

Points clés

Les zones situées au-delà de la juridiction nationale (ZAJN) recèlent de vastes ressources génétiques marines (RGM). Ces zones ne doivent pas être divisées en aires maritimes distinctes réglementées par différents régimes juridiques.

La jurisprudence internationale et les traités internationaux en cours d'élaboration sont favorables à l'application aux ZAJN du principe de « patrimoine commun de l'humanité » (PCH) qui devrait figurer au cœur de l'instrument international juridiquement contraignant régissant la biodiversité marine au-delà des limites de la juridiction nationale (BMAJM).

L'application du principe de PCH facilitera le partage équitable des RGM et garantira la participation d'un plus grand nombre aux avancées scientifiques et à la jouissance de ses avantages.

Une réglementation des RGM respectueuse du principe de PCH est conforme aux obligations internationales de coopération scientifique et de transfert des technologies marines, définies par l'UNCLOS. Par conséquent, sa place préminente dans le nouvel instrument est légitime.

Ressources génétiques marines dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale : un « patrimoine commun de l'humanité »

La division artificielle des océans en zones maritimes, telle que déterminée par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (UNCLOS), est devenue obsolète. L'évolution du droit international démontre que les eaux des zones situées au-delà de la juridiction nationale (ZAJN) constituent un seul et unique écosystème. Cet écosystème ne peut pas être divisé en plusieurs juridictions distinctes. Le nouvel instrument international juridiquement contraignant (IJC) que les États sont en train de négocier doit incorporer le principe de « patrimoine commun de l'humanité » (PCH), s'inspirant ainsi d'autres traités et appliquant le point de vue des droits humains à la réglementation de la biodiversité au-delà des limites de la juridiction nationale (BJN). Dans le cas contraire, les États exploiteront les ressources génétiques marines (RGM) selon le principe du premier arrivé, premier servi, ce qui engendrera des inégalités d'ordre mondial.¹ Il est grand temps que les nations rejettent les cloisonnements actuels de gouvernance des océans et optent pour une protection intégrale des espèces et des habitats océaniques.

Lorsque la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (UNCLOS) a été rédigée dans les années quatre-vingt, le monde ne possédait pas les capacités technologiques et les connaissances scientifiques nécessaires pour comprendre la valeur biologique et économique des ressources génétiques marines (RGM). À cette époque les minéraux des fonds marins étaient les seules ressources jugées économiquement rentables dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale (ZAJN).

En d'autres termes, les lacunes réglementaires de l'UNCLOS concernant l'utilisation des RGM dans les ZAJN résultent purement et simplement de l'ignorance scientifique qui prévalait lors de la rédaction de la Convention. Le champ d'application de la partie XI de l'UNCLOS aurait pris en compte les RGM si leur potentiel économique avait été connu à l'époque.

Compte tenu des avancées récentes en biotechnologie et en biologie marine, les pays ont découvert non seulement la diversité génétique

Le principe de « patrimoine commun de l'humanité » (PCH) doit figurer au cœur d'un nouveau traité pour que toutes les populations puissent profiter durablement de l'océan et de ses ressources

de la haute mer, mais également les perspectives économiques offertes par la commercialisation et la brevetabilité des ressources océaniques.

Depuis plus de dix ans, sous l'égide des Nations Unies, les États négocient un nouvel instrument international juridiquement contraignant (IJC) réglementant les RGM dans les ZAJN. Les défis sont nombreux et les enjeux élevés. Cependant, une chose est claire : le principe « patrimoine commun de l'humanité » (PCH) doit figurer au cœur d'un nouveau traité dans le cadre de l'UNCLOS pour que toutes les populations puissent au cours de siècles à venir profiter durablement de l'océan et de ses ressources (cf. Encadré 1).

Ressources génétiques marines : partie intégrante des écosystèmes océaniques

Comme le montrent l'évolution de la jurisprudence internationale et l'interprétation des traités internationaux par les tribunaux internationaux, la Constitution pour les océans (UNCLOS)² ne peut pas être appliquée sans se référer aux autres sources de droit international, que ce soient les traités internationaux, les instruments juridiques non contraignants ou les principes généraux du droit international.^{3,4,5}

Malgré l'adoption par l'UNCLOS de l'approche par zone de la réglementation des océans, la jurisprudence internationale récente montre que les tribunaux ne perçoivent plus l'océan comme une accumulation de zones maritimes ayant différents niveaux de souveraineté. Dans *l'Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale*, par exemple, le tribunal a reconnu que l'obligation de protection de l'environnement s'appliquait « à la fois au sein de la juridiction nationale des États et au-delà ».⁶ La sentence affirmait également que la partie XII de l'UNCLOS, qui constitue le cadre principal de la protection du milieu marin, « puise dans d'autres dispositions de la partie XII et d'autres règlements

applicables du droit international », ainsi que dans « le corpus général du droit international ».⁶

Reconnaissant le fait que le terme « environnement » dans l'UNCLOS est interprété à la lumière de la définition d'« écosystème » présentée dans la Convention sur la diversité biologique (CDB ; cf. Encadré 2),⁷ le tribunal a incorporé « l'approche écosystémique » dans la partie XII de l'UNCLOS lors de *l'Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale*. Selon ce jugement, les organismes biotiques et non biotiques marins des ZAJN sont interconnectés avec leur habitat, formant ensemble un tout indivisible, c'est-à-dire un écosystème.

L'application de la notion d'écosystème en vertu de la partie XII de l'UNCLOS requiert, par conséquent, une réglementation uniforme des ressources marines. Bien que le principe PCH s'applique déjà à « toutes les ressources minérales solides, liquides ou gazeuses in situ dans la Zone, y compris les nodules polymétalliques », elle doit également réglementer les RGM en haute mer, car les deux zones maritimes constituent un écosystème inséparable.

Liens entre la « valeur universelle exceptionnelle » et les dispositions du nouveau traité

L'UNCLOS coexiste avec la Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel. Dans son préambule, la convention⁸ souligne « l'importance que présente, pour tous les peuples du monde, la sauvegarde de ces biens [culturels et naturels] uniques et irremplaçables à quelque peuple qu'ils appartiennent... considérant que certains biens du patrimoine culturel et naturel présentent un intérêt exceptionnel qui nécessite leur préservation en tant qu'élément du patrimoine mondial de l'humanité tout entière ».

Les ZAJN abritent des endroits exceptionnels, des habitats sensibles et des espèces vulnérables/menacées qui pourraient être reconnus comme patrimoine mondial du fait de leur « valeur universelle exceptionnelle » (VUE) (cf. Encadré 3 pour plus de détails).

La reconnaissance de sites marins situés dans les ZAJN en tant que sites du patrimoine mondial renforce l'argument selon lequel l'écosystème océanique possède une grande valeur écologique et culturelle. Les avantages tirés de l'exploration et de l'exploitation des ressources océaniques dans ces zones devraient être partagés avec l'humanité tout entière.

L'Article 31(3)(c) de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁹ affirmant que le contexte d'un traité doit prendre en compte toutes les « règles pertinentes du droit international », le principe de VUE doit être appréhendé à la lecture des

Encadré 1. La Zone et la haute mer

En vertu de l'UNCLOS, le principe de PCD s'applique à « la zone du fond des mers et des océans, ainsi que de leur sous-sol, au-delà des limites de la juridiction nationale » définie juridiquement comme « la Zone ».¹⁷ La colonne d'eau au-dessus de la Zone (connue sous le nom de « haute mer ») est régie par un régime réglementaire distinct : la liberté de la haute mer.² Les RGM de la Zone et de la haute mer, regroupées communément sous le nom de ZAJN, ne sont régies par aucun régime juridique et n'entrent pas dans le champ d'application de l'UNCLOS.

dispositions du nouvel IJC en vue de la réglementation des RGM dans les ZAJN.

« Questions qui ne sont pas règlementées » par l'UNCLOS

L'Article 31(2) de la Convention de Vienne sur le droit des traités stipule que le préambule d'un traité fait partie intégrante du contexte aux fins de l'interprétation de ce traité. Le préambule de l'UNCLOS déclare que « les questions qui ne sont pas règlementées par la Convention continueront d'être régies par les règles et principes du droit international général ». De plus, le préambule affirme que « la réalisation des objectifs [de la Convention] contribuera à la mise en place d'un ordre économique international juste et équitable dans lequel il serait tenu compte des intérêts et besoins de l'humanité tout entière ».

Les références à un statu quo économique « juste » et « équitable » contrebalancé par les intérêts de l'humanité présupposent l'application du principe de PCH, dont l'un des piliers est le partage des avantages tirés des ressources naturelles. Nonobstant les divergences d'opinions considérant le PCH comme un élément du droit international coutumier ou comme un principe du droit international, son appartenance au droit international ne fait aucun doute. En tant que tel, le principe de PCH doit règlementer les RGM dans les ZAJN. Les négociateurs doivent utiliser ce principe lors de l'élaboration du nouvel IJC puisque les RGM des ZAJN ne sont pas règlementées par l'UNCLOS.

Patrimoine commun de l'humanité et partage des avantages tirés des zones situées au-delà de la juridiction nationale

Le concept de partage des avantages suggère que toutes les nations ont accès aux ressources naturelles, mais que leur gestion et leur utilisation durable demeurent la responsabilité collective de tous.¹⁰ Dans les ZAJN, un écosystème indivisible dont les RGM font partie intégrante, le partage des avantages n'aura lieu que si le principe de PCH est appliqué.

La fertilisation croisée des traités internationaux environnementaux non seulement intègre l'approche écosystémique dans l'UNCLOS, mais favorise également l'application d'un mécanisme de partage des avantages tirés des RGM dans les ZAJN. Le nouvel IJC devrait prendre en compte la CDB et le Protocole de Nagoya¹¹ qui garantissent le partage juste et équitable des ressources génétiques situées au sein et au-delà de la juridiction nationale. En réalité, la réglementation des RGM en vertu du nouvel IJC devrait s'inspirer de l'Article 10 du Protocole de Nagoya qui définit

Encadré 2. Définition d'« écosystème »

L'Article 2 de la Convention sur la diversité biologique définit un écosystème comme un « complexe dynamique formé de communautés de plantes, d'animaux et de micro-organismes et de leur environnement non vivant qui, par leur interaction, forment une unité fonctionnelle ».

un mécanisme multilatéral mondial de partage des avantages dans les situations transfrontières.

Comme c'est le cas de l'Autorité internationale des fonds marins (AIFM) pour les ressources minérales dans la Zone, les RGM des ZAJN doivent être gérées collectivement en tant que patrimoine commun de l'humanité. L'Accord sur la Lune de 1979 constitue un précédent en la matière.

Jusqu'à la Lune et au-delà...

L'Accord sur la Lune de 1979 souscrit explicitement au principe de PCH, mentionnant que « la Lune et ses ressources naturelles constituent le patrimoine commun de l'humanité ».¹² L'Article 4.1, notamment, se réfère au régime futur de gouvernance internationale envisagé pour l'exploitation des ressources lunaires comme étant basé sur un partage équitable des avantages : « Il est dûment tenu compte des intérêts de la génération actuelle et des générations futures, ainsi que de la nécessité de favoriser le relèvement des niveaux de vie et des conditions de progrès et de développement économique et social conformément à la Charte des Nations Unies. » Somme toute, cet extrait peut être interprété comme exigeant la prise en compte des intérêts des pays en développement. De plus, l'accord stipule que « la surface et le sous-sol de la Lune, et

Encadré 3. Endroits à préserver : sites du patrimoine mondial naturel appartenant aux zones situées au-delà de la juridiction nationale (ZAJN)

Un rapport de l'UNESCO de 2016¹⁸ proposait la classification de cinq sites marins situés dans les ZAJN comme sites naturels du patrimoine mondial selon la CPM du fait que ces sites comprennent :

- (i) des processus écologiques et biologiques éminemment représentatifs de processus en cours dans l'évolution et le développement des écosystèmes et communautés de plantes et d'animaux marins ; et/ou
- (ii) des habitats naturels représentatifs et importants pour la conservation in situ de la diversité biologique, y compris ceux où survivent des espèces menacées ayant une valeur universelle exceptionnelle du point de vue de la science ou de la conservation.

Le rapport mentionne les sites marins suivants :

- la mer des Sargasses
- le Dôme thermal du Costa Rica
- le Café des requins blancs
- le Champ hydrothermal de *la Cité perdue*
- l'Atlantis Bank.

leurs parties ou leurs ressources naturelles, ne peuvent être la propriété d'États ».

La Lune et ses ressources sont perçues comme une unité similaire à la notion d'écosystème océanique dans les ZAJN. Contrairement à la partie XI de l'UNCLOS, l'Accord sur la Lune ne définit pas les ressources lunaires, suggérant que toutes les ressources susceptibles d'être découvertes sur la Lune peuvent être incluses dans cette définition. Étant donné que la Lune et les ZAJN sont toutes les deux des espaces communs situés au-delà de la juridiction nationale, et que les traités internationaux dans le domaine de l'environnement interagissent les uns avec les autres de manière systémique, l'Accord sur la Lune peut servir de référence aux dispositions du nouvel IJIC.

Droit fondamental de chacun à accéder à la science

Les RGM sont inextricablement liées à la recherche scientifique et à la bioprospection marines dans les ZAJN. Or ces dernières demeurent pour le moment le privilège des pays développés ayant les ressources financières et les capacités technologiques nécessaires pour explorer la haute mer.

Sans une réglementation uniforme de l'exploration scientifique dans les ZAJN, les pays en développement, notamment les pays les moins avancés (PMA), pourraient être exclus de la recherche scientifique en matière de RGM et du partage des avantages résultant de ces ressources. Cette situation constituerait en soi une violation du « droit fondamental à la science » qui inclut le droit de partage des avancées scientifiques et de leurs avantages.¹³

Compte tenu de ce qui précède, les négociateurs devraient prôner l'inclusion du principe de PCH dans l'IJIC en complément des obligations internationales relatives à la recherche et à la coopération scientifiques, au transfert des technologies marines et au renforcement des

capacités, et stipulées respectivement dans les parties XIII et IV de l'UNCLOS. Le principe de PCH garantirait que tous les pays, y compris les communautés vulnérables, aient accès aux avantages, qu'ils soient scientifiques ou commerciaux, associés à l'exploitation des RGM et les partagent de manière non discriminatoire.

Préservation des océans pour les générations présentes et futures

Dans l'affaire du *projet Gabčicovo-Nagymaros*, le juge Weeramantry a mentionné dans un avis séparé la « tutelle » des ressources de la planète qui constituent « une propriété non pas individuelle, mais collective ».¹⁴ Par la suite, dans le célèbre *Avis consultatif sur la menace ou l'emploi d'armes nucléaires*, la Cour a reconnu que l'environnement est « l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir ».¹⁵

Si l'océan relève du domaine public mondial et est sous la tutelle de la communauté internationale, il s'ensuit que dans les zones où aucune souveraineté nationale n'est exercée, comme c'est le cas dans les ZAJN, la communauté internationale se doit d'appliquer le principe de PCH. Celui-ci est lié au devoir reconnu de toutes les nations de préserver l'environnement et de garantir à perpétuité le partage juste et équitable des ressources naturelles pour le bien des générations présentes et futures.¹⁶ À cet égard, le principe de PCH est étroitement liée, voire complémentaire, aux principes d'équité intra- et intergénérationnelle, c'est-à-dire au droit des générations présentes et futures de vivre dans un environnement sain dans lequel les éléments naturels sont partagés de manière juste et équitable.

Eleftheria Asimakopoulou et Essam Yassin Mohammad

Eleftheria Asimakopoulou, LL.M., est avocate stagiaire au cabinet juridique Zepos & Yannopoulos. Essam Yassin Mohammad est chercheur principal et responsable du programme d'économie de la pêche et des océans au sein du Groupe des marchés durables à l'IIED.

Références

¹ Bien que la signification exacte du terme fasse encore l'objet de débat, l'une des définitions des ressources génétiques marines est : toute unité d'origine végétale, animale ou microbienne qui se trouve dans l'environnement marin et qui contient des unités fonctionnelles de l'hérédité, et de valeur effective ou potentielle. / ² Koh, TTB (1982) Une constitution pour les océans. Remarques de Tommy T.B. Koh, président de la Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. Nations Unies. www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/koh_french.pdf / ³ Consulter par exemple : Harrison, J (2013) Reflections on the Role of International Courts and Tribunals in the Settlement of Environmental Disputes and the Development of International Environmental Law. *25 J Environmental Law* 501–514. / ⁴ Harrison, J (2007) Judicial Law-Making and the Developing Order of the Oceans. *22 The International Journal of Marine and Coastal Law* 283–302. / ⁵ Treves, T (1998) The Law of the Sea "System" of Institutions. *Max Planck Yearbook of United Nations Law* 325–40. / ⁶ *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)* (2016) CPA, paragraphes 940–941 (en anglais). / ⁷ Nations Unies (1992) Convention sur la diversité biologique. / ⁸ Nations Unies (1972) Convention du patrimoine mondial. / ⁹ Nations Unies (1969) Convention de Vienne sur le droit des traités, Article 31. / ¹⁰ Taylor, P (2016) The concept of the common heritage of mankind. Dans : Fisher, D (éd.) *Research Handbook on Fundamental Concepts of Environmental Law*. Edward Elgar Publishing. / ¹¹ Nations Unies (2014) Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation relatif à la Convention sur la diversité biologique. / ¹² Nations Unies (1979) Accord régissant les activités des États sur la Lune et les autres corps célestes [Accord sur la Lune], Article 4. NDT : La version française officielle omet la traduction de « et leurs parties ou leurs ressources naturelles » présente dans la version anglaise. / ¹³ Le droit à la science est reconnu en vertu de l'Article 27 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et, dans des termes légèrement différents, dans l'Article 15 (1) (b) du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. / ¹⁴ Avis séparé du juge Weeramantry dans : *Case concerning the Gabčicovo-Nagymaros project* (Hungary v Slovakia) (1997) ICJ Rep 7. / ¹⁵ Cour internationale de justice (1996) *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*. Rapports de la CIJ, p. 241. / ¹⁶ Fitzmaurice, M (2018) Intergenerational Equity, Ocean Governance, and the United Nations. Dans : Attard, DJ, Fitzmaurice, M et Ntovas, A (éds) *The IMLI Treatise On Global Ocean Governance: Volume II: UN Specialised Agencies and Global Ocean Governance*. Oxford University Press, Oxford. / ¹⁷ Nations Unies (1982) Convention sur le droit de la mer [UNCLOS], Article 136, 86–87. / ¹⁸ Freestone, D, Laffoley, D, Douvère, F et Badman, T (2016) Le patrimoine mondial en haute mer : une idée qui fait son chemin. UNESCO.



Knowledge Products

L'Institut international pour l'environnement et le développement (IIED) promeut le développement durable, en reliant les priorités locales aux défis mondiaux. Nous soutenons certaines des populations les plus vulnérables du monde pour faire entendre leurs voix dans la prise de décisions.

Contact

Essam Yassin Mohammed
eymohammed@iied.org

80–86 Gray's Inn Road
London, WC1X 8NH
Royaume-Uni

Tél. : +44 (0)20 3463 7399
www.iied.org

L'IIED invite les réactions et commentaires via : @IIED et www.facebook.com/theiied

ISBN 978-1-78431-657-0

Cette note d'information a été réalisée avec le généreux soutien de l'Agence suédoise de coopération internationale au développement (Sida). La responsabilité du contenu incombe entièrement aux auteurs. La Sida ne partage pas nécessairement les opinions et interprétations exprimées dans cette étude.

