoup plus délicates à gérer...

L'invocation des articles 220 et 228 permet donc bien, à tout le moins pour ce qui concerne l'affaire précise de l'Erika, d'affirmer la compétence des juridictions françaises « sans méconnaître la compétence que l'Etat côtier tient de la CNUDM », comme le souligne la Cour de cassation pour confirmer l'arrêt de la Cour d'appel. Son argumentation a le mérite de « botter en touche » celle soutenue par les prévenus concernant la question de la compétence territoriale (sur laquelle nous allons nous arrêter bientôt), tout en mettant l'accent sur la gravité des dommages subis (pour la plus grande satisfaction des parties civiles), puisque la compétence du côtier est acquise dans cette hypothèse. La solution paraît *a priori* simple et claire, mais la motivation condensée ainsi adoptée a pourtant du mal à dissimuler certaines incertitudes.

II- Les lacunes (regrettables) d'une argumentation lapidaire

Si la solution à laquelle aboutit la Cour de cassation concernant la question de la compétence a de quoi ravir les cœurs (qui n'aurait pas été indigné que l'affaire puisse, au bout de 13 ans de procédure, aboutir à un non-lieu ?), celle-ci risque néanmoins de décevoir certains esprits qui en attendaient peut-être une motivation plus développée, voire une portée plus ambitieuse. Les remarques qui vont suivre à cet égard portent à la fois sur la mise à l'écart de certains moyens invoqués par les prévenus, qui n'a sans doute pas été suffisamment justifiée (A), et sur l'absence de référence à d'autres règles internationales, qui auraient également été susceptibles de fonder la compétence des juridictions françaises dans cette affaire, mais avec peut-être davantage d'influence (B).

A) Sur la mise à l'écart de certains moyens invoqués par les prévenus

Le premier des moyens (nouveau) sur lequel s'appuyaient les prévenus pour contester la compétence des juridictions françaises était fondé, non pas sur un motif d'inconventionnalité de la loi (ou du moins pas directement), mais sur la violation d'un texte de droit interne : l'article 113-12 du code pénal. Figurant dans le chapitre consacré à l'application de la loi pénale dans l'espace, celui-ci prévoit que « La loi pénale française est applicable aux infractions commises au-delà de la mer territoriale, dès lors que les conventions internationales et la loi le prévoient », le principe restant que la loi pénale française ne s'applique qu'aux

¹⁶ C'est nous qui soulignons.

¹⁷ Hypothèse, évoquée à l'article 228, où l'Etat du pavillon en question aurait « à plusieurs reprises manqué à son obligation d'assurer l'application effective des règles et normes internationales en vigueur à la suite d'infractions commises par ses navires ».

infractions commises sur le territoire de la République (article 113-2)¹⁸, ce qui inclut certes les eaux intérieures et la mer territoriale (celle-ci déterminant la frontière de l'Etat), mais pas la zone économique exclusive (où l'Etat côtier n'exerce que des compétences finalisées, et non sa pleine souveraineté).

Or, selon les prévenus et conformément au principe d'interprétation stricte de la loi pénale¹⁹, les conditions de compétence territoriale prévues à l'article 113-12 n'étaient pas remplies en l'espèce. Messieurs Savarese et Pollara²⁰ insistaient notamment sur la nécessité d'une double incrimination, par la loi *et* par la convention Marpol. Or, l'article 8 de la loi de 1983 ne réprimerait pas les comportements ayant entraîné un accident de mer en ZEE (contrairement à son article 7), mais uniquement les fautes d'imprudence ou de négligence ayant entraîné un accident de mer qui a provoqué une pollution des eaux territoriales, des eaux intérieures ou des voies navigables. Or, d'après l'article 113-12 du code pénal, une loi pénale ne peut s'appliquer à des navires étrangers au-delà de la mer territoriale que par l'effet d'une disposition spéciale, qui ferait ici défaut dans la loi de 1983, puisque son article 8 « ne le prévoyait pas expressément », comme le résume la Cour de cassation en présentant le moyen des prévenus. La Cour de cassation a néanmoins écarté cette branche du moyen sans vraiment donner d'explication, même si l'on devine que sa position découle de son constat de conventionnalité de la loi (ce que prévoirait Marpol, la loi le prévoirait, ce qui n'est pourtant pas forcément exact en matière de contrôle de conventionnalité...).

Par ailleurs, s'agissant de la deuxième branche du moyen, c'est-à-dire de l'incrimination par la convention Marpol, la compétence juridictionnelle prévue par cette dernière s'appuierait, selon les prévenus, non pas sur le lieu de pollution, mais sur le lieu du rejet illicite d'hydrocarbures, ce que ne prévoit pas la loi française. Cette question de la compétence territoriale des juridictions françaises était d'ailleurs au cœur de la position de l'Avocat général près la Cour de cassation. Retenant que la loi de 1983, en faisant de la pollution une infraction, allait au-delà de la convention Marpol, c'est aussi sur cette base qu'il avait en effet estimé que ce sont les conventions qui devaient s'appliquer et non la loi française. Or, selon lui et d'après la Convention Marpol, ce qui importait n'était pas le lieu où les dommages ont été subis (les côtes françaises), mais le lieu où le fioul avait été rejeté, c'est-à-dire le lieu du naufrage. Ce lieu se situant en l'espèce hors des eaux territoriales françaises (dans la ZEE), l'État côtier ne pouvait y appliquer sa loi qu'aux navires sous pavillon français et les juridictions françaises n'étaient donc pas compétentes pour juger du naufrage. Seul l'Etat du pavillon du navire, c'est-à-dire Malte dans le cas de l'Erika, était donc d'après lui compétent.

Nous avons rappelé plus haut comment les juges du fond avaient rejeté l'argument reposant sur la distinction entre le lieu du rejet et celui de la pollution, par le biais d'une interprétation téléologique seule à même de donner à la Convention Marpol toute son effectivité. Si la Cour de cassation confirme cette interprétation, elle ne le fait cependant qu'implicitement et par le biais d'une formule assez maladroite, en évoquant le fait que « l'infraction de pollution involontaire a entraîné des rejets qui ont causé des dommages graves à l'Etat côtier »²¹. Elle ne le fait en outre que pour défendre la conventionnalité de la loi de 1983 et non pour répondre (en tout cas explicitement) à l'argument tiré de la violation de la loi pénale. Elle aurait pourtant pu le faire également en s'appuyant notamment sur l'article 113-2 du code pénal, qui précise que « l'infraction est réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire ». Les juridictions françaises et européennes ont en effet depuis longtemps développé une jurisprudence sur le fait générateur du dommage, selon laquelle ce n'est pas forcément le lieu d'origine du dommage qui prévaut pour déterminer la juridiction compétente, puisque peut aussi être pris en compte le lieu où le dommage a été subi²². S'agissant d'une pollution en eau douce, la Chambre criminelle de la Cour de cassation avait par exemple jugé qu'un écoulement de matières toxiques qui s'est produit en Belgique, mais qui a pollué une rivière en France, pouvait relever de la compétence des juridictions françaises, à partir du moment où l'un des éléments constitutifs de l'infraction s'était réalisé sur le territoire national²³. Et dès 1978, elle avait jugé (au civil cette fois), s'agissant d'une pollution survenue en haute mer, que les tribunaux

¹⁸ Nous mettons ici à part les cas de compétence personnelle active (article 113-6) ou passive (article 113-7) lorsque le prévenu ou la victime de crimes ou de certains délits commis à l'étranger est de nationalité française.

¹⁹ Article 111-4 du code pénal.

²⁰ Respectivement pp. 58 et 87 de l'arrêt de la Cour de cassation.

²¹ Voir à cet égard la remarque de Franck Johannès (*Le Monde*, 26 septembre 2012), pour qui « La Cour de cassation a [ainsi] repoussé l'argument d'une phrase obscure ».

²² L'arrêt de référence en la matière est celui rendu par la CJCE le 30 novembre 1976, *Mines de Potasse d'Alsace*, aff. C-21/76). S'agissant en l'espèce d'une pollution causée par une mine de potasse alsacienne qui était remontée par le Rhin jusqu'aux Pays-Bas, la Cour a considéré que le requérant pouvait saisir les tribunaux néerlandais, qui étaient compétents. Voir aussi, en lien avec le naufrage de l'Erika, l'arrêt de la CJCE du 24 juin 2008, *Commune de Mesquer*, aff. n° C-188/07.

²³ Crim., 15 novembre 1977, Bull. n° 352. Voir aussi : Crim., 26 septembre 2007, Bull. n° 224 ; 9 novembre 2011, n° 0986381.

français dans le ressort duquel s'étaient manifestés les effets de la pollution restaient compétents pour les juger²⁴. Même s'il ne faut pas confondre infraction et dommage, ni mélanger procédures civiles et pénales, il n'en reste pas moins que, dans l'affaire de l'*Erika*, l'essentiel de la pollution issue du rejet d'hydrocarbures a touché les côtes françaises (mer territoriale mais aussi plages et rochers). On peut donc raisonnablement considérer que l'un des faits constitutifs de l'infraction (et par conséquent l'infraction elle-même) a bien eu lieu sur ce territoire. En tous les cas, cette analyse conforte, dans ce contexte et au vu de la jurisprudence antérieure, le caractère bien artificiel de la distinction entre le lieu du « rejet » et celui de la « pollution ».

C'est néanmoins de manière regrettable (car on aurait quand même souhaité avoir sur ce point quelques précisions), que la Cour de cassation se borne, à la fin de sa motivation, à considérer ce moyen relatif à la compétence territoriale comme « inopérant », et donc à l'écarter sans plus d'explication. Est-ce parce que le fondement conventionnel (c'est-à-dire la combinaison des articles 220/228 de la CMB précédemment analysée) était en l'occurrence suffisant pour fonder la compétence des juridictions françaises en l'espèce et, en ce cas, pourquoi s'être attardé sur la loi française de 1983 ? L'article 220 § 6, il n'est pas inutile de le rappeler, vise en effet expressément les infractions, commises dans la zone économique exclusive et ayant entraîné des rejets à l'origine de dommages importants sur le littoral, faisant ainsi opportunément la jonction entre les « rejets » évoqués dans la Convention Marpol et les « dommages » mentionnés dans la loi française. Mais là encore, le fait que la Cour ne se situe en l'espèce que dans l'hypothèse d'un « dommage grave », laisse planer quelques incertitudes. Des hésitations pourraient ainsi jaillir quant à l'appréciation même de la « gravité » du dommage, qu'elle n'explique pas²⁵, mais aussi quant aux autres conséquences que l'on pourrait tirer de cette articulation entre les deux articles précités de la CMB, dans d'autres circonstances²⁶. Ainsi, il ne faut pas oublier que cette exigence de « gravité » du dommage n'est pas une condition posée par l'article 220 § 6 de la CMB, qui précise les pouvoirs de l'Etat côtier simplement en cas de dommages « importants ». L'existence d'un « dommage grave » constitue seulement une limite aux garanties prévues par l'article 228 à l'égard de l'Etat du pavillon (ce n'est pas parce que le dommage ne serait pas qualifié de « grave » que les juridictions françaises seraient forcément incompétentes, contrairement à ce que pourrait laisser croire la rédaction de l'arrêt). En outre, le fait que la Cour ne mentionne pas, quand elle évoque l'article 220 § 6, la condition que l'infraction ait été commise dans la ZEE, pourrait laisser croire que même si l'*Erika* avait fait naufrage en haute mer, où s'applique en principe seulement la loi du pavillon, les juridictions françaises auraient été compétentes sur la base de cette disposition (ce qui n'est probablement pas le cas, à tout le moins pas sur ce fondement, le texte étant sur ce point suffisamment explicite).

Toujours est-il que la compétence *ratione loci* est admise en l'espèce comme une évidence, alors qu'elle aurait sans doute mérité, comme les juges du fond l'ont fait pour la compétence *ratione materiae* et la compétence *ratione personae*, d'être davantage explicitée. Par ailleurs, il faut souligner que la Convention de Montego Bay n'est pas, en principe, considérée comme étant d'applicabilité directe²⁷, ce qui justifie que sa mise en œuvre soit rendue possible par l'adoption ou l'adaptation des textes de droit interne, comme la France a pu le faire, par exemple, en matière de lutte contre la piraterie, différents textes, dont le code pénal ayant ainsi été modifiés²⁸. Les dispositions pénales françaises relatives aux compétences de l'Etat sont-elles alors suffisamment adaptées aux hypothèses de pollution maritime ?

Ce qui est certain, c'est que l'analyse du moyen fondé sur la compétence territoriale déteignait naturellement sur l'appréciation de la conventionalité de la loi de 1983 (à moins que ce ne soit l'inverse...). Et sur ce point également, la Cour de cassation n'a pas répondu en détail à tous les moyens des parties, ni aux doutes de l'Avocat général, concernant les motifs d'inconventionnalité de la loi de 1983, en tous les cas dans sa rédaction à l'époque du naufrage. On peut souligner notamment le fait que cette loi a depuis été modifiée (pour la mettre, implicitement, plus en conformité avec la convention Marpol), ce qui a pu légitimer

²⁴ Cass., 2^{ème} civ., 3 avril 1978, affaire dite « des boues rouges de la Montedison », n° 77-11933. Voir aussi, toujours dans l'affaire *Commune de Mesquer*, l'arrêt rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation le 17 décembre 2008, Bull. n° 206.

²⁵ Même si l'on peut penser qu'en cas de pollution marine par les hydrocarbures, les dommages sont toujours « graves ». Cf. Ph. Delebecque, « L'arrêt 'Erika' : un grand arrêt de droit pénal, de droit maritime ou de droit civil ? », *Recueil Dalloz*, 2012, p. 2711, point 8.

²⁶ Voir toutefois, *supra* (deuxième sous-partie), les quelques remarques que nous avons déjà pu faire à cet égard.

²⁷ Cf. CJCE, arrêt du 3 juin 2008, *Intertanko e.a. c/ Secretary of state for transport*, aff. C-308/06, *Rec. I-4057*.

²⁸ Loi n° 2011-13 du 5 janvier 2011 relative à la lutte contre la piraterie et à l'exercice des pouvoirs de police de l'Etat en mer, *JORF* du 6 janvier 2011, p. 374. Pour un commentaire, voir V. Boré Eveno, « La nouvelle législation française relative à la lutte contre la piraterie maritime. Une adaptation contrastée au droit international », *Annuaire de droit maritime et océanique*, Tome XXIX, 2011, pp. 193-231.

certaines contestations déjà évoquées concernant sa conventionalité à l'époque du naufrage. Ainsi, selon l'Avocat général près la Cour de cassation, la loi du 9 mars 2004²⁹, en modifiant les dispositions de la loi de 1983, aurait (notamment) rendu explicitement punissable la pollution involontaire « commise » par un navire étranger se trouvant en ZEE, ce qui laisserait à penser que tel n'était pas le cas auparavant. Les modifications apportées ensuite par la loi du 1^{er} août 2008³⁰ aurait ensuite permis d'achever l'harmonisation de la loi française avec la Convention Marpol, dès lors qu'elle incrimine désormais les « rejets » accidentels, prend en compte l'existence d'une faute volontaire ou inexcusable et prévoit la possibilité d'invoquer un fait justificatif postérieur au rejet³¹.

S'il est vrai que, par le simple biais de l'utilisation de techniques d'interprétation, notamment téléologique, les juges du fond ont pu parvenir à un résultat comparable dans cette affaire, la Cour de cassation aurait néanmoins pu souligner cet aspect et donner là aussi quelques explications sur ces questions, qui se trouvent à la limite du droit intertemporel puisque, lorsque le législateur a adopté sa loi en 1983, la CMB n'était pas encore entrée en vigueur (même si elle l'était bel et bien au moment du naufrage³²). Par ailleurs, en évoquant, dans les attendus relatifs à la compétence pénale des juridictions françaises, les seuls articles 220 et 228 de la CMB, la Haute juridiction semble priver l'Etat français ou à tout le moins occulter d'autres titres de compétence fondés sur le droit international et qui auraient peut-être aussi pu justifier les poursuites engagées.

B) Sur les autres règles internationales susceptibles de fonder la compétence des juridictions françaises

Comme nous l'avons souligné précédemment, les articles 220 et 228 de la Convention de Montego Bay, même (et surtout) appliqués de manière combinée, ont finalement un champ d'application qui reste relativement limité, avec des conditions pouvant susciter de réelles difficultés d'appréciation. Si cette « application combinée », assez spécifique, correspondait peut-être parfaitement au cas d'espèce, il n'en reste pas moins que d'autres règles de droit international, plus générales, auraient également permis d'appuyer le raisonnement de la Cour.

Certaines de ces règles ont d'ailleurs pu être évoquées au cours de la procédure, mais n'ont malheureusement pas été rappelées par la Cour de cassation dans sa motivation. Pour commencer par les dispositions figurant dans la Convention de Montego Bay, il est curieux notamment que la Haute juridiction n'ait pas jugé utile de mentionner dans ses attendus son article 56, qui précise les « droits, juridiction et obligations de l'Etat côtier » dans la zone économique exclusive (à laquelle est consacrée la Partie V de la Convention). Outre des droits souverains en matière économique, relatifs pour l'essentiel à la conservation et à l'exploitation des ressources situées dans cette zone, cet article reconnaît aussi à l'Etat côtier une « juridiction » en ce qui concerne « la protection et la préservation du milieu marin » (§ 1, b) iii) de l'article 56). Il en découle donc que cet objectif environnemental constitue bien l'une des finalités des pouvoirs détenus par l'Etat côtier dans sa ZEE. Et, conformément à l'article 58 § 3 de la CMB, les Etats tiers sont tenus de respecter les lois et règlements adoptés par l'Etat côtier dans sa ZEE (notamment en vertu de l'article 211 § 5 précédemment évoqué). Cette « juridiction » doit cependant s'exercer « conformément aux dispositions pertinentes de la Convention » (précision apportée dans le texte des articles 56 et 58), ce qui renvoie notamment à la Partie XII de la Convention consacrée à « la protection et la préservation du milieu marin ». On peut remarquer à cet égard que ce sont les prévenus eux-mêmes qui ont invoqué, dans leur pourvoi, l'article 56, 1, b) de la Convention de Montego Bay³³. Mais il s'agissait uniquement pour eux de souligner que, si cette disposition donne juridiction aux Etats dans leur zone économique exclusive, c'est seulement de manière conforme à son article 211 (inclut dans cette Partie XII), dont ils faisaient, comme il a été rappelé plus haut, une interprétation très restrictive (avec la conséquence que la loi française ne pouvait, à leur yeux, être plus sévère que la convention Marpol).

²⁹ Loi n°2004-204 du 9 mars 2004, *JORF* n° 59 du 10 mars 2004, p. 4567 (notamment en ses articles 30 § 1 et 30 § 6 qui modifient respectivement les articles 218-21 et 218-22 du code de l'environnement).

³⁰ Loi n°2008-757 du 1^{er} août 2008 relative à la responsabilité environnementale, *JORF* n°179 du 2 août 2008, p. 12361.

³¹ Voir p. 51 de l'avis de l'Avocat général (dossier téléchargeable sur le site : <http://www.proces-erika.org/>).

³² La Convention de Montego Bay est entrée en vigueur précisément le 16 novembre 1994.

³³ Voir notamment les moyens des sociétés Total et Rina, respectivement pp. 26 et 105 de l'arrêt du 25 septembre 2012.

L'article 192 qui ouvre cette Partie XII de la CMB fait pourtant de la protection et de la préservation du milieu marin une « obligation d'ordre général » pesant sur les Etats parties³⁴. Ainsi, en adoptant au contraire une interprétation de l'article 56 dans son contexte (ce qui inclut la Partie XII de la CMB) et à la lumière de son objet et de son but, dont la protection de l'environnement marin fait partie, la Cour de cassation aurait pu se servir de ces dispositions (articles 56 et 192 notamment) pour appuyer la compétence des juridictions françaises dans la poursuite des auteurs des infractions menaçant cet objectif. Il est vrai toutefois que cette obligation de protéger l'environnement marin doit être conciliée avec les autres obligations pesant sur l'Etat côtier, et notamment celles liées à la nécessité de garantir la liberté de navigation en haute mer (à laquelle on peut rattacher, en l'occurrence, la ZEE), ou encore le droit de passage inoffensif dans la mer territoriale. C'est d'ailleurs pour cela que les pouvoirs de l'Etat côtier en ce domaine sont encadrés par la Convention. Si l'article 211 de la Convention permet ainsi aux Etats côtiers d'adopter en mer territoriale et dans leur ZEE des lois et règlements pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin par les navires étrangers, ce n'est que dans le respect des conventions internationales, d'où la nécessité du contrôle de conventionnalité de la loi française à l'égard de la Convention Marpol. De manière plus générale encore, si l'article 92 de la CMB précise que « les navires naviguent sous le pavillon d'un seul Etat et sont soumis, sauf dans les cas exceptionnels expressément prévus par des traités internationaux ou par la Convention, à sa juridiction exclusive en haute mer » (à laquelle, sur bien des sujets, on peut rattacher ici encore la ZEE), il sous-entend bien que cette « loi du pavillon » peut être soumise à des exceptions lorsque les traités le prévoient.

Et l'on peut justement citer à cet égard, outre les articles 220 et 228 retenus par la Cour, également l'article 221 § 1 de la CMB qui stipule qu' « aucune disposition de la présente partie ne porte atteinte au droit qu'ont les Etats, en vertu du droit international, tant coutumier que conventionnel, de prendre et faire appliquer au-delà de la mer territoriale des mesures proportionnées aux dommages qu'ils ont effectivement subis ou dont ils sont menacés afin de protéger leur littoral ou les intérêts connexes, y compris la pêche, contre la pollution ou une menace de pollution résultant d'un accident de mer, ou d'actes liés à un tel accident, dont on peut raisonnablement attendre des conséquences préjudiciables ». A partir du moment où les mesures adoptées par la loi française restent proportionnées aux risques résultant de l'accident de mer, celles-ci apparaissent donc justifiées au regard de la Convention.

Certains auteurs ont aussi évoqué, pour justifier la compétence des juridictions françaises, la vieille affaire du *Lotus*, jugée par la Cour permanente de justice internationale en 1927³⁵. Ce qui est mis en avant dans l'analyse qu'ils font de cet arrêt, c'est que la CPJI a rappelé que « les limitations de l'indépendance des Etats ne se présument pas » et que l'Etat serait donc fondé de ce fait à sanctionner tout comportement ayant effet sur son territoire et portant atteinte à ses intérêts. Le problème avec cet arrêt, c'est que, comme le souligne très justement le Professeur Alain Pellet, celui-ci « repose sur une conception de la souveraineté dont on a souvent exagéré la portée 'absolutiste' et qui, en tout état de cause, se prête à des interprétations divergentes »³⁶. Il est vrai que la doctrine a souvent eu une approche très positiviste de l'arrêt du *Lotus*, en déduisant, par le biais d'une lecture textuelle, une conception exacerbée de la souveraineté étatique. A la limite, cette conception devrait alors conduire à toujours adopter une approche « minimaliste » des engagements contractés par les Etats dans les conventions auxquels ils adhèrent. Bref, cela justifierait une interprétation restrictive de ces textes, telle qu'ont pu la défendre les prévenus dans l'affaire de l'*Erika*, interprétation difficile à concilier avec l'interprétation téléologique et donc beaucoup plus dynamique, qui a permis de conclure à la conventionnalité de la loi française en l'espèce. Tel ne nous semble d'ailleurs pas

³⁴ La même obligation pour les autorités françaises d'agir en cas de dommage de pollution se retrouve dans d'autres textes internationaux, mais en matière civile cette fois, notamment, dans la Convention internationale de 1969 sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, telle que modifiée par le Protocole du 27 novembre 1992 (CLC 69/92), sur laquelle la Cour de cassation s'appuie d'ailleurs dans la suite de son arrêt. A cela il faut ajouter que l'article 229 de la CMB précise qu' « aucune disposition de la Convention ne porte atteinte au droit d'introduire une action en responsabilité civile en cas de pertes ou de dommages résultant de la pollution du milieu marin » ; et que, d'après l'article 235 de la CMB, « les Etats veillent à ce que leur droit interne offre des voies de recours permettant d'obtenir une indemnisation rapide et adéquate ou autre réparation des dommages résultant de la pollution du milieu marin par des personnes physiques ou morales relevant de leur juridiction ».

³⁵ CPJI, arrêt du 7 septembre 1927, affaire du *Lotus* (*France c/ Turquie*), série A, n° 10. Voir l'analyse qui en est faite par P. Bonassies, « L'arrêt Erika et la compétence des juridictions françaises », *DMF*, 2012, 742, pp. 995 et s. L'auteur est soutenu sur ce point par Ph. Delebecque, *loc. cit.*, *Recueil Dalloz*, 2012, p. 2711, point 7.

³⁶ Cf. A. Pellet, « *Lotus* que de sottises on profère en ton nom ! Remarques sur le concept de souveraineté dans la jurisprudence de la Cour mondiale », in *L'Etat souverain dans le monde d'aujourd'hui : Mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Puissechet*, Paris, Pedone, 2008, p. 216.

être l'intention des auteurs précités qui ont souhaité mettre en avant cette jurisprudence pour justifier la compétence des juridictions françaises dans notre affaire.

Mais, toujours est-il que cette référence ne nous semble pas vraiment appropriée en l'espèce. Elle ne l'est pas, tout d'abord, parce que la question que les juges avaient à résoudre en 1927 est sans rapport avec celle de l'*Erika* (il s'agit, dans le premier cas, d'un abordage, par un navire français, d'un chalutier turc en haute mer, alors qu'il s'agit, dans le second, d'un problème de pollution maritime qui trouve son origine dans des rejets effectués par un navire étranger en ZEE française). La référence à cette jurisprudence ne nous semble pas appropriée non plus parce que le droit international a depuis connu une évolution importante. Dans l'affaire du *Lotus*, la Cour avait reconnu à l'époque la compétence des autorités turques vis-à-vis de l'officier français responsable de l'abordage en assimilant le navire turc à une portion de son territoire (flottant) où pouvait ainsi s'exercer la compétence « territoriale » de l'Etat, même en haute mer³⁷. Elle n'avait donc pas appliqué en l'espèce la loi du pavillon, basée sur un titre de compétence « personnelle » (d'ailleurs, comble de l'ironie, au grand désarroi de la France qui, à l'époque, souhaitait exercer seule sa compétence judiciaire). Mais le droit international contemporain a bel et bien abandonné cette « fiction » de territorialité et fonde désormais la juridiction de l'Etat sur la nationalité du pavillon. En témoigne l'article 97 de la CMB, qui donne compétence à l'Etat du pavillon (ou à l'Etat de la nationalité de l'intéressé) en cas d'incident de navigation maritime en haute mer qui engagerait la responsabilité pénale ou disciplinaire du capitaine ou de tout autre membre de l'équipage, donc une compétence « personnelle » et non « territoriale ». Même si, d'après le Professeur Delebecque³⁸, c'est la « jurisprudence du *Lotus* » qui devrait s'appliquer lorsque les conditions de l'article 97 ne sont pas remplies, cette solution nous paraît loin d'être évidente en raison des critiques précédemment formulées et de l'évolution qu'a depuis connue le droit international, notamment dans le domaine de la protection de l'environnement.

Par conséquent, plutôt que de nous tourner vers le passé et vers une jurisprudence dont les prétendus « principes » sont d'ailleurs plus souvent invoqués par la doctrine (et dans des sens différents) que par les juges internationaux, c'est au contraire vers l'état actuel du droit et ses évolutions en cours qu'il nous semble devoir nous orienter. Il existe en effet, en droit international, des méthodes d'interprétation plus judicieuses, nous semble-t-il, auxquelles les juridictions internationales n'hésitent plus désormais à faire référence³⁹. Nous avons déjà évoqué à cet égard le recours à l'interprétation téléologique, à laquelle n'ont pas hésité à recourir les juges du fond dans l'affaire *Erika*, sur le fondement de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, qui codifie les règles coutumières d'interprétation dans ses articles 31 à 33 (et qui font référence à la nécessité d'interpréter les traités à la lumière de leur objet et de leur but). Mais l'article 31 § 3 c) de cette Convention de Vienne fait aussi référence à une règle d'interprétation, encore quelque peu sous-utilisée, selon laquelle les traités doivent être interprétés en tenant compte, en même temps que du contexte, « de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les Parties ». Si la Cour européenne des droits de l'homme a longtemps semblé être une des rares juridictions à en faire un usage explicite⁴⁰, tel n'est heureusement plus le cas aujourd'hui, comme en témoigne notamment certains arrêts de la Cour internationale de Justice⁴¹ ou encore les rapports de l'Organe de règlement des différends de l'OMC⁴². Si, à notre connaissance, les juridictions internes ne semblent pas encore enclines à y faire référence, cette disposition paraît pourtant essentielle afin « d'opérationnaliser » le lien entre le droit international conventionnel et le droit international coutumier, et d'éviter ainsi une forme de fragmentation du droit international. Il s'agit là, en effet, d'un « principe d'intégration qui souligne l'unité du droit

³⁷ Voir p. 25 de l'arrêt du *Lotus* précité.

³⁸ Ph. Delebecque, *loc. cit.*, point 7.

³⁹ Voir à cet égard J.-M. Sorel et V. Boré Eveno, *Commentary of Article 31 of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, « General rule of interpretation », in Corten (O.), Klein (P.), [ed.], The Vienna Conventions on the Law of Treaties : A commentary, Volume I, Oxford University Press, 2011, pp. 804-837.*

⁴⁰ Depuis l'arrêt *Golder* du 21 février 1975 (série A, n°18), la Cour considère que la Convention européenne des droits de l'homme ne saurait s'interpréter dans le vide et doit être interprétée de manière à se concilier avec les autres règles de droit international dont elle fait partie intégrante.

⁴¹ Dans son arrêt du 6 novembre 2003 rendu dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières* opposant l'Iran aux Etats-Unis, la C.I.J. a décidé d'interpréter l'article XX du traité d'amitié conclu entre ces deux Etats à la lumière des « règles pertinentes du droit international relatif à l'emploi de la force », conformément à l'article 31 §3 c) de la Convention de Vienne (C.I.J., *Rec. 2003*, p. 182, § 41).

⁴² L'O.R.D. a toujours insisté sur le fait que l'Accord général ne devait pas être lu « en l'isolant cliniquement du droit international public ». Voir par exemple le rapport de l'organe d'appel en date du 29 avril 1996, sur les Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules, rapport de l'organe d'appel du 29 avril 1996, WT/DS2/AB/R, p. 19.

international »⁴³ et qui fait que les traités particuliers doivent normalement se lire dans le contexte du droit international général, ce qui peut d'ailleurs en permettre une interprétation évolutive⁴⁴.

Cela signifie en l'occurrence que, dans les affaires de pollution maritime en général, le droit applicable ne peut plus être examiné isolément des autres règles pertinentes de droit international général. Si, en l'espèce, une interprétation littérale du droit conventionnel (Convention Marpol, mais aussi CMB) avait dû conduire à un déni de justice (comme le laissait présager l'Avocat général), le développement considérable qu'a connu le droit international de l'environnement aurait sans aucun doute été méconnu⁴⁵. Les textes maritimes internationaux « les plus modernes » vont en effet dans le sens de la prise en compte de la protection environnementale, comme le souligne le Professeur Delebecque⁴⁶. C'est donc à la lumière de cet ensemble normatif (c'est-à-dire dans un contexte élargi) que doivent être interprétées les conventions internationales pertinentes, de même que les textes de droit interne qui viennent les mettre en œuvre. Et reconnaître la compétence des juridictions d'un Etat victime d'une pollution maritime participe sans aucun doute de cette évolution. En prenant en considération ces différents éléments relatifs au droit international et aux méthodes d'interprétation des conventions invoquées ou non dans l'affaire de l'*Erika*, la Cour de cassation aurait ainsi pu donner encore davantage d'ampleur et de perspective à sa décision, qui reste malgré tout « salvatrice » et de « bon sens », comme ont pu le souligner certains commentateurs⁴⁷.

Toujours est-il que l'on peut très bien être rassuré et se réjouir du fait que la Haute juridiction a confirmé la compétence des juridictions pénales françaises pour statuer sur un rejet involontaire d'hydrocarbures dans sa zone économique exclusive par un navire étranger lorsqu'un dommage grave en est résulté dans la mer territoriale et sur le littoral, tout en étant déçu en raison des incertitudes qu'elle laisse planer sur cette question de la compétence juridictionnelle, à l'issue d'un syllogisme certes concis mais lacunaire d'un point de vue explicatif. Bref, si l'on comprend ce que la Cour dit, il demeure beaucoup de choses qu'elle ne dit pas et sur lesquelles on aurait pourtant aimé l'entendre. Economie de moyens répondra-t-on ? Peut-être pourrait-on aussi imaginer que face aux enjeux politiques et sociaux de cette affaire fortement médiatisée, la Cour de cassation française ait choisi la « prudence audacieuse » de se laisser une marge de manœuvre pour les décisions ultérieures qu'elle serait amenée à prendre dans d'autres affaires, chaque cas d'espèce méritant bien évidemment un examen *in concreto*.

⁴³ Cf. J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 10^{ème} édition, p. 179.

⁴⁴ Voir notamment à ce sujet les propos de G. Distefano, « L'interprétation évolutive de la norme internationale », *RGDIP*, 2011-2, pp. 373-396, not. pp. 383 et s., où l'auteur évoque l'« interprétation évolutive exogène » (par renvoi au système normatif).

⁴⁵ Sur cette évolution du droit international de l'environnement, à travers les règles coutumières, les traités bilatéraux et surtout multilatéraux, mais aussi les instruments de « soft law », voir notamment A. Kiss et J.-P. Beurrier, *Droit international de l'environnement*, Paris, Pedone, 2010, 4^{ème} ed., 588 p.

⁴⁶ Ainsi, la Convention de 1989 sur l'assistance maritime, de même que les Règles de Rotterdam sur le contrat international de transport des marchandises, intègrent cette nécessité de protection environnementale. Cf. Ph. Delebecque, *loc. cit.*, *Recueil Dalloz*, 2012, p. 2711, point 12.

⁴⁷ Cf. notamment K. Le Couviour et P. Bonassies, dans leurs commentaires précités.