

N°s 447253 et 453700, Sea Shepherd France
N°s 449788 et 459153, France Nature Environnement
N°s 449849 et 454842, Défense des milieux aquatiques

3^{ème} et 8^{ème} chambres réunies

Séance du 24 février 2023

Décision du 20 mars 2023

CONCLUSIONS

Mme Marie-Gabrielle Merloz, Rapporteur public

1. Le golfe de Gascogne, qui couvre une superficie de plus de 220 000 km², commence le long de la côte nord de la péninsule ibérique pour longer ensuite l'ouest de la France jusqu'à la pointe de la Bretagne. La richesse de son écosystème marin en fait une zone à fort enjeu. Les six requêtes qui viennent d'être appelées, qui ciblent les incidences négatives des activités de pêche, notamment de la pêche au bar européen (*Dicentrarchus labrax*), sur le stock halieutique ainsi que sur la mortalité de trois espèces protégées de petits cétacés, le dauphin commun (*Delphinus delphis*), le grand dauphin (*Tursiops truncatus*) et le marsouin commun (*Phocoena phocoena*), en sont une nouvelle illustration.

Elles vont vous conduire à connaître de trois volets contentieux distincts que nous examinerons successivement, dans le prolongement direct de vos deux décisions du 8 juillet 2020, *Association de défense des ressources marines (ADRM)* (n°s 428271, 428276 et n° 429018, aux T.), par lesquelles vous avez précisé l'étendue des obligations qui pèsent sur le pouvoir réglementaire en matière de gestion durable des ressources halieutiques, s'agissant de l'espèce dont la pêche est réglementée comme des autres incidences sur l'écosystème, ainsi que sur l'office du juge de l'excès de pouvoir lorsqu'il est saisi d'un recours contestant le caractère suffisant des mesures de protection prises dans ce cadre.

2. L'immersion dans ce litige suppose au préalable de vous remettre en mémoire le cadre juridique qui lui est applicable, passablement touffu puisque s'enchevêtrent des règles issues du droit de l'Union et, dans les marges de manœuvre nationales, du droit interne ainsi qu'une double réglementation en matière, d'une part, de gestion des activités de pêche et, d'autre part, de protection de l'environnement.

2.1. La politique commune de la pêche a pour objectif, en vertu de l'article 2 du règlement « PCP » du 11 décembre 2013¹, de garantir que la gestion des activités de pêche soit durable à long terme sur le plan environnemental tout en prenant en compte les enjeux économiques et sociaux. Elle applique, pour les espèces exploitées, « l'approche de précaution », déclinaison du principe de précaution en matière de gestion des pêches², et vise le rétablissement progressif ou le maintien « *des stocks halieutiques au-dessus des niveaux de biomasse qui permettent d'obtenir le rendement maximal durable* ». Ce RMD est défini, à l'article 4, comme « *le rendement théorique d'équilibre le plus élevé pouvant être prélevé de manière continue en moyenne dans un stock, dans les conditions environnementales existantes moyennes sans affecter sensiblement le processus de reproduction* ». Pour les autres espèces, la PCP met en œuvre « l'approche écosystémique de la gestion des pêches », définie au même article 4 comme une approche intégrée de la gestion des pêches dans des limites écologiquement rationnelles, afin, notamment, de réduire « *au minimum* » les incidences négatives des activités de pêche sur l'écosystème marin.

L'article 7 énumère l'arsenal des mesures de conservation servant ces objectifs, telles que les « *tailles minimales de référence de conservation* » des espèces³, la fixation et la répartition des possibilités de pêche ainsi que diverses mesures techniques concernant les spécifications applicables à la construction des engins de pêche, leurs caractéristiques ou leur utilisation, les restrictions d'accès aux zones de pêche ou encore la réduction des captures indésirées. Ces mesures sont aujourd'hui précisées par le règlement dit « mesures techniques » du 20 juin 2019⁴, entré en vigueur le 14 août 2019 et abrogeant notamment les règlements (CE) n° 850/98 du Conseil du 30 mars 1998 visant à la conservation des ressources de pêche par le biais de mesures techniques de protection des juvéniles d'organismes marins et n° 812/2004 du Conseil du 26 avril 2004 établissant des mesures relatives aux captures accidentelles de cétagés dans les pêcheries.

Ce règlement rappelle précisément les objectifs que doivent poursuivre les mesures de protection prescrites, en cohérence avec la politique environnementale. Au nombre des objectifs généraux mentionnés à l'article 3 figurent en bonne place la protection des regroupements de juvéniles et de reproducteurs ainsi que la réduction « *au minimum* » et, si possible, l'élimination des captures accidentelles d'espèces marines sensibles, y

¹ Règlement (UE) n° 1380/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2013 relatif à la politique commune de la pêche

² Notion définie à l'article 4, par référence à l'article 6 de l'accord des Nations unies sur les stocks de poisson adopté le 4 août 1995, comme « *une approche selon laquelle l'absence de données scientifiques pertinentes ne devrait pas servir de justification pour ne pas adopter ou pour reporter l'adoption de mesures de gestion visant à conserver les espèces cibles, les espèces associées ou dépendantes, les espèces non cibles et leur environnement* ».

³ Auparavant dénommée « *tailles minimale de débarquement* ».

⁴ Règlement (UE) n° 2019/1241 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 relatif à la conservation des ressources halieutiques et à la protection des écosystèmes marins par des mesures techniques.

compris celles protégées au titre de la directive « Habitats » du 21 mai 1992⁵, « de telle sorte qu'elles ne représentent pas une menace pour l'état de conservation de ces espèces »⁶. Les objectifs spécifiques, détaillés à l'article 4, comprennent notamment la réduction autant que possible de la capture d'espèces marines inférieures à la taille minimale de référence de conservation et le respect des niveaux de captures accidentelles « prévus dans la législation de l'Union et les accords internationaux qui lient l'Union »⁷.

On retrouve à l'article 13 l'établissement de « tailles minimales de référence de conservation », variables selon les espèces concernées en fonction de leur niveau de maturité et destinées en particulier à éviter la capture des juvéniles dans le cadre de la pêche. Pour le bar pêché au sud du 48^{ème} parallèle⁸, comme c'est le cas dans le golfe de Gascogne, elle est fixée à 36 cm par l'annexe VII⁹. L'article 15 autorise quant à lui l'adoption de mesures techniques établies au niveau régional afin de prendre en compte les spécificités de certaines pêcheries et déclinées dans diverses annexes telles que l'annexe XIII pour les espèces sensibles. Ces mesures incluent, afin de réduire les captures accidentelles dans les engins de pêche, le recours à des « dispositifs de dissuasion acoustique », plus communément appelés *pingers*, applicables aux navires d'une longueur hors tout supérieure ou égale à 12 mètres utilisant certains types d'engins de pêche. Nous en parlerons longuement bien que cette obligation ne s'applique pas dans le golfe de Gascogne qui correspond à la sous-zone dite CIEM 8. Elles comprennent également la mise en œuvre de programmes de surveillance annuels en vue de contrôler les captures accessoires de cétacés par les navires de 15 mètres ou plus battant pavillon de l'Etat concerné qui utilisent certains engins de pêche, obligation qui trouve en revanche à s'appliquer dans cette sous-zone¹⁰.

Le règlement « PCP » ménage par ailleurs aux Etats membres la possibilité de prendre des mesures nationales complémentaires ou plus strictes pour atteindre les objectifs qu'il fixe. L'article 11, en particulier, les autorise à prendre des mesures de conservation dans les eaux relevant de leur souveraineté ou de leur juridiction, à la condition qu'elles soient nécessaires pour respecter diverses obligations de la législation environnementale de l'Union, dont celles résultant de l'article 6 de la directive « Habitats » - nous y reviendrons. L'article 19 permet en outre d'adopter des mesures applicables aux navires battant pavillon de l'Etat mais pour la conservation des stocks halieutiques dans les eaux de l'Union.

⁵ Directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages.

⁶ Cf. paragraphe 2, sous a) et b).

⁷ Cf. paragraphe 1, sous a) et b).

⁸ Il passe légèrement au sud de la pointe du Raz.

⁹ Cette taille est en revanche passée à 42 cm pour la zone située au nord du 48^{ème} parallèle (annexe VI).

¹⁰ Chaluts pélagiques (simples et doubles) et chalut à grande ouverture verticale ; filets maillants de fond ou filets emmêlants d'un maillage supérieur ou égal à 80 mm pour les seules divisions CIEM 8 a, b et c.

Le paragraphe 4 de l'article 11 du règlement « mesures techniques » leur ouvre plus précisément la possibilité de mettre en place, « *sur la base des meilleurs avis scientifiques disponibles, (...) des mesures d'atténuation ou des restrictions relatives à l'utilisation de certains engins de pêche* » par les navires battant leur pavillon afin de « *rédui[re] au minimum et, si possible, élimine[r] les captures des espèces* » d'intérêt communautaire protégées au titre des annexes II et IV de la directive « Habitats », à la double condition qu'elles soient compatibles avec les objectifs poursuivis par la PCP et au moins aussi strictes que les mesures techniques applicables en vertu du droit de l'Union. Il est explicitement précisé que les mesures adoptées à ce titre visent à atteindre les niveaux de captures accidentelles prévus par la législation de l'Union et les accords internationaux qui lient l'Union¹¹.

2.2. Le code rural et de la pêche maritime (CRPM) s'inscrit dans le cadre tracé par la PCP, ainsi que le rappelle l'article L. 911-2 qui intègre l'objectif d'exploitation durable des ressources halieutiques et l'approche écosystémique de la gestion des pêches, et précise les conditions de mise en œuvre de l'espace de liberté laissé par le droit de l'Union. Les articles D. 922-1 et suivants fixent ainsi les diverses mesures techniques de protection pouvant être adoptées, selon les cas, par arrêté du ministre chargé des pêches maritimes ou de l'autorité administrative de l'Etat compétente désignée à l'article R. 911-3 ou par délibération rendue obligatoire en application de l'article L. 921-2-1 du comité national ou des comités régionaux des pêches maritimes et des élevages marins. Sont mentionnées la fixation de tailles minimales de capture (TMC) destinées à protéger les juvéniles, la mise en place de restrictions spatiales et temporelles afin d'assurer une bonne gestion des ressources halieutiques, la définition de réglementations spécifiques des engins ou procédés de pêche ou encore l'adoption de mesures d'ordre et de précaution visant notamment à organiser une exploitation rationnelle de la ressource de pêche, par exemple dans les frayères et nourriceries, ou rendre obligatoires les délibérations du comité national ou des comités régionaux.

Un arrêté du 1^{er} juillet 2011 fixe en outre la liste des mammifères marins protégés sur le territoire national et les modalités de leur protection, au nombre desquels le dauphin commun, le grand dauphin et le marsouin commun. Son article 2, modifié par un arrêté du 3 septembre 2020, intéresse plus particulièrement le litige : il interdit, dans les eaux marines sous souveraineté et sous juridiction nationales, et en tout temps, en particulier la capture et la perturbation intentionnelles des espèces visées et précise que « *les activités de pêche maritime, définies par l'article L. 911-1 du code rural et de la pêche maritime, ne sont pas concernées (...) par l'interdiction de capture lorsque celle-ci est accidentelle au sens du règlement [« mesures techniques »]* » (cf I). Il sera aussi question de son article 4, modifié par un arrêté du 6 septembre 2018, qui impose aux

¹¹ Cf supra article 4, paragraphe 1, sous b), du règlement « mesures techniques ».

capitaines de navires de pêches l'obligation, « à des fins de connaissance scientifique », de déclarer « tout spécimen de mammifère marin capturé accidentellement dans un engin de pêche ».

2.3. Quelques mots à présent des règles posées par le droit de l'environnement. Il exige, ainsi que le rappelle l'article 2 de la directive « Habitats », que les Etats membres prennent des mesures afin d'« assurer le maintien ou le rétablissement, dans un état de conservation favorable, des habitats naturels et des espèces de faune et de flore sauvages d'intérêt communautaire », tout en tenant « compte des exigences économiques, sociales et culturelles, ainsi que des particularités régionales et locales ». L'article 1^{er} précise ce qu'il faut entendre par « état de conservation favorable » : cela suppose notamment que « les données relatives à la dynamique de la population de l'espèce en question indiquent que cette espèce continue et est susceptible de continuer à long terme à constituer un élément viable des habitats naturels auxquels elle appartient ».

Pour atteindre cet objectif, son article 12 prescrit aux Etats membres de prendre les mesures nécessaires pour instaurer un système de protection stricte des espèces animales d'intérêt communautaire figurant à l'annexe IV point a), lequel vise l'ensemble des cétacés. A cet effet, son paragraphe 1 interdit « a) toute forme de capture ou de mise à mort intentionnelle de spécimens de ces espèces dans la nature » et « b) [leur] perturbation intentionnelle (...) ». Son paragraphe 4 impose par ailleurs la mise en place d'« un système de contrôle des captures et mises à mort accidentelles » et « sur la base des informations ainsi recueillies, [la mise en œuvre de] nouvelles recherches ou [l'adoption de] mesures de conservation nécessaires pour faire en sorte que les captures ou mises à mort involontaires n'aient pas une incidence négative importante sur les espèces en question ».

S'agissant des espèces d'intérêt communautaire mentionnées à l'annexe II, c'est-à-dire celles dont la conservation nécessite la désignation de zones spéciales de conservation (comme c'est le cas du grand dauphin et du marsouin commun), l'article 6 prévoit que les Etats membres établissent « les mesures de conservation nécessaires impliquant, le cas échéant, des plans de gestion appropriés (...) et les mesures réglementaires, administratives ou contractuelles qui répondent aux exigences écologiques » de ces espèces (paragraphe 1) et « prennent les mesures appropriées pour éviter (...) les perturbations touchant les espèces pour lesquelles les zones ont été désignées, pour autant que ces perturbations soient susceptibles d'avoir un effet significatif eu égard aux objectifs de la présente directive » (paragraphe 2).

La réglementation en matière de pêche intègre, on l'a vu, ces exigences : le pouvoir normatif autonome reconnu aux Etats membres par l'article 11 du règlement « PCP » sert cet objectif de protection des espèces abritées dans les zones dites « Natura 2000,

tandis que l'article 3 du règlement « mesures techniques » indique expressément que l'objectif général de réduction, voire d'élimination des captures accidentelles imputables à la pêche concerne également les espèces protégées par la directive « Habitats ».

Ces dispositions, qui ne sont pas d'application directe, ont été transposées dans le code de l'environnement, aux articles L. 414-1 et suivants en ce qui concerne les zones « Natura 2000 » et, en dépit de nuances sémantiques liées, semble-t-il à la genèse du texte, à l'article L. 411-1 en ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article 12. La parfaite transposition du paragraphe 4 de ce même article 12 est actuellement mise en cause par la Commission européenne dans le cadre de la procédure d'infraction ouverte contre la France en raison du manquement, plus général, à ses obligations concernant les captures accidentelles issues de la pêche de dauphins communs et d'autres espèces marines protégées¹². C'est dans ce contexte que l'article L. 411-2 a été complété à la fin de l'année 2021¹³ en renvoyant à un décret en Conseil d'État le soin de déterminer les conditions et modalités selon lesquelles est instauré le système de contrôle des captures et mises à mort accidentelles des espèces animales protégées au titre de l'annexe IV de la directive « Habitats » (nouveau III). Ce décret a été pris le 30 décembre 2022¹⁴ mais il faudra attendre les arrêtés interministériels susceptibles d'être pris sur son fondement (nouvel article R. 411-3-1). Néanmoins, l'arrêté du 1^{er} juillet 2011 déjà mentionné peut être regardé comme transposant, à tout le moins partiellement, les dispositions du paragraphe 4 de l'article 12 en ce qui concerne l'obligation de déclaration des captures accidentelles de mammifères marins (article 4).

2. Après cette longue introduction, nous pouvons entamer notre plongée en eau profonde. Nous commencerons par examiner le litige d'exécution engagé, sous le n° 454842, par l'association Défense des milieux aquatiques (DMA, anciennement dénommée ADRM) qui présente le moins de difficultés.

Estimant que votre décision du 8 juillet 2020 portant sur la situation du bar (n° 429018) n'a pas été exécutée, elle vous a saisi, le 15 janvier 2021, d'une demande d'astreinte sur le fondement de l'article L. 911-5 du CJA, comme elle l'a également fait pour la décision du même jour portant sur le maigre commun et dont vous avez récemment eu à connaître¹⁵. La présidente de la section du rapport et des études (SRE)

¹² Procédure d'infraction ouverte par une lettre de mise en demeure du 2 juillet 2020 et poursuivie par un avis motivé du 15 juillet 2022 au titre de l'article 258 du TFUE.

¹³ Loi n° 2021-1308 du 8 octobre 2021 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine des transports, de l'environnement, de l'économie et des finances, art. 35

¹⁴ Décret n° 2022-1758 du 30 décembre 2022 déterminant les conditions et modalités selon lesquelles est instauré un système de recueil d'informations sur les captures et mises à mort accidentelles de spécimens des espèces énumérées à l'annexe IV, point a), de la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages.

a proposé d'ouvrir une procédure juridictionnelle en application de l'article R. 931-4 du CJA, avis que le président de la section du contentieux a suivi par une ordonnance du 23 juin 2021.

Par cette décision, vous avez annulé l'article 1^{er} de l'arrêté du 17 janvier 2019 relatif au régime national de gestion pour la pêche professionnelle de bar européen (*Dicentrarchus labrax*) dans le golfe de Gascogne (divisions CIEM VIII a et b), qui fixait la TMC de cette espèce à 38 cm, ainsi que ce même arrêté en tant qu'il ne comportait pas d'autres mesures de protection plus rigoureuses des bars juvéniles que celles qui résultent du droit de l'Union ou des délibérations du Comité national des pêches maritimes et des élevages marins rendues obligatoires. Vous avez estimé que les mesures de protection s'appliquant à la date de l'arrêté attaqué étaient, prises dans leur ensemble, insuffisantes tant en ce qui concerne la protection des juvéniles qu'en ce qui concerne l'incidence de la pêche sur l'écosystème.

Puis, vous avez enjoint au ministre de l'agriculture et de l'alimentation, sur le fondement de l'article L. 911-1 du CJA, « *d'adopter des mesures réglementaires de protection complémentaires de nature à réduire l'incidence sur l'écosystème de la pêche au bar européen dans le golfe de Gascogne, dans un délai de six mois à compter de la notification de [cette] décision* ». Vous plaçant à la date à laquelle vous avez statué, vous avez constaté que, s'agissant du bar, le ministre avait, par un arrêté du 4 février 2020 modifiant l'arrêté attaqué, fixé une nouvelle TMC à 40 cm et que l'avis rendu le 30 juin 2020 par le Conseil international pour l'exploration de la mer (CIEM) sur la situation du bar dans le golfe de Gascogne faisait apparaître une stabilisation de la biomasse à un niveau légèrement supérieur à celui qui permet d'atteindre le RMD. S'agissant en revanche des dauphins, l'avis du CIEM du 26 mai 2020 confirmait dans cette zone l'incidence excessive sur leur mortalité de diverses pêcheries, au nombre desquelles celle du bar, et recommandait plusieurs mesures pour la réduire, dont des restrictions temporelles de pêche.

L'association DMA revient dans sa requête sur ces deux volets. Mais son argumentation sur le caractère inapproprié et insuffisant des mesures prises pour assurer la protection des bars juvéniles est inopérante. Vous avez estimé, pour les motifs que nous venons de rappeler tenant au renforcement des mesures réglementaires de protection et à l'amélioration de l'état du stock de bars, que la réglementation assurait, à la date de votre décision, un niveau de protection suffisant dans le golfe de Gascogne. Vous n'avez en conséquence prononcé aucune injonction sur ce point, si bien que votre décision n'impliquait aucune mesure d'exécution. Ajoutons, en écho aux interrogations de la SRE, que la seule circonstance qu'un arrêté du 24 décembre 2020 modifiant l'arrêté du 17 janvier 2019 ait relevé la limitation de

¹⁵ Décision du 6 janvier 2023, *ADMA*, n° 458566, inédite au Rec.

captures du bar pour l'année 2021, conformément à la recommandation du CIEM et à un niveau qui reste très inférieur à la limitation européenne, n'est pas de nature à mettre en cause l'exécution de votre décision.

Le seul risque pointé concernait l'incidence de cette pêcherie sur l'écosystème et plus spécifiquement sur la mortalité des dauphins. Le ministre estime avoir exécuté votre décision en adoptant l'arrêté du 27 novembre 2020 portant modification de l'arrêté du 26 décembre 2019 portant obligation d'équipement de dispositifs de dissuasion acoustique pour les chaluts pélagiques dans le golfe de Gascogne. L'arrêté du 26 décembre 2019 a rendu obligatoire l'utilisation des *pingers* aux navires français d'une longueur hors tout supérieure à 12 mètres, pêchant au chalut pélagique¹⁶, seul ou en paire¹⁷, dans le golfe de Gascogne (zones CIEM 8 a, b, c et d) entre le 1^{er} janvier et le 30 avril de chaque année. L'arrêté du 27 novembre 2020 a étendu cette obligation sur trois points : elle s'applique désormais toute l'année, concerne également les chaluts démersaux en paire¹⁸ et vaut pour toutes les pêcheries utilisant ces engins, quelle que soit la taille du navire.

Si la requérante conteste l'efficacité de cette mesure et sa compatibilité avec les dispositions du droit de l'Union européenne et du droit français relatives à la protection des espèces protégées, ce débat relève à nos yeux d'un litige distinct, conformément à votre conception stricte de l'office du juge de l'exécution. Vous n'avez pas, dans ce cadre étroit, à apprécier la légalité de ce nouvel arrêté, ni, plus globalement, le caractère approprié ou suffisant des mesures de protection prises, appréciation qui empièterait sur celle à laquelle vous allez vous livrer comme juge de l'excès de pouvoir. Nous nous permettons de renvoyer sur ce point à nos conclusions sur la décision du 6 janvier dernier, *ADMA* (n° 458566, inédite au Rec.).

Il vous appartient ici uniquement de contrôler si l'administration a pris des mesures qui sont « *de nature à réduire l'incidence sur l'écosystème de la pêche au bar européen dans le golfe de Gascogne* », ainsi que l'exige votre décision. Tel nous paraît bien être le cas, quels que soient les débats entourant l'évaluation précise de l'efficacité des *pingers* sur lesquels nous allons revenir. Ce dispositif fait partie des mesures prescrites par la réglementation européenne depuis 2004¹⁹ dans certaines zones, telles que la mer Baltique pour les filets maillants de fond ou filets emmêlants,

¹⁶ Filets remorqués qui évoluent en pleine eau, entre la surface et le fond, sans être en contact avec lui, et pouvant être tractés par un seul navire (chaluts simples) ou par deux navires travaillant en binôme (chaluts-bœufs).

¹⁷ Classifiés PTM (chaluts-bœufs pélagiques), OTM (chaluts pélagiques à panneaux) et TM (chaluts pélagiques non spécifiés).

¹⁸ Chaluts de fond tractés par deux bateaux travaillant en binôme, ciblant les espèces halieutiques démersales (qui vivent au-dessus du fond) et benthiques (qui vivent à proximité ou sur le fond). Classifiés PTB.

¹⁹ Règlement (CE) n° 812/2004 du Conseil du 26 avril 2004 déjà mentionné, abrogé par le règlement « mesures techniques » qui reprend cette mesure.

et est inclus dans les scénarii proposés par le CIEM dans son avis du 26 mai 2020 pour réduire les captures accidentelles des dauphins communs dans le golfe de Gascogne. Par ailleurs, votre décision ne prescrit aucune mesure d'exécution spécifique, laissant à l'administration le choix des armes parmi les diverses mesures techniques de protection à sa disposition. En l'absence de toute désignation expresse d'un seuil précis à atteindre en termes d'état de conservation des dauphins ou de mortalité admissible, nous n'y lisons pas non plus la fixation d'une obligation de résultat.

Compte tenu de la nature de l'injonction ainsi prononcée, l'administration nous paraît pouvoir être regardée comme ayant exécuté votre décision en étendant de manière significative l'application obligatoire des *pingers* par l'arrêté du 27 novembre 2020. Nous vous invitons donc à rejeter cette première requête.

3. Nous poursuivons notre plongée contentieuse avec le deuxième volet de ce litige, également porté par DMA, qui soulève à nouveau la question de l'état de conservation du bar européen dans le golfe de Gascogne (divisions CIEM 8 a et b). Sous le n° 449849, cette association vous demande d'annuler l'arrêté du 24 décembre 2020 déjà mentionné en tant, notamment, qu'il ne comporte pas de mesures suffisantes pour réduire au minimum ses incidences négatives sur les bars juvéniles.

3.1. L'effort de pêche provenant presque exclusivement de navires français, il n'est guère surprenant que la France ait pris l'initiative d'encadrer à l'échelle nationale le régime de gestion pour cette pêcherie. Ce régime, institué en 2016²⁰, est plus contraignant que celui résultant du droit de l'Union : la TMC a été portée de 36 à 38 cm et une limitation annuelle de captures de 2 490 tonnes pour 2017 a été imposée aux navires de pêche professionnelle battant pavillon français et capturant du bar dans cette zone.

Cette réglementation s'est ensuite durcie. Comme déjà indiqué, la TMC s'élève à 40 cm depuis un arrêté du 4 février 2020, l'arrêté attaqué pris seulement quelques mois plus tard n'allant pas au-delà. La limitation annuelle de captures a été quant à elle réduite chaque année au vu de l'évolution du stock halieutique : elle est progressivement passée de 2 490 tonnes pour l'année de gestion 2017 à 2 032 tonnes pour 2020. L'arrêté attaqué a amorcé un changement de tendance : elle a été fixée à 2 390 tonnes pour 2021 et avoisinait le niveau de 2016 pour 2022 avec 2 446 tonnes.

3.2. L'association DMA articule trois critiques à l'encontre de cette réglementation, dont certaines sonneront familièrement à vos oreilles.

²⁰ Arrêté du 24 novembre 2016 créant un régime national de gestion pour la pêche professionnelle de bar européen (*Dicentrarchus labrax*) dans le golfe de Gascogne (divisions CIEM VIIIa, b).

La première, assez principielle, est dirigée contre le concept même de RMD, trop axé selon elle sur la production ainsi qu'en témoignerait le relèvement de la limitation annuelle de captures du bar. Elle suggère d'y substituer une approche écosystémique des pêches qui aboutirait à une stratégie « gagnant-gagnant » permettant, au-delà du maintien d'une biomasse suffisante, de garantir qu'elle soit plus riche en gros poissons. A long terme, l'optimum écologique rejoindrait l'optimum économique : la garantie de la survie de l'espèce irait de pair avec une augmentation du rendement de la pêche (tonnages équivalents voire supérieurs avec moins d'effort et à moindre coût). Vous ne pourrez toutefois la suivre dans cette voie. Les deux approches ne paraissent pas antinomiques et le RMD est, en tout état de cause, l'indicateur ou l'objectif mobilisé tant par le règlement « PCP » que par le droit interne pour garantir la gestion durable des stocks des espèces exploitées. Vous vous en êtes d'ailleurs tenus à ce référentiel commun dans vos décisions de 2020, suivant ainsi implicitement l'analyse de notre collègue Laurent Cytermann qui estimait que ce raisonnement, aussi séduisant soit-il, allait au-delà de ce qu'impose aujourd'hui la réglementation.

Les deux autres critiques, plus ciblées, sont dirigées comme dans le litige d'exécution, pour l'une, contre la TMC que la requérante souhaite voir portée à 42 cm pour tenir compte de la taille de première maturité sexuelle des bars²¹, et, pour l'autre, contre le maillage des filets, fixé à 100 mm et par dérogation entre 90 et 100 mm²², et qu'il conviendrait de relever à 120 mm pour le rendre cohérent avec la TMC, ce même si la réglementation nationale est également sur ce point plus exigeante que le droit de l'Union²³. Nous croyons cependant qu'il n'y a pas lieu d'entrer dans ce débat.

Il est certes acquis depuis vos décisions du 8 juillet 2020 qu'il appartient à l'administration nationale compétente, lorsque l'état du stock halieutique le nécessite au vu des données disponibles, d'user de la marge de manœuvre que lui reconnaît le droit de l'Union pour instaurer des mesures techniques de protection, et en particulier pour fixer une TMC permettant d'assurer à tout le moins aux juvéniles de l'espèce considérée une protection suffisante pour rétablir ou maintenir le stock de l'espèce à un niveau supérieur à celui qui permet d'obtenir le RMD, compte tenu de l'ensemble des mesures techniques de protection qui s'appliquent à la même espèce. Il lui appartient en outre, le cas échéant, de veiller au respect du principe de précaution garanti par l'article 5 de la Charte de l'environnement.

²¹ Taille à partir de laquelle au moins 50 % des individus sont en mesure de se reproduire.

²² Arrêté du 24 février 2020 portant approbation d'une délibération du Comité national des pêches maritimes et des élevages marins relative au régime d'exercice de la pêche du bar (*Dicentrarchus labrax*) dans les divisions CIEM VIII a, b et d (golfe de Gascogne) pour la campagne de pêche 2020. Mesures inchangées par l'arrêté du 11 mars 2022 portant approbation de la délibération n° B12/2022 du Comité national des pêches maritimes et des élevages marins relative au régime d'exercice de la pêche du bar (*Dicentrarchus labrax*) dans les divisions CIEM VIII a, b et d (golfe de Gascogne) pour la campagne de pêche 2022.

²³ Cf. annexe VII partie B du règlement « mesures techniques ».

Pour la bar, contrairement à ce qui était le cas pour le maigre, le principe de précaution ne trouve pas à s'appliquer. Comme vous l'aviez alors relevé, l'état de conservation de cette espèce dans le golfe de Gascogne (divisions CIEM 8 a, b) est connu avec précision. Vous n'avez au dossier aucun élément indiquant une nouvelle détérioration de l'état du stock depuis votre décision, bien au contraire. L'avis du CIEM du 30 juin 2020, sur lequel vous vous étiez fondés, a relevé que la biomasse se stabilise à un niveau légèrement supérieur au seuil d'alerte nécessitant l'adoption de mesures correctrices pour atteindre le RMD. Le stock apparaît désormais en bon état et, même si la prudence reste de mise, les données publiées par le CIEM et l'Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer (IFREMER) en 2021 et 2022 confortent cette évolution favorable ainsi que la baisse de la pression de la pêche sur les ressources halieutiques, avec même une biomasse revue légèrement à la hausse en 2021. C'est d'ailleurs ce qui a justifié l'augmentation de la limitation annuelle de captures du bar depuis 2020. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de s'écarter de l'appréciation qui a prévalu dans votre précédente décision : les mesures de protection des juvéniles restent aujourd'hui, prises dans leur ensemble, suffisantes au regard de l'objectif de RMD.

Le débat spécifique ouvert par l'association DMA sur la TMC et le maillage des filets nous paraît d'autant plus inopérant que l'arrêté attaqué du 24 décembre 2020 ne fixe aucune prescription en la matière et qu'en admettant qu'elle ait entendu exciper de l'illégalité des actes qui ont fixé les règles ainsi contestées, cet arrêté n'a été pris ni pour l'application, ni sur le fondement de ces actes au sens de votre jurisprudence *Sodemel* (CE, Sect., 11 juillet 2011, n° 320735, au Rec.).

Les conclusions à fin d'annulation et d'injonction de la requête doivent donc, sur ce point, être rejetées.

4. Nous atteignons le palier le plus profond avec le troisième volet contentieux de ce litige, certainement le plus délicat en raison de ses enjeux environnementaux et socio-économiques et de sa sensibilité médiatique : les incidences de la pêche, et notamment de la pêche au bar, sur l'état de conservation des espèces protégées de petits cétacés du golfe de Gascogne. Ce débat, beaucoup plus nourri que dans la précédente affaire de 2020, est porté par les trois associations requérantes sous des angles d'attaque différents mais qui se recoupent et peuvent être ainsi examinés conjointement.

4.1. Selon l'inventaire national du patrimoine naturel²⁴, l'état de conservation du dauphin commun et du marsouin commun pour la région marine atlantique est évalué dans la catégorie « *défavorable mauvais* », ce qui signifie que ces espèces sont en danger sérieux d'extinction, au moins régionalement. L'état de conservation du grand

²⁴ Cf art. L. 411-1 A du code de l'environnement.

dauphin est classé quant à lui dans la catégorie intermédiaire « *défavorable inadéquat* », ce qui suppose un changement dans la gestion ou les politiques en place pour que l'espèce retrouve un statut « *favorable* ».

La principale difficulté vient de ce que les données disponibles sont lacunaires et imprécises et ne portent pas toujours sur les mêmes zones ou la même population. Comme le relève le CIEM dans son avis du 26 mai 2020, qui porte sur la situation de l'ensemble des petits cétacés dans l'Atlantique nord-est, on se heurte en ce domaine à des « *niveaux élevés d'incertitude* », qu'il s'agisse de la connaissance du niveau de cette population, de sa distribution ou de l'ampleur et l'origine des captures accidentelles. S'agissant plus précisément du dauphin commun très présent dans le golfe de Gascogne, l'observatoire Pelagis²⁵ estime que la population est passée de 152 375 à 181 624 individus entre les campagnes d'observation de 2011 et 2021²⁶. Cette augmentation n'est pas nécessairement le signe d'un bon état de conservation de cette espèce. Les rapports convergents du CIEM puis, en mars 2021, du Comité scientifique, technique et économique de la pêche (CSTEP) indiquent qu'elle est probablement le résultat d'un afflux de population en provenance d'autres sous-aires géographiques.

L'appréhension du phénomène des captures accidentelles est tout aussi délicate. Les estimations disponibles procèdent, en l'absence de dispositif fiable d'observation en mer, par extrapolation, à partir des échouages répertoriés par le Réseau National Echouages (RNE). Leur nombre est très variable selon les années et pas toujours représentatif de la mortalité réelle des petits cétacés imputable à la pêche car ces échouages dépendent de divers paramètres, en particulier des conditions météorologiques qui peuvent favoriser l'éloignement vers le large des carcasses qui finissent par se décomposer et couler sans atteindre la côte.

Le triste spectacle d'échouages de dauphins sur les côtes atlantiques françaises, principalement durant la saison hivernale de pêche, est toutefois devenu récurrent et le phénomène s'intensifie depuis 2016, alors que l'effort de pêche est resté relativement stable (sauf sur la période plus récente). L'observatoire Pélagis estime qu'au cours des années 2016 à 2019, 7 800 dauphins communs ont, en moyenne, été capturés accidentellement dans le golfe de Gascogne. L'année 2019 a marqué un pic meurtrier avec 11 300 captures accidentelles. Si le nombre d'échouages de dauphins communs a diminué lors des hivers 2020 (7 200) et 2021 (4 250), l'observatoire Pélagis, comme le CIEM, n'identifient pas pour autant une baisse de la mortalité, le nombre de carcasses à la dérive observées lors de survols aériens confirmant l'hypothèse d'une sous-

²⁵ Unité mixte de service associant l'université de la Rochelle et le CNRS qui réalise des programmes d'observation et d'expertise pour la conservation des populations de mammifères et d'oiseaux marins.

²⁶ Rapport final de la campagne d'observation de l'hiver 2021, dite « Samm-II ».

évaluation liée aux conditions météorologiques. Le phénomène des échouages estivaux s'est par ailleurs accentué en 2020 sans que l'on en connaisse les causes.

L'examen externe et interne d'une majorité de carcasses a permis de confirmer une forte corrélation entre l'effort de pêche et l'origine de ces échouages : en 2020 et 2021, dans 86 % des cas, le corps des animaux portait des traces de mort dans des engins de pêche. La légère baisse constatée en 2022 n'est pas significative d'un inversement de tendance. Le CIEM indique dans son avis de mai 2020 que les captures accidentelles constituent la principale menace pour le dauphin commun de l'Atlantique nord-est. Le long des côtes atlantiques françaises, cette espèce est non seulement la plus abondante mais également la plus exposée aux interactions avec les pêcheries (80 % des échouages en 2020). Si pendant longtemps, ces captures accidentelles ont été principalement associées à la pêche du bar en hiver (les deux espèces ont un régime alimentaire similaire), les dernières données disponibles impliquent également d'autres pêcheries au chalut pélagique (merlu, maquereau) et d'autres engins de pêche (filet maillant, trémail ou senne danoise).

Vous l'aurez compris, il est, dans ces conditions, difficile d'apprécier le seuil exact à partir duquel la mortalité de ces espèces protégées présente un risque pour leur état de conservation. Mais en dépit de ces incertitudes et quelle que soit la méthode retenue, les indicateurs existants restent aujourd'hui largement dépassés, si bien que la mortalité causée par ces captures accidentelles apparaît préoccupante et conduit à conclure à l'existence d'une menace grave pour la conservation de ces espèces, en particulier pour le dauphin commun, le grand dauphin et le marsouin commun mentionnés dans les requêtes.

Les résolutions 3.3. et 5.5. de l'accord sur la conservation des petits cétacés de la mer Baltique, du nord-est de l'Atlantique et des mers d'Irlande et du Nord, dit ASCOBANS, conclu le 17 mars 1992, recommandent ainsi de ne pas dépasser le seuil de 1% de la meilleure estimation de l'abondance totale de la population ou de 1,7 % dans le cas d'une population fortement réduite ou d'incertitudes significatives sur la taille de la population et le niveau de captures. Compte tenu des insuffisances de connaissance, le CIEM privilégie pour sa part une autre approche, internationalement reconnue et non contestée en défense. Les différents scénarii présentés dans son avis de mai 2020 ont pour objet d'analyser comment réduire la mortalité des dauphins communs à la limite du prélèvement biologique potentiel (désigné par l'acronyme anglais PBR²⁷), entendu comme le niveau maximal de captures accidentelles au-delà duquel la population risque de ne pas atteindre les objectifs de conservation²⁸. Il est estimé à 4 926 individus pour l'ensemble de la zone Atlantique nord-est. Dans une

²⁷ *Potential biological removal.*

²⁸ Plus précisément : niveau de mortalité anthropique qui devrait permettre de rétablir ou maintenir la population à 50 % ou plus de sa capacité de charge avec une probabilité de 95 %.

approche de précaution, le CIEM a également utilisé des limites alternatives plus conservatoires, ramenant la mortalité anthropique admissible à des seuils bien plus bas à moins de 75 %, 50 % voire même 10 % de ce PBR (soit de l'ordre de 3700, 2500 et 500 individus).

Contrairement à ce que soutiennent le ministre chargé de l'agriculture et le secrétaire d'Etat chargé de la mer, le constat opéré dans votre décision de 2020 reste, en l'état actuel des connaissances, d'actualité : la pêche, et notamment la pêche au bar, présente toujours une corrélation notable avec la mortalité accidentelle de dauphins et cette surmortalité apparaît comme une menace pour le maintien de la population de cette espèce protégée dans le golfe de Gascogne. Le rapport du CSTEP de mars 2021, s'il souligne les fragilités des hypothèses sur lesquelles repose l'analyse du CIEM, rejoint *in fine* son diagnostic : le niveau de captures accidentelles de dauphin commun dans le golfe de Gascogne n'est pas conforme aux objectifs fixés par le droit de l'Union et l'accord ASCOBANS. Les dernières données publiées par le CIEM le 24 janvier dernier confirment le caractère préoccupant de l'état de conservation des petits cétacés dans le golfe de Gascogne et la persistance d'un niveau excessif de captures accidentelles. Au vu des données plus récentes et d'une amélioration des modèles statistiques qui en permettent l'analyse, il a même réévalué à la hausse le niveau global des décès par captures accidentelles, estimé à partir des échouages pour les années 2019 à 2021 à hauteur de 9 040 par an contre 6 620 pour les années 2016 à 2018 comme indiqué dans son avis de mai 2020.

4.2. Ceci étant précisé, nous examinerons d'abord la requête de l'association Sea Shepherd France qui cible spécifiquement l'arrêté modificatif du 27 novembre 2020 qui étend l'obligation d'équipement des chalutiers français en *pingers* (requête n° 447253). Pour mémoire, l'association avait déjà contesté l'arrêté initial du 26 décembre 2019 mais s'était désistée de son recours après que le Gouvernement a renoncé à imposer cet équipement aux fileyeurs.

4.2.1. Les deux moyens de légalité externe ne vont retiendront pas. Nous avons scrupule à rappeler que les actes réglementaires sont exclus de l'obligation de motivation. Par ailleurs, la ministre de la mer était bien compétente pour signer seule cet arrêté en vertu des dispositions combinées de l'article D. 922-11 du CRPM et de l'article 1^{er} du décret du 15 juillet 2020 relatif aux attributions du ministre de la mer.

4.2.2. Au titre de la légalité interne, Sea Shepherd France reproche, en premier lieu, à cet arrêté de ne pas fixer de prescriptions techniques encadrant l'intensité des signaux sonores émis, limitée au niveau européen dans une fourchette comprise entre 130 et 150 décibels²⁹. C'est toutefois en vain que la requête, assez succincte sur ce point,

²⁹ Mesures aujourd'hui prévue par le règlement d'exécution (UE) 2020/967 de la Commission du 3 juillet 2020 établissant les règles détaillées relatives aux caractéristiques concernant le signal et la mise en œuvre des

invoque une méconnaissance du droit de l'Union. En effet, cet arrêté a été adopté, non pour la mise en œuvre du règlement « mesures techniques » qui, comme nous l'avons souligné tout à l'heure, ne régit pas l'usage des *pingers* dans la sous-zone CIEM 8 qui correspond au golfe de Gascogne, mais dans le cadre de la marge de manœuvre qu'il reconnaît aux Etats membres. Si elle en déduit que les *pingers* utilisés en France, qui sont d'une intensité supérieure, exposent les petits cétacés à un « harcèlement » et une pollution sonore qui leur est préjudiciable, elle n'assortit cette allégation d'aucune précision permettant d'en apprécier le bien-fondé.

Elle soutient, en deuxième lieu, que l'arrêté attaqué méconnaît l'obligation prescrite par la directive « Habitats » de maintien des espèces dans un état de conservation favorable, dès lors qu'il a pour effet, en étendant l'utilisation des *pingers*, d'aggraver les effets du dispositif initial qui nuit à l'état de conservation des dauphins présents dans le golfe de Gascogne en les empêchant d'accéder à leur zone dite de nourrissage et en les exposant à un risque majeur de famine.

Ce risque a effectivement été identifié par une étude de 2017³⁰ évaluant l'impact de ce dispositif dans une zone de pêche de la mer Baltique. Il en ressort en substance que s'il permet de réduire substantiellement les captures accidentelles, il peut avoir pour effet indirect négatif, lorsqu'il est largement déployé dans des zones à fort enjeu pour l'alimentation des petits cétacés, de les chasser de ces zones et de réduire ainsi leurs chances de survie jusqu'à nuire à la conservation de l'espèce.

Toutefois, comme le relève elle-même cette étude, ce risque n'a pas été confirmé par des études empiriques et l'association requérante ne produit aucune autre étude corroborant ou complétant ces résultats. Il est ainsi difficile de mesurer cet effet, ce d'autant que le bilan bénéfices/risques de l'utilisation des *pingers* dépend également de l'importance du taux de captures accidentelles. Par ailleurs, il n'est pas évident de transposer ces résultats au golfe de Gascogne qui présente des différences sensibles. Cette zone maritime est tout d'abord plus vaste, plus ouverte et plus profonde que la zone de la mer Baltique où a été réalisée l'étude. Celle-ci porte ensuite sur l'équipement en *pingers*, non de chalutiers seuls concernés par l'arrêté attaqué, mais exclusivement de filets fixes. Il ne peut être exclu que, comme le soutient sans être contesté le ministre chargé de l'agriculture, l'utilisation de *pingers* sur de tels engins de pêche dits passifs ou dormants soit davantage susceptible de générer des effets d'exclusion dans des zones marquées par une forte concentration d'activités au niveau de couloirs étroits et faiblement profonds.

dispositifs de dissuasion acoustique visés à l'annexe XIII, partie A, du règlement (UE) 2019/1241 du Parlement européen et du Conseil relatif à la conservation des ressources halieutiques et à la protection des écosystèmes marins par des mesures techniques.

³⁰ Van Beest et al., Revue Ecosphère.

Il n'existe à ce jour qu'une seule étude expérimentale analysant l'utilisation des *pingers* à cétacés pour les activités de pêches au chalut pélagique dans le golfe de Gascogne. Ce projet dit PIC³¹, monté en 2017 en partenariat par l'IFREMER, l'observatoire Pélagis et l'organisation professionnelle Les Pêcheurs de Bretagne et dont le rapport final a été remis en février 2019, conclut à une réduction de 65 % des captures accidentelles des dauphins communs grâce à ce dispositif. Le CIEM a également reconnu l'intérêt de ce dispositif dans son avis de mai 2020 comme dans celui de janvier 2023 puisqu'il fait partie des mesures proposées pour réduire les captures accidentelles de petits cétacés au chalut pélagique, en combinaison avec des fermetures temporelles des pêcheries concernées au moins pendant la période de pic de mortalité.

Au vu de ces éléments, qui constituent les « *meilleurs avis scientifiques disponibles* » exigés par la réglementation européenne, l'efficacité des *pingers* nous paraît avérée, même si les preuves de cette efficacité sont encore limitées et que ces études ne prennent pas en compte les effets indirects négatifs qu'ils sont susceptibles de générer. Les risques associés à une large utilisation, en particulier l'effet d'exclusion des petits cétacés de leur zone de nourrissage et de leur habitat, ne nous paraissent pas suffisamment documentés pour en conclure que l'obligation d'équipement des chalutiers français en *pingers* prévue par l'arrêté attaqué constitue une menace pour l'état de conservation de ces espèces dans le golfe de Gascogne et que ce dispositif devrait en conséquence être proscrit comme contraire à l'objectif poursuivi par la directive « Habitats ». Rappelons, au surplus, qu'il fait partie de la palette de mesures techniques prescrites par le droit de l'Union lui-même pour réduire les captures accidentelles de petits cétacés dans certaines zones et pour certains engins de pêche.

L'association requérante reproche, en dernier lieu, incidemment au ministre de ne pas avoir procédé, avant l'adoption de l'arrêté attaqué, à une évaluation de l'incidence des *pingers* sur les zones « Natura 2000 ». Un tel moyen nous paraît toutefois inopérant, dès lors que l'article L. 414-4 du code de l'environnement, qui transpose en droit interne les dispositions de l'article 6 de la directive « Habitats », prévoit, en son II *bis*, que les activités de pêche maritime professionnelle s'exerçant dans le périmètre de tels sites font l'objet « *d'analyses des risques d'atteinte aux objectifs de conservation* » de ces sites uniquement « *lors de l'élaboration et de la révision des documents d'objectifs* » desdits sites.

Nous vous invitons donc à rejeter la requête, y compris par voie de conséquence les conclusions à fin d'injonction et au titre des frais non compris dans les dépens.

³¹ Analyse de l'utilisation des **P**ingers à Cétacés pour les activités de pêche des chalutiers pélagiques et des fileyeurs.

4.3. Nous en venons aux requêtes des associations France Nature Environnement (FNE) (n° 449788, n° 459153) et Sea Shepherd France (requête n° 453700) contestant les refus, explicite ou implicites, que la ministre de la mer a opposé à leurs demandes de mesures complémentaires de protection des petits cétacés contre les captures accidentelles dans le golfe de Gascogne ainsi qu'au second volet de la requête de l'association DMA dirigée contre l'arrêté du 24 décembre 2020 dont la légalité est également contestée sur ce terrain (n° 449849).

Vous apprécierez la légalité de ces refus au regard des règles applicables et des circonstances prévalant à la date de votre décision, conformément à votre décision du 7 février 2020, *Confédération paysanne et autres* (n°388649, au Rec.) qui transpose le principe dégagé, au nom de l'effet utile de l'annulation pour excès de pouvoir, dans le cadre d'un contentieux de l'abrogation par la jurisprudence *Association des Américains accidentels* (CE, Ass., 19 juillet 2019, n°s 424216, 424217, au Rec.). Pour le recours dirigé directement contre l'arrêté, vous apprécierez en revanche classiquement sa légalité à la date à laquelle il a été édicté et ce n'est qu'au stade de l'examen des demandes d'injonction que vous tiendrez compte des circonstances de droit ou de fait existant à la date à laquelle vous statuez. Indiquons d'emblée que cette grille d'analyse différenciée ne conduira pas en l'espèce à une solution différente.

Votre contrôle doit par ailleurs porter, conformément au cadre tracé par votre décision n° 429018 du 8 juillet 2020, *ADRM*, sur le niveau de protection assuré, de manière globale, par l'ensemble la réglementation applicable et non sur le choix de telle ou telle mesure spécifique, prise isolément, sa pertinence ne pouvant être, le cas échéant, discutée que dans le cadre d'un recours direct dirigé contre elle, comme l'a fait Sea Shepherd France pour les *pingers*.

4.3.1. Avant d'entrer dans le vif du sujet, vous admettrez, d'une part, l'intervention de l'association DMA au soutien de requêtes n°s 459153 et 453700, dès lors qu'elle justifie à l'évidence d'un intérêt suffisant eu égard à la nature et à l'objet du litige conformément au critère dégagé par votre jurisprudence (CE, Sect. 25 juillet 2013, *OFpra c/Mme F...*, n° 350661, au Rec.).

D'autre part, vous écarterez les fins de non-recevoir opposées par le secrétaire d'Etat chargé de la mer. Vous pourrez en effet vous satisfaire des éléments produits par l'association Sea Shepherd France pour attester de la réalité de l'envoi à la ministre de la mer, le 17 février 2021, de sa demande de mesures complémentaires et elle justifie bien de la qualité pour agir de sa présidente. Par ailleurs, l'ensemble de la contestation soulevée par l'association FNE devant vous nous paraît recevable, y compris sur la question spécifique de la présence d'observateurs en mer, au bénéfice d'une interprétation bienveillante de son courrier du 1^{er} octobre 2021.

4.3.2. La portée contentieuse de certains pans de l'argumentation foisonnante de ces requêtes peut parfois prêter à hésitation. Commençons par le cœur de leur argumentation qui met en cause, quel que soit le niveau de norme dont la méconnaissance est invoquée, l'insuffisance des mesures de protection adoptées jusque-là par l'administration pour répondre aux obligations qui lui incombent de préservation d'espèces protégées dans un état de conservation favorable et de réduction au minimum des captures accidentelles. Les requérantes pointent trois séries d'insuffisances.

4.3.2.1. S'agissant en premier lieu des mesures tendant à la réduction des captures accidentelles, elles estiment, en substance, que l'extension de l'utilisation des *pingers* sur laquelle mise l'administration n'est pas appropriée à l'objectif poursuivi et contestent le refus de la ministre de la mer de fixer des périodes de fermeture dite spatio-temporelle de pêche.

Comme nous l'avons déjà indiqué, l'arrêté du 27 novembre 2020 a renforcé le niveau de protection existant et les *pingers* ne peuvent être regardés, au vu des données scientifiques disponibles, comme étant intrinsèquement nocifs et insusceptibles, en tant que tels, de réduire les captures accidentelles de petits cétacés. Pour autant, ils nous paraissent, au vu des éléments produits, à eux-seuls insuffisants pour réduire le nombre de ces captures à un niveau compatible avec la conservation de ces espèces protégées, et notamment du dauphin commun particulièrement exposé durant la pêche au bar.

La question de l'ampleur de la réduction des captures accidentelles qu'ils permettent, reste entourée d'incertitudes. Si les résultats du projet PIC déjà mentionné sont encourageants avec une réduction supposée de ces captures de 65 % par navire équipé, cette expérimentation, qui reste isolée, ne portait que sur un nombre réduit de navires (trois paires de chalutiers pélagiques français pendant les trois mois de leur saison hivernale), a été réalisée dans des conditions plus favorables que les conditions réelles d'utilisation de ce dispositif (avec notamment trois dispositifs au lieu de deux « au moins » prescrits par l'arrêté du 26 décembre 2019) et présentait un intervalle de confiance très large compris entre 15 et 98 %.

Dans son avis du 26 mai 2020, le CIEM, qui s'est pourtant fondé sur cette estimation favorable, s'est montré réservé sur leur efficacité lorsqu'ils sont utilisés seuls. L'impact de leur utilisation tout au long de l'année sur les chaluts pélagiques et les chaluts démersaux en paire a été analysé dans le cadre du scénario dit « K ». Il en ressort une réduction annuelle des captures accidentelles évaluée à seulement 21 % (soit 5 254 captures) ne permettant pas de rester en dessous du seuil de mortalité anthropique maximal admissible (PBR). Ces résultats l'ont conduit à privilégier, dans un contexte de mesures d'urgence, des scénarii combinant des fermetures temporelles

des pêcheries concernées dans le golfe de Gascogne (allant de 2 semaines à 4 mois) et l'application de ce dispositif sur les chalutiers-bœufs en dehors de la période de fermeture.

Pour s'en tenir aux scénarii permettant de réduire la mortalité annuelle des dauphins communs à la limite du PBR, il a préconisé soit de combiner l'équipement des chalutiers³² en *pingers* avec une fermeture de deux semaines (mi-janvier-fin janvier) de toutes les autres pêches (scénario J), soit une fermeture de quatre semaines de tous les métiers (mi-janvier-mi-février) (scénario E), soit une réduction de l'effort de pêche de 40 % dans les métiers concernés (scénario B). Dans son nouvel avis de janvier 2023, il a réaffirmé la nécessité de combiner ces mesures mais se montre moins optimiste : il estime que sept des scénarii n'atteignent pas l'objectif de réduction de la mortalité en dessous du PBR pour les années 2019 à 2021 contre seulement deux pour les années 2016 à 2018.

La circonstance que l'extension de l'obligation d'équipements en *pingers* des chalutiers français prévue par l'arrêté du 27 novembre 2020 soit plus large que celle scénarisée par le CIEM puisqu'elle inclut également les chalutiers pélagiques simples ne suffit pas à convaincre du caractère manifestement suffisant des mesures prises par le Gouvernement pour répondre à l'ampleur de la menace qui pèse sur la population des dauphins et aux impératifs de protection de l'écosystème posés aux articles 2 et 4 du règlement « mesures techniques » et de l'article 12 de la directive « Habitats », tel qu'interprété, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, à la lumière du principe de précaution mentionné au paragraphe 2 de l'article 191 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne³³.

Si le secrétaire d'Etat chargé de la mer met également en avant le renforcement des contrôles des équipements, ce dispositif ne concerne qu'une part minoritaire des pêcheries responsables des captures accidentelles³⁴, son extension aux pêches au trémail et filet maillant étant, on l'a vu, controversé au regard du risque d'exclusion des dauphins de leur zone d'alimentation. D'après les données fournies par l'administration, 87 navires seraient seulement équipés à ce jour. Des dispositifs d'effarouchement innovants à destination des fileyeurs du golfe de Gascogne les plus actifs sont, il est vrai, évoqués : réflecteurs acoustiques mieux repérables (projet LICADO), *pingers* émettant seulement au moment de la mise à l'eau du filet (projet PIFIL), balise acoustique « informative » utilisant le « langage des dauphins » à leur approche (projet DOLPHINFREE). Ces dispositifs sont toutefois encore très récents et à un stade expérimental, même si un arrêté du 29 décembre 2022³⁵ prévoit une

³² chaluts pélagiques et demersaux en paire (PTM/PTB)

³³ Voir par exemple : arrêt du 23 avril 2020, *Commission / Finlande*, aff.C-217/19, points 84 et 91.

³⁴ Voir notamment rapport du CIEM du 26 mai 2020, tableau 7 p. 16.

³⁵ Arrêté du 29 décembre 2022 relatif à l'amélioration de la collecte de données sur les captures accidentelles

expérimentation de grande ampleur afin d'évaluer leur efficacité avec 213 navires équipés d'ici la fin de l'année jusqu'en décembre 2024.

4.3.2.2. Les associations requérantes critiquent, en deuxième lieu, l'absence d'adoption de mesures de protection spécifiques dans les zones « Natura 2000 » désignées dans le golfe de Gascogne pour assurer la conservation du grand dauphin et du marsouin commun et l'absence d'évaluation des incidences de la pêche en contrariété avec les objectifs fixés par l'article 6 de la directive « Habitats » et en méconnaissance des dispositions du II *bis* de l'article L.414-4 du code de l'environnement qui en assure la transposition en droit interne.

Le secrétaire d'Etat chargé de la mer reconnaît en creux les lacunes de la réglementation actuelle sur ces deux points. Selon les informations transmises, 20 % des sites classés « Natura 2000 » de la façade atlantique avaient fait l'objet au début de l'année 2022 d'une analyse de risque de dégradation des habitats d'intérêt communautaire par les activités de pêche. Si une nouvelle méthode d'analyse des risques a été définie en 2021 pour évaluer le risque de dégradation des espèces d'intérêt communautaire par ces mêmes activités à l'échelle de chacun de ces sites, ces analyses n'ont pas encore été menées à terme et ce n'est qu'à l'horizon 2026 que sont annoncées l'adoption, en fonction des risques éventuellement identifiés, de mesures de conservation complémentaires.

Le lancement de ces travaux d'analyse constitue une avancée indéniable et nous en mesurons l'ampleur. Il se déduit toutefois de cette défense générale et évasive que les zones à risque du golfe de Gascogne incluses dans des sites classés « Natura 2000 » ne sont pas encore identifiées et, par suite, qu'aucune mesure concrète n'a été prise à ce stade, à l'exception de rares zones telles que le plateau de Rochebonne, zone de hauts fonds d'une étendue de 82 km² située au large de la Rochelle où la pêche au chalut pélagique est complètement interdite depuis décembre 2019. Ces travaux n'ont toutefois pas d'effet immédiat sur l'état de conservation du grand dauphin et du marsouin commun protégés au titre de l'annexe II de la directive « Habitats ».

4.3.2.3. Les associations requérantes critiquent en dernier lieu le système de contrôle des captures accidentelles des petits cétacés mis en place qu'elle juge insuffisant pour satisfaire aux objectifs de l'article 12 de la directive « Habitats ».

Le Gouvernement privilégie trois axes pour renforcer le dispositif de contrôle. Le premier repose sur l'obligation de déclarer tout spécimen de mammifère marin capturé accidentellement dans un engin de pêche, prévue par l'article 4 de l'arrêté du 1^{er} juillet 2011 déjà mentionné et dont la méconnaissance est sanctionnée par une amende de

d'espèces protégées et à l'expérimentation de dispositifs techniques de réduction des captures accidentelles de dauphin commun à bord de navires de pêche sous pavillon français.

22 500 euros (article L. 945-4, 12° du CRPM). Si l'accent est mis sur l'intensification des contrôles, la simplification des procédures (outils d'aide à la déclaration, projet de télé-déclaration via l'application VISIOCaptures pour les navires de moins de 12 mètres) ou des actions de sensibilisation des pêcheurs professionnels, le chemin à parcourir reste important : seules 69 captures accidentelles ont été déclarées du 1^{er} décembre 2021 au 30 avril 2022, bien en deçà des échouages imputables à la pêche recensés par RNE.

Le deuxième axe mise sur les mesures de surveillance en mer. Le programme ObsMer de juillet 2020 a par exemple permis, grâce au déploiement d'observateurs embarqués sur les navires, l'observation de 7,5 % des jours de mer tous navires confondus en 2022. Ce dispositif, théoriquement le plus efficace, reposait toutefois sur une base volontaire, conduisant à un échantillonnage des catégories de navires peu approprié. Le programme OBSCAME, qui vise à équiper les navires de caméras embarquées permettant le recueil de données électroniques des captures accidentelles, n'a quant à lui concerné que 20 navires en 2022. Deux nouveaux arrêtés du 27 et du 29 décembre 2022 renforcent le dispositif, l'un rendant obligatoire l'observation embarquée pour les navires de plus de 15 mètres sous pavillon français (nouveau programme ObsMer)³⁶ et l'autre prévoyant l'équipement progressif en caméras embarquées de 100 navires fileyeurs actifs dans le golfe de Gascogne d'ici la fin de l'année³⁷. Ils sont néanmoins trop récents pour avoir porté leurs fruits.

Le troisième axe repose sur la comptabilisation des échouages côtiers par RNE et la poursuite du renforcement de la connaissance avec le lancement de nouvelles recherches, telles que par exemple la campagne de survols dite SCAN³⁸ IV pour obtenir de nouvelles données sur l'abondance et la répartition des populations de cétacés à l'échelle régionale ou le projet DELMOGES destiné à mieux comprendre les interactions entre dauphins et activités de pêche pour identifier des solutions pour réduire les captures accidentelles. L'arrêté du 27 décembre 2022 qui prévoit l'équipement progressif obligatoire en balises de surveillance des fileyeurs et chalutiers de moins de 12 mètres³⁹ doit quant à lui contribuer à améliorer la connaissance sur l'effort de pêche dans le golfe de Gascogne en permettant la géolocalisation d'un minimum de 286 nouveaux navires. Néanmoins, tout le monde s'accorde pour constater que les données disponibles sont à ce jour insuffisantes, tant sur le plan quantitatif que qualitatif, et que de nombreuses incertitudes demeurent, en

³⁶ Arrêté du 27 décembre 2022 relatif à l'obligation de participer à un programme d'observation embarquée des navires de pêche de plus de quinze mètres sous pavillon français.

³⁷ Article 4 de l'arrêté du 29 décembre 2022 déjà mentionné relatif à l'amélioration de la collecte de données sur les captures accidentelles d'espèces protégées et à l'expérimentation de dispositifs techniques de réduction des captures accidentelles de dauphin commun à bord de navires de pêche sous pavillon français.

³⁸ *Small Cetaceans in European Atlantic waters and the North Sea*.

³⁹ Arrêté du 27 décembre 2022 relatif à l'obligation d'emport d'équipements du système de surveillance des navires embarqués à bord de navires de pêche de moins de douze mètres sous pavillon français.

particulier sur l'abondance de la population et sa distribution saisonnière ainsi que sur le nombre et l'origine précise des captures accidentelles par métiers à risque et par engins de pêche. Nous renvoyons à nouveau sur ce point aux conclusions du CIEM en 2020 et 2023 et du CSTEP en 2021 et aux délicates estimations de l'observatoire Pélagis à partir des échouages.

En résumé, même au prisme d'un contrôle distancié, les trois insuffisances relevées par les associations requérantes nous paraissent fondées, et ce que vous vous placiez à la date de l'arrêté du 24 décembre 2020 ou à celle à laquelle vous allez statuer.

4.3.3. Vous pourrez à notre avis vous dispenser de répondre aux autres moyens soulevés par ces requêtes, soit, compte tenu de la solution proposée, par application du principe d'économie des moyens (c'est le cas de l'argumentation tirée, au soutien notamment du plaidoyer en faveur de mesures de fermeture de pêche, de ce que les captures accidentelles doivent, dès lors qu'elles sont connues et avérées, être regardées comme des captures intentionnelles au sens de l'article 12 de la directive « Habitats », prohibées par l'article L. 411-1 du code de l'environnement.), soit parce qu'ils sont inopérants (c'est le cas, en vertu de la jurisprudence *Sodemel*, de la critique de la légalité, par la voie de l'exception, de l'article 2 de l'arrêté du 1^{er} juillet 2011, au demeurant modifié sur le point litigieux, et de la conformité du dispositif de *pingers* prévu par l'arrêté du 26 décembre 2019, modifié par celui du 27 novembre 2020 ou encore de la méconnaissance des indicateurs recommandés par les résolutions 3.3. et 5.5. de l'accord ASCOBANS qui n'est ni contraignant, ni d'effet direct).

5. Vous en venons au délicat exercice d'équilibriste requis par le prononcé des mesures d'exécution que l'annulation proposée « *implique nécessairement* » sur le fondement de l'article L. 911-1 du CJA.

Votre précédente décision était marquée par une certaine retenue. Le constat de la persistance d'un niveau de protection manifestement insuffisant deux ans et demi plus tard pose avec une acuité particulière la question du juste équilibre à trouver entre deux nécessités : d'une part, la prise en compte effective des incidences négatives de la pêche sur l'écosystème dans le respect des impératifs fixés par le droit de l'Union et le droit interne et, d'autre part, les limites de l'office de juge de l'excès de pouvoir traditionnellement entendu, qui ne se fait administrateur que lorsque la mesure à enjoindre ne fait pas de doute.

Compte tenu des préoccupations exprimées sur le niveau excessif des captures accidentelles de dauphins communs, de grands dauphins et de marsouins communs dans le golfe de Gascogne et du risque qu'il présente pour la pérennité de ces espèces protégées, il nous paraît difficile de ne pas vous montrer plus prescriptif quant à la nature des mesures complémentaires de nature à réduire l'incidence négative des

activités de pêche à un niveau ne représentant pas une menace pour l'état de conservation de ces espèces, et tout particulièrement dans les zones « Natura 2000 ».

Compte tenu des insuffisances relevées et en tenant compte des récentes mesures de recherches et de conservation engagées, nous vous invitons à enjoindre au Gouvernement de prendre deux séries de mesures.

Nous sommes convaincue, au vu des conclusions convergentes des « *meilleurs avis scientifiques disponibles* » et dans le contexte d'urgence que nous avons décrit, que la voie la plus appropriée pour parvenir à cet objectif consiste, à ce jour, à combiner le recours à des dispositifs de dissuasion acoustique, tels que ceux déjà utilisés, expérimentés ou envisagés à court et moyen terme, à des mesures de fermetures spacio-temporelles, selon des modalités qu'il appartiendra au Gouvernement de déterminer dans un délai de six mois. Il n'y a pas lieu, en revanche, d'assortir cette injonction d'une astreinte.

Nous n'ignorons pas le coût économique et social que ces dernières représentent pour la filière. Le secrétaire d'Etat chargé de la mer indique que 49 % de la valeur de l'activité de pêche dans le golfe de Gascogne provient d'une activité jugée à risque en termes de captures accidentelles et que l'activité de pêche des engins à risque représente un chiffre d'affaires de plus de 48,5 millions d'euros. Il produit en outre des simulations réalisées récemment pour divers scénarii : à titre d'exemple, le coût total d'une fermeture des pêcheries à risque durant deux mois s'élèverait entre 71 et 81 millions d'euros pour l'ensemble de la filière prise au sens large⁴⁰. Il ajoute que les compensations financières qui peuvent être octroyées aux pêcheurs, notamment dans le cadre du soutien dispensé par le fond européen pour les affaires maritimes et la pêche (Feampa), ne couvriraient qu'une partie de ces pertes. Il nous semble toutefois qu'eu égard aux obligations qui pèsent sur le Gouvernement et même si le règlement « PCP », la directive « Habitats » ou le principe de précaution impliquent de prendre en compte les exigences économiques et sociales, ce coût ne peut justifier, à lui-seul, que le principe même des fermetures temporaires de pêche soit d'emblée écarté.

C'est à tout le moins le cas en l'état actuel des connaissances, tant qu'il n'est pas établi avec certitude que les autres mesures techniques de protection telles que les *pingers* sont suffisantes pour réduire le niveau des captures accidentelles à un niveau compatible avec le maintien ou le rétablissement des espèces concernées dans un état de conservation favorable et sous réserve que les éventuels effets négatifs induits par ces dispositifs, notamment dans leurs zones de nourrissage, ne se révèlent pas excessifs au regard de cet objectif.

⁴⁰ Réalisées par le laboratoire d'économie et de management de Nantes-Atlantique en prenant en compte trois branches dites « armements » (navires de pêche), « distribution » (halles à marée, entreprises de transport, grossistes...) et « fournisseurs de biens et services » (prestataires marchands ou non).

L'hésitation est davantage permise s'agissant du système de contrôle des captures et mises à mort accidentelles qui a été progressivement renforcé. Néanmoins, compte tenu des importantes faiblesses relevées et du caractère très récent des mesures prises pour y pallier et alors que la possibilité de définir des mesures de protection appropriées dépend de l'efficacité de ce système de contrôle et, plus largement, de la fiabilité des données scientifiques disponibles sur l'abondance de la population, sa répartition et les captures accidentelles, vous pourriez en outre enjoindre au Gouvernement, dans le même délai, de mettre en œuvre des mesures complémentaires de nature à permettre non seulement une estimation fiable du nombre de captures accidentelles annuelles de petits cétacés, notamment en poursuivant le renforcement du dispositif d'observation en mer des pêcheries les plus concernées, mais aussi de disposer d'éléments suffisamment précis pour définir et évaluer les mesures de conservation nécessaires pour assurer que ces captures n'aient pas une incidence négative importante sur ces espèces.

PCMNC :

1°) sous les n° 447253 et n° 454842, au rejet des requêtes ;

2°) sous les n° 449788, 449849, 453700 et 459153 :

- à l'admission des interventions de l'association DMA au soutien des requêtes n°s 453700 et 459153 présentées par les associations Sea Shepherd France, d'une part, et France Nature Environnement, d'autre part ;

- l'annulation de l'arrêté du 24 décembre 2020 en tant qu'il ne prévoit pas de mesures suffisantes de nature à réduire l'incidence sur les petits cétacés de la pêche professionnelle du bar européen dans le golfe de Gascogne ainsi que des refus de la ministre de la mer d'édicter des mesures complémentaires de nature, d'une part, à réduire le nombre de captures accidentelles des espèces protégées de petits cétacés du golfe de Gascogne et, d'autre part, à garantir l'efficacité du système de contrôle des captures et mises à mort accidentelles des mêmes espèces ;

- à ce qu'il soit enjoint au Gouvernement dans un délai de six mois à compter de la notification de la décision à intervenir :

*** d'une part, d'adopter, des mesures complémentaires de nature à réduire l'incidence des activités de pêche dans le golfe de Gascogne sur les captures accidentelles de petits cétacés à un niveau ne représentant pas une menace pour l'état de conservation de ces espèces, en assortissant de mesures de fermeture**

spatiales et temporelles appropriées les mesures engagées, expérimentées ou envisagées en matière d'équipement des navires en dispositifs de dissuasion acoustique, tant que n'est pas établie leur suffisance pour atteindre cet objectif, sans porter atteinte dans des conditions contraires à celui-ci à l'accès des petits cétacés aux zones de nutrition essentielles à leur survie,

*** d'autre part, de mettre en œuvre des mesures complémentaires de nature à permettre non seulement une estimation fiable du nombre de captures accidentelles annuelles de petits cétacés, notamment en poursuivant le renforcement du dispositif d'observation en mer des pêcheries les plus concernées, mais aussi de disposer d'éléments suffisamment précis pour définir et évaluer les mesures de conservation nécessaires pour assurer que ces captures n'aient pas une incidence négative importante sur ces espèces.**

- à ce que l'Etat verse une somme de 3 000 euros à l'association FNE et une somme de 2 000 euros à l'association Sea Shepherd France au titre de l'article L. 761-1 du CJA.

- au rejet du surplus des conclusions des requêtes.