



CONVENTION SUR LES ESPÈCES MIGRATRICES

Distribution: Générale

UNEP/CMS/COP12/Doc.24.2.4/Rev.2
22 juin 2017

Français
Original: Anglais

12^{ème} SESSION DE LA CONFÉRENCE DES PARTIES
Manille, Philippines, 23 - 28 octobre 2017
Point 24.2.4 de l'ordre du jour

CAPTURES DE CÉTACÉS VIVANTS DANS LE MILIEU NATUREL À DES FINS COMMERCIALES

(Préparé par le Secrétariat)

Résumé:

Afin de contribuer à la mise en œuvre de la Résolution 11.22, le Secrétariat a conçu un projet de lignes directrices sur les pratiques optimales pour aider les Parties à la CMS intéressées à améliorer la législation nationale en vigueur ou à élaborer de nouvelles lois concernant la capture de cétacés vivants dans le milieu naturel à des fins commerciales.

La mise en œuvre des lignes directrices contribuera à la réalisation de l'objectif 6 du Plan stratégique pour les espèces migratrices 2015-2023.

La Rev.2 comprend une référence à un document d'information connexe et ajoute des projets de décisions (Annexe 3).



Le [Gouvernement de la Principauté de Monaco](#) a été reconnu comme Champion pour son aide généreuse et son engagement en faveur de la conservation des espèces marines pour la période 2015 – 2017. L'élaboration de ces lignes directrices a été financée grâce à la contribution versée par Monaco dans le cadre du Programme des champions des espèces migratrices.



Gouvernement Princier
PRINCIPAUTÉ DE MONACO

CAPTURES DE CÉTACÉS VIVANTS DANS LE MILIEU NATUREL À DES FINS COMMERCIALES

1. La COP11 de la CMS en 2014 a adopté la Résolution 11.22 qui, entre autres, appelait les Parties à élaborer et/ou à appliquer une législation nationale interdisant la capture de cétacés vivants dans le milieu naturel à des fins commerciales et exhortait également les Parties à envisager des mesures nationales plus strictes en conformité avec l'Article XIV de la CITES pour ce qui concerne l'importation et le transit international des cétacés vivants.
2. Afin d'aider les Parties à mettre en œuvre cette Résolution, le Secrétariat a élaboré¹ un projet de lignes directrices sur les pratiques optimales, qui comprend deux séries de recommandations:
 - a. Recommandations en vue de l'élaboration de lois nationales interdisant la capture de cétacés vivants à des fins commerciales
 - b. Recommandations pour l'application de mesures nationales plus strictes concernant l'importation et le transit de cétacés vivants à des fins commerciales.

Consultations

3. En avril 2015, le Secrétariat a demandé aux Parties des informations sur toute législation nationale existante interdisant la capture de cétacés vivants dans le milieu naturel à des fins commerciales, ou sur tout plan du gouvernement pour élaborer cette législation. En outre, des informations ont été demandées sur toute législation nationale comportant des mesures plus strictes en ligne avec l'Article XIV² de la CITES en ce qui concerne l'importation et le transit international de cétacés vivants, ou de tout plan pour élaborer une telle législation.
4. Quarante-cinq Parties ont fourni des informations en réponse à la demande du Secrétariat. Les informations ont été recueillies et analysées puis mises à disposition de la 1^{ère} Réunion du Comité de session du Conseil scientifique (ScC-SC1) (voir le document [UNEP/CMS/ScC-SC1/Inf.4](#)).
5. Ces informations ont été utilisées pour rédiger le rapport ci-joint et les lignes directrices en résultant. Un projet de lignes directrices a été communiqué à toutes les Parties pour examen en décembre 2016 et les commentaires reçus ont été incorporés comme il convient.
6. Le ScC-SC1 a demandé qu'une analyse approfondie des réponses aux enquêtes soit effectuée, y compris sur les éventuelles incohérences juridiques, et que la situation des non-Parties soit considérée. Ce travail a été entrepris sous la direction de l'organisation partenaire de la CMS Conservation des baleines et des dauphins (WDC), et le résultat est contenu dans le document [UNEP/CMS/COP12/Inf.24](#).

Résolution 11.22

7. En vue de l'adoption des Lignes directrices sur les pratiques optimales, un nouveau texte a été inséré dans la Résolution 11.22. Un projet de version révisée, incorporant les amendements proposés, est joint comme Annexe 2 du présent document.

¹ À l'aide des fonds fournis à cet effet par la Principauté de Monaco

² CITES Article XIV

Incidences de la Convention sur les législations internes et sur les conventions internationales

1. Les dispositions de la présente Convention n'affectent pas le droit des Parties d'adopter:

a) des mesures internes plus strictes en ce qui concerne les conditions auxquelles le commerce, la capture ou la récolte, la détention ou le transport de spécimens d'espèces inscrites aux Annexes I, II et III sont soumis, mesures qui peuvent aller jusqu'à leur interdiction complète;

b) des mesures internes limitant ou interdisant le commerce, la capture ou la récolte, la détention ou le transport d'espèces qui ne sont pas inscrites aux Annexes I, II ou III.

Actions recommandées

8. Il est recommandé à la Conférence des Parties de:

- a) prendre note du Rapport figurant à l'Annexe 1 du présent document (pages 4 - 32);
- b) adopter les amendements proposés à la Résolution 11.22 contenus dans l'Annexe 2 (pages 30-32) y compris les Lignes directrices sur les pratiques optimales jointes (pages 33-37).
- c) adopter les projets de décisions figurant à l'Annexe 3

**LIGNES DIRECTRICES SUR LES PRATIQUES OPTIMALES POUR FACILITER
L'APPLICATION DE LA RÉSOLUTION 11.22 RELATIVE AUX CAPTURES DE CÉTACÉS
VIVANTS DANS LE MILIEU NATUREL À DES FINS COMMERCIALES**

Table des matières

I.	Portée et finalité du présent rapport	5
II.	Interdictions des prélèvements, y compris la capture de cétacés vivants.....	6
A.	Le contexte international	6
B.	Mise en œuvre par les Parties à la CMS des dispositions relatives à la capture de cétacés vivants	10
C.	Recommandations en vue de l'élaboration de lois nationales interdisant la capture de cétacés vivants à des fins commerciales	19
III.	Règlements liés à l'importation et au transit de cétacés vivants à des fins commerciales	23
A.	Le contexte international	23
B.	Mise en œuvre par les Parties à la CMS des dispositions relatives à l'importation et au transit de cétacés vivants à des fins commerciales.....	26
C.	Recommandations pour l'application de mesures nationales plus strictes concernant l'importation et le transit de cétacés vivants à des fins commerciales	32

I. Portée et finalité du présent rapport

1. En raison d'un certain nombre de préoccupations liées à la conservation concernant la capture de cétacés vivants, la Conférence des Parties à la Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage (CMS)³ a adopté la [Résolution 11.22, Captures de cétacés vivants dans le milieu naturel à des fins commerciales](#) à la Onzième Session de la Conférence des Parties. La Résolution 11.22:
 1. *Invite* les Parties qui ne l'auraient pas déjà fait à élaborer et à mettre en application une loi nationale, le cas échéant, interdisant la capture dans leur milieu naturel de cétacés vivants à des fins commerciales;
 2. *Prie* les Parties de considérer de prendre des mesures plus strictes en ligne avec l'Article XIV de la CITES en ce qui concerne l'importation et le transit international de cétacés vivants capturés à des fins commerciales dans leur milieu naturel;
 3. *Demande au Secréariat* et au Conseil scientifique de chercher à renforcer la coopération avec la CITES et la CBI afin de protéger les espèces de petits cétacés qui risquent d'être capturés vivants dans leur milieu naturel ;
 4. *Engage* les Parties à apporter un soutien à la CITES et à la CBI et, dans la mesure du possible, à coopérer et à collaborer avec elles afin de protéger les espèces de petits cétacés qui risquent d'être capturés vivants dans leur milieu naturel;
 5. *Prie instamment* les Parties et *encourage* les Parties ou Signataires des instruments pertinents de la CMS et les États non-Parties à décourager activement de nouvelles captures d'animaux vivants à l'état sauvage à des fins commerciales; et
 6. *Encourage* les Parties à partager des données et des informations sur les captures d'animaux vivants avec la CBI et d'autres instances appropriées.
2. La Résolution 11.22 demande aux Parties de prendre des mesures plus strictes que la CMS en les invitant à interdire la capture de toutes les espèces de cétacés vivants, qu'elles soient ou non inscrites à l'Annexe I de la CMS. La résolution exhorte les Parties à envisager d'adopter des mesures plus strictes que celles appliquées par la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES)⁴ pour ce qui concerne les importations et le transit sous contrôle douanier de cétacés vivants capturés dans leur milieu naturel à des fins commerciales.
3. Afin d'aider les Parties à mettre en application la Résolution 11.22, le Secréariat de la CMS a demandé une assistance pour la préparation de lignes directrices sur les pratiques optimales. Ces lignes directrices devraient aider les Parties à la CMS intéressées à améliorer la législation en vigueur ou à élaborer de nouvelles lois qui 1) interdisent la capture de cétacés vivants dans leur milieu naturel à des fins commerciales et 2) réglementent de manière plus stricte que la CITES l'importation et le transit international de cétacés vivants capturés à l'état sauvage dans leur milieu naturel. Pour préparer ces

³ Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage, *signée le 23 juin 1979, entrée en vigueur le 1^{er} novembre 1983*, 1651 UNTS 331, *disponible à* : <http://www.cms.int/fr/page/texte-de-la-convention> [ci-après dénommée « CMS »].

⁴ Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction, *signée le 3 mars 1973, entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1975*, 27 UST 1087; 993 U.N.T.S. 243, *disponible à l'adresse*: <https://www.cites.org/fra>. [ci-après dénommée « CITES »].

lignes directrices, il a été demandé au consultant d'étudier et d'analyser les lois nationales déjà en place, les outils existants, les lignes directrices ou autres mesures disponibles dans les instances régionales et internationales.

4. Afin de préparer des lignes directrices sur les pratiques optimales, le présent rapport situe la Résolution 11.22 dans son contexte international en passant en revue les dispositions de la CMS, de la CITES et de deux accords associés de la CMS, à savoir 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 (ASCOBANS)⁵ et l'Accord sur la conservation des cétacés de la mer Noire, de la Méditerranée et de la zone Atlantique adjacente (ACCOBAMS)⁶. Du fait que la Résolution 11.22 prône également une coopération entre la CMS et la Commission baleinière internationale (CBI)⁷, le présent rapport donne un bref aperçu de la CBI.
5. Le rapport passe également en revue les lois de plusieurs Parties à la CMS concernant la capture, l'importation et le transit de cétacés vivants, en particulier de celles qui ont répondu à un questionnaire élaboré par le Secrétariat⁸. Ce rapport ne prétend pas donner un panorama complet des lois adoptées par toutes les Parties à la CMS. Au lieu de cela il a sélectionné quelques lois appliquées par des Parties dans différentes régions géographiques. Les lois ont aussi été choisies sur la base de leur disponibilité en ligne.
6. Enfin, pour la capture, l'importation et le transit de cétacés vivants, le présent rapport contient des recommandations qui permettraient aux Parties de la CMS de mettre en œuvre la Résolution 11.22. Ces recommandations figurent aux paragraphes 61 à 85 pour la capture de cétacés vivants et aux paragraphes 132 à 138 pour l'importation et le transit.

II. Interdictions des prélèvements, y compris la capture de cétacés vivants

A. Le contexte international

7. Le paragraphe 1 de la Résolution 11.22 se réfère expressément à l'adoption de mesures interdisant la capture dans leur milieu naturel de cétacés vivants à des fins commerciales. Ce paragraphe s'adresse donc à la CMS qui interdit le « prélèvement » de spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe I, à l'ACCOBAMS et à l'ASCOBANS, qui comprennent des dispositions pour la conservation des cétacés dans les domaines pertinents de leurs conventions respectives et le Schedule (annexe opérationnelle) de la CBI qui interdit la chasse à certaines espèces de baleines à des fins commerciales.

CMS

8. La CMS impose à ses Parties différentes obligations selon qu'une espèce migratrice est inscrite à l'Annexe I ou à l'Annexe II. Alors que l'Article III impose des obligations précises aux Parties qui sont des États de l'aire de répartition⁹ des espèces figurant à l'Annexe I¹⁰,

5 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, § 2.1, *signé* le 17 mars 1992, *entré en vigueur* le 29 mars 1994, 1772 UNTS 30865, disponible à : http://www.ascobans.org/sites/default/files/basic_page_documents/Ch_XXVII_09_CertifiedTrueCopiesAgreement.pdf [ci-après dénommé « L'ASCOBANS »].

6 Accord sur la conservation des cétacés de la mer Noire, de la Méditerranée et de la zone Atlantique adjacente, Art. II(1), *signé* le 24 novembre 1996, *entré en vigueur* le 1er juin 2001; 2183 UNTS 38466, disponible à : http://www.accobams.org/images/stories/accord/anglais_text%20of%20the%20agreement%20english.pdf [ci-après dénommé « L'ACCOBAMS »].

7 Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine, 2 décembre 1946, 62 Stat. 1716, 161 U.N.T.S. 72, (entrée en vigueur le 10 novembre 1948) [ci-après dénommée « ICRW »].

8 Voir Mise à jour de la Résolution 11.22 sur la capture de cétacés vivants dans leur milieu naturel à des fins commerciales, UNEP/CMS/ScC-SC1/Inf.4 (24 mars 2016), disponible à : <http://www.cms.int/en/document/update-resolution-1122-live-capture-cetaceans-wild-commercial-purposes>.

9 CMS, art. I(1)(h) (définit État de l'aire de répartition tout État qui exerce « sa juridiction sur une partie quelconque de l'aire de répartition de cette espèce migratrice », ou un État dont les navires battant son pavillon procèdent à des prélèvements sur cette espèce).

10 Voir, *par exemple*, CMS, art. III(5) (stipulant en partie que « les Parties qui sont des États de l'aire de répartition d'une espèce migratrice figurant à l'Annexe interdisent le prélèvement d'animaux appartenant à cette espèce »).

l'Article IV établit un cadre dans lequel les États de l'aire de répartition des espèces figurant à l'Annexe II peuvent conclure des accords pour la protection de ces espèces¹¹. Lorsque les circonstances le justifient, une espèce migratrice peut figurer à la fois à l'Annexe I et à l'Annexe II¹².

9. Outre plusieurs obligations liées à l'habitat¹³, les Parties doivent interdire le prélèvement des espèces inscrites à l'Annexe I¹⁴. Par « prélèvement », la CMS entend « prélever, chasser, pêcher, capturer, harceler, tuer délibérément ou tenter d'entreprendre l'une quelconque des actions précitées ». Les seules dérogations possibles à l'interdiction sont accordées si le prélèvement est effectué à des fins scientifiques¹⁵ en vue d'améliorer la propagation ou la survie de l'espèce en question¹⁶ afin de satisfaire aux besoins d'une économie traditionnelle de subsistance¹⁷ et dans des circonstances extraordinaires¹⁸. Les dérogations doivent être « précises quant à leur contenu », « limitées dans l'espace et dans le temps » et « les prélèvements ne doivent pas porter préjudice à ladite espèce¹⁹ ».
10. Concrètement, une Partie à la CMS doit s'assurer que tout navire qui bat son pavillon ne s'engage pas dans des activités de « prélèvement » de spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe I. La CMS entend par « État de l'aire de répartition » tout État qui exerce sa juridiction sur une partie quelconque de l'aire de répartition de l'espèce, y compris lorsque les navires battant son pavillon opèrent dans des zones hors de sa juridiction nationale²⁰.
11. Ainsi, les Parties à la CMS ont le devoir d'interdire le prélèvement à des fins commerciales de cétacés vivants inscrits à l'Annexe I, sauf s'il existe une dérogation. Elles ont inclus 16 espèces de cétacés ou populations d'une espèce de cétacé dans l'Annexe I²¹.
12. Les Parties ont aussi inclus 44 espèces de cétacés ou populations d'espèces de cétacés dans l'Annexe II²², dont neuf figurent à l'Annexe I²³. Les cétacés les plus connus qui sont communément transportés vivants comprennent l'orque (*Orcinus orca*) et le dauphin à bec (*Tursiops* spp.)²⁴, mais des espèces comme le dauphin de l'Irrawaddy (*Orcaella brevirostris*) et le béluga (*Delphinapterus leucas*) sont aussi sources de préoccupation²⁵.
13. Pour les cétacés de l'Annexe II²⁶, les Parties n'ont pas l'obligation d'interdire les prélèvements. Par contre, les États de l'aire de répartition doivent tenter de conclure des accords de conservation pour les espèces²⁷. Toutefois, la Résolution 11.22 invite les Parties à interdire la capture d'espèces de cétacés vivants inscrites à l'Annexe II, ainsi que de celles qui ne figurent pas du tout sur les listes.

11 CMS, art. IV(3).

12 CMS, art. IV(2).

13 CMS, art. III(4).

14 CMS, art. III(5); voir aussi CMS, art. I(1)(i) (effectuer un « prélèvement » signifie « prélever, chasser, pêcher, capturer, harceler, tuer délibérément, ou tenter d'entreprendre l'une quelconque des actions précitées »).

15 CMS, art. III(5)(a).

16 CMS, art. III(5)(b).

17 CMS, art. III(5)(c).

18 CMS, art. III(5)(d). La COP n'a pas encore précisé ce qu'elle entend par « circonstances exceptionnelles » et le terme n'est pas défini dans le texte de la CMS. Voir CMS, art. I.

19 CMS, art. III(5)(d).

20 CMS, art. I(1)(h).

21 Les espèces actuellement inscrites à l'Annexe I sont *Balaena mysticetus* (Baleine du Groënland), *Balaenoptera borealis* (Rorqual boréal), *B. musculus* (Baleine bleue), *B. physalus* (Baleine Fin), *Delphinus delphis* (Dauphin commun), *Eubalaena australis* (Baleine australe), *E. glacialis* (Baleine De Biscaye), *E. japonica* (Baleine franche du Pacifique Nord), *Megaptera novaeangliae* (Mégaptère), *Orcaella brevirostris* (Dauphin de l'Irrawaddy), *Physeter macrocephalus* (cachalot), *Pontoporia blainvillei* (Dauphin de La Plata), *Sousa teuszii* (Dauphin du Cameroun), *Tursiops truncatus ponticus* (Grand dauphin de la mer Noire) et *Ziphius cavirostris* (Baleine à bec de Cuvier). Species | CMS, <http://www.cms.int/fr/species>.

22 *Id.*

23 *Id.*

24 Sue J. Fisher & Randall R. Reeves, *The Global Trade in Live Cetaceans: Implications for Conservation*, 8 J. OF INT'L WILDLIFE & POLICY L. 315, 315–16 (2005).

25 *Id.* at 326.

26 L'Annexe II énumère des espèces migratrices dont l'état de conservation est défavorable ou qui bénéficieraient de la coopération internationale pour leur conservation. CMS, art. IV(1).

27 CMS, art. IV(3). Comme le note le Gouvernement équatorien, des travaux seront faits au niveau régional, en suivant les indications du Conseil scientifique pour rédiger des accords, des mémorandums d'entente ou d'autres instruments juridiques dans le but de ramener des populations de l'Annexe II et des espèces de cétacés non mentionnées à un état de conservation favorable. Gouvernement équatorien Note No. 4-3-22/RFA/17.

14. Quatre accords pour les espèces figurant à l'Annexe II ont été conclus. Deux de ces accords – le Mémoire d'entente pour la conservation des cétacés et de leurs habitats dans la région des îles du Pacifique²⁸ et le Mémoire d'accord sur la conservation des lamantins et des petits cétacés d'Afrique occidentale et de Macaronésie²⁹ – n'interdisent pas le prélèvement des cétacés³⁰. Par contre, l'ACCOBAMS interdit le prélèvement d'espèces dans son périmètre géographique et l'ASCOBANS tente de limiter à zéro les prélèvements anthropiques de certains cétacés.

L'ACCOBAMS

15. L'Accord sur la conservation des cétacés de la mer Noire, de la Méditerranée et de la zone Atlantique adjacente (ACCOBAMS) exige que ses Parties « prennent des mesures coordonnées afin d'atteindre et de maintenir un état de conservation favorable pour les cétacés »³¹. À cette fin, les Parties « interdisent et prennent toutes les mesures nécessaires pour éliminer.... tout prélèvement délibéré de cétacés »³².
16. L'ACCOBAMS lui-même ne donne pas de définition de « prise » mais la Résolution 4.19, qui établit des dispositions modèles pour une loi nationale, définit la « prise » comme suit : « chasse, capture ou harcèlement d'un cétacé »³³. L'Article 7 de la Résolution 4.19 précise que selon la loi « Il est illégal de capturer un cétacé ou de tenter de se livrer à une telle activité »³⁴.
17. Les Parties doivent aussi demander « de rendre obligatoire le lâcher immédiat des cétacés pris accidentellement dans des engins de pêche dans des conditions qui garantissent leur survie »³⁵.
18. L'ACCOBAMS n'accorde que quelques dérogations à l'interdiction de prélever des cétacés. Il spécifie qu'une Partie peut faire une exception uniquement dans des « situations d'urgence » ou après avoir obtenu l'avis du Comité scientifique d'ACCOBAMS³⁶. Dans tous les cas, l'exception ne s'applique qu' « aux fins de recherche *in situ* non-létales visant à maintenir un état de conservation favorable pour les cétacés »³⁷.

28 Mémoire d'entente pour la conservation des cétacés et de leurs habitats dans la région des îles du Pacifique, ¶ 4, <http://www.cms.int/pacific-cetaceans/en/documents/agreement-text> [ci-après dénommé « MdE Îles du Pacifique »].

29 Mémoire d'accord sur la conservation des lamantins et des petits cétacés d'Afrique occidentale et de Macaronésie, disponible à : <http://www.cms.int/aquatic-mammals>.

30 MdE Îles du Pacifique, supra note 25, à l'Annexe 2 du Mémoire d'entente pour la conservation des cétacés et de leurs habitats dans la région des îles du Pacifique, Objectif 3; MdE des mammifères aquatiques d'Afrique de l'Ouest, Plan d'action pour la conservation des petits cétacés d'Afrique occidentale et de Macaronésie, Objectif 4.2.

31 ACCOBAMS, supra, note 4, at art. II(1).

32 ACCOBAMS, art. II(1).

33 ACCOBAMS, Resolution 4.19, Mesures modèles pour la conservation des cétacés, art. 1(5).

34 *Id.* at art. 7.

35 ACCOBAMS, supra, note 4, à l'Annexe 2, art. 1(b).

36 *Id.* at art. 2(2).

37 *Id.* La Résolution 4.19 indique l'intention des Parties de faire en sorte que les exceptions soient appliquées de façon restrictive. Elle stipule que des exceptions ne seront accordées que dans les cas suivants:

- a) aux fins de recherche *in situ* non-létales visant à maintenir un état de conservation favorable pour les cétacés, ayant obtenu l'avis du Comité scientifique de l'ACCOBAMS et un permis par l' [autorité nationale compétente] émis sur la base de l'Art. 13;
- b) dans des situations d'urgence pour les cétacés, lorsque surviennent exceptionnellement des conditions défavorables ou dangereuses;
- c) à une action réalisée de manière humaine et qui est raisonnablement nécessaire pour soulager ou éviter des souffrances à un cétacé;
- d) à une action qui est raisonnablement nécessaire pour prévenir un risque à la vie ou à la santé humaine;
- e) à une action résultant d'un accident inévitable, à l'exclusion des accidents causés par une conduite négligente ou imprudente;
- f) à une action involontaire ou à une omission qui seraient contraires aux Art. de 5 à 11 ci-dessus, pourvu que l'auteur, dans un délai de sept jours après en avoir eu connaissance, en réfère à l' [autorité nationale compétente] par écrit, par téléphone ou par tout autre système électronique que l'action ou l'omission ont eu lieu et qu'il fournisse tous les autres détails pertinents, y compris la date et le lieu.

19. L'ACCOBAMS s'applique spécifiquement à trois espèces de cétacés dans la mer Noire et 18 en Méditerranée et dans la zone Atlantique adjacente. Bon nombre de ces espèces, telles que le marsouin commun (*Phocoena phocoena*), le dauphin de Risso (*Grampus griseus*), le dauphin à bec (*Tursiops truncatus*) et l'épaulard (*Orcinus orca*), sont incluses dans l'Annexe II de la CMS. D'autres, telles que le steno (*Steno bredanensis*) et la baleine à bec de Blainville (*Mesoplodon densirostris*), ne figurent dans aucune des Annexes de la CMS. L'ACCOBAMS étend donc l'interdiction de prise de la CMS, y compris d'animaux vivants, à d'autres espèces de cétacés, au moins dans le cadre de l'accord ACCOBAMS pour les 23 Parties à cet Accord³⁸.

L'ASCOBANS

20. En vertu de l'Accord sur la conservation des petits cétacés de la mer Baltique, du nord-est de l'Atlantique Nord-Est et des mers d'Irlande et du Nord (ASCOBANS), les 10 Parties « s'engagent à coopérer étroitement en vue de réaliser et de maintenir un état de conservation favorable pour les petits cétacés »³⁹. L'ASCOBANS entend par petits cétacés toutes les espèces, sous-espèces ou populations de cétacés denticèdes (*Odontoceti*) à l'exception du cachalot *Physeter macrocephalus*. L'ASCOBANS n'interdit pas le prélèvement de cétacés mais les Parties ont adopté une résolution qui vise à réduire au minimum les prélèvements anthropiques (c'est-à-dire la mortalité) avec pour principal objectif de réduire la mortalité à zéro⁴⁰. En outre, le Plan de conservation et de gestion de l'Accord prévoit que les Parties « s'efforceront d'élaborer une loi qui interdit la capture et la mise à mort intentionnelles de petits cétacés capturés vivants et en bonne santé »⁴¹.
21. La portée de l'ASCOBANS est limitée à la « zone couverte par l'Accord » qui désigne « le milieu marin de la mer Baltique et de la mer du Nord, ainsi que la zone contiguë du Nord-est de l'Atlantique » tel que délimité par des coordonnées et des points de repère précis⁴². Bien que la zone soit relativement petite, les Parties sont convenues d'élaborer une loi interdisant les prélèvements de tous les petits cétacés vivant dans cette zone, qu'il s'agisse d'espèces inscrites ou non aux Annexes I ou II de la CMS.

La CBI

22. La Commission baleinière internationale (CBI) est chargée de réglementer la chasse à la baleine en conformité avec la Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine. La Commission a maintenu un moratoire dans la chasse commerciale des « grandes baleines » à partir de 1985-1986⁴³. Les membres de la CBI ne se sont pas entendus sur les cétacés dont la gestion devrait être confiée à la CBI. Ils sont convenus que la CBI est compétente pour gérer les « grandes baleines » telles que les baleines à dos et les cachalots, mais n'ont pu adopter une position commune sur les petits cétacés tels que les dauphins à bec et d'autres dauphins victimes de prises accidentelles et de prises directes, comme ceux qui sont capturés vivants pour des aquariums⁴⁴. Néanmoins, la CBI est convenue que son Comité scientifique peut évaluer les recherches effectuées sur les petits cétacés et formuler des recommandations pour leur conservation et leur gestion⁴⁵. La CBI a adopté des résolutions recommandant aux membres de mener des

38 Les Parties sont: Albanie, Algérie, Bulgarie, Chypre, Croatie, Égypte, Espagne, France, Géorgie, Grèce, Italie, Liban, Libye, Malte, Maroc, Monaco, Monténégro, Portugal, République arabe syrienne, Roumanie, Slovaquie, Tunisie et Ukraine.

39 ASCOBANS, *supra*, note 3, at art. 2.1.

40 ASCOBANS Resolution 8.5, *Monitoring and Mitigation of Small Cetacean Bycatch*.

41 ASCOBANS, Plan de conservation et de gestion, en Annexe, art. 4.

42 ASCOBANS, *supra*, note 3, art. 1.2(b).

43 International Convention for the Regulation of Whaling, Règlement, ¶ 10(e). (Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine). Le Règlement fait partie intégrante de l'ICRW. ICRW, *supra*, note 39, at art. I(1).

44 Voir, par ex., IWC, *Resolution on Small Cetaceans, in 41st Report of the International Whaling Commission 48 (1991)* (CBI, Résolution sur les petits cétacés, dans le 41^{ème} Rapport de la Commission baleinière internationale) (tous les États membres n'ont pas le même point de vue quant à la compétence juridique de la CBI pour ce qui concerne les petits cétacés).

45 *Id.* (demandant au Comité scientifique de la CBI de « rassembler [] toutes les informations disponibles pertinentes sur l'état actuel des stocks de petits cétacés qui font l'objet de prises directes et accidentelles, sur l'impact de ces prises sur les stocks, et

actions concernant les petits cétacés. Par exemple, les résolutions de la CBI ont invité Greenland à prendre des mesures pour assurer la durabilité de ses prises de bélugas et de narvals⁴⁶ et a exhorté le Mexique à faire plus pour protéger le vaquita menacé d'extinction⁴⁷.

B. Mise en œuvre par les Parties à la CMS des dispositions relatives à la capture de cétacés vivants

23. La Résolution 11.22 de la CMS invite les Parties qui ne l'auraient pas déjà fait à élaborer et à mettre en application une loi nationale, le cas échéant, interdisant la capture dans leur milieu naturel de cétacés vivants à des fins commerciales. Comme il est décrit ci-dessus, cette disposition renforce l'interdiction des « prélèvements » des spécimens figurant à l'Annexe I signalée dans l'Article III de la CMS et, pour les Parties à ACCOBAMS, l'extension de l'interdiction de prélèvement de spécimens inscrits à l'Annexe II de la CMS couverts par ACCOBAMS. Toutefois, elle invite aussi les Parties à la CMS à interdire la capture de tous les cétacés vivants qu'ils figurent ou non à l'Annexe I ou à l'Annexe II de la CMS.
24. Les Parties à la CMS ont adopté plusieurs approches pour mettre en application l'interdiction de prélèvement pour les cétacés figurant à l'Annexe I de la CMS. Ces approches diffèrent en fonction de l'espèce concernée par l'interdiction de prélèvement, des exceptions qui s'appliquent à l'interdiction de prélèvements et de la zone géographique dans laquelle s'applique cette interdiction.

Argentine

25. L'Argentine, par la Loi n° 25577⁴⁸ interdit la chasse et la capture des espèces de cétacés inscrites⁴⁹ dans l'ensemble du territoire, les eaux intérieures, les eaux territoriales et la zone économique exclusive de l'Argentine⁵⁰. La loi applique cette interdiction à l'utilisation des filets, à l'échouage sur les plages et à d'autres engins de pêche⁵¹. Il n'est donc pas clair si cette disposition constitue une interdiction absolue des prises d'espèces couvertes ou seulement une interdiction de capture des cétacés par certaines méthodes.
26. Encore que les épaulards ne soient pas expressément couverts par la Loi n° 25577⁵², la Loi argentine N° 25052 interdit la chasse ou la capture de spécimens d'*Orcinus orca* au moyen de filets ou d'échouages sur les plages⁵³. Du fait que la Loi N° 25052 omet de citer d'« autres engins de pêche », comme dans la Loi N° 25577, il semble que la Loi N° 25577 interdise l'utilisation d'engins de pêche spécifiques pour capturer des cétacés inscrits plutôt que d'interdire complètement leur capture. Bien que n'étant défini ni dans la Loi n° 25577 ni dans la Loi n° 25052, il est possible que le mot « filets » dans la Loi n° 25577 comprenne tous les types d'engins de pêche⁵⁴.

de procéder à une évaluation des menaces pesant actuellement sur les stocks concernés »).

46 IWC, IWC Resolution 1998-9, *Resolution on Directed Takes of White Whales*, disponible à :

<https://archive.iwc.int/pages/download.php?ref=2073&size=&ext=pdf&k=&alternative=-1&usage=-1&usagecomment=>

47 IWC, *Resolution on the Critically Endangered Vaquita*, IWC/66/20 Rev (2016), disponible à :

<https://archive.iwc.int/pages/download.php?ref=6315&size=&ext=pdf&k=&alternative=-1&usage=-1&usagecomment=>

48 Loi n° 25577, 6 mai 2002, 2002, B.O. 29893 (Arg.) disponible à : <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/70000-74999/74097/norma.htm> [hereinafter Law No. 25577].

49 Loi n° 25577, à l'Annexe I (énumérant: baleine franche australe, baleine pygmée, petit rorqual, rorqual boréal, rorqual bleu, rorqual commun, baleine à bosse, dauphin de La Plata, marsouin de Burmeister, marsouin à lunettes, dauphin obscur, dauphin sablier, lagénorhynque de Peale, dauphin de Risso, grand dauphin, dauphin tacheté pantropical, dauphin rayé, dauphin commun à bec court, baleine australe, dauphin de Commerson, orque pygmée, fausse orque, globicéphale noir, baleine à bec de Shepherd, berardius, baleine à bec de Layard, baleine à bec d'Hector, baleine à bec de Gray, baleine à bec de Cuvier, baleine à bec commune, cachalot et cachalot pygmée comme espèces protégées).

50 Loi n° 25577, at ¶ 1.

51 Loi n° 25577, at ¶ 1.

52 Loi n° 25577, at ¶ 2 (notant que les orques sont soumises à la Loi n° 25052, 14 déc. 1998, B.O. 29042 [ci-après Loi n° 25052]).

53 Loi n° 25052, *supra*, note 50, at ¶ 1.

54 Communication personnelle avec Vanesa Tossenberger (21 nov. 2016). Mme Tossenberger a représenté l'Argentine dans divers forums internationaux, y compris des réunions de la CITES.

27. Un règlement promulgué par le Ministère de l'environnement et du développement durable⁵⁵ interdit également partout où s'exerce la juridiction nationale de la République argentine la chasse, la capture, le commerce et le transit de spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe I de la résolution⁵⁶. L'Annexe I énumère toutes les espèces de cétacés figurant dans la Loi N° 25577, à l'exception de la baleine à bec d'Hector⁵⁷.

Australie

28. La loi australienne sur la protection de l'environnement et la conservation de la biodiversité (loi EPBC)⁵⁸ entre autres porte création du Sanctuaire baleinier australien⁵⁹. Le Sanctuaire baleinier australien couvre « toutes les eaux du Commonwealth depuis la limite des eaux nationales située à trois milles jusqu'à la limite de la zone économique exclusive »⁶⁰. Il comprend aussi les eaux territoriales et les zones économiques exclusives (ZEE) des territoires insulaires australiens, tels que les îles Christmas, des Cocos, Norfolk, Heard et Macdonald⁶¹. Depuis la côte jusqu'à trois milles nautiques où les eaux sont considérées eaux nationales ou territoriales, le Gouvernement de cet État ou territoire doit assurer la protection des cétacés comme dans le Sanctuaire baleinier australien⁶².
29. En outre, la loi EPBC s'applique, pour ce qui concerne les baleines et autres cétacés, au-delà des frontières et des eaux juridictionnelles de l'Australie. Cette loi s'étend aux « actes, omissions, affaires et choses » qui ont lieu hors de la juridiction australienne, y compris dans des pays étrangers, si la violation a été l'œuvre d'un citoyen australien, de quiconque détient un visa australien et qui est domicilié en Australie, de sociétés australiennes, d'agences du Commonwealth ou d'aéronefs et navires australiens ou leur équipage⁶³. En vertu de cette section de la Loi EPBC, un navire est soumis à une réglementation s'il est déclaré comme bateau australien⁶⁴ *en vertu de la Loi de 1991 sur la gestion des pêches*, y compris les navires enregistrés (sous pavillon) en Australie⁶⁵. Ainsi, les dispositions de la Loi EPBC, telles qu'appliquées aux cétacés, s'appliquent en haute mer et partout ailleurs.
30. À l'intérieur et à l'extérieur du Sanctuaire baleinier, l'Australie interdit toute action pouvant tuer ou blesser des cétacés⁶⁶. Une personne commet également une infraction si elle détient⁶⁷ ou « prélève, commerce, garde en captivité, déplace ou perturbe un cétacé »⁶⁸. La loi EPBC définit le terme « perturber » comme le fait de harceler, chasser, rassembler, étiqueter ou marquer des cétacés⁶⁹. En d'autres termes, ces dispositions de la loi EPBC interdisent clairement la capture de cétacés vivants.
31. La loi EPBC permet au Ministre de délivrer des permis pour certaines activités autres que celles qui sont interdites⁷⁰ pourvu que certaines conditions soient remplies⁷¹. Ces

55 Résolution n° 351/95, 18 sept. 1995, B.O. 16117 (Arg.) disponible à :

http://www2.medioambiente.gov.ar/mlegal/icticolos/res351_95.htm [ci-après Résolution No. 351/95].

56 Résolution n° 351/95, at art. 1, annexe I.

57 Résolution n° 351/95, à l'annexe I. Étrangement toutefois, l'annexe I identifie le nom commun de *Mesoplodon grayi* (baleine à bec de Gray) comme la baleine à bec d'Hector.

58 Loi de 1999 sur la protection de l'environnement et la conservation de la biodiversité (Aus.), § 3(1) [ci-après Loi EPBC].

<https://www.legislation.gov.au/Details/C2016C00777>.

59 Loi EPBC, § 224.

60 Loi EPBC, § 225.

61 *Id.* Voir aussi Australian Whale Sanctuary (Sanctuaire baleinier australien), <https://www.environment.gov.au/marine/marine-species/cetaceans/australian-whale-sanctuary>.

62 Loi EPBC, *supra* note 56, at §§ 225-227.

63 Loi EPBC, § 224(1).

64 Loi EPBC, § 224(3).

65 Loi de 1991 sur la gestion des pêches (Fisheries Management Act 1991) (Aus.), § 4(2).

66 Loi EPBC, *supra*, note 56, at § 229.

67 Loi EPBC, § 230.

68 Loi EPBC, § 229B(1).

69 Loi EPBC, § 229B(4). Traiter les baleines—« diviser ou découper ou extraire tout produit du cétacé »—est aussi illégal et passible d'une peine d'emprisonnement allant jusqu'à deux ans, d'une amende allant jusqu'à 1 000 unités de pénalité ou des deux. Loi EPBC, § 229D.

70 Loi EPBC, § 238.

71 Loi EPBC, § 238(3).

conditions prévoient notamment que l'action ne doit avoir aucun effet négatif sur l'état de conservation de l'espèce, que le prélèvement est conforme à un plan de redressement et que le détenteur du permis prenne toutes les mesures nécessaires pour causer le moins de perturbations possibles aux cétacés⁷². Ces conditions font qu'il est très difficile pour le Ministre d'autoriser la capture d'un cétacé vivant à des fins commerciales. En outre, le Ministre « ne doit pas délivrer un permis autorisant son détenteur à tuer un cétacé ou à le prélever pour l'exposer vivant »⁷³. Ainsi, l'Australie interdit le principal motif pour lequel des cétacés sont capturés vivants.

Costa Rica

32. La loi sur la pêche et l'aquaculture du Costa Rica interdit la chasse ou la capture de cétacés, avec les exceptions prévues dans les traités et accords internationaux que le pays a conclu⁷⁴. Les termes des clauses d'exception restent vagues quant à la portée précise de l'interdiction de capturer des cétacés dans le cadre de la Loi sur la pêche et l'aquaculture.
33. Un décret exécutif — le décret n° 32495 sur les « Règlements pour le déroulement des activités liées aux cétacés au Costa Rica » clarifie la situation. Ce décret interdit de chasser et de tuer, de maintenir en captivité, de toucher ou de piéger, de nourrir ou de tenter de nourrir tout mammifère marin⁷⁵, avec les exceptions prévues pour l'euthanasie et la réhabilitation⁷⁶. Le décret ne décrit pas la portée géographique des interdictions. Il s'appuie en partie sur la Loi sur la pêche et l'aquaculture, qui définit sa portée juridictionnelle comme les eaux continentales, les eaux territoriales et la zone économique exclusive (ZEE) ainsi que les zones adjacentes à la ZEE où le Costa Rica pourrait avoir une juridiction nationale⁷⁷. Ainsi, le décret n° 32495 s'applique vraisemblablement à toutes les eaux de la juridiction du Costa Rica. Cet auteur n'a pas pu déterminer si le décret s'applique aux citoyens costariciens ou aux navires battant pavillon costaricien dans des zones situées au-delà des eaux sous juridiction costaricienne.

Union européenne

34. La Directive sur la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages (la « Directive Habitats »)⁷⁸ constitue la pierre angulaire de la politique de

72 Loi EPBC, § 238(3).

73 Loi EPBC, § 238(4) (souligné par l'auteur).

74 « La chasse en milieu marin, la capture de cétacés, de pinnipèdes et de chéloniens sont interdites, ainsi que l'utilisation de leurs aires de reproduction, sauf pour ce qui est établi dans des traités et accords internationaux dûment ratifiés par le Costa Rica ». Loi 8436 art. 39 sur la pêche et l'aquaculture. Une traduction anglaise est disponible à l'adresse: <http://www.visitcostarica.com/ict/paginas/LEYES/pdf/Ley8436eng.pdf>.

75 [I] est strictement interdit de:

1. Chasser et tuer les mammifères marins.
2. Garder en captivité des cétacés ou autres mammifères marins.
3. Toucher ou piéger un cétacé ou autre mammifère marin.
4. Nourrir ou tenter de nourrir tout mammifère marin qui se trouve dans l'eau ou sur la terre ferme.

Décret n° 32495, art. 14 (2005), disponible à l'adresse: <http://www.mag.go.cr/legislacion/2005/de-32495.pdf>, Traduction anglaise disponible dans Whale and Dolphin Conservation Society, Marine Mammals: Guidelines and Criteria Associated with Captivity, 6 (Sept. 2006), disponible à l'adresse: http://www.car-spaw-rac.org/IMG/pdf/OVERVIEW_CAPTIVITY_MARINE_MAMMALS_WCR.pdf.

76 Les cétacés peuvent être tués, chassés, gardés en captivité, touchés, piégés ou nourris et des tentatives de les nourrir peuvent être faites dans les cas suivants:

1. Euthanasie due à une maladie irréversible, à une blessure ou à une infection entraînant pour l'animal des souffrances ou la mort, ceci étant vérifié par un vétérinaire qualifié en présence de l'autorité compétente...
2. Animaux échoués, empêtrés ou blessés par des éléments humains ou naturels et qui nécessitent une réhabilitation afin de pouvoir être ensuite libérés. Un diagnostic peut être demandé à des biologistes spécialisés ou à des vétérinaires et un permis sera délivré..... à condition que la période de captivité ne dépasse pas un an.

Décret n° 32495, art. 15; Traduction anglaise disponible dans Marine Mammals: Guidelines and Criteria Associated with Captivity, *supra* note 73, at 6.

77 « L'État costaricien exerce son pouvoir et sa juridiction exclusive sur les ressources marines et les richesses naturelles existantes dans les eaux continentales, les eaux territoriales, la zone économique exclusive et les zones adjacentes à celle-ci, là où existe ou pourrait exister une juridiction nationale, en vertu des lois nationales et des traités internationaux ». Loi 8436 sur la pêche et l'aquaculture, *supra* note 72, art. 6.

78 Union européenne, Directive du Conseil 92/43/EEC sur la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la

l'Union européenne (UE) en matière de conservation. Elle place les espèces et les habitats « d'intérêt communautaire » dans différentes annexes et impose aux États membres des obligations concernant la conservation de ces espèces et habitats. Toutes les espèces de cétacés sont incluses dans l'Annexe IV de la Directive Habitats car il s'agit d' « espèces animales et végétales d'intérêt communautaire ayant besoin d'une protection stricte »⁷⁹.

35. L'Article 12(1) de la Directive Habitats exige que les États Membres de l'UE prennent « les mesures nécessaires » pour protéger les espèces figurant à l'Annexe IV. Ces mesures interdisent notamment :
- a) toute forme de capture ou de mise à mort intentionnelle de spécimens de ces espèces dans la nature;
 - b) la perturbation intentionnelle de ces espèces notamment durant la période de reproduction, de dépendance, d'hibernation et de migration;
 - c) la destruction ou le ramassage intentionnels des œufs dans la nature;
 - d) la détérioration ou la destruction des sites de reproduction ou des aires de repos⁸⁰.
36. La Cour de justice de l'Union européenne a interprété ces obligations au sens large, déclarant que « [a] Même si la réglementation nationale applicable est, en soi, compatible avec le droit communautaire, un manquement ... peut découler de l'existence d'une pratique administrative qui viole ce droit »⁸¹. Les pratiques administratives et institutionnelles, outre la loi nationale, doivent donc être conformes à la Directive Habitats.
37. L'Article 16 de la Directive Habitats contient des exceptions—dérogations selon les termes de la Directive Habitats – aux dispositions de l'Article 12. Un État membre de l'UE qui tente de justifier cette dérogation doit remplir trois conditions précises pour chaque dérogation pour pouvoir l'obtenir⁸²: 1) le motif de la dérogation figure parmi les raisons énumérées dans l'Article 16(1), 2) il n'existe pas une autre solution satisfaisante, et 3) la dérogation ne nuit pas au maintien dans un état de conservation favorable des populations des espèces concernées⁸³.
38. La capture de cétacés vivants à des fins commerciales serait possible dans certaines circonstances. En particulier, l'Article 16(1) accorde des dérogations pour les motifs suivants:
- c) dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques, ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement;
 - d) à des fins de recherche et d'éducation, de repeuplement et de réintroduction de ces espèces et pour des opérations de reproduction nécessaires à ces fins, y compris la propagation artificielle des plantes;
 - e) pour permettre, dans des conditions strictement contrôlées, d'une manière sélective et dans une mesure limitée, la prise ou la détention d'un nombre limité et spécifié par les autorités nationales compétentes de certains spécimens des espèces figurant à l'Annexe IV⁸⁴.

flore sauvages (1992), disponible à : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:31992L0043> [ci-après Directive Habitats].

79 Directive Habitats, Annexe IV.

80 Directive Habitats, art. 12.

81 Affaire C-342/05, Commission contre Finlande, 2007 E.C.R. I-04713, ¶ 22, disponible à :

<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-342/05>.

82 Commission contre Finlande, *supra*, note 79, at ¶¶ 25, 28.

83 Directive Habitats, *supra*, note 76, art. 16(1). Voir aussi COMMISSION EUROPEENNE, DOCUMENT D'ORIENTATION SUR LA PROTECTION STRICTE DES ESPECES ANIMALES D'INTERET COMMUNAUTAIRE EN VERTU DE LA DIRECTIVE HABITATS 92/43/EEC, at 54, disponible à l'adresse: http://ec.europa.eu/environment/nature/conservation/species/guidance/pdf/guidance_en.pdf.

84 Directive Habitats, *supra*, note 76, art. 16(1)(a)–(e).

39. Ces exceptions ont en général été interprétées strictement. Par exemple, concernant la dérogation « dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques », la Commission européenne a déclaré que « le caractère majeur de cet intérêt public doit être souligné » et que par conséquent un équilibre judicieux entre différents intérêts s'impose⁸⁵. Dans ce contexte, la Commission a déclaré qu'« il . . . apparaît légitime de partir du principe que l'intérêt public ne peut être majeur que s'il est à long terme: les intérêts à court terme qui ne produisent que des avantages à court terme ne suffiraient pas à contrebalancer les intérêts de conservation de l'espèce à long terme »⁸⁶.
40. Concernant la dérogation de l'alinéa e) « un nombre limité », la Commission, se référant aux conclusions de la Cour de Justice de l'Union européenne dans des cas interprétant un dispositif similaire de la Directive Oiseaux⁸⁷, a déclaré que la dérogation ne devrait pas être accordée s'il y a un risque qu'elle puisse avoir un effet négatif important sur la population, ou qu'elle ne parvienne pas à maintenir la population à un niveau satisfaisant⁸⁸. En d'autres termes, la dérogation « doit être comparée au niveau de la population d'une espèce et est directement liée à son état de conservation »⁸⁹.
41. Des questions demeurent en suspens au sujet de la portée géographique de la Directive Habitats. La Directive Habitats elle-même ne limite pas expressément la portée géographique de l'application. Toutefois l'Article 2 stipule que le but de la Directive Habitats est de conserver les habitats et les espèces « sur le territoire européen des États membres ». Si la Directive Habitats est ainsi limitée, les navires européens ou battant pavillon européen, en l'absence d'une autre loi, pourraient capturer des cétacés en haute mer.
42. Néanmoins, étant donné que tous les cétacés ne se trouvent pas dans les eaux européennes mais que tous les cétacés sont inclus dans l'Annexe IV, on peut soutenir que les obligations de la Directive Habitats, y compris les interdictions applicables aux espèces inscrites à l'Annexe IV, s'étendent à la pêche en haute mer⁹⁰. On peut également faire valoir que les interdictions de la Directive Habitats devraient s'appliquer aux citoyens des États membres de l'UE en haute mer afin de donner suite aux buts de la directive⁹¹.

Israël

43. La Loi israélienne sur la protection de la faune interdit, sans une permission, de chasser « la faune protégée » définie comme « animaux sauvages qui ne sont pas du gibier, ni des ravageurs ni des animaux sauvages domestiqués »⁹². Cette définition de la « faune

85 DOCUMENT D'ORIENTATION, *supra*, note 81, at 56.

86 DOCUMENT D'ORIENTATION, *supra*, note 81, at 56; voir aussi COMMISSION EUROPEENNE, DOCUMENT D'ORIENTATION CONCERNANT L'ARTICLE 6(4) DE LA DIRECTIVE « HABITATS » 92/43/EEC, at 8 (2007), disponible à :

http://ec.europa.eu/environment/nature/natura2000/management/docs/art6/guidance_art6_4_en.pdf. La Commission a noté que seuls des intérêts *publics* peuvent être mis en balance par rapport aux objectifs de conservation de la directive Habitats; les activités qui sont entièrement dans l'intérêt des sociétés et des individus ne sont pas couvertes. DOCUMENT D'ORIENTATION, *supra*, note 81, at 56. Néanmoins, des intérêts purement privés ne semblent pas en jeu dans la chasse aux cétacés (grind) dans les îles Féroé.

87 Directive 79/409/CEE du Parlement européen et du Conseil du 30 novembre 2009 concernant la conservation des oiseaux sauvages, OJ L 20, disponible à : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32009L0147>.

88 Affaire C-182/02, Ligue pour la Protection des Oiseaux et autres contre le Premier Ministre et le Ministre de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement, 2003 E.C.R. I-12105, ¶ 17, disponible à :

<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=c-182/02>; la Commission contre la Finlande, *supra* note 78, at ¶¶ 47–59.

89 DOCUMENT D'ORIENTATION, *supra*, note 81, at 56 (se référant à l'affaire C-252/85, Commission contre France, 1988 E.C.R. I-2243).

90 Voir Cornelis Kramer et autres, Affaires jointes 3/76, 4/76 et 6/76, 1976 E.C.R. 1279, disponible à : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61976CJ0003> (concluant que l'UE pourrait prendre des mesures pour conserver les ressources biologiques en haute mer. La Cour a établi ce qui suit: « de la nature même des choses que la compétence réglementaire *ratione materiae* de la communauté s'étend également—dans la mesure où une compétence analogue appartient aux États, en vertu du droit international public — à la pêche en haute mer » *Id.* at 1309.

91 Voir Affaire C-424/13, Zuchtvieh-Export GmbH contre Stadt Kempen, pas encore publié. Disponible à :

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=163872&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=96412> (concluant que la structure du Règlement n° 1/2005 a indiqué que les dispositions du Règlement doivent être conformes aux normes de transport garantissant le bien-être des animaux pour les étapes du voyage qui ont lieu en dehors des territoires des États Membres de l'UE).

92 Wildlife Protection Law, 5715-1955, §1 (tel qu'amendé (Isr.)). On trouvera une traduction anglaise non officielle à l'adresse: <http://www.sviva.gov.il/English/Legislation/Documents/Wildlife%20Protection%20Laws%20and%20Regulations/WildlifeProtectio>

protégée » comprend apparemment les cétacés couverts par la CITES et la CMS, qu'ils soient ou non inscrits aux Annexes I ou II de la CMS. Le Ministre de l'agriculture pourrait émettre un permis de chasse à « des fins scientifiques, pour la reproduction, pour maintenir un équilibre dans la nature »⁹³. Dans le rapport national soumis par Israël à la CMS, on peut lire qu'aucune dérogation n'a été accordée pour les spécimens inscrits à l'Annexe I de la CMS⁹⁴.

44. La Loi de 1998 relative aux parcs nationaux, aux réserves naturelles et aux sites nationaux⁹⁵ interdit également de « porter préjudice » aux biens naturels protégés⁹⁶ dont les cétacés. Par « porter préjudice » on entend éliminer, détruire et blesser⁹⁷.
45. Ces deux lois donnent à l'Autorité israélienne de protection de la nature et des parcs (INPA) les pleins pouvoirs pour interdire tout préjudice aux cétacés, y compris perturbation, blessure, capture ou commerce d'animaux vivants, sans un permis. La politique de l'INPA en matière de commerce, précise dans quelles circonstances un permis peut être délivré, et aucune capture de cétacés vivants n'est et n'a jamais été autorisée en Israël.

Kenya

46. La Loi sur la faune sauvage et la gestion de la conservation (Wildlife and Conservation Management Act) (WCMA)⁹⁸ a mis en place une interdiction étendue du prélèvement d'animaux sauvages. La WCMA prévoit spécifiquement qu'« aucune personne..... ne doit prélever de telles espèces » au Kenya, dans ses eaux territoriales et en haute mer⁹⁹. La référence à « de telles espèces » se rapporte aux « espèces sauvages »¹⁰⁰, expression qui inclut les espèces de cétacés, qu'elles soient ou non inscrites aux Annexes de la CMS.
47. Toutefois, le mot « prélèvement » n'est pas défini. Ainsi, il n'est pas précisé si le « prélèvement » comprend la capture ou la tentative de capture d'animaux vivants.
48. En outre, l'interdiction s'applique aux « eaux territoriales » et à la « haute mer ». La WCMA ne définit pas les « eaux territoriales », mais selon la Loi sur les zones maritimes du Kenya il s'agit des eaux qui s'étendent jusqu'à 12 000 milles nautiques de la côte du Kenya¹⁰¹. La Loi sur les zones maritimes définit le terme « zones maritimes » pour inclure la zone économique exclusive¹⁰², mais ce terme n'est pas utilisé dans la WCMA. Alors qu'il n'est pas clair si les définitions figurant dans la Loi sur les zones maritimes prévalent sur toute interprétation de la WCMA, il semblerait que l'interdiction du Kenya relative au « prélèvement » exclut ce dernier à l'intérieur de la zone économique exclusive du Kenya.
49. En outre, bien que la WCMA tienne compte de la CMS en étendant ses interdictions à la haute mer, elle ne définit pas le terme « personne ». Il s'ensuit qu'il n'est pas clair si

[nLaw1955.pdf](#).

93 *Id.* at §3.

94 Israël, National Report, UNEP/CMS/COP11/Inf.20.3.IL, § 2.1, disponible à :

http://www.cms.int/sites/default/files/document/14-06-01_Israel_UNEP-CMS-COP11-Inf.20.3.IL_.pdf.

95 Loi relative aux parcs nationaux, aux réserves naturelles et aux sites nationaux, 5758-1998, §1 (Isr.), une traduction anglaise non officielle est disponible à :

<http://www.sviva.gov.il/English/Legislation/Documents/National%20Parks,%20Nature%20Reserves,%20National%20Sites.%20Memorial%20Sites%20Laws%20and%20Regulations/NationalParksNatureReservesNationalSitesAndMemorialSitesLaw1998.pdf>.

96 *Id.* at § 33(c). La traduction anglaise non officielle se réfère à des « dommages » alors que le point focal de la CMS, Simon Nemtzov, interprète l'interdiction comme se référant à un « préjudice ». Communication personnelle avec Simon Nemtzov, écologiste de la faune sauvage et coordonnateur pour les traités internationaux, Autorité des parcs nationaux et réserves naturelles d'Israël (22 nov. 2016)..

97 Loi relative aux parcs nationaux, aux réserves naturelles et aux sites nationaux, *supra*, note 93, at § 33(e).

98 The Wildlife Conservation and Management Act, No. 47 (2013) KENYA GAZETTE SUPPLEMENT NO. 181 [ci-après WCMA] at <http://faolex.fao.org/docs/pdf/ken134375.pdf>.

99 WCMA, art. 99(2)(b)-(d).

100 WCMA, art. 99(1).

101 Loi sur les zones maritimes, n°6 de 1989, § 3(1).

102 Loi sur les zones maritimes, § 2.

l'interdiction des prélèvements se réfère aux individus ou aux navires battant pavillon kényan.

50. La WCMA ne prévoit pas de dérogations à l'interdiction du « prélèvement »¹⁰³ y compris d'animaux vivants¹⁰⁴. Les conditions nécessaires pour permettre le prélèvement d'un animal vivant doivent être conformes aux dispositions du Schedule Huit¹⁰⁵ et ces dispositions ne semblent pas concerner les espèces marines ; une exception peut être faite, par exemple, pour les animaux vivants dans les opérations d'exploitation de gibier¹⁰⁶. On pourrait donc soutenir que la capture de cétacés vivants est interdite car elle ne découlerait pas d'une opération d'exploitation de gibier.
51. La WCMA, au paragraphe 48, interdit également à quiconque de « mener des activités touchant un spécimen d'une espèce inscrite » sans un permis¹⁰⁷. Là encore, la WCMA pose quelques problèmes d'interprétation. L'expression « les espèces inscrites » n'est pas définie, mais le paragraphe 47 se rapporte aux espèces sauvages mentionnées dans le Schedule Six comme suit « gravement menacées d'extinction, vulnérables, quasi menacées et protégées »¹⁰⁸. Le Schedule Six comprend aussi des espèces qui sont « en danger » et « menacées »¹⁰⁹. La WCMA considère les espèces « en danger » et « menacées » comme celles incluses dans le Schedule Quatre (et pas le Six) ainsi que des espèces incluses dans les Annexes de la CITES¹¹⁰. Le Schedule Quatre, toutefois, se réfère à des dispositions pour consultation publique. Probablement, les définitions des espèces « en danger » et « menacées » se réfèrent au Schedule Six. Même si cela est vrai, il n'est pas clair si les espèces « en danger » et « menacées » doivent être considérées comme « espèces inscrites » visées aux paragraphes 47 et 48.
52. En supposant que toutes les espèces inscrites à la CITES sont incluses dans le Schedule Six, le Kenya peut accorder des permis pour des activités liées à ces espèces. La WCMA ne spécifie pas quels sont les critères; vraisemblablement ce sont les mêmes que ceux indiqués ci-dessus pour ce qui concerne la capture d'animaux vivants¹¹¹.
53. Si toutes les espèces couvertes par la CITES ne sont pas incluses dans le Schedule Six, les interdictions concernant les espèces figurant dans ce Schedule ne seront guère utiles pour la majorité des cétacés couverts par la CMS du fait que quatre espèces seulement sont incluses dans le Schedule Six (la baleine bleue et le rorqual boréal sont considérés « en danger »¹¹² et la baleine à bosse et le cachalot « vulnérables »¹¹³).

Maurice

54. Maurice interdit la capture de cétacés vivants du moins dans les eaux sous sa juridiction, sauf exceptions. La Loi mauricienne relative aux ressources halieutiques et marines de 2007 interdit, entre autres choses, à toute personne de pêcher tout mammifère marin¹¹⁴.

103 WCMA, *supra*, note 96, at art. 79.

104 WCMA, art. 80(3)(c).

105 WCMA, art. 80(3)(c).

106 WCMA, Schedule Huit, ¶ 4.

107 WCMA, art. 48(1).

108 WCMA, art. 47(1).

109 WCMA, Schedule Six....., ¶ 4.

110 WCMA, art. 3.

111 Voir notes 101–104, et texte d'accompagnement.

112 WCMA, Schedule Six (qui classe *Balaenoptera musculus* et *Balaenoptera borealis* comme en danger).

113 WCMA, Schedule Six (qui classe *Megaptera novaeangliae* et *Physeter macrocephalus* comme vulnérables). En outre, le Rapport national de 2014 du Kenya au Secrétariat de la CMS a noté que la prise de toutes les espèces de mammifères aquatiques inscrites à l'Annexe I de la CMS a été interdite par la loi d'application kényane, que ce rapport identifie comme la WCMA.

114 « Sous réserve du paragraphe (2), il est interdit à quiconque de prélever ou d'amener une autre personne à prélever... des tortues marines, des œufs de tortues marines ou des mammifères marins », « Sous réserve du paragraphe (3), il est interdit à quiconque de débarquer ou d'amener une autre personne à débarquer, vendre ou détenir à Maurice ou dans les zones maritimes... tout mammifère marin ». Loi de Maurice sur les pêches et les ressources marines d 2007, §§ 17(1)(d), 22(2)(a) (26 décembre 2007); disponible à :

https://www.ofdc.org.tw/components/Editor/webs/files/Mauritius_Fisheries_and_Marine_Resources_Act_2007.pdf [ci-après Loi sur les pêches et les ressources marines]. Bon nombre des dispositions utilisent le terme « poisson » qui signifie « tout organisme aquatique, autre qu'un oiseau, et comprend tous les coquillages ou les coraux ». Loi sur les pêches et les

La loi définit la « pêche » au sens large, incluant la capture, la collecte, la mise à mort ou la destruction¹¹⁵. En vertu de cette loi, le Secrétaire permanent peut autoriser, par écrit, et sous certaines conditions qu'il peut imposer, la pêche de tout « poisson --- à des fins scientifiques, de reproduction ou dans tout autre but bénéfique pour la communauté »¹¹⁶. Du fait que le terme « poisson » désigne « tout organisme aquatique, autre qu'un oiseau »¹¹⁷, l'exception s'applique aux mammifères marins¹¹⁸. Le Secrétaire permanent pourrait, en théorie, décider que la capture d'un cétacé vivant destiné à un aquarium est profitable à la collectivité.

55. On ne sait pas bien si cette interdiction s'applique aux navires mauriciens et battant pavillon mauricien au-delà des eaux de la juridiction de Maurice. L'interdiction ne comporte aucune limite géographique. Étant donné que d'autres interdictions de cette loi sont limitées aux eaux de Maurice (voir le paragraphe ci-après), on pourrait considérer que cette interdiction s'applique au-delà de la juridiction nationale de Maurice. L'interdiction s'applique à « toute personne », mais la Loi ne définit pas la « personne ».
56. La Loi stipule également qu'aucune personne ne peut « débarquer ou amener une autre personne à débarquer, vendre ou détenir à Maurice ou dans les zones maritimes tout mammifère marin »¹¹⁹. Le Secrétaire permanent peut autoriser de faire une exception à cette interdiction pour des raisons scientifiques et de conservation¹²⁰. La Loi ne définit pas le terme « zones maritimes » mais il est défini en détail dans la Loi de 2005 sur les zones maritimes et désigne toutes les eaux marines relevant de la juridiction de Maurice¹²¹.

Philippines

57. L'ordonnance administrative n° 185 sur les pêches émise aux Philippines, telle qu'amendée par l'ordonnance administrative 185-1 rend « illégal le prélèvement ou la capture de dauphins, baleines et marsouins dans les eaux des Philippines ou de les vendre, acheter, détenir, transporter ou exporter morts ou vivants, dans tout état ou toute forme que ce soit, à l'état naturel ou transformé »¹²² « Prélèvement » signifie au sens large « prélever ou capturer », plus précisément « tuer, capturer, piéger, prendre au filet des cétacés »¹²³. En outre, blesser ou tuer des cétacés au cours d'une opération de pêche est illégal et tout cétacé pris dans des engins de pêche doit être immédiatement libéré indemne¹²⁴. Les cétacés morts échoués sur les plages doivent être remis au Département de l'agriculture¹²⁵. L'ordonnance administrative n°185 spécifie également que « dauphin »

ressources marines, § 2.

115 Loi sur les pêches et les ressources marines, § 16(1).

116 Loi sur les pêches et les ressources marines, § 16(2).

117 Loi sur les pêches et les ressources marines, § 2.

118 Les règlements qui visent à faire appliquer la Loi sur les pêches et les ressources marines excluent les mammifères marins de la définition de « poisson ». « Voir Fisheries and Marine Resources (Import of Fish and Fish Products) Regulations 2012, disponible à :

[http://fisheries.govmu.org/English/Documents/fisheries/Legislations/The%20Fisheries%20and%20Marine%20Resources%20\(Import%20of%20Fish%20and%20Fish%20Products\)%20Regulations%202012.pdf](http://fisheries.govmu.org/English/Documents/fisheries/Legislations/The%20Fisheries%20and%20Marine%20Resources%20(Import%20of%20Fish%20and%20Fish%20Products)%20Regulations%202012.pdf). Toutefois, ces règlements semblent limités aux importations de produits halieutiques et pas à d'autres aspects de la Loi sur les pêches et les ressources marines. Voir Fisheries and Marine Resources (Import of Fish and Fish Products) Regulations 2012, § 3(1) (énonçant « Ces règlements doivent s'appliquer à l'importation de tous les poissons et produits halieutiques à Maurice »).

119 Loi sur les pêches et les ressources marines, dans la note 12 présentée plus haut, at § 17(1)(d).

120 Loi sur les pêches et les ressources marines, § 17(3).

121 On entend par « zones maritimes » les eaux de l'archipel; la zone contiguë, le plateau continental, la ZEE, les eaux historiques, les eaux intérieures, la zone culturelle maritime et la mer territoriale ». Loi de 2005 sur les zones maritimes, § 1 (28 février 2005); disponible à : <http://www.lexadin.nl/wlg/legis/nofr/oeur/arch/mut/MARITIMEZONESACT2005.doc>.

122 Bureau des pêches des Philippines, Ordonnance administrative n° 185, Séries de 1992, § 2, disponible à : <http://extwprlegs1.fao.org/docs/texts/phi67907.doc> [ci-après Ordonnance administrative 185]; Bureau des pêches des Philippines, Ordonnance administrative n° 185-1, Séries de 1997, § 2, disponible à :

<http://savephilippineas.com/lexmfry/pages/Legislation/FAO/fao185-1.pdf> [ci-après Ordonnance administrative 185-1].

123 Ordonnance administrative 185, § 1. On notera que la définition de « prélèvement ou capture » dans la Section 1 ne mentionne ni les baleines ni les marsouins. L'Ordonnance administrative 185-1 ne modifie pas ce point mais introduit les baleines et les marsouins dans la Section 2.

124 « Il est considéré de même illégal de blesser ou de tuer des dauphins, des baleines ou des marsouins durant les opérations de pêche. Dauphins, baleines et marsouins qui sont pris accidentellement dans un engin de pêche ou échoués sur le rivage doivent être immédiatement rejetés vivants et indemnes en mer » Ordonnance administrative 185 § 2; Ordonnance administrative 185-1 § 2.

125 « Les baleines, dauphins ou marsouins vivants qui s'échouent sur la plage doivent être signalés et/ou remis au bureau du Département de l'agriculture le plus proche qui décidera ce qu'il convient de faire et se chargera de la documentation ».

signifie « un petit cétacé à dents de la famille des *Delphinidae* », « baleine » signifie un cétacé moyen ou grand à dents ou à fanons des familles *Physeteridae*, *Kogiidae*, *Ziphiidae*, *Delphinidae* et *Balaenopteridae* », et « marsouin » signifie « un petit cétacé à dents de la famille des *Phocoenidae* »¹²⁶. En d'autres termes, la capture de tous les cétacés vivants, qu'ils soient ou non inscrits aux Annexes de la CMS, est interdite¹²⁷.

58. Cette ordonnance administrative s'applique aux « eaux philippines »¹²⁸. Bien que l'ordonnance ne définisse pas cette expression, le Code philippin sur les pêches entend par « eaux philippines » les eaux intérieures et les eaux sur lesquelles les Philippines ont juridiction, y compris la zone économique exclusive¹²⁹. Cette ordonnance administrative ne précise pas si cette définition s'applique pour des fins de « prélèvement et capture » des cétacés. S'il en est ainsi, l'ordonnance administrative 185-1 ne répond pas à la Résolution 11.22 dans son intégralité car elle ne s'applique pas aux navires arborant pavillon philippin lorsqu'ils opèrent en haute mer.
59. Les Philippines n'admettent que très peu d'exceptions à l'interdiction de « prélever et capturer » baleines, dauphins et marsouins. Le Secrétaire à l'agriculture, sur recommandation du Directeur du Bureau des pêches et des ressources aquatiques (BFAR) peut délivrer un permis spécial à tout gouvernement ou toute agence privée « participant à des recherches purement scientifiques sur les dauphins, baleines et marsouins, y compris ceux destinés à des expositions et à des spectacles, pourvu que soient remplies les conditions que ledit Secrétaire pourrait juger sage d'imposer »¹³⁰. Cette exception semble ne pas aller dans le sens de la Résolution 11.22, qui a un but implicite, voire explicite, d'empêcher la capture de cétacés vivants destinés aux aquariums.

Sri Lanka

60. L'ordonnance pour la protection de la flore et de la faune de Sri Lanka (FFPO)¹³¹ interdit à toute personne de tuer, blesser ou prélever tout mammifère, à l'aide de bateau, piège, filet, harpon, piège, fusil, bâton, ligne ou hameçon munis d'accessoires, d'appâts ou d'explosifs ou d'autres instruments dans le but de tuer, blesser ou prélever n'importe lequel de ces mammifères¹³². De plus, la FFPO interdit à toute personne de détenir, d'« exposer pour la vente » ou d'acheter un mammifère tué ou prélevé, y compris ses parties¹³³. Il est donc clair que la capture de cétacés vivants, quelle que soit leur place dans les Annexes de la CMS, est interdite.

Ordonnance administrative 185 § 2; Ordonnance administrative 185-1 § 2.

126 Ordonnance administrative 185-1, § 1.

127 **Voir aussi** Ordonnance sur les pêches n° 208 (2001), Conservation des espèces de poissons rares menacés et en danger, disponible à: <http://www.bfar.da.gov.ph/bfar/download/fao/FAO208.pdf> (énumère plusieurs espèces de cétacés considérés en danger et interdit de prélever, capturer ou amener à prélever ou capturer toutes ces espèces).

128 Ordonnance administrative 185, § 2; Ordonnance administrative 185-1 § 2 (« Il sera [illégal] de prélever ou de capturer des dauphins, baleines et marsouins dans les eaux philippines ou de vendre, d'acheter, de détenir, de transporter ou d'exporter ceux-ci qu'ils soient morts ou vivants, quel que soit leur état, sous quelque forme que ce soit, à l'état naturel ou transformés. »).

129 Les « eaux philippines » sont toutes les étendues d'eau à l'intérieur du territoire des Philippines telles que lacs, fleuves, rivières, criques, ruisseaux, étangs, marais, lagunes, golfes, baies et mers et autres masses d'eau qui existent ou pourraient exister dans les provinces, villes, municipalités et villages et les eaux environnantes, entre les îles de l'archipel ou qui les relient indépendamment de leur ampleur et de leurs dimensions, la mer territoriale, les fonds marins, les plateaux insulaires et toutes les eaux sur lesquelles les Philippines exercent leur souveraineté et leur juridiction, y compris la zone économique exclusive qui s'étend jusqu'à 200 milles nautiques et le plateau continental ». Loi régissant le développement, la gestion et la conservation des ressources halieutiques et aquatiques, intégrant toutes les lois pertinentes et pour d'autres buts, Loi de la République n° 8550, 25 février 1998, disponible à http://www.lawphil.net/statutes/repacts/ra1998/ra_8550_1998.html.

130 Ordonnance administrative 185 § 2; Ordonnance administrative 185-1 § 2 (pas d'italique dans l'original).

131 Ordonnance sur la protection de la faune et de la flore, § 2(1), disponible à: <http://faolex.fao.org/docs/pdf/srl22041.pdf> [ci-après FFPO].

132 FFPO, § 30(1)(a), (c), telle qu'amendée par la Loi n° 12 de 2005, disponible à: <http://citizenslanka.org/wp-content/uploads/2016/02/Fauna-and-Flora-Protection-Ordinance-No-02-of-1937-E.pdf>.

133 FFPO, § 30(1)(d)-(g).

C. Recommandations en vue de l'élaboration de lois nationales interdisant la capture de cétacés vivants à des fins commerciales

61. Ce panorama des accords internationaux et des lois nationales montre qu'il existe des pratiques internationales et nationales importantes pour interdire la capture à des fins commerciales de cétacés vivants inscrits à l'Annexe I de la CMS ainsi que ceux figurant à l'Annexe II et ceux qui ne figurent ni à l'Annexe I ni à l'Annexe II. En outre, les exceptions à ces interdictions sont souvent étroitement circonscrites.
62. Néanmoins, les interdictions nationales de la capture de cétacés vivants à l'état sauvage à des fins commerciales ne parviennent pas à mettre en œuvre la Résolution 11.22 dans son intégralité ou manquent de clarté de plusieurs manières.
63. Il importe de tenir compte que les résolutions ne sont pas contraignantes en droit international. Il n'est donc pas demandé aux Parties à la CMS d'interdire la capture de cétacés vivants non inclus à l'Annexe I ou dépassant la portée juridictionnelle prévue par la CMS. Dans tous les cas, la Résolution 11.22 « invite » les Parties à interdire la capture dans leur milieu naturel de cétacés vivants à des fins commerciales.
64. Néanmoins, la Cour de justice internationale a déclaré que les Parties « doivent tenir dûment compte des résolutions »¹³⁴. Ainsi, concernant la Résolution 11.22, une Partie à la CMS peut choisir d'affirmer sa compétence et son contrôle sur ses citoyens en haute mer et dans les territoires d'autres États. En d'autres termes, elle peut choisir d'interdire à ses citoyens de capturer des cétacés vivants en haute mer et sur les territoires d'autres États, mais ils ne sont pas tenus de le faire.
65. C'est par rapport à ces principes que les recommandations suivantes sont présentées. Les recommandations identifient des déficiences dans les lois nationales et proposent des moyens de mettre en œuvre la Résolution 11.22 dans son intégralité et en toute clarté.

Recommandation 1: Application aux « cétacés »

66. La Résolution 11.22 s'applique à tous les cétacés, mais les lois passées en revue ne s'étendent pas toujours à tous les cétacés. Certaines Parties à la CMS limitent la portée de l'interdiction de la capture ou du « prélèvement » de cétacés vivants (et d'autres animaux) inclus dans une liste tandis que d'autres appliquent l'interdiction à tous les cétacés ou à tous les mammifères marins. L'utilisation d'une liste est conforme à l'approche de la CMS, qui limite son interdiction de « prélèvement » aux espèces migratrices inscrites à l'Annexe I. Toutefois, cette approche n'est pas cohérente avec l'approche de la Résolution 11.22 (ainsi que d'ASCOBANS), à moins que la liste ne comprenne chaque espèce de cétacés.
67. Afin de mettre en œuvre la Résolution 11.22 intégralement, les Parties devraient envisager d'adopter une loi pour « interdire le prélèvement », y compris la capture de tous les cétacés vivants ». Autrement, une loi devrait être rédigée pour « interdire le prélèvement, y compris la capture de tous les cétacés vivants inclus à l'Annexe [X]. » L'Annexe X énumérerait ensuite « tous les Cétacés » ou « Ordre des Cétacés ». Le terme « mammifères marins » tel qu'utilisé par Sri Lanka, couvre un large éventail d'animaux qui pourrait aussi être utilisé pour mettre en œuvre la Résolution 11.22 intégralement.

Recommandation 2: Définir clairement la portée géographique

68. La Résolution 11.22 s'applique sans limite géographique. Ainsi, toutes les lois permettant de mettre intégralement en application la Résolution 11.22 devraient indiquer clairement que toute interdiction de capture d'animaux vivants s'applique à 1) toutes les eaux

¹³⁴ Whaling in the Antarctic (Australie v. Japon : New Zealand intervening) (la chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie contre Japon : intervention de la Nouvelle-Zélande) 2014 I.C.J. Rep. __, at ¶ 137 (31 mars 2014).

territoriales de cet État et 2) à la haute mer pour ce qui est de ses citoyens et des navires battant pavillon de cet État.

69. Certaines des lois nationales passées en revue ne sont pas claires quant à la portée géographique de l'interdiction. Quelques-unes, par exemple, s'appliquent aux « eaux de l'État X » sans indiquer ce que ces eaux comprennent. Si la portée géographique d'une loi s'appuie sur une définition des « eaux de l'État X » présente dans une autre loi, cela doit être indiqué clairement. Par exemple, si la Loi sur les pêches d'un État interdit la capture de cétacés vivants dans les « eaux de l'État X » mais que cette phrase est définie dans la loi sur les zones maritimes de l'État, dans ce cas la Loi sur les pêches devrait stipuler que l'expression:

« les eaux de l'État X », dans la Loi sur les pêches, ont la même signification que dans l'Article Z de la Loi sur les zones maritimes.

70. D'autres lois ont omis du champ d'application une zone juridictionnelle clé, parfois les eaux intérieures ou la zone économique exclusive, mais le plus souvent la haute mer (appelée aussi zones au-delà de la juridiction nationale). Pour mettre pleinement en œuvre la Résolution 11.22 pour tous les cétacés et l'Article III(5) de la CMS pour les cétacés de l'Annexe I, les lois devraient s'appliquer aux

« eaux intérieures, mers territoriales, zone économique exclusive et zones au-delà de la juridiction nationale ».

71. Comme il est dit dans les paragraphes ci-après, un État n'a pas juridiction sur les navires battant pavillon d'autres États ou non-citoyens dans les zones au-delà de la juridiction nationale. Ainsi, une loi mettant pleinement en œuvre la Résolution 11.22 doit spécifier à qui s'applique la loi dans les zones au-delà de la juridiction nationale séparément des dispositions qui s'appliquent dans les zones sous juridiction nationale.

Recommandation 3: Définir clairement l'éventail de « personnes » auxquelles s'applique l'interdiction

72. Certaines des lois nationales examinées rendent illégales la capture ou autre prélèvement de cétacés, mais elles ne spécifient pas à qui s'applique l'interdiction. D'autres lois interdisent à une « personne » ou à « toute personne » de capturer ou de prélever d'une autre manière un cétacé mais sans donner une définition de la « personne ». En conséquence, on ne sait pas très bien si l'interdiction s'applique, par exemple, aux organismes gouvernementaux ou aux navires battant pavillon de l'État en question. Il s'agit là d'une lacune dans les lois pour au moins deux raisons. Premièrement, la CMS étend spécifiquement ses interdictions aux navires battant pavillon d'un État Partie à la CMS pour ce qui concerne les espèces de l'Annexe I. Deuxièmement, les équipages d'un navire battant pavillon d'un État sont souvent des ressortissants d'un autre État.

73. En droit international, les États peuvent affirmer leur juridiction et leur contrôle sur des individus et des entités par le biais de divers principes. Aux fins de la Résolution 11.22, les deux principes importants sont les principes de nationalité et de territorialité.

74. Le principe de nationalité permet à un État d'exercer sa juridiction et son contrôle sur ses ressortissants, où qu'ils se trouvent¹³⁵. Les sociétés, les navires et les aéronefs sont considérés comme possédant la nationalité de l'État où ils sont enregistrés (c'est-à-dire dont ils battent pavillon). Ainsi, l'État du pavillon a le devoir d'exercer sa juridiction et son contrôle sur les navires battant son pavillon. Quant à la conduite d'un individu, un État cède souvent sa juridiction sur ses ressortissants s'ils se trouvent à l'étranger de sorte que l'État dans lequel la conduite s'est manifestée peut exercer sa juridiction en application du principe de territorialité.

135 Voir par ex. Ian Brownlie, PRINCIPLES OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW 306 (5th ed. 1998).

75. Le principe de territorialité donne à un État le pouvoir de réglementer les personnes, indépendamment de leur nationalité, à l'intérieur de ses frontières¹³⁶. L'application de ce type de juridiction dépend du lieu où s'est manifestée la conduite. Du moment que la conduite est intervenue dans le territoire de l'État, celui-ci a juridiction. Un État peut donc appliquer ses lois à des navires commerciaux étrangers s'ils se trouvent dans ses ports ou dans ses eaux intérieures, qui sont considérées comme parties de son territoire.
76. Aux fins de la Résolution 11.22, les Parties à la CMS sont invitées à interdire la capture de tous les cétacés vivants dans la nature. L'Article III(5) de la CMS demande déjà aux Parties qui sont États de l'aire de répartition d'interdire la capture de cétacés vivants inscrits à l'Annexe I dans leurs eaux intérieures et, pour les navires battant pavillon de l'État, en haute mer¹³⁷. Ainsi, la Résolution 11.22 étend l'interdiction de capturer vivantes des espèces non inscrites à l'Annexe I. Elle invite aussi les Parties à interdire la capture de cétacés vivants dans leur milieu naturel à des fins commerciales par 1) des navires battant pavillon d'un État Partie à la CMS dans toutes les eaux et 2) à toutes les « personnes » sous la juridiction de cet État Partie à la CMS où qu'elles se trouvent.
77. Au vu des lois passées en revue, la plupart des Parties à la CMS n'interdisent pas la capture de cétacés vivants dans toute la mesure prévue par la Résolution 11.22. Parmi les lois examinées, seule l'Australie a appliqué clairement la Résolution 11.22 aux zones hors de sa juridiction. Sa législation pourrait être un modèle pour d'autres Parties à la CMS.
78. L'Australie associe le champ géographique de ses interdictions de capture d'animaux vivants (comme décrit à la Recommandation 2) avec l'application à diverses entités et personnes. Les Sections 5 et 224 de la Loi EPBC prévoient ce qui suit :

Section 5

Extension aux territoires extérieurs

1) Cette Loi est étendue à chaque territoire extérieur.

Application extraterritoriale limitée

2) Cette Loi s'applique à tous les actes, omissions, affaires et choses dans la juridiction australienne, et ne s'applique pas aux actes, omissions, affaires et choses intervenant en dehors de la juridiction australienne à moins qu'une intention contraire se manifeste.

Application limitée aux Australiens hors de la zone économique exclusive

3) Une disposition de cette Loi qui a effet en fonction d'un lieu situé hors des limites extérieures de la zone économique exclusive et qui n'est pas sur le plateau continental s'applique uniquement dans le cas de:

- a) citoyens australiens;
- b) personnes qui:
 - i) ne sont pas citoyens australiens;
 - (ii) détiennent des visas permanents au titre de la *Loi de 1958 sur la migration*; et
 - iii) sont domiciliées en Australie ou dans un territoire extérieur;
- c) les compagnies incorporées en Australie ou dans un territoire extérieur;
- d) le Commonwealth;
- e) des agences du Commonwealth;
- f) les aéronefs australiens; et
- g) les navires australiens; et

136 *Id.* at 303–06.

137 L'Article III(5) exige que « les Parties qui sont des États de l'aire de répartition d'une espèce migratrice » interdisent le prélèvement d'animaux inscrits à l'Annexe I. Pour la CMS, « État de l'aire de répartition » signifie tout État ou organisation d'intégration économique régionale « qui exerce sa juridiction sur une partie quelconque de l'aire de répartition de cette espèce migratrice, ou encore, un État dont les navires battant son pavillon procèdent à des prélèvements sur cette espèce en dehors des limites de juridiction nationale ». CMS, note 1 présentée plus haut, art. I(1)(h). Par voie de conséquence, l'interdiction de prélèvement inclut les eaux sous la juridiction d'un État de l'aire de répartition ainsi que la haute mer pour les navires battant son pavillon.

- h) les membres des équipages des aéronefs et navires australiens (y compris les personnes chargées des aéronefs ou des navires).

Application à toute personne en Australie et dans la zone économique exclusive

4) Une disposition de cette Loi qui a effet en fonction d'un lieu situé dans les limites extérieures de la zone économique exclusive (si le lieu est dans la zone ou en Australie ou dans un territoire extérieur) ou qui est sur le plateau continental s'applique dans le cas de:

- a) toutes les personnes (y compris celles qui ne sont pas citoyens australiens); et
- b) tous les aéronefs (y compris les aéronefs non australiens); et
- c) tous les navires (y compris les navires non australiens).

224 Application de la Division

1) Cette Division s'étend aux actes, omissions, affaires et choses hors de l'Australie (que ce soit dans un pays étranger ou non), à moins qu'une intention contraire se manifeste.

2) Une disposition de cette Division qui a effet en fonction d'un lieu hors des limites extérieures du Sanctuaire baleinier australien s'applique uniquement dans le cas de:

- a) Citoyens australiens; et
 - b) personnes qui:
 - i) ne sont pas citoyens australiens; et
 - ii) détiennent des visas permanents au titre de la *Loi de 1958 sur la migration*; et
 - iii) sont domiciliées en Australie ou dans un territoire extérieur;
 - c) compagnies incorporées en Australie ou dans un territoire extérieur;
 - d) le Commonwealth;
 - e) des agences du Commonwealth;
 - f) les aéronefs australiens;
 - g) les navires australiens; et
 - h) les membres des équipages des aéronefs et des navires australiens (y compris les personnes chargées des aéronefs ou des navires).
- 3) Cette Division s'applique à un navire comme s'il était un navire australien si:
- a) le navire est un bateau au sens de la *Loi de 1991 sur la gestion des pêches*; et
 - b) une déclaration, sous le paragraphe 4(2) de cette Loi, que le navire est considéré comme un bateau australien, est en vigueur.

79. Une disposition séparée applique les dispositions concernant le Sanctuaire baleinier à une liste différente d'entités¹³⁸. Afin d'éliminer toute ambiguïté, la Loi EPBC définit précisément des phrases utilisées à la Section 5, notamment « juridiction australienne », « aéronef australien » et « navire australien »¹³⁹.

80. La définition de « personne » pourrait ne pas être aussi élaborée que celle fournie par l'Australie, en fonction des lois d'un État. Par exemple, la Loi des États-Unis sur la protection des mammifères marins définit une « personne » comme suit:

- a) toute personne ou entité privée, et
- b) tout fonctionnaire, employé, agent, département ou instrument du Gouvernement fédéral, de tout État ou sous-division politique, ou tout gouvernement étranger¹⁴⁰.

¹³⁸ EPBC Act, dans la note 56, §224.

¹³⁹ EPBC Act, at § 5.

¹⁴⁰ Marine Mammal Protection Act, 16 United States Code § 1362(1), disponible à: <http://www.nmfs.noaa.gov/pr/pdfs/laws/mmpa.pdf>.

81. Le paragraphe (A) de cette définition, en se référant à une « entité privée » garantit que tout individu, toute compagnie ou tout navire sont couverts par la définition de « personne ». Le paragraphe (B) garantit que toute personne travaillant avec le gouvernement ou en son nom (« agent ») ainsi que toute agence ou le gouvernement lui-même sont couverts par la définition.

Recommandation 4: Définir clairement le sens de « prélèvement »

82. La plupart des lois passées en revue donnent une définition adéquate de « prélèvement » ou bien utilisent des mots qui interdisent la capture de cétacés vivants. L'Union européenne par exemple, interdit « toute forme de capture ou de mise à mort intentionnelle de spécimens [des espèces de l'Annexe A]. » L'utilisation des mots « toute forme » garantit que toutes les méthodes de capture de cétacés sont interdites. Au moins une loi examinée, toutefois, n'inclut pas de définition de « prélèvement » et n'utilise pas d'autres mots qui interdiraient la capture de cétacés vivants.
83. Par souci de cohérence avec l'Article III(5) de la CMS sinon avec la Résolution 11.22, la législation devrait aussi interdire les « tentatives » de capturer des cétacés. Ceci est omis dans la plupart des lois examinées.

Recommandation 5: Définir clairement les critères pour les dérogations

84. Bon nombre des lois passées en revue ne comprennent que de vagues critères concernant le recours à des dérogations à l'interdiction de capturer des cétacés vivants. Certaines prévoient explicitement une dérogation pour exposition/spectacles. D'autres lois s'en remettent à la discrétion de l'autorité compétente pour délivrer un permis au titre de dérogations vaguement définies. Qu'elles soient appliquées strictement ou non, le manque de critères clairement définis laisse subsister une incertitude quant à la portée des dérogations.
85. L'Australie interdit fermement les dérogations pour les expositions et les spectacles, tandis que le Costa Rica déroge à son interdiction de capture pour l'euthanasie et la réhabilitation¹⁴¹. Ces lois pourraient servir de modèle à d'autres Parties à la CMS, au moins pour ce qui concerne l'exclusion d'une dérogation pour la capture de cétacés vivants pour des spectacles¹⁴².

III. Règlements liés à l'importation et au transit de cétacés vivants à des fins commerciales

A. Le contexte international

86. Le paragraphe 2 de la Résolution 11.22 prie les Parties à la CMS de considérer de prendre des mesures plus strictes que la CITES en ce qui concerne l'importation de cétacés vivants capturés à des fins commerciales dans leur milieu naturel. Ce paragraphe va ainsi au cœur du régime de permis de la CITES pour le commerce des spécimens d'espèces

141 [Les cétacés peuvent être tués, chassés, gardés en captivité, touchés, piégés ou nourris, ou des tentatives de les nourrir peuvent être faites, dans les cas suivants:

1. Euthanasie due à une maladie irréversible, à une blessure ou à une infection causant de grandes souffrances ou la mort d'un animal, vérifié par un vétérinaire qualifié en présence de l'autorité compétente....
2. Animaux qui se sont échoués, enchevêtrés ou blessés par homme ou pour des causes naturelles et qui ont besoin d'être réhabilités afin d'être libérés par la suite. Un biologiste spécialiste et un vétérinaire devront établir un diagnostic et un permis devra être obtenu.... à condition que la période de captivité ne dépasse pas un an.

Décret n° 32495, dans la note 73 présentée plus haut, art. 15.

142 Si la Résolution 11.22 n'a pas été motivée uniquement par les inquiétudes au sujet de l'exposition publique des cétacés, les inquiétudes suscitées par la capture de cétacés vivants pour l'exposition publique ont été une motivation importante de la résolution. CMS, UNEP/CMS/COP11/Doc.23.2.3/Rev. 1 (23 octobre 2014).

incluses dans les Annexes de la CITES. Le paragraphe 2 prie aussi les Parties de prendre des mesures plus strictes en ce qui concerne le transit de cétacés vivants capturés à des fins commerciales dans leur milieu naturel. La CITES exempte des spécimens en transit de ses exigences en matière d'autorisation, à condition que les spécimens restent sous contrôle douanier.

87. La CITES exige la délivrance de permis pour le commerce international des espèces incluses dans les Annexes I, II et III de la CITES. La Convention définit le « commerce » comme « l'exportation, la réexportation, l'importation et l'introduction en provenance de la mer »¹⁴³. Alors que l'exportation, la réexportation et l'importation ont un sens commun (par exemple, la réexportation signifie « l'exportation de tout spécimen précédemment importé »¹⁴⁴), « l'introduction en provenance de la mer » est une expression unique à la CITES.
88. La Convention définit l' « introduction en provenance de la mer » comme « le transport, dans un État, de spécimens d'espèces qui ont été pris dans l'environnement marin n'étant pas sous la juridiction d'un État »¹⁴⁵. Les Parties à la CITES ont clarifié par la suite que l' « introduction en provenance de la mer » s'applique lorsqu'un spécimen d'une espèce visée par la CITES est capturé en haute mer¹⁴⁶.
89. Les Parties à la CITES ont aussi précisé que l' « introduction en provenance de la mer » ne se produit que lorsqu'un navire battant pavillon d'un pays spécifique capture les spécimens de la CITES en haute mer et débarquent ces spécimens dans l'État du pavillon¹⁴⁷. Dans ces circonstances, l'État du pavillon doit délivrer un certificat d'introduction en provenance de la mer. Par contre, les Parties à la CITES sont convenues que si un navire battant pavillon d'un État capture des spécimens couverts par la CITES en haute mer et débarquent ces spécimens dans un autre État, l'État du pavillon doit émettre un permis d'exportation et l'État du port, pour un spécimen de l'Annexe I, doit émettre un permis d'importation¹⁴⁸.
90. On ne sait si les Parties à la CMS avaient à l'esprit cette distinction lorsqu'ils ont adopté la Résolution 11.22, avec sa requête de mesures nationales plus strictes se rapportant à l' « importation » mais pas à l' « introduction en provenance de la mer ». Le présent rapport suppose que le mot « importation » utilisé dans la Résolution 11.22 pour se référer en gros à l'importation de cétacés capturés vivants n'importe où dans le milieu marin car cette interprétation est conforme au champ d'application de la CMS pour ce qui concerne les espèces inscrites à l'Annexe I¹⁴⁹.
91. Toutes les espèces de cétacés sont incluses dans l'Annexe II de la CITES à moins qu'elles ne soient incluses dans l'Annexe I¹⁵⁰. En conséquence, les règles de la CITES concernant les permis s'appliquent à tout commerce de spécimens d'espèces de cétacés incluses dans ses Annexes où qu'ils soient capturés, à condition qu'ils fassent l'objet d'un « commerce ».
92. Le commerce des spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe I de la CITES est plus strictement réglementé que le commerce des spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe II. Avant de commercialiser un spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe I, l'État importateur doit déterminer que l'importation (1) n'est pas faite à des fins principalement

143 CITES, note 2 présentée plus haut, art. I(c).

144 CITES, art. I(d).

145 CITES, art. I(e).

146 Par une résolution, les Parties sont convenues que « par environnement marin n'étant pas sous la juridiction d'un État », il faut entendre les zones marines situées au-delà des zones soumises à la souveraineté d'un État ou à ses droits souverains, conformément au droit international stipulé dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ». CITES, Résolution Conf. 14.6 (Rev. CoP16), *Introduction en provenance de la mer*, disponible à : <https://www.cites.org/fr/res/14/14-06R16.php>.

147 *Id.*

148 *Id.*

149 Voir plus haut paragraphe 10 du présent rapport.

150 CITES, Appendices, <https://cites.org/fr/app/appendices.php>.

- commerciales¹⁵¹, (2) sera faite de manière à ne pas nuire à la survie de ladite espèce, et (3) pour un spécimen vivant, que le destinataire a les installations adéquates pour le conserver et le traiter avec soin¹⁵². L'État exportateur doit donner la preuve que (1) l'exportation ne nuit pas à la survie de l'espèce, (2) le spécimen a été obtenu légalement, (3) tout spécimen vivant sera mis en état et transporté de façon à éviter les risques de blessures, de maladie ou de traitement rigoureux et (4) un permis d'importation a déjà été délivré¹⁵³.
93. S'agissant de l'introduction en provenance de la mer d'un spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe I, l'État du pavillon doit déterminer que le spécimen introduit (1) ne sera pas utilisé à des fins principalement commerciales, que (2) l'introduction ne nuit pas à la survie de l'espèce et que (3) pour un spécimen vivant, le destinataire a les installations adéquates pour le conserver et le traiter avec soin¹⁵⁴.
94. Le commerce d'un spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe II de la CITES nécessite seulement un permis d'exportation. Avant d'exporter un tel spécimen, l'État d'exportation doit déterminer que (1) cette exportation ne nuit pas à la survie de l'espèce intéressée, (2) que le spécimen a été obtenu légalement, et (3) que tout spécimen vivant sera mis en état et transporté de façon à éviter les risques de blessures, de maladie ou de traitement rigoureux.
95. Pour l'introduction en provenance de la mer d'un spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe II, l'État du pavillon doit déterminer que le spécimen qui a été introduit (1) ne sera pas utilisé à des fins principalement commerciales et qu'un spécimen vivant (2) sera traité de façon à éviter les risques de blessures, de maladie ou de traitement rigoureux¹⁵⁵.
96. L'Article VII de la CITES comprend un certain nombre de dérogations à ces règles relatives aux permis, y compris des spécimens obtenus avant l'application de la convention à une espèce (« spécimens de pré-convention ») et spécimens élevés en captivité¹⁵⁶. La dérogation concernant la Résolution 11.22 de la CMS se rapporte au transit. Selon la CITES, les exigences relatives au permis « ne s'appliquent pas au transit ou au transbordement de spécimens sur le territoire d'une Partie, lorsque ces spécimens restent sous le contrôle de la douane »¹⁵⁷. Compte tenu de cette dérogation, même si une Partie à la CITES interdisait d'importer dans son pays un spécimen inscrit à l'Annexe I, elle permettrait son transit à travers le territoire sous sa juridiction vers un autre État.
97. La CITES reconnaît aussi le droit des Parties d'adopter des règles commerciales plus strictes que celles appliquées par la convention¹⁵⁸. On parle ainsi généralement de « mesures internes plus strictes ». En d'autres termes, la CITES met en place des normes minimales pour le commerce de spécimens d'espèces inscrites aux Annexes de la CITES.
98. La Résolution 11.22 invite les Parties à la CMS à envisager de prendre des mesures nationales plus strictes en ce qui concerne l'importation et le transit de cétagés vivants à des fins commerciales. Dans le contexte de la Résolution 11.22, la législation pourrait être plus stricte que celle requise par la CITES par exemple, en (1) incluant des exigences en matière de permis pour les importations de spécimens d'espèces de cétagés inscrits à l'Annexe I de la CITES, (2) interdisant les importations de spécimens d'espèces inscrites

151 Dans une Résolution, les Parties ont défini l'expression « à des fins principalement commerciales » comme « si son but est d'obtenir un avantage économique (en espèces ou autrement) et si elle est orientée vers la revente, l'échange, la prestation d'un service ou toute autre forme d'utilisation économique ou d'obtention d'un avantage économique » et sont allées plus loin déclarant que toutes les utilisations dont les aspects non commerciaux ne sont pas clairement prédominants sont considérées comme « à caractère principalement commercial » CITES, Résolution Conf. 5.10 (Rev. CoP 15), *Définition de l'expression « à des fins principalement commerciales »*, disponible à <https://www.cites.org/fr/res/05/05-10R15.php>.

152 CITES, *supra*, note 2, at art. III(3).

153 CITES, art. III(2).

154 CITES, art. III(5).

155 CITES, art. IV(6).

156 CITES, art. VII(2), (4), (5).

157 CITES, art. VII(1).

158 CITES, art. XIV(1).

à l'Annexe II de la CITES à des fins principalement commerciales, ou (3) éliminant ou limitant l'application des dérogations de l'Article VII aux importations de spécimens d'espèces figurant sur toutes les listes de la CITES.

99. Alors que la Résolution 11.22 invite spécifiquement les Parties à la CMS à prendre des mesures plus strictes que la CITES en ce qui concerne les importations, l'ACCOBAMS se réfère également aux restrictions sur les importations et le commerce dans la Résolution 4.19 sur les mesures modèles sur la conservation des cétacés. L'Article 9 des mesures modèles indique que les Parties devraient rendre illégale l'importation de tout cétacé ou toute partie de cétacé qui a été prélevé ou tué en violation de la loi d'un État¹⁵⁹. Il stipule en outre qu'une loi devrait rendre illégal le fait « d'acheter, de vendre, de troquer, d'exporter ou d'offrir à la vente tout cétacé, toute partie d'un cétacé ou tout produit dérivé d'un cétacé en violation de cette Loi »¹⁶⁰. S'agissant de la Résolution 11.22, ce n'est donc pas la première fois qu'un organisme international prône des mesures plus strictes que celles mises en place par la CITES.

B. Mise en œuvre par les Parties à la CMS des dispositions liées à l'importation et au transit de cétacés vivants à des fins commerciales

100. Comme pour les dispositions concernant la capture de cétacés vivants, les dispositions liées à l'importation de cétacés vivants à des fins commerciales varient de Partie à Partie.

Argentine

101. En Argentine, l'importation d'animaux vivants est régie par le Décret national 666/97¹⁶¹. Ce décret stipule que l'importation et l'exportation d'animaux sauvages vivants et de produits dérivés de ces animaux nécessite une autorisation de l'Autorité nationale compétente¹⁶². Les Articles 22 et 27 indiquent les circonstances dans lesquelles l'autorisation sera refusée, y compris pour toutes les espèces inscrites à l'Annexe I de la CITES¹⁶³ et les espèces protégées dans toute l'aire de leur habitat naturel¹⁶⁴.

102. Un règlement promulgué par le Ministère de l'environnement et du développement durable interdit la chasse, la capture, le commerce et le transit de spécimens d'espèces figurant à l'Annexe I de la résolution dans toute la juridiction de la République argentine¹⁶⁵. L'Annexe I mentionne toutes les espèces de cétacés incluses dans la Loi n° 25577 sauf la baleine à bec d'Hector¹⁶⁶. Néanmoins, le terme « transit » n'est pas défini. Ainsi il n'est pas clair si ce terme se réfère au déplacement sous le contrôle de la douane comme l'entend l'Article VII(1) de la CITES ou à tout déplacement d'un spécimen par un moyen de transport quelconque (par exemple, bateau, camion ou voiture).

Australie

103. L'Australie met en application la CITES et ses dispositions concernant l'importation aux termes de la Loi EPBC. L'Australie traite tous les cétacés comme s'ils étaient inclus à l'Annexe I de la CITES, même si la CITES les place dans l'Annexe II¹⁶⁷. De plus, l'Australie

159 ACCOBAMS Résolution 4.19, *supra*, note 30, at art. 9.

160 ACCOBAMS Résolution 4.19, at art. 11.

161 Decreto No. 666/97, 18 juillet 1997, B.O. 28695 (Arg.) [ci-après Decreto No. 666/97], disponible à : http://www2.medioambiente.gov.ar/mlegal/fauna_flora/dec666_97.htm.

162 Decreto No. 666/97, at arts. 21, 26 (régissant l'importation et l'exportation, respectivement, d'animaux sauvages et de produits dérivés de ceux-ci); *Voir aussi* Decreto no. 691/81, 27 juillet 1981, B.O. 24644, art. 1 (désignant le Secrétaire d'État à l'agriculture et à l'élevage comme l'autorité compétente).

163 Decreto No. 666/97, arts. 22(a), 27(a).

164 Decreto No. 666/97, arts. 22(b), 27(b).

165 Résolution No. 351/95, *supra*, note 53, at art. 1, annexe I ("Prohibir la caza, captura o apropiación y tránsito en jurisdicción nacional de todas las especies de cetáceos y pinnípedos que figuran en el listado que obra en el **Anexo I**.").

166 Résolution No. 351/95, at annexe I. Étrangement, l'annexe I identifie le nom commun de *Mesoplodon grayi* (baleine à bec de Gray) comme baleine à bec d'Hector.

167 Australia, Environment Protection and Biodiversity Conservation Act 1999, Listing of CITES Species, Declaration of Stricter Domestic Measure (Jan. 25 2007), disponible à :

<https://www.legislation.gov.au/ComLaw/legislation/LegislativeInstrument1.nsf/0/3A16A312D915BB16CA25728100040BD2/%24f>

interdit l'importation de tous les spécimens vivants de cétacés à n'importe quelle fin¹⁶⁸, ainsi que toutes les importations de spécimens de cétacés, qu'ils soient ou non inclus dans les Annexes de la CITES.

104. En vertu de la Loi australienne EPBC, le transit d'un cétacé en Australie est possible dans certaines conditions. Par exemple, un navire non-australien peut transiter dans les eaux australiennes avec à son bord un cétacé sans un permis¹⁶⁹.
105. En outre, pour les cétacés arrivant en Australie d'un autre pays, le « transbordement » sans un permis est possible au titre de la Section 303GW¹⁷⁰. La dérogation ne s'applique pas aux cétacés capturés dans les eaux australiennes ou en haute mer. De surcroît, la Section 231(k) permet le « transit » d'un cétacé à travers l'Australie (ou d'autres parties du Commonwealth d'Australie), à condition que le cétacé provienne de l'extérieur ou de l'intérieur de la zone du Commonwealth dans certaines circonstances¹⁷¹. Si l'on s'en tient à ces deux dispositions, la capture d'un cétacé vivant, par exemple, dans les eaux indonésiennes et le transit de ce cétacé vivant de Sydney à Perth semble autorisée sans besoin d'un permis.
106. Toutefois, d'autres dispositions limitent plus strictement le champ de ces dérogations. Premièrement, il est interdit aux navires australiens de capturer et de déplacer un cétacé dans les eaux australiennes, en haute mer, et dans les eaux sous la juridiction d'autres États¹⁷², à moins que le Ministre ne délivre un permis¹⁷³. Par ailleurs, le Ministre peut ne pas délivrer un permis pour l'exposition de cétacés vivants¹⁷⁴. Ainsi, les dérogations pour le transbordement et le transit de cétacés vivants s'appliquent aux Australiens et aux navires australiens uniquement dans des circonstances très limitées.
107. Les navires étrangers qui transportent des cétacés pourraient ne pas pouvoir entrer dans un port australien sans une autorisation écrite du Ministre¹⁷⁵. La Loi EPBC ne précise pas dans quelles conditions un navire étranger transportant un cétacé est autorisé à entrer dans un port australien. En conséquence, il n'est pas impossible que des navires étrangers transportant des cétacés vivants puissent transiter à travers l'Australie, à condition qu'ils soient munis d'une autorisation du Ministre.

Union européenne

108. Le Règlement 338/97 du Conseil¹⁷⁶ met en application la CITES dans l'Union européenne. Toutefois, le Règlement divise les espèces couvertes en quatre Annexes¹⁷⁷ et non pas en trois Annexes comme la CITES. L'Annexe A comprend les espèces qui nécessitent les niveaux de contrôle les plus élevés¹⁷⁸; toutes les espèces de cétacés sont incluses à l'Annexe A¹⁷⁹.
109. Le Règlement exige que plusieurs conditions soient remplies avant d'importer un spécimen d'une espèce figurant à l'Annexe A¹⁸⁰. En conformité avec les règles relatives

[ile/LegislativeInstrument.pdf](#).

168 Australia, List of Specimens Taken to be Suitable for Live Import (29/11/2001) (not including any species of Cetacea), available at: <https://www.legislation.gov.au/Details/F2015C00959>.

169 Voir le courriel de Rachel Sanderson, Directrice adjointe, Wildlife Trade Regulation, Department of the Environment and Energy à Chris Wold, Professeur de droit, Lewis & Clark Law School (6 février 2017).

170 Loi EPBC, *supra*, note 56, at § 303GW.

171 Loi EPBC, § 231(k).

172 Loi EPBC, §§ 229B, 229(C).

173 Loi EPBC, § 238.

174 Loi EPBC, § 238(4).

175 Loi EPBC, § 236.

176 Règlement du Conseil n° 338/97, 1997 O.J. (L 61) 1 (EC).

177 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 3.

178 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 3(1)(b)(i) (notant que l'Annexe A contient, entre autres, toute espèce qui peut faire l'objet d'une demande pour le commerce et qui « est soit menacée d'extinction, soit si rare que tout commerce, même d'un volume minime, compromettrait la survie de l'espèce »).

179 Règlement du Conseil n° 338/97, Annexe A.

180 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 4(1).

au commerce de spécimens figurant à l'Annexe I de la CITES, le commerce de spécimens figurant à l'Annexe A est interdit à des fins principalement commerciales¹⁸¹. Le règlement adopte aussi d'autres éléments de la CITES concernant le commerce de spécimens figurant à l'Annexe I, y compris la nécessité de déterminer si l'importation n'aura pas lieu à des fins qui nuisent à la survie de l'espèce concernée¹⁸².

110. Outre qu'il inclut toutes les espèces de cétacés couvertes par la CITES dans l'Annexe A, qu'elles soient ou non incluses dans l'Annexe I ou II de la CITES, le Règlement UE est aussi plus strict que la CITES sur d'autres points. En particulier, l'organe de gestion doit s'assurer à la suite d'une consultation avec l'autorité scientifique compétente, qu'aucun autre facteur lié à la conservation de l'espèce migratrice ne s'oppose à la délivrance du permis d'importation¹⁸³. De plus, les Règlements de l'UE interdisent aussi l'utilisation à des fins commerciales, notamment pour l'exposition au public, la mise en vente ou le transport pour la vente des spécimens de l'Annexe A au sein de l'Union européenne à moins que des dérogations spécifiques ne soient émises¹⁸⁴.
111. Néanmoins, des importations non commerciales sont possibles dans certaines circonstances, notamment dans des « circonstances exceptionnelles » nécessaires au progrès scientifique ou à des fins biomédicales essentielles, pour la reproduction ou pour des activités de recherche et d'enseignement visant à la sauvegarde ou à la conservation de l'espèce¹⁸⁵.
112. L'Union européenne met en application la dérogation pour le transit énoncée dans l'Article VII(1) de la CITES. L'Article 7(2) du Règlement 338/97 du Conseil exempte expressément des interdictions relatives à l'importation des spécimens de l'Annexe A qui transitent par l'UE. Le Règlement définit le transit comme le transport de spécimens via le territoire de l'UE entre deux points situés en dehors de l'UE¹⁸⁶. Concernant les spécimens de l'Annexe A, le transport doit être accompagné d'un permis d'exportation ou de réexportation valable qui spécifie la destination des spécimens¹⁸⁷. Si ce document n'accompagne pas le transport, le spécimen doit être saisi et peut, le cas échéant, être confisqué, sauf si le document est présenté a posteriori¹⁸⁸.

Israël

113. La Loi israélienne sur la protection de la faune sauvage interdit le « commerce » définit comme « l'achat, la vente, l'exportation, la réexportation, l'importation et l'introduction en provenance de la mer » d'un animal sauvage qui n'est pas un ravageur ni un animal sauvage domestiqué, à moins qu'un permis ne soit délivré¹⁸⁹. La Loi sur la protection de la faune sauvage définit « animal sauvage » tout « mammifère, oiseau, reptile ou amphibien, ou toute partie de ceux-ci, ou leur progéniture, provenant d'Israël ou de l'extérieur, qui de par sa nature, ne vit pas parmi les êtres humains¹⁹⁰. Les règlements fondés sur la Loi sur la protection de la faune sauvage exigent tous des permis pour être en conformité avec la CITES¹⁹¹. Ces règlements ne mentionnent pas spécifiquement la CMS, mais étant donné que toutes les espèces inscrites sur les listes de la CMS sont aussi des animaux sauvages protégés, des permis doivent être délivrés avant toute opération commerciale¹⁹².

181 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 4(1)(d).

182 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 4(1)(a)(i)-(ii).

183 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 4(1)(e).

184 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 8(1).

185 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 8(3)(e)-(g).

186 Règlement du Conseil n° 338/97, art. 2(v).

187 Council Regulation No. 338/97, art. 7(2)(b).

188 Règlement du Conseil No. 338/97, art. 7(2)(b).

189 Loi sur la protection de la faune, 5715-1955, *supra*, note 90, at § 8.

190 Loi sur la protection de la faune, 5715-1955, § 1.

191 Communication personnelle avec Simon Nemptzov, *supra*, note 94.

192 Communication personnelle avec Simon Nemptzov, *supra*, note 94. La violation de toute partie de cette loi est passible d'une peine de prison ou d'une amende, selon la section qui a été violée. Loi sur la protection de la faune 5715-1955, *supra* note 90, § 1 (tel qu'amendée). Par exemple, une violation de la section 8, qui interdit le commerce, le transfert et la possession d'une espèce sauvage protégée est passible d'une peine de prison ou d'une amende. Loi sur la protection de la faune, 5715-1955, §

114. En outre, la Loi relative aux parcs nationaux, aux réserves naturelles et aux sites nationaux interdit le commerce dans les « sites naturels protégés »¹⁹³ qui comprennent des cétacés. Le commerce est défini comme « l'achat, la vente, l'échange, l'exportation, la réexportation, l'introduction en provenance de la mer ainsi que l'offre d'opération commerciale »¹⁹⁴.
115. Israël interdit également l'importation à des fins commerciales de spécimens d'espèces incluses à l'Annexe II de la CITES capturés dans le milieu naturel¹⁹⁵. Des dérogations peuvent être accordées, entre autres, lorsqu'un document apporte la preuve que l'importation ne nuit pas à la survie de la population sauvage dans le pays exportateur¹⁹⁶.
116. Israël interprète l'importation et l'exportation comme comprenant le transit; en conséquence, le transit nécessite un permis¹⁹⁷.

Kenya

117. La Loi WCMA interdit expressément le commerce, l'importation, l'exportation ou la réexportation de toute espèce d'animal sauvage au ou du Kenya sans un permis¹⁹⁸. Ces permis ne sont délivrés que lorsque le but dans lequel la demande est faite ne nuit pas à la survie de l'espèce, que toute compensation requise a été versée, et dans le cas de permis d'importation, que les permis d'exportation ont été obtenus¹⁹⁹. Le Service kenyan pour la vie sauvage peut délivrer un permis à condition que « cela soit utile et nécessaire pour améliorer la conservation et la gestion des espèces inscrites²⁰⁰. Concrètement, la WCMA ne requiert pas une preuve, avant d'importer un spécimen inscrit à l'Annexe I de la CITES, que le spécimen ne sera pas utilisé à des fins principalement commerciales ; par ailleurs, des règlements pour mettre en application la CITES et d'autres aspects de la WCMA n'ont pas été promulgués²⁰¹.
118. La Loi WCMA ne semble pas comprendre de dispositions relatives au transit. Ses dispositions concernant l'importation, l'exportation et le commerce se réfèrent à des transactions à l'intérieur ou à l'extérieur du Kenya. Les chargements qui restent sous le contrôle de la douane peuvent ou ne peuvent pas être considérés comme importés dans un pays. Sans informations supplémentaires, on ne peut déterminer si les spécimens nécessitent des permis pour le transit sur le territoire du Kenya.

Maurice

119. Maurice interdit l'importation de tout mammifère marin « mort, vivant ou empaillé »²⁰² que l'espèce figure ou non dans les Annexes de la CITES. Toutefois, une dérogation à cette interdiction est possible avec l'autorisation écrite du Secrétaire permanent²⁰³. Cette autorisation est assujettie aux modalités et conditions que le Secrétaire permanent jugera

14(a) (telle qu'amendée).

193 Loi sur les parcs nationaux, les réserves naturelles, les sites nationaux et les sites commémoratifs, *supra*, note 93, at § 33(d).

194 *Id.* § 33(e).

195 CITES, Notification 2004/025, Israël: Mesures intérieures plus strictes concernant l'importation et l'exportation de la faune et de la flore sauvages (30 avril 2004).

196 *Id.*

197 Communication personnelle avec Simon Nemtzov, *supra*, note 94.

198 WCMA, *supra* note 96, at arts. 85(1), 99(1). L'Article 99(1) dispose que personne ne peut introduire une espèce sauvage au Kenya mais dans ce paragraphe, le mot introduire se réfère à l'introduction d'espèces envahissantes et non à l'introduction en provenance de la mer. Voir WCMA, art. 93 (stipulant que « Toute personne qui introduit sciemment une espèce envahissante dans une aire de conservation de la faune » commet une infraction).

199 WCMA, art. 85(2).

200 WCMA, art. 85(2).

201 Voir Kenya Wildlife Service, at <http://www.kws.go.ke/Downloads> (montrant une série de projets de règlements à l'appui de la WCMA).

202 Loi sur les ressources halieutiques et marines, *supra*, note 112, at § 22(2)(a).

203 Loi sur les ressources halieutiques et marines, § 22(2)(a).

bon d'imposer²⁰⁴. Ni la Loi ni les règlements successifs définissent ces modalités et conditions pour la délivrance de permis d'importer un mammifère marin.

120. Néanmoins, en appliquant l'interdiction à tous les mammifères marins, non seulement ceux inclus dans les annexes de la CITES, Maurice semble avoir adopté des mesures plus strictes que la CITES. Que cela soit vrai ou non, tout dépend du Secrétaire permanent qui peut, à sa discrétion, accorder des dérogations à l'interdiction d'importer.

121. Même si une personne est autorisée à importer un cétacé à Maurice, les utilisations possibles de ce spécimen sont très limitées. Maurice interdit le débarquement, la vente et la détention de mammifères marins, sauf dérogation à des fins scientifiques et de conservation²⁰⁵.

122. Maurice adopte expressément la dérogation concernant le transit figurant dans l'Article VII(1) de la CITES²⁰⁶.

123. Toutefois, Maurice n'exige pas « qu'un bateau de pêche mauricien ou qu'un navire de pêche mauricien » ait un permis pour la pêche ou pour toute autre activité²⁰⁷. Au moins pour ce qui concerne ces navires, il semblerait que le permis doit spécifier qu'ils sont autorisés à transiter avec un cétacé vivant à bord.

Philippines

124. En application de l'ordonnance administrative n° 185, les Philippines interdisent « la vente, la détention ou l'exportation d'un cétacé mort ou vivant »²⁰⁸. Cette ordonnance administrative ne semble donc pas interdire l'importation de cétacés. L'exclusion du mot « importation » associée à l'inclusion du mot « exportation » indique que les auteurs avaient l'intention d'omettre « importation » de la liste des interdictions. Nonobstant, le Secrétaire à l'agriculture a le pouvoir de délivrer un « permis spécial »²⁰⁹.

125. Bien que l'ordonnance administrative des Philippines visant les cétacés ne semble pas réglementer l'importation des cétacés, sa législation concernant la mise en application de la CITES – la Loi sur la conservation et la protection des ressources de la faune sauvage – interdit spécifiquement le « commerce », y compris l'importation d'animaux sauvages, sauf indication contraire²¹⁰. Le règlement d'application désigne le Bureau des pêches et des ressources aquatiques comme l'organe de gestion chargé de délivrer des permis CITES pour les espèces marines²¹¹. Toutefois, ces règlements et ces lignes directrices supplémentaires²¹² ne comprennent pas de conditions pour la délivrance de permis en conformité avec la CITES.

126. L'ordonnance administrative 221 interdit l'importation de poissons « vivants »²¹³, terme qui englobe les mammifères marins, sans un permis²¹⁴. Une demande d'importation est examinée par un groupe qui détermine le niveau de risque posé par l'introduction de

204 Loi sur les ressources halieutiques et marines, § 22(2)(b) (« Une autorisation au titre du paragraphe (a) sera assujettie aux modalités et conditions que le Secrétaire permanent jugera bon d'imposer »).

205 Loi sur les ressources halieutiques et marines Act, §§ 17(1)(d), 17(3) (« Le Secrétaire permanent peut accorder une autorisation écrite et sous réserve de conditions qu'il peut imposer, pour la capture, le débarquement ou la détention d'un poisson spécifiées aux paragraphes (1)(a) à (f) à des fins scientifiques ou de conservation »).

206 Loi sur la biodiversité terrestre et les parcs nationaux (No. XVI of 2015), § 3(1), disponible à : <http://mauritiusassembly.govmu.org/English/bills/Documents/intro/2015/bill1615.pdf>.

207 Lois sur les ressources halieutiques et marines, *supra* note 112, at § 36(1).

208 Ordonnance administrative 185, *supra*, note 120, at § 2; Ordonnance administrative 185-1, *supra*, note 120, at § 2.

209 Ordonnance administrative 185, § 2; Ordonnance administrative 185-1 § 2.

210 Loi sur la conservation et la protection des ressources des espèces sauvages et de leurs habitats, Loi de la République n° 9147, § 27(e) (2001), disponible à http://www.lawphil.net/statutes/repacts/ra2001/ra_9147_2001.html [ci-après Loi de la République n° 9147]; Ordonnance administrative n° 1, Règlements d'application communs en vertu de la Loi de la République n° 9147 (18 mai 2004), disponible à <http://faolex.fao.org/docs/pdf/phi157501.pdf> [ci-après Joint IRR].

211 Joint IRR, § 19.

212 DENR Ordonnance administrative n° 2004-85, disponible à <http://faolex.fao.org/docs/pdf/phi93376.pdf>.

213 Bureau des pêches et des ressources aquatiques des Philippines, Ordonnance administrative 221, Séries de 2003, § 4, disponible à <http://sps.issuances.da.gov.ph/attachments/article/654/fao221.pdf>.

214 *Id.* § 1(d).

l'espèce concernée²¹⁵. L'ordonnance administrative 233 indique les conditions pour l'utilisation d'animaux sauvages aquatiques, c'est-à-dire « les animaux sauvages vivant dans un milieu aquatique... ses sous-produits et dérivés »²¹⁶. L'ordonnance administrative 233 exige que l'importateur soumette un certificat de bonne santé halieutique/vétérinaire délivré par l'autorité compétente du pays d'origine²¹⁷. Elle établit également des règles pour l'utilisation des espèces sauvages aquatiques pour l'exposition, l'enseignement ou la documentation à des fins commerciales²¹⁸.

127. L'obligation de soumettre un certificat de bonne santé halieutique/vétérinaire est plus stricte que celle de la CITES. En outre, l'importation d'une « espèce sauvage exotique », c'est-à-dire une espèce non originaire des Philippines²¹⁹ exige que le Secrétaire au Département de l'agriculture, dans le cas des cétacés²²⁰, s'assure que l'importation « s'appuie sur une justification écologique, biologique et environnementale solide résultant d'études scientifiques, soumise à des normes de biodiversité et à une analyse des risques liés à l'importation et/ou à d'autres mesures sanitaires et phytosanitaires »²²¹. Ces conditions n'interdiront pas l'importation de cétacés à des fins commerciales, mais elles sont plus strictes que celles mises en place par la CITES.

128. Les Philippines permettent aussi la reproduction ou la propagation des espèces sauvages à des fins commerciales²²². L'opération de reproduction ne doit pas nuire à la survie de l'espèce concernée²²³ et seuls les descendants et les parents stériles peuvent faire l'objet d'un commerce²²⁴.

129. Aux Philippines, le « transport » des cétacés, morts ou vivants, est interdit²²⁵. Les ordonnances administratives ne mentionnent pas le « transit » mais définissent le « transport » comme « porter ou déplacer ou amener à porter ou déplacer »²²⁶. On ne sait si cela comprend le « transit » car cette phrase est utilisée dans l'Article VII(1) de la CITES. Si oui, le Secrétaire à l'agriculture peut délivrer un permis spécial autorisant le transport²²⁷.

Sri Lanka

130. La FFPO interdit l'importation ou l'exportation de tout mammifère, qu'il soit mort ou vivant, ou de toute partie de ce mammifère, à moins qu'un permis n'ait été délivré²²⁸. Le Sri Lanka indique que des permis d'importation et d'exportation peuvent être délivrés pour des mammifères marins uniquement aux zoos à des fins scientifiques²²⁹.

131. La FFPO interdit le « transport » de tout mammifère protégé²³⁰, mais ne donne pas de définition du « transport ». Le contexte dans lequel ce mot est utilisé – en tant qu'interdiction semblable à la détention ou au prélèvement – laisse à penser qu'il s'agit d'une interdiction de déplacer ou de transporter des mammifères (par exemple par bateau, camion ou voiture) et qu'il ne s'agit pas d'une mesure plus stricte que la dérogation à l'obligation de permis de la CITES au titre de l'Article VII(1) de la CITES pour les spécimens en transit.

215 *Id.* §§ 6, 7.

216 Bureau des pêches et des ressources aquatiques des Philippines, Ordonnance administrative 233, Séries de 2010, § 1(a).

217 *Id.* § 33(3).

218 *Id.* § 26.

219 Joint IRR, *supra*, note 208, at § 5(j).

220 Joint IRR, § 4.

221 Joint IRR, § 11.3.

222 Loi de la République n° 9147, *supra*, note 208, § 17; Joint IRR, *supra*, note 208, § 17.

223 Loi de la République n° 9147, § 6.

224 Joint IRR, *supra* note 208, at § 17.

225 Ordonnance administrative 185, *supra*, note 120, at § 2; Ordonnance administrative 185-1, *supra*, note 120, at § 2.

226 Ordonnance administrative 185, *supra*, note 120, at § 1.

227 Ordonnance administrative 185, *supra*, note 120, at § 2; Ordonnance administrative 185-1, *supra*, note 120, at § 2.

228 FFPO, §§ 37, 40.

229 Mise à jour de la Résolution 11.22 sur la capture de cétacés vivants dans leur milieu naturel à des fins commerciales, *supra*, note 5, à l'Annexe B, Catalogue des réponses au questionnaire de la CMS sur les captures de cétacés vivants <http://www.cms.int/en/document/annex-b-inf-doc-4-catalogue-responses-cms-live-captures-questionnaire> (Sri Lanka entry).

230 FFPO, *supra*, note 129, at § 30(1)(f), tel qu'amendé par n° 22 de 2009, disponible à : http://www.documents.gov.lk/files/act/2009/4/22-2009_E.pdf.

C. Recommandations pour l'application de mesures nationales plus strictes concernant l'importation et le transit de cétacés vivants à des fins commerciales

Recommandation 6: Appliquer les critères d'importation à tous les cétacés

132. Plusieurs des lois examinées interdisent expressément l'importation de tous les cétacés (par exemple, l'Australie et Maurice) qu'ils soient inscrits ou non aux Annexes de la CITES et quel que soit le but de l'importation. Certaines, comme Maurice et Sri Lanka, interdisent simplement l'importation de tout mammifère marin, « mort ou vivant ».
133. L'Union européenne utilise une approche différente. Elle inclut les espèces protégées dans une des quatre Annexes puis établit des règles pour le commerce des espèces figurant dans cette Annexe. Elle inscrit tous les cétacés à l'annexe A du Règlement du Conseil 338/97, qu'ils soient ou non inclus dans les Annexes de la CITES, et applique l'obligation d'un permis qui vise les espèces de l'Annexe I de la CITES à toutes les espèces inscrites à l'Annexe A. En conséquence, les États membres de l'UE interdisent tout commerce pour les espèces de cétacés à des fins principalement commerciales.
134. Il est clair que les deux approches interdisent les importations de cétacés vivants capturés dans le milieu naturel à des fins commerciales. Toutes deux mettent en application la Résolution 11.22 (Rev. COP12) dans son intégralité.

Recommandation 7: Définir « Transport » ou « Transit »

135. Les dispositions relatives au transit ont tenté de déterminer pourquoi les États ne se réfèrent pas toujours directement ou indirectement au « transit ». Ils peuvent toutefois établir des règlements concernant le « transport ». On ne comprend pas toujours si « transport » est considéré comme synonyme de « transit » ou s'il couvre les déplacements intérieurs de spécimens car les lois ne définissent pas le mot ou le distinguent de « transit ».
136. La Loi sur la biodiversité terrestre et les parcs nationaux de Maurice comprend une disposition qui donne une signification précise du mot transit, bien qu'elle le fasse dans le cadre d'une exception à l'obligation d'un permis. Elle stipule que l'obligation d'un permis établie par la Loi « ne doit pas s'appliquer – (a) au transit ou au transbordement à Maurice de toutes les espèces car cela est et demeure sous le contrôle des autorités douanières ».²³¹
137. Afin d'éliminer toute ambiguïté sur la question de savoir si l'obligation d'un permis de la CITES s'applique à tous les spécimens en transit qui restent sous le contrôle de la douane et pour mettre en œuvre la Résolution 11.22 (Rev. COP12) intégralement, les Parties à la CMS pourraient souhaiter inclure dans leur législation une disposition qui exige spécifiquement des permis dans ces situations. La disposition pourrait être libellée comme suit:

L'obligation d'un permis prévue par la Loi s'applique au transit à travers, ou au transbordement dans, [nom du pays] de tout spécimen vivant d'une espèce de cétacé capturé dans la nature tout en étant et en restant sous le contrôle des autorités douanières.

²³¹ Loi sur la biodiversité terrestre et les parcs nationaux, *supra*, note 204, at §3(1).

138. Pour lever toute ambiguïté quant à la signification de « transit », les Parties à la CMS pourraient définir ce terme. La définition contenue dans le Règlement 338/97 du Conseil de l'UE pourrait utilement servir de modèle:

« transit »: le transport de spécimens expédiés à un destinataire donné via le territoire de [nom du pays] entre deux points situés en dehors de [nom du pays], les seules interruptions de la circulation étant celles liées aux arrangements nécessaires dans cette forme de transport.

PROPOSITIONS D'AMENDEMENTS À LA RÉOLUTION 11.22

**CAPTURES DE CÉTACÉS VIVANTS DANS LEUR MILIEU NATUREL
À DES FINS COMMERCIALES**

NB: Le nouveau texte proposé est souligné. Le texte à éliminer est ~~barré~~.

Notant avec inquiétude que les opérations de capture dans le milieu naturel de petits cétacés se poursuivent, dont plusieurs espèces inscrites sur les listes des Annexes I et II de la CMS, pour des spectacles dans les aquariums commerciaux et les expositions itinérantes ;

Notant que l'UICN (à travers le Groupe de spécialistes des cétacés de la Commission de la sauvegarde des espèces) reconnaît que la capture de spécimens vivants peut devenir une menace sérieuse pour les populations locales de cétacés lorsqu'elle est non gérée ou entreprise sans un programme rigoureux de recherche et de suivi, car le prélèvement dans le milieu naturel de cétacés vivants, pour mise en captivité en vue de l'exhibition et/ ou de la recherche, est équivalent à la mise à mort accidentelle ou délibérée, puisque les animaux mis en captivité ou tués lors de la capture ne peuvent plus contribuer au maintien naturel de leurs populations ;

Notant que la Commission baleinière internationale ne cesse de répéter que les populations de petits cétacés ne devraient pas subir de prélèvements là où il n'a pas été démontré que ceux-ci sont durables ;

Rappelant que l'Article III (5) de la CMS exige que les Parties qui sont des États de l'aire de répartition d'une espèce migratrice figurant à l'Annexe I doivent interdire le prélèvement d'animaux appartenant à cette espèce ;

Rappelant également que la Résolution 10.15 de la CMS sur un Programme de travail mondial pour les cétacés demande au Secrétariat et au Conseil scientifique de la CMS de poursuivre et d'intensifier leurs efforts pour collaborer avec d'autres instances internationales compétentes en vue d'éviter les doubles emplois, accroître les synergies et mieux faire connaître la CMS et les accords CMS relatifs aux cétacés dans ces forums ;

Rappelant en outre que la Résolution 9.9 sur les espèces marines migratrices constate avec inquiétude qu'elles sont confrontées à des menaces multiples, souvent cumulatives et synergiques avec des effets possibles sur de vastes domaines, telles que les prises accidentelles, la surpêche, la pollution, la destruction ou la dégradation de l'habitat, l'impact du bruit sous-marin, la chasse délibérée, ainsi que le changement climatique ;

Notant que la Résolution 8.22 sur les effets négatifs des activités humaines sur les cétacés ne couvre pas suffisamment la question de la capture de spécimens vivants à des fins commerciales ;

Réitérant son appel urgent lancé dans la Résolution 10.15 pour que les Parties encouragent l'intégration de la conservation des cétacés dans tous les secteurs pertinents en coordonnant leurs positions nationales dans les conventions, accords et autres instances internationaux ;

Sachant que tous les instruments régionaux concernant les cétacés conclus sous les auspices de la CMS contiennent des dispositions ou ont des plans en place liés à la question des captures de spécimens vivants, à savoir :

- le Plan d'action pour les baleines et les dauphins (2013-2017) du Mémorandum d'entente pour la conservation des cétacés et de leurs habitats dans la région des Îles du Pacifique de la CMS considère les « prises directes » comme l'un des cinq principaux dangers menaçant les baleines et les dauphins dans le Pacifique insulaire et indique la réduction de leur impact comme l'un des objectifs du Plan ;

- le Plan d'action pour les petits cétacés du Mémorandum d'accord sur la conservation des lamantins et des petits cétacés d'Afrique occidentale et de Macaronésie engage les Signataires à veiller à ce que les activités de capture de spécimens vivants dans la région n'affectent pas la viabilité des populations locales et soient conformes aux réglementations et accords internationaux ;

- le paragraphe 4 de l'annexe de l'Accord ASCOBANS invite les Parties à « s'efforcer d'établir (a) l'interdiction par une loi nationale du prélèvement et de l'abattage intentionnel de petits cétacés là où cette réglementation est déjà en vigueur » « conformément à l'objectif de l'article 2.1 à atteindre et maintenir un état de conservation favorable pour les petits cétacés ; et

- l'Article II de l'Accord ACCOBAMS exige que les Parties « interdisent et prennent toutes les mesures nécessaires pour éliminer, lorsque ceci n'a pas déjà été fait, tout prélèvement délibéré de cétacés » sous réserve d'exceptions limitées "uniquement dans des situations d'urgence" et « aux fins non-létales de recherche in situ visant à maintenir un état de conservation favorable pour les cétacés » ;

Sachant également que:

- la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES) inclut toutes les espèces de cétacés dans ses Annexes I et II, où les importations de spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe I de la CITES à des fins principalement commerciales sont interdites ;
- la Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe (Convention de Berne) interdit « Toutes formes de capture intentionnelle et détention » des espèces figurant dans son Annexe II, y compris le grand dauphin (*Tursiops truncatus*) et l'orque (*Orcinus orca*) ;
- la Directive 92/43/EEC du Conseil des Communautés européennes sur la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages énumère tous les cétacés dans son Annexe IV et, sous réserve d'exceptions, impose aux États membres de l'UE à prendre les mesures nécessaires pour instaurer un système de protection stricte pour ces espèces dans leur aire de répartition naturelle, interdisant toutes les formes de capture ou abattage délibérés de spécimens sauvages et d'interdire la vente ou l'échange de cétacés ;
- l'Article 11 (1) (b) du Protocole relatif aux aires et aux espèces spécialement protégées de la Grande Région Caraïbe exige que chaque Partie assure la protection et le rétablissement des espèces de faune sur son Annexe 2 (y compris les cétacés) en interdisant « la capture, la détention ou la mise à mort (y compris la capture, la détention ou la mise à mort fortuites) ou le commerce » de telles espèces ou de leurs parties ou produits ; et
- le groupe appelé Buenos Aires Group, composé de la majorité des pays d'Amérique latine états membres de la CBI, a adopté en 2007 la stratégie latino-américaine pour la coopération sur la conservation des cétacés, qui suppose dans ses principaux engagements, l'utilisation non létale des cétacés;

Reconnaissant la préoccupation croissante au niveau mondial pour le bien-être des animaux par rapport à la capture, au transport et à la rétention des cétacés vivants ; et

Reconnaissant qu'un certain nombre de pays, y compris l'Argentine, l'Australie, le Brésil, le Chili, la Chine, le Costa Rica, les États Membres de l'UE, l'Inde, Israël, la Malaisie, Maurice, le Mexique, Monaco, le Nicaragua, le Pérou, les Philippines, la République démocratique populaire lao, Singapour, Sri Lanka, la Thaïlande et l'Uruguay, ont déjà instauré une interdiction totale ou partielle des captures de cétacés vivants dans leurs eaux nationales ;

*La Conférence des Parties à la
Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage*

1. *Invite* les Parties qui ne l'auraient pas déjà fait à élaborer et à mettre en application une loi nationale, le cas échéant, interdisant la capture dans leur milieu naturel de cétacés vivants à des fins commerciales ;
2. *Prie* les Parties de considérer de prendre des mesures plus strictes en ligne avec l'article XIV de la CITES en ce qui concerne l'importation et le transit international de cétacés vivants capturés à des fins commerciales dans leur milieu naturel ;
3. *Adopte les Lignes directrices sur les pratiques optimales figurant à l'Annexe [3] conçues pour aider les Parties à la CMS intéressées à améliorer leur législation nationale ou à élaborer de nouvelles lois concernant la capture, le transit ou l'importation de cétacés vivants ;*
4. *Demande* au Secrétariat et au Conseil scientifique de chercher à renforcer la coopération et la collaboration avec la CITES et la CBI afin de protéger les espèces de petits cétacés qui risquent d'être capturés vivants dans leur milieu naturel ;
5. *Engage* les Parties à apporter un soutien à la CITES et à la CBI et, dans la mesure du possible, à coopérer et à collaborer avec elles afin de protéger les espèces de petits cétacés qui risquent d'être capturés vivants dans leur milieu naturel ;
6. *Prie instamment* les Parties et *encourage* les Parties ou Signataires des instruments pertinents de la CMS et les États non-Parties à décourager activement de nouvelles captures d'animaux vivants à l'état sauvage à des fins commerciales ; et
7. *Encourage* les Parties à partager des données et des informations sur les captures d'animaux vivants avec la CBI et d'autres instances appropriées.

ANNEXE À LA RÉOLUTION

**LIGNES DIRECTRICES SUR LES PRATIQUES OPTIMALES
POUR LA CAPTURE DE CÉTACÉS VIVANTS DANS LE MILIEU NATUREL
À DES FINS COMMERCIALES**

1. Ces lignes directrices sur les pratiques optimales sont fondées sur l'étude figurant à l'Annexe 1 du document UNEP/CMS/COP12/Doc.22.2.4*. Elles comportent deux sections:
 - a) Recommandations en vue de l'élaboration de lois nationales interdisant la capture de cétacés vivants à des fins commerciales
 - b) Recommandations pour l'application de mesures nationales plus strictes concernant l'importation et le transit de cétacés vivants à des fins commerciales

A. Recommandations en vue de l'élaboration de lois nationales interdisant la capture de cétacés vivants à des fins commerciales

Recommandation 1: Application aux « cétacés »

2. La Résolution 11.22 s'applique à tous les cétacés, mais les lois passées en revue ne s'étendent pas toujours à tous les cétacés. Certaines Parties à la CMS limitent la portée de l'interdiction de la capture ou du « prélèvement » de cétacés vivants (et d'autres animaux) inclus dans une liste tandis que d'autres appliquent l'interdiction à tous les cétacés ou à tous les mammifères marins. L'utilisation d'une liste est conforme à l'approche de la CMS, qui limite son interdiction de « prélèvement » aux espèces migratrices inscrites à l'Annexe I. Toutefois, cette approche n'est pas cohérente avec l'approche de la Résolution 11.22 (ainsi que d'ASCOBANS), à moins que la liste ne comprenne chaque espèce de cétacés.
3. Afin de mettre en œuvre la Résolution 11.22 intégralement, les Parties devraient envisager d'adopter une loi pour « interdire le prélèvement », y compris la capture de tous les cétacés vivants ». Autrement, une loi devrait être rédigée pour « interdire le prélèvement, y compris la capture de tous les cétacés vivants inclus à l'Annexe [X] ». L'Annexe X énumérerait ensuite « tous les Cétacés » ou « Ordre des Cétacés ». Le terme « mammifères marins » tel qu'utilisé par Sri Lanka, couvre un large éventail d'animaux qui pourrait aussi être utilisé pour mettre en œuvre la Résolution 11.22 intégralement.

Recommandation 2: Définir clairement la portée géographique

4. La Résolution 11.22 s'applique sans limite géographique. Ainsi, toutes les lois permettant de mettre intégralement en application la Résolution 11.22 devraient indiquer clairement que toute interdiction de capture d'animaux vivants s'applique à 1) toutes les eaux territoriales de cet État et 2) à la haute mer pour ce qui est de ses citoyens et des navires battant pavillon de cet État.
5. Certaines des lois nationales passées en revue ne sont pas claires quant à la portée géographique de l'interdiction. Quelques-unes, par exemple, s'appliquent aux « eaux de l'État X » sans indiquer ce que ces eaux comprennent. Si la portée géographique d'une loi s'appuie sur une définition des « eaux de l'État X » présente dans une autre loi, cela doit être indiqué clairement. Par exemple, si la Loi sur les pêches d'un État interdit la capture de cétacés vivants dans les « eaux de l'État X » mais que cette phrase est définie

* Les principes qui ont servi de base aux recommandations sont examinés à l'Annexe 1 du document qui contient aussi les références pertinentes.

dans la loi sur les zones maritimes de l'État, dans ce cas la Loi sur les pêches devrait stipuler que l'expression:

« les eaux de l'État X », dans la Loi sur les pêches, ont la même signification que dans l'Article Z de la Loi sur les zones maritimes.

6. D'autres lois ont omis du champ d'application une zone juridictionnelle clé, parfois les eaux intérieures ou la zone économique exclusive, mais le plus souvent la haute mer (appelée aussi zones au-delà de la juridiction nationale). Pour mettre pleinement en œuvre la Résolution 11.22 pour tous les cétacés et l'Article III(5) de la CMS pour les cétacés de l'Annexe I, les lois devraient s'appliquer aux

« eaux intérieures, mers territoriales, zone économique exclusive et zones au-delà de la juridiction nationale ».

7. Comme il est dit dans les paragraphes ci-après, un État n'a pas juridiction sur les navires battant pavillon d'autres États ou non-citoyens dans les zones au-delà de la juridiction nationale. Ainsi, une loi mettant pleinement en œuvre la Résolution 11.22 doit spécifier à qui s'applique la loi dans les zones au-delà de la juridiction nationale séparément des dispositions qui s'appliquent dans les zones sous juridiction nationale.

Recommandation 3: Définir clairement l'éventail de « personnes » auxquelles s'applique l'interdiction

8. Certaines des lois nationales examinées rendent illégales la capture ou autre prélèvement de cétacés, mais elles ne spécifient pas à qui s'applique l'interdiction. D'autres lois interdisent à une « personne » ou à « toute personne » de capturer ou de prélever d'une autre manière un cétacé mais sans donner une définition de la « personne ». En conséquence, on ne sait pas très bien si l'interdiction s'applique, par exemple, aux organismes gouvernementaux ou aux navires battant pavillon de l'État en question. Il s'agit là d'une lacune dans les lois pour au moins deux raisons. Premièrement, la CMS étend spécifiquement ses interdictions aux navires battant pavillon d'un État Partie à la CMS pour ce qui concerne les espèces de l'Annexe I. Deuxièmement, les équipages d'un navire battant pavillon d'un État sont souvent des ressortissants d'un autre État.
9. En droit international, les États peuvent affirmer leur juridiction et leur contrôle sur des individus et des entités par le biais de divers principes. Aux fins de la Résolution 11.22, les deux principes importants sont les principes de nationalité et de territorialité.
10. Le principe de nationalité permet à un État d'exercer sa juridiction et son contrôle sur ses ressortissants, où qu'ils se trouvent. Les sociétés, les navires et les aéronefs sont considérés comme possédant la nationalité de l'État où ils sont enregistrés (c'est-à-dire dont ils battent pavillon). Ainsi, l'État du pavillon a le devoir d'exercer sa juridiction et son contrôle sur les navires battant son pavillon. Quant à la conduite d'un individu, un État cède souvent sa juridiction sur ses ressortissants s'ils se trouvent à l'étranger de sorte que l'État dans lequel la conduite s'est manifestée peut exercer sa juridiction en application du principe de territorialité.
11. Le principe de territorialité donne à un État le pouvoir de réglementer les personnes, indépendamment de leur nationalité, à l'intérieur de ses frontières. L'application de ce type de juridiction dépend du lieu où s'est manifestée la conduite. Du moment que la conduite est intervenue dans le territoire de l'État, celui-ci a juridiction. Un État peut donc appliquer ses lois à des navires commerciaux étrangers s'ils se trouvent dans ses ports ou dans eaux intérieures, qui sont considérées comme parties de son territoire.
12. Aux fins de la Résolution 11.22, les Parties à la CMS sont invitées à interdire la capture de tous les cétacés vivants dans la nature. L'Article III(5) de la CMS demande déjà aux Parties qui sont États de l'aire de répartition d'interdire la capture de cétacés vivants inscrits à

l'Annexe I dans leurs eaux intérieures et, pour les navires battant pavillon de l'État, en haute mer. Ainsi, la Résolution 11.22 étend l'interdiction de capturer vivantes des espèces non inscrites à l'Annexe I. Elle invite aussi les Parties à interdire la capture de cétacés vivants dans leur milieu naturel à des fins commerciales par 1) des navires battant pavillon d'un État Partie à la CMS dans toutes les eaux et 2) à toutes les « personnes » sous la juridiction de cet État Partie à la CMS où qu'elles se trouvent.

13. Au vu des lois passées en revue, la plupart des Parties à la CMS n'interdisent pas la capture de cétacés vivants dans toute la mesure prévue par la Résolution 11.22. Parmi les lois examinées, seulement l'Australie a appliqué clairement la Résolution 11.22 aux zones hors de sa juridiction. Sa législation pourrait être un modèle pour d'autres Parties à la CMS.
14. L'Australie associe le champ géographique de ses interdictions de capture d'animaux vivants (comme décrit à la Recommandation 2) avec l'application à diverses entités et personnes. Les Sections 5 et 224 de la Loi EPBC prévoient ce qui suit :

Section 5

Extension aux territoires extérieurs

1) Cette Loi est étendue à chaque territoire extérieur.

Application extraterritoriale limitée

2) Cette Loi s'applique à tous les actes, omissions, affaires et choses dans la juridiction australienne, et ne s'applique pas aux actes, omissions, affaires et choses intervenant en dehors de la juridiction australienne à moins qu'une intention contraire se manifeste.

Application limitée aux Australiens hors de la zone économique exclusive

3) Une disposition de cette Loi qui a effet en fonction d'un lieu situé hors des limites extérieures de la zone économique exclusive et qui n'est pas sur le plateau continental s'applique uniquement dans le cas de:

- a) citoyens australiens;
- b) personnes qui:
 - i) ne sont pas citoyens australiens;
 - (ii) détiennent des visas permanents au titre de la *Loi de 1958 sur la migration*; et
 - iii) sont domiciliées en Australie ou dans un territoire extérieur;
- c) les compagnies incorporées en Australie ou dans un territoire extérieur;
- d) le Commonwealth;
- e) des agences du Commonwealth;
- f) les aéronefs australiens; et
- g) les navires australiens; et
- h) les membres des équipages des aéronefs et navires australiens (y compris les personnes chargées des aéronefs ou des navires).

Application à toute personne en Australie et dans la zone économique exclusive

4) Une disposition de cette Loi qui a effet en fonction d'un lieu situé dans les limites extérieures de la zone économique exclusive (si le lieu est dans la zone ou en Australie ou dans un territoire extérieur) ou qui est sur le plateau continental s'applique dans le cas de:

- a) toutes les personnes (y compris celles qui ne sont pas citoyens australiens); et
- b) tous les aéronefs (y compris les aéronefs non australiens); et
- c) tous les navires (y compris les navires non australiens).

224 Application de la Division

(1) Cette Division s'étend aux actes, omissions, affaires et choses hors de l'Australie (que ce soit dans un pays étranger ou non), à moins qu'une intention contraire se manifeste.

- (2) Une disposition de cette Division qui a effet en fonction d'un lieu hors des limites extérieures du Sanctuaire baleinier australien s'applique uniquement dans le cas de:
- (a) Citoyens australiens; et
 - (b) personnes qui:
 - i) ne sont pas citoyens australiens; et
 - ii) détiennent des visas permanents au titre de la *Loi de 1958 sur la migration*; et
 - iii) sont domiciliées en Australie ou dans un territoire extérieur;
 - (c) compagnies incorporées en Australie ou dans un territoire extérieur;
 - (d) le Commonwealth;
 - (e) des agences du Commonwealth;
 - (f) les aéronefs australiens;
 - (g) les navires australiens; et
 - (h) les membres des équipages des aéronefs et des navires australiens (y compris les personnes chargées des aéronefs ou des navires).
- (3) Cette Division s'applique à un navire comme s'il était un navire australien si:
- (a) le navire est un bateau au sens de la *Loi de 1991 sur la gestion des pêches*; et
 - (b) une déclaration, sous le paragraphe 4(2) de cette Loi, que le navire est considéré comme un bateau australien, est en vigueur.
15. Une disposition séparée applique les dispositions concernant le Sanctuaire baleinier à une liste différente d'entités. Afin d'éliminer toute ambiguïté, la Loi EPBC définit précisément des phrases utilisées à la Section 5, notamment « juridiction australienne », « aéronef australien » et « navire australien ».
16. La définition de « personne » pourrait ne pas être aussi élaborée que celle fournie par l'Australie, en fonction des lois d'un État. Par exemple, la Loi des États-Unis sur la protection des mammifères marins définit une « personne » comme suit:
- (A) toute personne ou entité privée, et
 - (B) tout fonctionnaire, employé, agent, département ou instrument du Gouvernement fédéral, de tout État ou sous-division politique, ou tout gouvernement étranger²³².
17. Le paragraphe (A) de cette définition, en se référant à une « entité privée » garantit que tout individu, toute compagnie ou tout navire sont couverts par la définition de « personne ». Le paragraphe (B) garantit que toute personne travaillant avec le gouvernement ou en son nom (« agent ») ainsi que toute agence ou le gouvernement lui-même sont couverts par la définition.
- Recommandation 4: Définir clairement le sens de « prélèvement »*
18. La plupart des lois passées en revue donnent une définition adéquate de « prélèvement » ou bien utilisent des mots qui interdisent la capture de cétacés vivants. L'Union européenne par exemple, interdit « toute forme de capture ou de mise à mort intentionnelle de spécimens [des espèces de l'Annexe A] ». L'utilisation des mots « toute forme » garantit que toutes les méthodes de capture de cétacés sont interdites. Au moins une loi examinée, toutefois, n'inclut pas de définition de « prélèvement » et n'utilise pas d'autres mots qui interdiraient la capture de cétacés vivants.
19. Par souci de cohérence avec l'Article III(5) de la CMS sinon avec la Résolution 11.22, la législation devrait aussi interdire les « tentatives » de capturer des cétacés. Ceci est omis dans la plupart des lois examinées.

Recommandation 5: Définir clairement les critères pour les dérogations

20. Bon nombre des lois passées en revue ne comprennent que de vagues critères concernant le recours à des dérogations à l'interdiction de capturer des cétacés vivants. Certaines prévoient explicitement une dérogation pour exposition/spectacles. D'autres lois s'en remettent à la discrétion de l'autorité compétente pour délivrer un permis au titre de dérogations vaguement définies. Qu'elles soient appliquées strictement ou non, le manque de critères clairement définis laisse subsister une incertitude quant à la portée des dérogations.
21. L'Australie interdit strictement les dérogations pour les expositions et les spectacles, tandis que le Costa Rica déroge à son interdiction de capture pour l'euthanasie et la réhabilitation. Ces lois pourraient servir de modèle à d'autres Parties à la CMS, au moins pour ce qui concerne l'exclusion d'une dérogation pour la capture de cétacés vivants pour des spectacles.

B. Recommandations pour l'application de mesures nationales plus strictes concernant l'importation et le transit de cétacés vivants à des fins commerciales*Recommandation 6: Appliquer les critères d'importation à tous les cétacés*

22. Plusieurs des lois examinées interdisent expressément l'importation de tous les cétacés (par exemple, l'Australie et Maurice) qu'ils soient inscrits ou non aux Annexes de la CITES et quel que soit le but de l'importation. Certaines, comme Maurice et Sri Lanka, interdisent simplement l'importation de tout mammifère marin, « mort ou vivant ».
23. L'Union européenne utilise une approche différente. Elle inclut les espèces protégées dans une des quatre Annexes puis établit des règles pour le commerce des espèces figurant dans cette Annexe. Elle inscrit tous les cétacés à l'annexe A du Règlement du Conseil 338/97, qu'ils soient ou non inclus dans les Annexes de la CITES, et applique l'obligation d'un permis qui vise les espèces de l'Annexe I de la CITES à toutes les espèces inscrites à l'Annexe A. En conséquence, les États membres de l'UE interdisent tout commerce pour les espèces de cétacés à des fins principalement commerciales.
24. Il est clair que les deux approches interdisent les importations de cétacés vivants capturés dans le milieu naturel à des fins commerciales. Toutes deux mettent en application la Résolution 11.22 (Rev. COP12) dans son intégralité.

Recommandation 7: Définir « Transport » ou « Transit »

25. Les dispositions relatives au transit ont tenté de déterminer pourquoi les États ne se réfèrent pas toujours directement ou indirectement au « transit ». Ils peuvent toutefois établir des règlements concernant le « transport ». On ne comprend pas toujours si « transport » est considéré comme synonyme de « transit » ou s'il couvre les déplacements intérieurs de spécimens car les lois ne définissent pas le mot ou le distinguent de « transit ».
26. La Loi sur la biodiversité terrestre et les parcs nationaux de Maurice comprend une disposition qui donne une signification précise du mot transit, bien qu'elle le fasse dans le cadre d'une exception à l'obligation d'un permis. Elle stipule que l'obligation d'un permis établie par la Loi « ne doit pas s'appliquer – (a) au transit ou au transbordement à Maurice de toutes les espèces car cela est et demeure sous le contrôle des autorités douanières ».
27. Afin d'éliminer toute ambiguïté sur la question de savoir si l'obligation d'un permis de la CITES s'applique à tous les spécimens en transit qui restent sous le contrôle de la douane

et pour mettre en œuvre la Résolution 11.22 (Rev. COP12) intégralement, les Parties à la CMS pourraient souhaiter inclure dans leur législation une disposition qui exige spécifiquement des permis dans ces situations. La disposition pourrait être libellée comme suit:

L'obligation d'un permis prévue par la Loi s'applique au transit à travers, ou au transbordement dans, [nom du pays] de tout spécimen vivant d'une espèce de cétacé capturé dans la nature tout en étant et en restant sous le contrôle des autorités douanières.

28. Pour lever toute ambiguïté quant à la signification de « transit », les Parties à la CMS pourraient définir ce terme. La définition contenue dans le Règlement 338/97 du Conseil de l'UE pourrait utilement servir de modèle:

« transit »: le transport de spécimens expédiés à un destinataire donné via le territoire de [nom du pays] entre deux points situés en dehors de [nom du pays], les seules interruptions de la circulation étant celles liées aux arrangements nécessaires dans cette forme de transport.

PROJET DE DÉCISIONS

À l'adresse du Secrétariat

12.AA Le Secrétariat:

a) demande aux Parties de soumettre des informations sur la mise en œuvre des Lignes directrices sur les pratiques optimales concernant la capture de cétacés vivants dans le milieu naturel à des fins commerciales ;

b)) fait rapport au Comité permanent à sa 49^e réunion sur les progrès accomplis par les Parties dans la mise en œuvre de la Résolution.

À l'adresse des Parties

12.BB Les parties sont priées de:

a) coopérer avec le Secrétariat dans l'application des Décisions 12.AA en fournissant des informations en réponse à la demande mentionnée au paragraphe a).

À l'adresse du Comité permanent

12.CC Le Comité permanent:

a) examine à sa 49^e réunion le rapport soumis par le Secrétariat et, le cas échéant, recommande d'autres mesures à prendre.