



L'avis de l'autorité de la concurrence sur le mécanisme de répartition des quotas de pêche en France

Michel Morin

► To cite this version:

Michel Morin. L'avis de l'autorité de la concurrence sur le mécanisme de répartition des quotas de pêche en France. Neptunus, 2016, 22 (1), pp.1-16. hal-03806887

HAL Id: hal-03806887

<https://nantes-universite.hal.science/hal-03806887>

Submitted on 8 Oct 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Neptunus, e.revue,
Centre de Droit Maritime et Océanique,
Université de Nantes,
vol. 22, 2016/1 ,
www.cdm.univ-nantes.fr

L'avis de l'Autorité de la concurrence sur le mécanisme de répartition des quotas de pêche en France

Michel Morin
Docteur en droit
Consultant, Chercheur associé au CDMO

L'Autorité de la concurrence, autorité administrative indépendante instituée par l'article L. 461-1 du code de commerce, a été saisie par l'organisation de producteurs Cobrenord dont le siège est à Saint-Quay-Portrieux (Côtes-d'Armor), par lettre du 3 février 2014, d'une demande d'avis sur le mécanisme d'attribution des quotas de pêche aux organisations de producteurs (ci-après OP). Cette demande d'avis était exprimée sous la formulation suivante :

« - *Quels sont les effets sur le jeu de la libre concurrence de la mise en œuvre de l'arrêté du 26 décembre 2006 et des arrêtés de répartition annuels ?*
- *Peut-on admettre que le mécanisme de répartition emporte des effets discriminatoires ?*
- *L'effet discriminatoire créé est-il exempté du droit de la concurrence ?*
- *Quelles sont les mesures propres à remédier aux dysfonctionnements éventuellement constatés dans la répartition de sous-quotas pour la pêche maritime ? »*

L'avis, rendu le 16 décembre 2015¹, traite bien entendu de ces questions mais n'apporte pas une réponse spécifique à chacune d'entre elles. En fait, l'Autorité de la concurrence a, sans le dire, reformulé ces quatre questions en une seule qui aurait pu être libellée comme suit :

« En raison des problèmes que soulève la gestion actuelle des quotas de pêche, la solution pourrait-elle consister dans l'instauration d'un système de quotas individuels transférables (QIT) ? »

En effet, après une première partie où l'Autorité de la concurrence décrit le mécanisme actuel de répartition des quotas en France avec le rôle essentiel des OP, cet avis comporte deux autres parties où elle expose son raisonnement, la première où elle fait une analyse de ce mécanisme au regard du droit de la concurrence et la seconde où elle fait part de ses préconisations pour le réformer. A la lecture, cet avis constitue en réalité un plaidoyer pour instituer un système de QIT qui, selon les auteurs,

¹ Avis rendu sous le numéro 15-A-19, accessible sur le site <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/>

permettrait de remédier efficacement aux inégalités et aux inefficiences de ce secteur d'activité ainsi qu'aux risques concurrentiels relevés au cours de l'analyse (points 128 à 130). Toutefois, au cas où les autorités publiques ne décideraient pas de mettre en place un tel système, elle recommande de revenir à une gestion collective de ces quotas, en particulier en favorisant les fusions d'OP (point 148).

Disons le d'emblée, cet avis, rendu presque deux ans après la saisine, ne nous paraît guère satisfaisant. L'Autorité de la concurrence en reste à un exercice largement théorique et superficiel, sans prendre en compte les spécificités de l'activité économique de la pêche et du contexte global dans lequel elle s'exerce. C'est ce que nous allons évoquer dans une première partie de notre article (I). Cela étant, le fait que ce soit une OP qui a interrogé l'Autorité montre que le mécanisme de répartition qui existe actuellement ne donne pas satisfaction à la profession elle-même (ou tout au moins à une partie de celle-ci). Pour cette raison, il nous semble utile d'apporter au débat quelques éléments de réflexion complémentaires (II). Enfin, pour terminer, nous ferons quelques remarques conclusives en ouvrant des pistes de réflexion (III).

I. Une analyse superficielle

1. Le mythe de la fin de la course au poisson.

Selon l'Autorité, si l'accès à la ressource est entièrement libre, un pêcheur sera enclin à augmenter son effort de pêche pour capturer un maximum de poissons en un minimum de temps, ce qui réduit la disponibilité de la ressource pour les autres pêcheurs qui sont en concurrence avec lui sur le même marché (point 58). Sans régulation des volumes, la situation des pêcheurs est celle de joueurs qui optent pour une stratégie non coopérative. Alors que la survie même de leur activité professionnelle dépend sur le long terme d'une gestion optimale de la ressource, ils ont intérêt à court terme à augmenter leur volume de captures (point 60). Plus loin, à l'issue de son raisonnement, elle exprime l'avis selon lequel l'institution de droits individuels sous forme de QIT permettrait de « basculer d'une situation de 'course au poisson', dans laquelle, face à une ressource 'qui appartient à tout le monde', l'intérêt du pêcheur est de s'accaparer le plus vite possible la partie la plus forte possible de la ressource disponible, au détriment du caractère renouvelable de la ressource, vers une situation où son objectif deviendra de minimiser les coûts de la capture de la part des ressources qui lui a été individuellement allouée, ... » (point 131).

Nous ne partageons pas cette affirmation sur l'effet de l'institution d'un système de QIT sur la course au poisson. En effet, elle serait valable si le pêcheur avait la possibilité de prévoir avec la plus grande fiabilité possible que, pendant une ou plusieurs périodes précises de l'année, il pêchera la quantité qui lui est allouée. Or, rien n'est moins sûr. La détention d'un QIT représente certes un droit mais un droit qui n'est que virtuel et qui peut ne pas se concrétiser. Diverses causes sont possibles. Il se peut que le total admissible de captures ait été fixé à un niveau trop élevé et que, sur un même stock, certains pêcheurs, voire la majorité d'entre eux ne puissent finalement pas pêcher les quantités qui leur ont été allouées. Il se peut aussi que des circonstances imprévues amènent les autorités à édicter en urgence une mesure d'arrêt de la pêche sur un stock donné². En outre, l'activité de pêche ne s'exerce jamais à l'identique tout le long de l'année ; une espèce va être pêchée à une ou des périodes données de l'année, une autre espèce à une autre période, etc., ce qui a forcément un impact pour le pêcheur sur la possibilité « de rendre plus efficace l'usage de son outil de production tout au long de l'année » (fin du point 131). Ce n'est pas comme une production d'atelier ou d'usine pour laquelle l'artisan ou l'industriel est surtout tenu, pour programmer dans le temps sa production, par les marchés en perspective. De plus, le quota n'est qu'un élément parmi d'autres de la régulation de l'activité de pêche ; le pêcheur doit se conformer à toutes les autres règles adoptées en la matière : limitation des

² Le règlement de base de la politique commune de la pêche (PCP) (règlement n° 1380/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2013 relatif à la politique commune de la pêche) prévoit, en ses articles 12 et 13, que la Commission ou les Etats membres peuvent adopter en urgence les mesures qui s'avèrent nécessaires pour faire face à une menace grave pour la conservation des ressources biologiques.

caractéristiques des engins de pêche, limitation des dates de pêche, limitation des zones de pêche en fonction de la taille des navires, etc.

Le pêcheur qui n'aura pas pu pêcher tout son QIT pensera assurément qu'il aurait été préférable pour lui d'aménager différemment au cours de l'année son programme de pêche de manière à pêcher davantage certaines espèces pendant des périodes situées plus en avant dans cette année-là. Il aurait alors été en mesure de pêcher la totalité de la quantité pour laquelle il avait un droit. Que les quotas soient répartis par le moyen d'un système de QIT ou selon un mode administratif de gestion ne change fondamentalement rien dans la course au poisson. Juridiquement, le poisson est *res nullius*. Il peut disparaître avant d'être pêché, par exemple par mort imprévue ou migration vers une zone de pêche non autorisée ; cette disparition éventuelle rend impossible l'appropriation certaine de ce poisson avant que cette capture ne soit effective. La consistance du droit de capture attaché à ce poisson est donc tout à fait virtuelle. Il ne pourra jamais être mis fin pour les ressources de pêche à ce qui a été théorisé sous l'expression de « tragedy of commons » ; une « enclosure » des espaces marins pour ces ressources est totalement impossible. Le pêcheur est et restera toujours un « joueur » au sens où ce terme est utilisé par les économistes.

Même si on arrive de plus en plus à de meilleures approximations sur la quantification des stocks et à déterminer ce qu'il convient de pêcher pour une gestion durable des ressources, il restera toujours des incertitudes qui se répercuteront sur la possibilité pour le pêcheur de capturer la quantité pour laquelle il a un droit. Que le droit à pêcher une certaine quantité soit un droit précaire résultant d'une autorisation administrative ou un droit transférable et monnayable sous forme de QIT ne change fondamentalement pas la donne. L'institution d'un système de QIT n'abolira nullement la course au poisson. La fin de cette course est un mythe.

2. La prise en compte des antériorités de pêche comme avantage concurrentiel

L'Autorité de la concurrence estime que la répartition des sous-quotas entre les navires telle qu'elle est effectuée par les OP pourrait s'analyser comme l'octroi d'un avantage concurrentiel indu, permettant à certains navires un accès plus favorable aux espèces dites « tendues », c'est-à-dire celles pour lesquelles la compétition entre pêcheurs est la plus vive (point 106). Selon elle, cela tiendrait au fait que cette répartition est opérée en fonction des antériorités de pêche des navires pour les années 2001, 2002 et 2003. Pour cette raison, « le critère de différenciation [pour l'octroi de quantités à pêcher] apparaît fonction de l'activité passée de navires éventuellement vétustes et non fonction de considérations objectives, telles que le respect de critères de nature environnementale ou sociale, ou des critères d'efficacité ou d'innovation, qui seraient économiquement justifiées, et atteignables par tout opérateur économique » (point 105). Ce mode de répartition est « facteur d'immobilisme au niveau individuel, car la répartition des sous-quotas sur la base des antériorités produit une rente et ne récompense pas les opérateurs ayant amélioré leur efficacité » (Point 78).

Tout d'abord, nous ne sommes pas d'accord avec l'idée selon laquelle une répartition faite sur la base d'antériorités de pêche pendant trois années données ne serait pas faite en fonction de considérations objectives. Ce critère d'attribution est tout à fait objectif. En revanche, on a tout à fait le droit de considérer que ce n'est pas le meilleur critère ou qu'il devrait être modulé en fonction d'autres paramètres, ce qui n'est bien sûr pas la même chose. La critique faite par l'Autorité de la concurrence correspond donc plutôt à une critique à l'égard des caractéristiques des critères utilisés et non, comme cela ressort en conclusion de son avis, comme une critique à l'égard du système actuel de répartition des quotas tel qu'il est défini par le code rural et de la pêche maritime et mis en œuvre par l'administration et les OP. Une répartition faite sur la base des antériorités de pêche est tout à fait objective. Elle est représentative de l'activité passée du navire. Il est certain que les navires qui ont le plus pêché pendant les années de référence des antériorités reçoivent un avantage. Mais nous ne sommes pas d'accord sur le fait de le qualifier de manière péremptoire d'avantage indu, comme le fait l'Autorité de la concurrence (point 106), alors que ce qu'elle préconise est l'instauration d'un système de QIT avec une attribution faite dans un premier temps à titre gratuit (§ 142), ce qui aurait pour effet

de constituer une rente envers les bénéficiaires et de représenter à ce moment-là un avantage qui semble difficilement justifiable.

Certes, en rester à une attribution de quotas établie à partir d'antériorités de pêche datant de plus de dix ans mérite réflexion. Cela dit, quels que soient les critères utilisés, c'est-à-dire par exemple des critères correspondant aux antériorités actuellement utilisées qui commencent probablement à être trop anciennes ou bien à des antériorités nouvellement définies, ou encore à des antériorités modulées avec d'autres critères, il en résultera toujours un avantage en faveur de certaines entreprises par rapport à d'autres. Pour faire le lien avec le concept d'efficacité économique utilisé par l'Autorité et que nous évoquons dans le paragraphe qui suit (§ I.3), ne peut-on estimer que les navires qui bénéficient d'un quota plus avantageux sont récompensés à juste titre de l'efficacité économique dont ils avaient fait preuve pendant la période de référence des antériorités ?

Tout mode de répartition est critiquable ; aucun mode ne recueillera jamais l'unanimité. Nous ne sommes pas d'accord pour qualifier de manière générale le système actuel basé sur des antériorités de pêche comme menant à des avantages concurrentiels indus. Cela ne serait en réalité le cas que si les critères étaient établis de manière à discriminer sans raison une catégorie de pêcheurs par rapport à une autre. Ce n'est pas parce que les conditions d'accès aux OP seraient actuellement relativement opaques (point 97) que le critère des antériorités est mauvais. Si problème il y a, il est dans sa mise en œuvre, ce qui n'est pas la même chose. Le principe lui-même de l'utilisation des antériorités nous semble tout à fait objectif et non discriminatoire, et il faut bien entendu qu'il existe des règles appropriées pour que cette utilisation soit faite de manière transparente.

3. L'objectif d'efficacité économique pour l'activité de pêche

Selon l'Autorité de la concurrence, les QIT sont un facteur d'efficacité économique parce que « les pêcheurs les moins efficaces ont en effet intérêt à revendre au moins une partie de leurs droits dans la mesure où des producteurs plus efficaces pourront tirer de cette ressource un revenu plus élevé et donc leur proposer un prix tenant compte de cette valeur » (point 132). Les pêcheurs les plus efficaces pourraient alors acquérir des quotas en dehors de l'OP à laquelle ils appartiennent et faire preuve de plus d'efficacité économique.

L'expérience de l'institution de QIT dans d'autres pays montre que cela entraîne une concentration des quotas entre un nombre réduit d'entreprises. L'Autorité de la concurrence n'ignore pas cet effet (point 137). Il est certain qu'avec une ressource limitée, où il s'agit en fait de partager la pénurie, les entreprises ayant les moyens financiers les plus élevés vont avoir les moyens d'acheter les droits détenus par celles qui en ont le moins et qui, à un moment ou à un autre, vont décider de quitter volontairement ce secteur d'activité ou vont être contraintes de le faire parce qu'elles ne sont plus rentables.

Certes, comme l'Autorité le note, « l'institution de QIT n'interdit pas de mettre en place des limites maximales pour éviter une concentration excessive susceptible de faire disparaître la pêche artisanale » (point 137). Toutefois, nous ne voyons pas quel serait l'apport en comparaison de la situation actuelle où les quotas sont gérés selon le mode administratif. Qu'il y ait ou non des QIT n'enlève pas aux autorités publiques la charge de réguler l'activité économique en question et de prendre les mesures qui permettent de remplir les objectifs qu'elles peuvent s'assigner. C'est ce que ces autorités publiques font quand elles adoptent d'autres règles contraignantes (limitation des zones côtières à certains navires, interdiction de certains engins de pêche dans certaines zones, interdiction de pêche sur certaines espèces à certaines périodes de l'année, etc.), règles qui existeront toujours, qu'il y ait ou non présence de QIT. Ces autorités seront certainement mieux en mesure de réguler cette activité économique si elles gardent la maîtrise de la méthode de répartition des quotas plutôt que d'abandonner ce paramètre de gestion de l'activité de pêche à la loi du marché, paramètre sur lequel elles n'auront alors plus aucune prise mais qui n'en représentera pas moins une véritable contrainte pour définir les moyens permettant d'atteindre les objectifs qu'elles se sont données.

L'objectif d'efficacité économique nous apparaît en fait comme une question indépendante de celle de l'existence d'un système de QIT³ (quoique non neutre puisque l'existence d'un système de QIT favorise la concentration des entreprises et a donc un effet sur la structure de ce secteur d'activité économique). En réalité, la décision d'instituer des quotas transférables et monnayables est une décision avant tout politique. Elle permet à l'administration de se décharger de la tâche de répartir annuellement ces quotas en la faisant assumer par la loi du marché après une première répartition faite sous sa houlette.

Par ailleurs, il nous semble aussi nécessaire de se poser la question de savoir à qui s'adresse cette notion d'efficacité économique. Celle-ci est généralement comprise comme s'appliquant aux entreprises individuelles. C'est assurément en ce sens que l'entendent les rédacteurs de l'avis de l'Autorité quand ils notent que les QIT sont un facteur d'efficacité économique parce que « les pêcheurs les moins efficaces ont en effet intérêt à revendre une partie de leurs droits dans la mesure où des producteurs plus efficaces pourraient tirer de cette ressource un revenu plus élevé » (point 132).

A notre avis, il faut également traiter la question de l'efficacité globale de l'activité économique de la pêche au regard de sa place dans la société. La pêche, comme l'agriculture, y a une place particulière et c'est pour cette raison qu'existe une politique commune de l'agriculture et de la pêche (articles 38 à 44 TFUE).

L'Autorité de la concurrence rappelle brièvement quelles sont les grandes lignes de la politique commune de la pêche (PCP) et dans quelle mesure les règles de la concurrence s'y appliquent (points 49 à 54). Le contenu de ce rappel est à notre avis trop succinct. En effet, pour ce qui concerne le droit dérivé du traité, alors que l'Autorité de la concurrence cite le règlement n° 1379/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2013 concernant l'organisation commune des marchés des produits de la pêche et de l'aquaculture, elle ne mentionne pas l'autre règlement fondamental adopté le même jour par les législateurs et qui est le règlement de base de la PCP, le règlement n° 1380/2013⁴. Ce dernier décline de manière plus précise ce que sont les objectifs de cette politique commune et indique, entre autres, qu'elle doit viser à contribuer à garantir un niveau de vie équitable aux personnes qui sont tributaires des activités de pêche et qu'à cet effet, il doit être tenu compte de la pêche côtière et des aspects socio-économiques qui y sont liés (article 2, 5°, point f). Plus loin, parmi les critères à utiliser pour l'attribution des quotas, sont citées la contribution à l'économie locale ou l'utilisation de techniques de pêche ayant des incidences réduites sur l'environnement (article 17). Par conséquent, les règles de concurrence, qui permettent de parvenir à une meilleure efficacité des entreprises individuelles, s'appliquent en l'espèce mais elles doivent aussi tenir compte d'autres objectifs dont celui de préserver la pêche côtière. L'efficacité du secteur de la pêche doit être appréciée par rapport à sa fonction dans la société, à sa contribution à l'économie locale ; il est bien connu que, là où elle est présente, cette activité est un élément essentiel en matière d'aménagement du territoire. L'application la plus rigoureuse possible des règles de concurrence n'est pas une fin en soi⁵.

³ Selon l'Autorité, le système administratif de gestion des quotas de pêche favorise une marchandisation non officielle des antériorités de pêche lors de la vente des navires et cette valorisation des antériorités a un effet négatif sur le renouvellement de la flotte ; un producteur qui souhaite développer son activité sur une espèce soumise à un quota tendu devra privilégier un bateau ancien, moins performant et doté d'antériorités (points 74 à 76 et 81 à 82). Il faut donc en déduire que l'instauration d'un système de QIT permettrait de mieux renouveler la flotte de pêche actuelle qui est trop âgée. Nous ne sommes pas vraiment convaincus par cet argument. En effet, avec un système de QIT, le même producteur souhaitant développer son activité sur une espèce à quota tendu devra certainement payer très chers les quotas nécessaires. Cela aura obligatoirement un impact sur les fonds dont il disposera encore pour faire construire un navire neuf ; le producteur en question, ayant utilisé ses disponibilités financières pour investir dans l'achat de quotas, n'en aura peut-être plus suffisamment pour investir dans la construction d'un navire neuf.

⁴ Cf. *supra* note 2.

⁵ En son article 2 « *Objectifs* », le règlement n° 1380/2013 indique que « 1°, La PCP garantit que les activités de pêche et d'aquaculture soient durables à long terme sur le plan environnemental et gérées en cohérence avec les

4. Le recours à la théorie des facilités essentielles

L'Autorité de la concurrence considère que les droits d'accès aux quotas constituent, au sens du droit de la concurrence, une facilité essentielle (Point 90). Il en découle que cet accès doit se faire dans des conditions objectives, transparentes et non discriminatoires (Point 91). Or, selon elle, en l'occurrence, deux types de risque existent : l'un tenant au fait que les OP refusent de partager leur dotation, ce qui élève les barrières à l'entrée du marché pour les nouveaux entrants, et l'autre qui vise les navires membres d'une OP qui bénéficient d'un avantage concurrentiel indu en raison d'antériorités de pêche importantes (Point 92).

Une « facilité essentielle » est, au sens du droit de la concurrence, une infrastructure ou un équipement, un produit, un service détenu par une entreprise en situation de monopole ou de position dominante. Cette entreprise ne doit pas abuser de sa position pour l'accès à l'infrastructure ou équipement, produit, service en question par les opérateurs économiques. Peuvent ainsi constituer des facilités essentielles des réseaux comme le réseau ferroviaire ou les réseaux de transport d'énergie, ainsi que des installations portuaires, un système de distribution de journaux quotidiens⁶. La référence faite par l'Autorité à cette théorie des facilités essentielles doit s'interpréter dans le sens où les opérateurs économiques (les entreprises de pêche) seraient face à des OP en situation de position dominante, ce qui induirait un risque de nature concurrentielle pour l'accès aux quotas. Les conditions dans lesquelles se ferait cet accès aux quotas ne seraient donc pas objectives, transparentes et non discriminatoires.

Nous ne voyons pas en quoi ce recours à la théorie des facilités essentielles présente ici une quelconque utilité. On peut difficilement considérer que les OP, au vu de leur nombre, soient en situation de position dominante. En effet, selon l'Autorité (point 20), il y a 11 OP impliquées dans la répartition des quotas de pêche ; même si la plupart ont un rayon d'action régional assez limité, ce nombre nous apparaît élevé pour qu'une OP donnée soit considérée en situation d'abuser d'une position dominante dans son rayon d'action géographique, d'autant plus que l'adhésion à une OP n'est pas une obligation⁷. D'ailleurs, l'Autorité le reconnaît implicitement puisqu'elle préconise, à défaut de la mise en place d'un système de QIT, de favoriser les fusions d'OP (points 150 à 154), et qu'on l'imagine donc mal suggérer la mise en place d'un système qui, par nature, comporterait alors des risques concurrentiels plus grands que ceux qui pourraient exister maintenant.

Par conséquent, le recours à cette théorie, à laquelle il est d'ailleurs rarement fait référence *expressis verbis* dans la jurisprudence, n'apporte rien dans le débat sur le mode d'accès aux quotas. On peut se demander pour quelles raisons les rédacteurs de cet avis l'ont mentionnée, si ce n'est pour montrer, comme s'il en était besoin, qu'il est effectivement rendu dans le domaine du droit de la concurrence.

objectifs visant à obtenir des retombées positives économiques, sociales et en matière d'emploi et à contribuer à la sécurité de l'approvisionnement alimentaire ».

Le contenu de cet objectif va dans le même sens que la position exprimée comme suit par l'OCDE il y a déjà une décennie : « Pour progresser dans la direction du développement durable, il est nécessaire d'intégrer aux objectifs d'amélioration de l'efficacité économique et des richesses matérielles des objectifs d'ordre social et environnemental », in Cahier statistiques OCDE, mars 2006, n° 10 *Mesurer le développement durable*, p. 2.

⁶ Sur la notion de facilité essentielle, voir *Rapport 2005 de la Cour de cassation*, 4^{ème} partie : *Jurisprudence, Les activités économiques, commerciales et financières, Droit de la concurrence*. Voir aussi F. Marty et J. Pillot, *Des critères d'application de la théorie des facilités essentielles dans le cadre de la politique de concurrence européenne*, in Reflets et perspectives de la vie économique, 2011/4 (accessible sur le site cairn.info).

⁷ A l'appui de son raisonnement, l'Autorité de la concurrence mentionne, au point 93 de son avis, la décision qu'elle a rendue en 2006 dans l'affaire 06-D-29 à l'encontre d'un GIE ayant pour finalité la commercialisation des espaces publicitaires des radios à zone de diffusion locale ou régionale auprès d'annonceurs nationaux ou internationaux. Dans cette décision, elle a considéré que les conditions d'adhésion à ce GIE étaient discriminatoires parce qu'elles empêchaient la radio plaignante d'accéder au marché de la publicité nationale. Ce GIE semblait donc clairement en situation de monopole, ce qui est bien différent de la situation décrite ici.

5. Le postulat non démontré de l'avantage d'un système de QIT

Pour préconiser la mise en place d'un système de QIT, l'Autorité de la concurrence fait état d'avantages qui en découleraient et mentionne à cet effet le livre vert produit par la Commission européenne au moment des discussions préparatoires à la dernière réforme de la PCP (point 133). Certes, cette référence à la position très favorable de la Commission européenne est atténuée par la référence faite ensuite aux observations émises notamment dans le rapport conjoint de 2012 de l'Inspection général des finances et du Conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux (point 139). Cela étant, malgré ces réserves, la tonalité de l'avis de l'Autorité est très favorable à montrer les avantages qui découleraient de l'instauration d'un tel système, mais sans qu'elle n'apporte sa propre démonstration sur le sujet. L'avantage d'un système de QIT apparaît ainsi, dans cet avis, comme un postulat.

Cette position soulève deux observations. En premier lieu, l'avantage que présenterait un système de QIT pour les quotas de pêche est une position partagée par certains, mais pas par tous. Les études qui ont été faites sur les régimes de QIT à travers le monde arrivent à des conclusions très diverses. S'il y en a qui concluent dans le sens où l'instauration de ces régimes a eu un effet positif, il y en a aussi d'autres qui montrent les problèmes que cela induit⁸. Aussi, en fonction de l'avis que l'on souhaite émettre sur le sujet, peut-on trouver des études allant dans un sens ou d'autres études allant dans l'autre sens. De ce point de vue, la Commission européenne, par le simple fait d'avoir choisi de mettre l'accent, dans son livre vert, sur des études concluant dans un sens favorable à l'instauration des QIT, montre que c'est dans sa direction qu'allait sa préférence (ce qui va d'ailleurs à l'encontre de l'objectif d'un livre vert qui est de faire état des diverses solutions possibles qui pourraient être apportées à un problème donné afin de stimuler la réflexion et le débat). Ce choix reflète avant tout une prise de position de nature politique et ne démontre pas que l'existence d'un système de QIT présente un avantage indéniable.

En second lieu, la référence faite à une position exprimée sur le sujet par une institution de l'UE pose problème. En effet, l'article 345 TFUE énonce que « les traités ne préjugent en rien le régime de la propriété dans les Etats membres ». Ce précepte énoncé de manière lapidaire signifie que l'UE est totalement neutre en ce qui concerne le régime de la propriété dans les Etats membres, et que ses institutions doivent en toutes circonstances le rester. Par conséquent, quand la Commission européenne a proposé aux colégislateurs de l'UE de mettre en place au sein de l'ensemble des Etats membres des « systèmes de concessions de pêche transférables »⁹ (ce qui correspond en fait à des QIT), elle a enfreint cette disposition. Cette neutralité est également enfreinte même s'il ne s'agit que

⁸ Citons-en par exemple deux récentes, publiées dans *Marine Policy* :

- H. Saevaldsson, S. Gunnlaugsson "The Icelandic pelagic sector and its development under an ITQ management system.", Vol. 61 (2015) p. 207-215. Les auteurs décrivent l'évolution de la structure de la flotte pélagique de l'Islande après l'institution des QIT. Ainsi, les quotas de capelan, au moment de l'institution des QIT en 1980, ont été attribués à 52 navires détenus par 42 compagnies alors que, depuis 2008, ces quotas sont contrôlés à 94% par huit compagnies. Le phénomène de concentration des entreprises a été favorisé par la possibilité, à partir de 1990, de transfert de quotas entre groupes de navires différents ; les navires ciblant le capelan ont pu acquérir des quotas de hareng et, depuis 2008, 99% des quotas de hareng sont contrôlés par 10 compagnies pélagiques. Globalement, les huit plus grandes compagnies pélagiques possèdent 95% de l'ensemble des quotas.

- B. Torkington "New-Zealand's quota management system – incoherent and conflicted" Vol. 63 (2016) p. 180-183. Cet article est écrit par un consultant qui a été auparavant cadre dirigeant de compagnies de pêche. Il montre comment, selon lui, par l'instauration d'un système de QIT, le secteur de la pêche a été géré dans un intérêt contraire à l'intérêt public, en créant une rente économique au profit des détenteurs de quotas.

⁹ Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à la politique commune de la pêche, document COM/2011/425 du 13 juillet 2011, articles 27 à 33. Article 27 : « 1°. Chaque Etat membre établit un système de concessions de pêche transférables au plus tard le 31 décembre 2013 ... » ; Article 28 : « 5°. Les Etats membres peuvent limiter la période de validité des concessions de pêche transférables à une période ne pouvant être inférieure à 15 ans dans le but de réattribuer ces concessions. Lorsque les Etats membres n'ont pas limité la période de validité des concessions de pêche transférables, ils peuvent révoquer ces concessions moyennant un préavis d'au moins 15 ans ».

d'une incitation indirecte, comme cela est le cas à travers le règlement de base qui a été finalement adopté par les colégislateurs¹⁰. L'article 345 TFUE n'autorise pas les institutions de l'UE à exprimer, même de manière indirecte, que l'UE est ou serait en faveur de la création de QIT, ou bien à l'inverse qu'elle serait contre. Cela est de la compétence pleine et entière de l'Etat membre de décider de s'exprimer sur le sujet et d'instituer un système de QIT s'il le souhaite, comme d'ailleurs certains l'ont fait depuis un bon nombre d'années sans que les institutions de l'UE ne soient intervenues d'une quelconque manière.

Il convient donc de constater que l'Autorité de la concurrence n'a pas démontré qu'il y avait un avantage socio-économique à mettre en place un système de QIT. Tout au plus peut-on déduire de son avis qu'il y a un avantage à instaurer un tel système si l'orientation politique est d'arriver à une réduction du nombre des entreprises de pêche afin de favoriser l'efficacité économique, au niveau individuel, des entreprises survivantes.

II. Eléments complémentaires de débat pour la gestion des quotas

1. La rente créée par un système de QIT

Face aux problèmes rencontrés avec le mode actuel de gestion administrative, l'Autorité de la concurrence propose d'instaurer des QIT. La manière dont cela est proposé fait comme si cela l'était à titre expérimental (seulement pour certaines espèces, certains types de navires - cf. points 136 à 138). Or, il faut être conscient que, si un système de QIT était institué, il serait pratiquement impossible de revenir en arrière, autrement dit de l'abolir. En effet, étant donné que ces QIT seraient monnayables, ils feraient très rapidement l'objet de transactions. Même s'ils étaient attribués à l'origine à titre gratuit (point 142), la présence rapide de transactions sur ces QIT induirait, pour revenir en arrière, de la part de leurs détenteurs, des demandes d'indemnisation pour ceux acquis entre-temps à titre onéreux, voire même pour ceux obtenus à titre gratuit parce que leurs détenteurs estimerait alors être soudainement spoliés de droits ayant acquis une valeur financière certaine depuis qu'ils leur ont été attribués. Un retour en arrière serait donc politiquement difficilement envisageable.

Comme on l'a noté plus haut, l'Autorité reproche au système actuel de constituer une rente en faveur de ceux qui avaient bien pêché pendant les années 2001 à 2003 par rapport à ceux qui avaient moins bien pêché (point 78). Cela dit, cette rente n'est pas directement constitutive de droits monnayables financièrement et n'est donc pas une véritable rente. En revanche, l'instauration d'un système de QIT à titre gratuit a pour effet de faire bénéficier ceux à qui ils sont initialement attribués de droits qu'ils pourront vendre quand eux-mêmes le décideront. Il s'agit d'une rente à vie dont on ne voit pas comment sa constitution peut être justifiée ; un mode d'attribution de ce genre devrait en théorie s'attirer des reproches plus vifs au titre des règles de concurrence. Or, c'est le contraire puisque c'est ce que l'Autorité préconise. Il est donc absolument paradoxal de constater que celle-ci, pour mettre fin à la rente que constitue, selon elle, l'attribution de quotas selon le mode administratif de gestion tel qu'il est pratiqué actuellement, propose un système qui institue une rente à vie monnayable. Il y a une contradiction évidente dans le raisonnement de l'Autorité.

Quant à l'attribution de QIT par un système d'enchères, c'est celui qui, selon nous, devrait en théorie être préconisé par cette Autorité de la concurrence. Les opérateurs économiques seraient ainsi dans l'obligation de faire des choix d'investissement rationnels pour une utilisation optimale de leurs moyens de production. Cela devrait au final améliorer l'efficacité économique globale des entreprises du secteur de la pêche. Pourtant, même si elle l'évoque (point 141), ce n'est pas la solution que

¹⁰ Règlement n° 1380/2013 : cf. considérant 42 « Les Etats membres devraient être en mesure d'introduire un système de concessions de pêche transférables » et article 21 « Etablissement de systèmes de concessions de pêche transférables : Les Etats membres peuvent mettre en place un système de concessions de pêche transférables. Les Etats membres disposant d'un tel système créent et tiennent à jour un registre de concessions de pêche transférables ».

l'Autorité suggère alors que c'est la méthode qui devrait être recommandée pour suivre la logique de son raisonnement¹¹. Cela montre à notre avis qu'elle n'est en réalité pas très assurée de la pertinence de l'instauration d'un système de QIT pour les quotas de pêche.

2. La nature juridique de la fonction de répartition des sous-quotas par les OP

A l'origine, les premières OP n'étaient pas destinées à procéder à la répartition de quotas de pêche puisqu'elles ont été créées avant que ce système de quotas n'existe. En effet, les premières ont été établies dans les années 60¹². L'impulsion pour leur développement a ensuite été donnée par le premier règlement de l'UE sur l'organisation commune des marchés dans le secteur des produits de la pêche, le règlement n° 2142/70 du 20 octobre 1970¹³. Les objectifs qui étaient assignés aux OP à cette époque ont bien entendu évolué depuis mais n'ont pas fondamentalement changé ; il s'agissait, tout comme maintenant, de promouvoir les plans de pêche, d'adapter le volume de l'offre aux exigences du marché et d'agir pour une régularisation des prix.

Leur implication dans la gestion des quotas n'a constitué en pratique que la continuation de leur rôle initial en matière d'organisation de l'offre qui comportait déjà la mise en œuvre de plans de pêche. Fortes de leur expérience, elles étaient les mieux placées pour gérer ces quotas dans l'intérêt de la profession en fonction des plans de pêche qu'elles établissaient. Toutefois, cela donne l'impression que l'administration n'a pas pris la mesure à l'époque des conséquences de ce qui allait se mettre en place. En effet, la nature juridique de cette action n'est plus la même.

Quand il s'agit d'écouler la production de leurs membres, l'action des OP relève du droit privé. En effet, dans ce cas, les pêcheurs s'organisent à titre privé afin de vendre au meilleur prix leurs captures. Libres à eux d'être membres ou non de ces OP pour bénéficier des services qu'elles peuvent leur offrir. Nous sommes dans le domaine du droit privé et, s'il y a litige entre l'OP et l'un de ses membres, ce sont les juridictions judiciaires qui sont compétentes.

En revanche, quand, après avoir réservé une partie du quota national aux pêcheurs qui n'adhèrent à aucune OP, l'Etat répartit les quotas entre elles et leur confie la responsabilité de gérer des sous-quotas, l'Etat confie par délégation à ces organisations la tâche de compléter la répartition initiale déjà faite¹⁴. Cette délégation est mise en œuvre conformément au Livre IX du code rural et de la pêche maritime (articles R921-35 à R921-65). Ce faisant, l'Etat leur confie une mission de service public, ce que reconnaît d'ailleurs l'Autorité de la concurrence¹⁵.

Celle-ci rapporte dans son avis le fait que des producteurs auraient « assigné » leurs OP en justice car elles avaient appliqué un critère autre que celui des antériorités de pêche pour leur attribuer des quotas (Point 72). Il est regrettable que l'Autorité n'en dise pas plus, notamment sur le fait de savoir quel tribunal a été amené à statuer et quel a été le résultat de ces assignations. En effet, l'emploi du terme

¹¹ Un raisonnement analogue pourrait d'ailleurs être tenu à l'égard des permis de mise en exploitation des navires de pêche qui font l'objet, pour leur délivrance, d'une gestion administrative (articles R921-7 et suivants du code rural et de la pêche maritime). De manière abstraite, ces permis devraient être délivrés par voie d'enchères afin que ce soient les investisseurs les plus efficaces et faisant les choix les plus rationnels qui en bénéficient. On pourrait même étendre le raisonnement aux licences qui sont nécessaires pour pêcher sur certains stocks.

¹² Rapport IFREMER *Les organisations de producteurs des pêches maritimes françaises – Situation et typologie* M. d'Artigues, J. Catanzano, D. Lebon Le Squer, H. Rey, 1995, accessible sur archimer.ifremer.fr

¹³ Ce règlement date donc de l'époque où l'UE ne comptait que les six Etats membres fondateurs. On peut supposer que c'est grâce à l'expérience acquise en France pendant les quelques années précédentes qu'il a été envisagé d'impulser la création d'OP dans les six Etats constituant la CEE de l'époque.

¹⁴ Ainsi, pour 2015, la répartition initiale des quotas a été faite par l'arrêté ministériel du 28 janvier 2015, JORF du 8 février 2015.

¹⁵ Point 19 : « Cette mission est, pratiquement, une mission de service public, le dépassement d'un sous-quota pouvant entraîner un dépassement du quota national, sanctionnable en droit de l'Union par la réduction du quota attribué l'année suivante, ... »

« assigné » laisse penser que c'est un tribunal de l'ordre judiciaire (tribunal civil ou tribunal de commerce) qui s'est prononcé. Or, à notre avis, rien dans le mode actuel de répartition des quotas tel qu'il est effectué sur la base du Livre IX du code rural et de la pêche maritime ne permet de penser que les OP deviennent propriétaires des sous-quotas qui leur sont attribués annuellement et que les litiges qu'elles auraient alors avec les pêcheurs sur les quantités qui leur sont allouées seraient des litiges de nature privée. Les OP sont seulement gestionnaires de ces sous-quotas, conformément à la mission qui leur est confiée par ce code. C'est donc le tribunal administratif qui devrait être compétent, à moins qu'une disposition spécifique eût prévu que ce serait les tribunaux de l'ordre judiciaire, ce qui n'est pas, à notre connaissance, le cas¹⁶.

Les OP se sont donc retrouvées, sans en avoir réellement conscience, à exercer conjointement à une mission à but privé (faciliter l'écoulement de la production de leurs membres) une mission de service public, alors que cela n'était pas prévu à l'époque où les premières ont été créées. Il est possible de constater la dualité de leur rôle dans le libellé des décisions qu'elles adoptent. Pour prendre l'exemple de la Cobrenord qui est à l'origine de la saisine de l'Autorité de la concurrence, les quelques décisions accessibles sur son site Internet¹⁷, qui sont des décisions concernant l'année 2014, peuvent être regroupées en deux catégories : l'une a pour seul objet de planifier les apports pour une bonne tenue du marché (par exemple, décision n° 5/2014 interdisant la capture, le débarquement et la mise en vente des coquilles Saint-Jacques les vendredis, samedis, dimanches, veilles de jours fériés et jours fériés et ayant en visa un seul texte réglementaire qui est l'arrêté ministériel portant reconnaissance de cette coopérative maritime en tant qu'OP) et l'autre a pour objet de fixer une limite maximale des prises mensuelles (par exemple, décision n° 9/2014 limitant les captures, débarquements et mises en vente de sole commune provenant de la zone CIEM VIIe à 500 kg par mois et portant en visa, outre l'arrêté ministériel de reconnaissance précité, le niveau de total admissible de captures - TAC - de sole dans cette zone pour la campagne 2014 fixé lors du Conseil des ministres européens de la pêche, ce qui doit s'interpréter comme une référence au règlement du Conseil fixant les TAC et quotas pour l'année 2014).

Dans cette mission de répartition des sous-quotas, les OP, par les décisions qu'elles prennent, mettent en œuvre l'arrêté ministériel qui a réparti les quotas entre elles. Elles doivent le faire selon les règles mentionnées dans cet arrêté. Ainsi, l'arrêté du 28 janvier 2015 ayant réparti les quotas de cette année-là a établi, en son annexe II, un modèle type de plan de gestion des quotas des OP qui définit des règles générales de tenue de ces plans afin d'y faire figurer diverses informations concernant les mesures adoptées pour la gestion de ces quotas.

On peut comprendre que les OP soient mal à l'aise pour assurer ces deux fonctions. Le mélange des genres, avec une mission de service public (la gestion des sous-quotas entre leurs adhérents) et une mission de nature commerciale (le meilleur écoulement possible sur le marché des captures de leurs adhérents), n'est certainement pas une tâche facile, d'autant plus que l'existence de cette double fonction ne semble jamais avoir été clairement énoncée.

La difficulté s'est probablement accrue ces dernières années. Il est connu que, jusqu'à une période récente, les TAC fixés par le Conseil l'étaient à un niveau généralement bien plus élevé que les recommandations faites par les scientifiques. Maintenant, l'écart entre ces recommandations et les TAC fixés par le Conseil a diminué de manière significative¹⁸. Par conséquent, les risques de tension entre les pêcheurs pour la répartition des stocks ont certainement augmenté.

¹⁶ Y a-t-il réellement eu des contentieux en la matière ? Des tribunaux de l'ordre judiciaire se sont-ils prononcés sans avoir de doutes sur leur compétence, sans élever la question jusqu'au tribunal des conflits ? Il est vraiment regrettable que cet avis de l'Autorité de la concurrence n'en dise pas plus.

¹⁷ <http://www.cobrenord.com/10.html>

¹⁸ Voir l'article « *Landing the blame : The influence of EU Member States on quota setting* » par G. Carpenter *et al.*, in *Marine Policy*, Vol. 64 (2016), p. 9-15. Les auteurs ont fait une analyse détaillée des écarts entre les recommandations scientifiques et les TAC adoptés par le Conseil sur une période de 15 ans (2001-2015). On peut y lire, par exemple : « On average, EU TACs were set 20% above scientific advice between 2001 and 2015,

3. La course au droit de pêcher

Dans notre première partie, nous avons parlé de la « course au poisson » en montrant que l'objectif de mettre fin à cette course est un mythe. Il y a une autre question qui est évoquée dans l'avis de l'Autorité de la concurrence, toutefois sans y être nommée et qui n'est pas véritablement traitée, question que nous pouvons désigner par analogie sous l'expression de « course au droit de pêcher ».

Comme le note cette autorité, les pêcheurs membres de la Cobrenord ont été confrontés non à une situation de course au poisson/*res nullius* mais à une situation où, ce poisson/*res nullius* étant disponible pour être pêché, ils ne pouvaient pas participer à cette « course » parce qu'ils n'avaient pas le droit de pêcher l'une des espèces, maintenant présente dans les eaux où ils pêchent habituellement, de cette pêcherie pluri-espèces. Il aurait fallu auparavant qu'ils obtiennent le droit de la pêcher, ce qui n'a pas été possible parce que les possibilités d'échange s'étaient effondrées (point 80). Cela rappelle le fait qu'avant de pouvoir pêcher, les pêcheurs sont d'abord contraints de se procurer préalablement les droits à pêcher nécessaires, c'est-à-dire à pratiquer une « course au droit de pêcher » qui peut s'avérer vaine si toutes les possibilités d'échange ont été épuisées.

L'avis n'indique pas les causes de ce changement dans les stocks, dans ce cas-ci l'augmentation de la présence d'églefin dans les zones de pêche fréquentées par les pêcheurs de cette OP. Cela étant, des changements de ce genre vont probablement se produire de plus en plus fréquemment en raison du réchauffement des eaux dû au changement climatique. Il est donc nécessaire que les quotas accessibles aux pêcheurs, autrement dit leurs droits à pêcher, évoluent en fonction de ce phénomène.

Si les quotas en question étaient gérés par un système de QIT, les pêcheurs pourraient, selon l'Autorité de la concurrence, obtenir des droits à pêcher plus importants par l'acquisition à titre onéreux de QIT¹⁹. Ainsi, selon elle, si des QIT avaient existé en France, les pêcheurs de Cobrenord auraient pu acquérir les QIT d'églefin nécessaires auprès d'autres navires français afin de poursuivre sans encombre jusqu'au 31 décembre leur activité de pêche.

Toutefois, nous ne voyons pas de différence fondamentale entre les deux systèmes, que l'on soit en présence d'un mode administratif de gestion des quotas ou d'un système de QIT, seulement une différence dans la manière dont la course au droit de pêcher est menée. Avec le mode administratif de gestion, la course est arbitrée par des négociations de nature administrative qui se concluent de manière positive ou négative. Avec un système de QIT, le carburant de la course est représenté par les disponibilités financières des pêcheurs ; dans ce cas, si les pêcheurs ont théoriquement la possibilité d'acquérir sur le marché les quotas nécessaires, seulement ceux ayant les moyens financiers les plus solides pourront à coup sûr se les procurer (à ce propos, pour les espèces tendues, la rareté des quotas disponibles fera très certainement grimper les prix). Quoi qu'il en soit, avant qu'il puisse y avoir « course au poisson », il y a nécessairement une « course au droit de pêcher » (quota administratif ou QIT).

4. Les QIT contre le principe de stabilité relative

Quand un Etat de l'UE décide d'instituer des QIT pour la répartition des quotas qui lui sont alloués, ceux-ci peuvent généralement être transférés entre les navires de pêche qui portent son pavillon indépendamment du lieu du territoire où un navire donné a son port d'attache. Cela signifie que cet Etat accepte implicitement qu'il n'est plus nécessaire pour lui de tenir compte, dans la répartition interne des quotas dont il bénéficie, des besoins particuliers de ses régions dépendantes de la pêche et

comparable to findings of previous studies. In recent years the level by which TAC are set above scientific advice has fallen » (§ 4).

¹⁹ C'est ce que l'on peut déduire du point 145 où il est dit « La mise en place de ce système [de QIT] permettrait également aux producteurs de bénéficier d'une plus grande souplesse pour adapter leurs droits en fonction de leurs besoins ».

des communautés locales qui y vivent. Or, lesdits « besoins particuliers » constituent le fondement du principe de stabilité relative qui est l'un des principes essentiels de la PCP et qui énonce que les TAC sont répartis en quotas nationaux selon un pourcentage identique par espèce année après année²⁰. Si l'Etat met en place un système de QIT, l'existence de ce principe devient privée de sa raison d'être si les transferts peuvent se faire en dehors des régions dépendantes de la pêche, et le principe lui-même devient de fait obsolète. Par conséquent, au sein de l'UE, le mode de répartition des TAC en quotas nationaux, selon un pourcentage identique année après année tel que cela résulte de la mise en œuvre de ce principe de stabilité relative, devient lui aussi obsolète, tout au moins pour les Etats qui ont institué un système de QIT.

D'autre part, ces poissons/res *nullius* migrent sans considération des limites entre Etats des zones sous leur souveraineté ou juridiction. La situation décrite par Cobrenord dépasse en réalité le cadre national. Dans cet exemple, s'il y avait eu un système de QIT en France, il n'y aurait eu aucune raison de fond de limiter les acquisitions de quotas d'églefin auprès de navires français. En fait, ces acquisitions auraient dû pouvoir être faites de manière analogue auprès de navires de pêche d'autres Etats membres de l'UE ayant aussi instauré un système de QIT. Ce n'est que parce qu'il y a une impossibilité légale édictée dans le cadre de la PCP que cela n'aurait pas été possible.

En réalité, la présence d'un système de QIT remet en cause, au sein de l'UE, l'existence du principe de stabilité relative. Les pêcheurs dont les droits de pêche sont gérés par un système de ce genre devraient être en mesure de vendre et d'acquérir d'autres QIT en dehors de leur propre Etat.

Le principe de stabilité relative et le mode administratif de gestion des quotas.

Avec une gestion des quotas sur le mode administratif tel que cela existe actuellement en France, la situation n'est pas simple non plus. Les pêcheurs d'un Etat A peuvent avoir besoin de quantités supérieures à celles dont ils bénéficient parce que les poissons d'une espèce donnée ont migré dans les eaux où ils pêchent alors que ceux d'un Etat B n'ont plus besoin de tout le quota dont cet Etat B dispose, mais cet Etat B ne souhaite bien entendu pas se dessaisir de ce quota. Le problème est contourné maintenant par la possibilité qu'ont les Etats de faire des échanges de quotas (article 16, 8°, du règlement n° 1380/2013) mais on ne peut pas dire que cette solution soit conceptuellement satisfaisante.

Cela dit, si un Etat considère que la prise en compte des besoins particuliers des régions dépendantes de la pêche et des communautés locales qui y vivent doit continuer à représenter un principe fondamental de la politique commune de la pêche et tient de ce fait à continuer à être lié par le principe de stabilité relative, il est obligé d'en rester à un mode administratif de gestion. Cependant, il faudra probablement un jour tenir compte de ce phénomène de migration des poissons dans la mise en œuvre de ce principe, ce qui veut dire que la clé de répartition initiale du TAC d'une espèce entre les différents Etats membres devrait pouvoir être modulée quand des situations de ce genre se présenteront. La tâche est certainement très difficile mais il faudra en passer par là si on veut conserver une signification à ce principe de stabilité relative²¹.

²⁰ Voir considérants 35 à 37 et l'article 16, 1°, du règlement n° 1380/2013 :

- Considérant 35 : « ..., il est nécessaire de garantir une stabilité relative des activités de pêche en répartissant les possibilités de pêche entre les Etats membres de manière à attribuer à chacun d'eux une part prévisible des stocks » ; Considérant 36 : "Il convient que cette stabilité relative des activités de pêche, vu la situation biologique temporaire des stocks, permette de préserver et de tenir pleinement compte des besoins particuliers des régions dont les communautés locales sont particulièrement tributaires de la pêche et des activités connexes, comme l'a décidé le Conseil dans sa résolution du 3 novembre 1976, et notamment son annexe VII" ;

- Article 16, 1° : « Les possibilités de pêche réparties entre les Etats membres garantissent une stabilité relative des activités de pêche à chaque Etat membre pour chaque stock halieutique ou pêcherie. Les intérêts de chaque Etat membre sont pris en compte lors de la répartition de nouvelles possibilités de pêche ».

²¹ Jusqu'à maintenant, l'existence même du principe de stabilité relative ne semble pas avoir été, à notre connaissance, remise en cause juridiquement. Cela dit, on ne peut écarter que, au cours d'un contentieux dans un Etat membre, un juriste inventif incite le tribunal saisi à poser une question préjudicielle à la Cour de justice de l'UE sur la validité de ce principe au regard des traités UE et TFUE.

La stabilité relative pour les ressources partagées avec des Etats tiers.

Cette migration des poissons se produit aussi également pour des stocks partagés avec des Etats tiers. On observe que, dans les cas où des stocks sont gérés par des organisations régionales de gestion des pêches ou des arrangements régionaux et que des TAC sont adoptés, il y a généralement d'une année sur l'autre, même si le principe n'est pas expressément énoncé comme cela l'est au sein de l'UE, une stabilité relative dans la répartition de ce TAC entre les Etats membres de l'organisation ou de l'arrangement en question. S'il n'y a pas accord, il peut y avoir matière à contentieux.

Un contentieux s'est ainsi produit pour l'UE pour le stock de hareng de la mer du Nord, stock géré dans le cadre d'un arrangement entre les Etats côtiers de cette mer (UE pour le compte de ses Etats membres dans le cadre de la compétence exclusive qu'elle détient en matière de pêche, Danemark au nom des îles Féroé – ces îles n'étant pas un territoire de l'UE -, Islande, Norvège et Russie). Une partie de ce stock a migré ces dernières années des eaux situées au nord du Royaume-Uni vers les eaux des îles Féroé. Sur la base d'un règlement adopté par les colégislateurs de l'UE qui permet de prendre des mesures à l'égard des Etats n'exerçant pas une pêche durable sur des stocks d'intérêt commun²², l'UE a pris des mesures à l'encontre du Danemark au nom des îles Féroé après que celui-ci se soit octroyé un quota proportionnellement nettement supérieur à celui sur lequel les Parties à cet arrangement s'étaient mises d'accord les années précédentes²³.

Le Danemark, au nom des îles Féroé, a engagé deux actions. Un tribunal arbitral a été constitué conformément aux articles 287 et 288 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer et un Groupe spécial a été constitué par l'Organe de règlement des différends (ORD) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Ces deux affaires ont été clôturées d'un commun accord, après accord direct entre les deux Parties. Il est heureux qu'entre l'UE et l'un de ses Etats membres pour un territoire ne faisant pas partie de l'UE, cela se soit passé de cette manière. Mais si cela n'avait pas été le cas et que le tribunal arbitral ait été jusqu'à prononcer sa sentence ou bien l'ORD rendre sa décision, il aurait été très intéressant de voir comment aurait été traitée la question d'une répartition d'un TAC entre les Parties pêchant sur un stock d'intérêt commun qui a migré au cours de ces dernières années. Les raisonnements menés par ces juridictions internationales auraient même pu constituer une source d'inspiration pour l'UE pour traiter elle-même la question dans le cas où il y a migration d'un stock des eaux d'un Etat membre vers les eaux d'un autre Etat membre.

Cette digression avec un exemple éloigné de notre sujet (la répartition des quotas en France) montre que le partage des ressources de pêche est une question qui transcende les différents niveaux géographiques (local, régional, national, Union européenne, international). Quel que soit le niveau considéré, des préoccupations du même genre existent. Il est toutefois notable que l'idée de stabilité relative, qui est un principe reconnu au sein de l'UE, est en revanche une préoccupation qui semble moins exprimée au niveau infra-étatique puisqu'un certain nombre d'Etats, en ayant instauré des systèmes de QIT, admettent tout à fait que des quotas puissent être transférés d'une région à une autre par le seul moyen de transactions financières.

III. Remarques conclusives

Course au poisson, course au droit de pêcher, principe de stabilité relative, mode de répartition des quotas de pêche (QIT ou mode administratif), répartition non discriminatoire, efficience économique. Tels sont les ingrédients d'un cocktail qu'il n'est pas facile de réussir.

²² Règlement n° 1026/2012 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 concernant certaines mesures aux fins de la conservation des stocks halieutiques en ce qui concerne les pays autorisant une pêche non durable (JO L 316 du 14.11.2012).

²³ Règlement d'exécution n° 793/2013 de la Commission du 20 août 2013 établissant des mesures à l'égard des îles Féroé pour garantir la conservation du stock de hareng atlanto-scandinave (JO L 223 du 21.8.2013).

1. QIT ou mode administratif de gestion ?

Il peut être tentant pour une administration nationale de conseiller aux autorités politiques de mettre en place un système de QIT. Une fois l'allocation initiale faite, cette administration n'aura plus à se préoccuper à procéder à des arbitrages le plus souvent houleux entre les divers métiers, entre les groupes de navires de différente taille, de ports d'attache différents, etc., pêchant sur une même espèce. L'évolution de la répartition des quotas se fera par la loi du marché. Point final !

Pourquoi pas ? Mais il faut alors préciser qu'il s'agit d'un choix politique parce que cela entraînera une concentration des quotas entre un nombre plus réduit d'entreprises et aura obligatoirement des incidences sur la structure générale de la profession. A ce titre, l'avis de l'Autorité de la concurrence, bien qu'étant théoriquement un avis technique rendu en droit de la concurrence, est un avis hautement politique. Même si, comme l'indique cette autorité (point 137), des limites maximales sont fixées, cela n'évitera pas le phénomène de concentration des quotas entre un nombre réduit d'entreprises. Il est d'ailleurs significatif que l'Autorité de la concurrence suggère de fixer de telles limites pour éviter non pas une « concentration » des entreprises mais « une concentration excessive », ce qui veut dire qu'elle reconnaît (peut-être sans l'avoir réellement voulu) qu'il y aura de toute manière une concentration significative.

De plus, à notre avis, si cette option de l'instauration des QIT était retenue, cela devrait être fait par un système d'enchères. Sinon, il y aurait une discrimination tellement nette en faveur de ceux qui auront été les mieux lotis en tant que premiers bénéficiaires que cette attribution gratuite, même si elle est établie légalement, semble difficilement justifiable du point de vue de l'équité.

Par conséquent, si l'option politique en matière de pêche est d'avoir une concentration des quotas entre un nombre plus réduit d'entreprises pour favoriser (éventuellement²⁴) une efficience générale plus grande desdites entreprises, les QIT sont une option à retenir. Quoi qu'il en soit, si cette option est choisie, les conséquences de ce choix doivent être clairement exposées et, dans ce cas, l'existence du principe de stabilité relative n'est plus justifiée. En revanche, si l'option politique est de conserver un nombre conséquent d'entreprises et de navires irriguant le tissu socio-économique des régions dépendantes de la pêche, le mode administratif de gestion tel qu'il est pratiqué jusqu'à maintenant en France est certainement préférable et permet de justifier que le principe de stabilité relative doive continuer à exister.

2. Le rôle des OP

Si on passe à un système de QIT, les navires auront leurs propres quotas et les OP n'auront plus besoin de se soucier de gérer les quotas de leurs membres. Cela pourra leur apparaître dans un premier temps comme un soulagement. Les OP pourraient à nouveau se consacrer à leur rôle premier qui est de mettre en place les mesures permettant d'écouler au mieux la marchandise de leurs adhérents.

Cela étant, il est certain que les transactions qui auront lieu sur ces QIT, avec des achats, des ventes, des locations, induiront une restructuration du secteur de la pêche. Pour ce qui concerne les OP, il y en aura qui seront gagnantes et d'autres qui seront perdantes, et cela sans avoir une meilleure visibilité à moyen terme, ou même à court terme, puisqu'un adhérent pourra toujours choisir de quitter une OP pour aller vers une autre, voire louer ou vendre ces QIT à l'extérieur de son OP s'il a des besoins financiers qui peuvent être résolus par ce moyen.

En revanche, si l'on en reste à un mode administratif de gestion, les OP doivent continuer à jouer un rôle essentiel dans la répartition des quotas de pêche étant donné la pratique qu'elles ont en la matière. Mais il faut qu'elles aient bien conscience que, dans ce rôle, elles exercent une mission de service public qui est de nature différente des actions qu'elles mettent en œuvre pour faciliter l'écoulement des produits de la pêche de leurs adhérents. Cela étant, tout en restant essentiel, ce rôle pourrait être

²⁴ Cela reste un objet de débat ; cf. article de B. Torkington cité *supra* note 8.

amplement allégé dans le cas de l'établissement d'une autorité comme celle que nous proposons au paragraphe suivant ci-après (§ III.3).

La fusion des OP

L'Autorité de la concurrence considère que, si l'option est de conserver le mode administratif de gestion, il faudrait favoriser les fusions entre OP (point 150 et suivants). Les pouvoirs publics pourraient les y inciter en destinant une part des quotas à répartir à des OP fusionnées (point 157) ou en modifiant l'affectation des antériorités détenues par les navires qui sortent de flotte par rapport à la manière dont elle est opérée actuellement (point 159).

L'incitation à la fusion est une question qui doit être débattue. Les OP ont été créées par regroupement volontaire de pêcheurs et elles sont toutes porteuses d'une histoire particulière. Il n'est pas sûr que leur fusion réponde à la diversité des métiers pratiqués et à la nécessité pour les représentants de chacun de ces métiers de pouvoir exprimer leurs points de vue et options dans les instances représentatives. Rien ne dit que cela permettrait une « gestion plus efficiente de la ressource » (point 151) ; par exemple, un groupe de navires pratiquant un type de métier bien précis pourrait « prendre le pouvoir » au sein d'une grande OP et marginaliser un autre type de métier, y compris pour la répartition des sous-quotas. D'ailleurs, si elles trouvent un intérêt à fusionner, elles le feront d'elles-mêmes, sans incitation particulière. Aussi, si elles ne le souhaitent pas, on ne voit pas forcément l'intérêt de les inciter à le faire.

Cette préconisation d'une gestion collective très poussée (on pourrait presque dire collectiviste) de la part de l'Autorité de la concurrence (point 148) nous semble d'ailleurs très curieuse. C'est comme si cette autorité, après avoir proposé la solution des QIT, proposait la solution extrême inverse pour que celle-ci agisse comme repoussoir pour les OP qui tiennent et tendront à préserver leur indépendance, afin que ces OP concluent finalement que la solution des QIT est un moindre mal. Il y a certainement des solutions intermédiaires, moins déstabilisatrices par rapport au cadre actuel réglementaire, qui peuvent être explorées.

3. Pour une autorité administrative indépendante pour la gestion des quotas

La répartition des sous-quotas au sein des OP doit se faire de manière transparente entre les adhérents. Elle doit être mise en œuvre selon des critères clairement établis qui peuvent être contestés en justice si un pêcheur s'estime injustement discriminé. Cela est une nécessité au regard de la mission de service public que constitue cette fonction de répartition. Toutefois, nous pensons qu'il ne faut pas surcharger les OP de travail réglementaire. Leur rôle premier est de mener des actions sur le marché des produits de la pêche au bénéfice de ses membres. La fonction de répartition des quotas doit rester d'une certaine manière accessoire par rapport à l'ensemble de leurs missions.

Avant d'aller plus loin dans notre raisonnement, faisons une observation au sujet de la nature des quotas de pêche. On les qualifie parfois de « droits à produire » et on les apparente à cet égard par exemple aux quotas laitiers auxquels l'Autorité de la concurrence fait elle-même référence dans son avis (point 56). Elle mentionne également les quotas de CO₂ (point 142) qui sont aussi des droits à produire. Or, les quotas de pêche ne sont pas de véritables droits à produire mais des droits à prélever quelque chose (le poisson) qui existe dans la nature et qui a donc déjà été « produit », au sens premier de ce terme, c'est-à-dire sans que celui qui bénéficie d'un droit à prélever cette chose (le poisson) n'ait eu à faire un apport d'un quelconque intrant avant que cette chose n'existe. D'autre part, les quotas laitiers et les quotas de CO₂ ont été institués pour éviter une surproduction entraînant une pollution, pollution économique peut-on dire pour les quotas laitiers afin d'éviter une déstabilisation du marché de ces produits et pollution au sens habituel de ce terme pour les quotas de CO₂ afin d'éviter la pollution de l'air. En revanche, avec les quotas de pêche, il ne s'agit pas d'éviter une surproduction mais de gérer une ressource limitée. Dans un cas, il s'agit d'éviter la production en quantité trop grande de biens (lait, CO₂), dans l'autre cas, de rationaliser la capture de *res nullius* qui existent déjà dans la nature. Pour ces raisons, l'analogie avec les quotas laitiers ou les quotas de CO₂ n'est pas pertinente.

Nous préférons faire une analogie avec un domaine tout à fait différent mais qui présente toutefois des points communs avec les ressources de pêche. Il s'agit de celui des spectres de fréquence utilisés pour les communications électroniques. Ces spectres de fréquence constituent une ressource limitée qui existe dans la nature. Comme les stocks de poisson, les spectres de fréquence sont un bien commun. Il s'agit là aussi pour les autorités publiques de gérer cette ressource limitée. C'est l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) qui en a la charge.

A notre avis, une autorité de régulation pour la gestion des quotas de pêche pourrait être constituée de manière analogue afin de gérer cette ressource limitée. Bien entendu, cela est plus complexe pour ces ressources parce que, tandis que, pour les spectres de fréquence, la ressource reste une *res communis* dont il convient seulement de partager les créneaux pour être utilisée, pour la ressource de pêche qui est aussi *res communis*, son utilisation se fait par appropriation d'éléments individuels *res nullius*. Mais, à la base, dans les deux cas, il y a une ressource qui est un bien commun, ce qui est totalement différent des exemples des quotas laitiers et des quotas de CO2.

Cette idée est à ce stade une simple hypothèse d'école. Aussi n'entrerons-nous pas dans une éventuelle description de sa structure ou de son mode de fonctionnement. Tout au plus dira-t-on que les OP devront y être très bien représentées puisque ce sont elles qui seront chargées de la mise en œuvre des règles que cette autorité administrative adoptera. Ces règles seraient bien entendu adoptées sur la base de règles générales figurant dans le code rural et de la pêche maritime.

Nous entrons ici dans le domaine de la prospective et une suggestion de cette nature peut apparaître comme un grand saut dans l'inconnu. Il nous semble cependant que cela vaille la peine de réfléchir à quelque chose de ce genre. Cela est nécessaire si les pouvoirs publics ont la volonté de se donner les moyens de gérer une ressource commune au bénéfice de l'ensemble de la collectivité, notamment au bénéfice de l'ensemble des acteurs économiques qui sont les premiers concernés (les pêcheurs), au lieu de mettre en place un système de QIT qui, certes, déchargera l'administration d'une partie de ses tâches mais aboutira à un changement dans la structure de ce secteur d'activité au bénéfice d'un nombre réduit d'acteurs.