

Bilan et avenir de la Zone internationale des fonds marins

Le 17 août 1987, vingt ans après le dépôt par Arvid Pardo, Ambassadeur de Malte, d'une proposition auprès de l'Assemblée Générale des Nations Unies visant à l'internationalisation des fonds marins, la Commission préparatoire de l'Autorité internationale des fonds marins et du Tribunal international du droit de la mer¹ enregistrait l'Inde, premier enregistreur pionnier. Le 17 décembre 1987, les trois autres investisseurs pionniers du premier groupe, la France, le Japon et l'URSS étaient enregistrés à leur tour au cours d'une réunion extraordinaire du Bureau.

Ces enregistrements marquent le point de départ du fonctionnement du régime intérimaire s'appliquant aux activités préliminaires à l'entrée en vigueur de la *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*². Une étape nécessaire sinon suffisante dans la viabilité du nouvel ordre maritime a donc été franchie et un bilan du chemin parcouru ainsi qu'une appréciation des obstacles restant à franchir peuvent être envisagés avec le recul nécessaire.

1. La «Commission préparatoire» [ainsi dénommée ci-après] a été créée par la *Résolution portant création de la Commission préparatoire de l'Autorité internationale des fonds marins et du Tribunal international du droit de la mer*, reproduite dans (1982) 1 D.J.I. 63-65. La *Résolution II sur les investissements préparatoires dans les activités préliminaires relatives aux nodules polymétalliques* est reproduite à *id.*, pp. 66-72.
2. Doc. N.U. A/CONF. 62/122 et Corr. 1 à 11 (1982) [ci-après dénommée la Convention sur le droit de la mer ou la Convention de 1982]. La convention de 1982 a été signée à Montego Bay le 10 décembre 1982 par 117 États souverains, la Namibie, et les îles Cook, alors que 140 États et 9 autres entités signaient l'Acte final de la troisième Conférence.

Lors de l'aboutissement de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, en 1982, après neuf années d'intenses négociations, il était clairement apparu aux observateurs que les solutions retenues à la partie XI de la Convention sur le droit de la mer traitant de « la Zone » entraîneraient un certain nombre d'États, et notamment les États-Unis, à ne pas donner leur signature. Ces solutions, comme ces absences, hypothéquaient le devenir même du régime international des fonds marins malgré l'adoption dans l'Acte final de deux résolutions destinées notamment à assurer un compromis entre les thèses des pays en développement et celles des pays industrialisés occidentaux.

En fonction de la lenteur attendue du processus de ratification, les supputations sur la date d'entrée en vigueur de la Convention de 1982 ne peuvent fournir que des prévisions portant au moins sur une période de moyen terme. Ce terme relativement éloigné doit être également apprécié compte tenu de l'adoption préalable à la signature de la convention de Montego Bay de plusieurs législations nationales organisant unilatéralement l'exploration et l'exploitation des ressources minérales des grands fonds marins³, et de « l'Arrangement provisoire concernant les questions relatives aux grands fonds marins » conclu le 3 août 1984 entre huit pays industrialisés disposant de la technologie appropriée aux opérations envisagées par les entreprises relevant de leur juridiction⁴. Aussi, dès 1984, les États-Unis ont-ils délivré des licences d'exploration à quatre consortia miniers⁵.

Même si la « légalité » de ces actes juridiques unilatéraux ou limités à un noyau restreint d'États a été contestée au sein de la Commission préparatoire par le groupe des pays en développement et le groupe des pays socialistes⁶, leur existence constituait un élément de

3. Par ordre chronologique : États-Unis (28 juin 1980), République fédérale d'Allemagne (16 août 1980), Royaume-Uni (28 juillet 1981), France (23 décembre 1981), U.R.S.S. (17 avril 1982) et Japon (20 juillet 1982).

4. Accord signé par la France, le Japon, les Pays-Bas, les États-Unis, le Royaume-Uni, la République fédérale d'Allemagne, la Belgique et l'Italie. Il est à noter que seuls les trois premiers de ces États sont signataires de la Convention sur le droit de la mer.

5. Licences délivrées par la National Oceanic and Atmospheric Administration (N.O.A.A.) à Ocean Minerals Company (O.M.C.O.), Ocean Management Inc. (O.M.I.), Ocean Mining Associates (O.M.A.) et Kennecott consortium (K.C.O.N.).

6. Voir notamment les déclarations du Président du « Groupe des 77 » (Document LOS/PCN/48, 16 août 1984) et du Président du Groupe des pays socialistes d'Europe orientale (Document LOS/PCN/49 du 17 août 1984).

fait non négligeable et un moyen de pression sur les travaux de la Commission préparatoire. Aussi, il est apparu que l'avenir et la viabilité du système mis au point pour les fonds marins internationaux dépendrait des résultats des travaux de la Commission préparatoire. Il est à observer que si la refonte de l'ensemble du droit de la mer par la Convention de 1982 a été déclenchée dès 1967 par une initiative d'abord limitée aux fonds marins internationaux, c'est le succès ou l'échec du régime élaboré à leur égard qui risque d'entraîner l'entrée en vigueur ou le report indéfini du nouvel ordre juridique maritime.

De la première session en mars 1983⁷ à la réunion spéciale de son Bureau en décembre 1987 faisant suite à la 5ème session, la Commission préparatoire a subi un « examen de passage » suivi attentivement par plusieurs États industrialisés susceptibles d'apprécier l'opportunité d'une ratification de la Convention sur le droit de la mer au vu des résultats obtenus par la Commission⁸. Dans la double mission qui est la sienne, à savoir l'établissement des mécanismes prévus par la Convention de 1982 et la gestion du système de protection des « investisseurs pionniers » décrit au niveau des principes par la Résolution II de l'Acte final, la Commission préparatoire s'est acquittée de sa tâche en privilégiant davantage l'esprit des textes que leur lettre, particulièrement en ce qui concerne sa deuxième mission. Deux constats se dégagent des cinq années de négociation ayant abouti à l'enregistrement des investisseurs pionniers du premier groupe : une mise en œuvre « quasi continue » de la notion de patrimoine commun de l'humanité (I) et la recherche du consensus par une « globalisation » des intérêts en présence (II).

7. Le paragraphe I de l'Acte final de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer stipule que la Commission sera convoquée « lorsque 50 États auront signé la Convention ou y auront adhéré ; elle se réunira 60 jours au plus tôt et 90 jours au plus tard après cette convocation ». Le 10 décembre 1982, 119 signatures ayant été enregistrées à la clôture de la Conférence, le Secrétaire Général des Nations Unies put annoncer la réunion de la Commission préparatoire le 15 mars 1983.

8. Voir en ce sens la position française rappelée par J.-P. LEVY « La Commission préparatoire et la protection des activités préliminaires à l'entrée en vigueur de la Convention », dans *Perspectives du droit de la mer à l'issue de la 3ème Conférence des Nations Unies* (1984), p. 297. Cf. dans le même sens R. JEANNEL « Les grands compromis de la conférence », *id.*, p. 82.

I. — LA MISE EN ŒUVRE « CONTINUE » DE LA NOTION DE PATRIMOINE COMMUN DE L'HUMANITÉ

Il a souvent été souligné en droit de la mer l'influence du fait économique sur l'élaboration de la norme juridique⁹. L'exégèse des dispositions de la Convention de 1982 est particulièrement révélateur à cet égard, mais la Commission préparatoire devait éviter, malgré cette prise de conscience, une dérive de ses travaux la conduisant à deux extrémités tout aussi dommageables au succès de sa mission :

- D'une part, se tenir à une exégèse étroite des dispositions de la Convention sur le droit de la mer et des résolutions de son Acte final ne tenant pas compte des impératifs économiques et financiers signalés par les investisseurs pionniers potentiels au risque de bloquer définitivement le système intérimaire et de compromettre inéluctablement le devenir de l'ensemble de la convention.
- D'autre part, vider de sa substance la notion même de patrimoine commun de l'humanité telle que définie par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans sa Déclaration des principes du 17 décembre 1970 et consacrée par la Convention de 1982.

La Commission préparatoire, guidée en cela par l'engagement personnel de son Président à une phase cruciale des négociations entre les candidats investisseurs pionniers¹⁰, a tenté de réaliser et maintenir cet équilibre instable en interprétant souplesment plus qu'en appliquant stricto sensu les dispositions de la Résolution II¹¹.

9. Cf. à titre d'illustrations F. WODIE, « Les intérêts économiques et le droit de la mer », (1976) 80 *R.G.D.I.P.* 738, J.P. BEURIER et P. CADENAT, « Le contenu économique des normes juridiques dans le droit de la mer contemporain », (1974) 78 *R.G.D.I.P.* 575 et *Gérer la mer, Les Cahiers français*, n° 208, oct.-déc. 1982.

10. Sur le détail des travaux de la Commission préparatoire, cf. la chronique de Jean-Pierre LÉVY in (1986) 1 *Espaces et Ressources Maritimes* [E.R.M.] 137, (1987) 2 *E.R.M.* 134 et (1988) 3 *E.R.M.* 115.

11. À propos de la Convention de 1982, Jean-Pierre Queneudec a d'ailleurs souligné la distinction à établir entre les deux termes juridiques anglais « application » et « implementation », ce dernier renvoyant à une « approche souple » (« soft approach »). « Ratification and implementation of the 1982 Convention », SEA-POL International Symposium, Bangkok, 26/30 avril 1987 in *Seapol News letter*, n° 4, août 1987 et E. JARMACHE « La Résolution II de l'Acte final de la 3ème Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer », (1988) 3 *E.R.M.* 17.

A. — Le processus d'adaptation permanente du droit aux impératifs économiques par la Commission préparatoire.

Dans l'accomplissement de ses fonctions, la Commission préparatoire doit tenir compte de textes adoptés successivement, qui n'ont pas la même valeur juridique et dont la cohabitation révèle parfois certaines lacunes de même que certaines contradictions. Ces textes sont les suivants :

- La Déclaration des principes régissant le fond des mers et des océans ainsi que leur sous-sol au-delà des limites de la juridiction nationale adoptée en tant que résolution 2749 (XXV) par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 17 décembre 1970.
- La Partie XI de la Convention de 1982 et ses annexes III et IV.
- Les résolutions 1 et 2 de l'Acte final de la conférence destinées à assurer l'application effective de la Convention sur le droit de la mer, et notamment de sa partie XI, dès sa ratification et à donner une priorité pour l'exploitation future de la Zone aux entités (États ou entreprises patronnées par des États) enregistrées comme « investisseurs pionniers ». Le système visait ainsi à protéger les investissements réalisés par ces entités durant la période transitoire précédant l'entrée en vigueur de la Convention sur le droit de la mer et s'inspire directement d'un document de travail officieux présenté par les États-Unis à la 9ème session de la Conférence en 1980.¹²

Sur le plan de l'analyse juridique, on a pu souligner que la Résolution II sur les activités préliminaires » ... est d'essence essentiellement politique et se veut justifiée par des considérations pragmatiques d'ordre économique et financier. Elle ne peut s'appuyer sur aucun précédent et représente le prix politique payé par un groupe de pays, en l'occurrence les pays en développement pour obtenir l'adhésion d'un autre groupe, celui des pays industrialisés et assurer ainsi la viabilité d'une partie essentielle de la Convention sur le droit de la mer »¹³.

Prenant acte de l'« emprise directe du fait sur la formulation du droit »¹⁴, la Commission préparatoire a mise en place le régime des inves-

12. Document de travail officieux IA/1, 1^{er} avril 1980.

13. J.-P. LEVY, *loc. cit. supra*, note 8, p. 296.

14. C. DE VISSCHER, *Les effectivités du droit international public* (1967), p. 65.

tissements pionniers dans un cadre de négociation quasi-continue dont la portée dépasse sans doute largement la simple application des principes posés par la Résolution II et ne peut que rejaillir sur le régime même de la partie XI de la Convention sur le droit de la mer.

Malgré des négociations poursuivies au sein de la Conférence de 1973 à 1982, la Convention de 1982 n'a pas véritablement figé le droit de la mer, tout au moins en ce qui concerne le régime des fonds marins. En ce domaine, la Convention sur le droit de la mer représente une étape, décisive certes en ce qui concerne la fixation des principes, mais susceptible d'évolution au sein d'un organe de négociation quasi-continue. Plusieurs délégations à la troisième conférence, relevant les imperfections de la Partie XI, ont d'ailleurs souhaité cette évolution au moment même de la signature¹⁵.

Ainsi, parmi les principaux pays industrialisés, deux stratégies au moins se sont dégagées :

- ne pas signer la Convention sur le droit de la mer, comme les États-Unis par exemple, tout en exerçant une influence extérieure de par l'application des législations nationales sur les fonds marins et en fonction des programmes d'exploration envisagées par les consortia dont relèvent des entreprises ayant leur nationalité.
- signer la Convention sur le droit de la mer et agir au sein de la Commission préparatoire pour la faire évoluer vers un allègement des obligations à la charge des investisseurs et un amoindrissement des pouvoirs de l'Autorité.

15. Voir par exemple en ce sens la position exprimée par la CEE dans la Déclaration relative à la Partie XI : « Toutefois, la Communauté estime que des dispositions importantes de la partie XI de la Convention ne sont pas de nature à contribuer au développement des activités visées à cette partie tenant compte du fait que plusieurs États membres de la Communauté ont déjà fait connaître leur position quant au fait que cette partie contient des insuffisances et des imperfections sérieuses qui nécessitent d'être rectifiées. La Communauté reconnaît qu'un important travail reste à accomplir et espère qu'il sera possible de parvenir à un accord sur des modalités de mise en œuvre d'un régime d'exploration minière des fonds marins, qui soient généralement acceptables et, de ce fait, de nature à promouvoir les activités dans la Zone internationale des fonds marins. La Communauté, dans les limites de ses compétences, participera pleinement à la recherche de solutions satisfaisantes » ; v. à ce sujet M. HARDY, « The Law of the Sea and the Prospects for Deep Seabed Mining: the Position of the European Community », (1986) 17 *Ocean Development and International Law* 309, à la p. 321.

En fait, le processus d'adaptation ou même de révision est antérieur à celui entrepris par la Commission préparatoire si l'on considère comme certains analystes que la Résolution II « porte de véritables amendements à la Convention »¹⁶.

Mais c'est confrontée aux problèmes concrets soulevés par l'enregistrement des investisseurs pionniers que la Commission préparatoire a véritablement adapté les dispositions de 1982, voire même créé certaines règles de droit, sous peine de paralysie du régime. À cet égard, l'évolution des travaux de la Commission est révélatrice puisque si la première session¹⁷ consacrée aux questions d'organisation s'est fréquemment enlisée dans des négociations « politisées », dès la 2^{ème} session les travaux sont davantage empreints de réalisme qui conduit à l'adoption de solutions pragmatiques.

Cette approche réaliste s'est particulièrement concrétisée dans l'adoption par la Commission préparatoire en 1986 sur la base du consensus, de la « Déclaration sur l'application de la Résolution II »¹⁸. Malgré cet intitulé, il apparaît clairement que les termes de cette « Déclaration » modifient plus qu'ils n'appliquent plusieurs dispositions de la Résolution II.

Ainsi, sans entrer dans le détail du déroulement des négociations relatives à l'enregistrement des investisseurs pionniers¹⁹, on constate qu'aux fins de parvenir à un accord sur ce point la Déclaration s'écarte des solutions de la Résolution II en ce qui concerne par exemple la désignation des secteurs devant respectivement revenir à l'Autorité et à l'investisseur pionnier. Alors que l'article 3 (b) de la Résolution II stipule que « la Commission désigne la partie du secteur qui, conformément à la Convention sur le droit de la mer, sera réservée à des activités à mener dans la zone par l'Autorité... », la Déclaration entérine l'Accord d'Arusha intervenu en février 1986 entre les investisseurs pionniers potentiels du premier groupe et qui consacre l'« auto-désignation » par ces derniers de leur secteur et la prédétermination d'un secteur pour l'Autorité. De même, l'article 1 (e) de la Résolution II ne prévoyait

16. T. TREVES, « La protection des investissements préparatoires et la Résolution n° II de la conférence sur le droit de la mer », (1982) 28 *A.F.D.I.* 855.

17. Kingston 15 mars — 18 avril 1983 et 15 août — 9 septembre 1983.

18. Doc. LOS/PCN/L 36, 2 septembre 1986.

19. Voir sur ce point V. GAME DE FONTBRUNE « L'enregistrement des investisseurs pionniers devant la Commission préparatoire de l'Autorité internationale des fonds marins », (1987) 91 *R.G.D.I.P.* 881, E. JARMARCHE, *loc. cit.*, *supra*, note 11 et surtout les chroniques de J.-P. LEVY, *supra*, note 10.

absolument pas la faculté de procéder à la restitution anticipée de portions du secteur lors de l'enregistrement de l'investisseur pionnier dans le but d'assurer un règlement des conflits de chevauchement avec d'autres investisseurs potentiels.

Les modifications touchent également les adjonctions telles que notamment l'engagement de la part des investisseurs pionniers d'explorer le secteur réservé à l'Autorité ou la faculté pour le groupe des États socialistes d'Europe Orientale et pour le groupe des pays en développement de soumettre une demande d'enregistrement comme investisseur pionnier jusqu'à l'entrée en vigueur de la Convention sur le droit de la mer.

Par ailleurs, contrairement au paragraphe 5 (c) de la Résolution II prévoyant que si les chevauchements entre investisseurs pionniers n'étaient pas réglés au 1er mars 1983, une procédure d'arbitrage devait être engagée le 1er mai 1983, la solution des conflits de chevauchement entre la France et l'URSS et entre le Japon et l'URSS n'a pas suivi cette voie, l'URSS se déclarant résolument hostile à une telle procédure d'arbitrage. La persistance de conflits de chevauchement bloquant toute procédure d'enregistrement de ces investisseurs, l'engagement personnel du Président de la Commission a été rendu nécessaire alors que la Résolution II ne prévoyait absolument pas ces bons offices et limitait le règlement des différends aux États en cause.

La mise en œuvre de la Résolution II pour l'enregistrement des investisseurs pionniers n'a été ainsi rendue possible que par une transformation non négligeable des dispositions prévues par celle-ci. La dite Résolution ayant été qualifiée par certains d'« accord en forme simplifiée »²⁰, « la Déclaration sur l'application de la Résolution II représentant la volonté des parties et ayant été approuvée par consensus peut être considérée comme un « quasi-protocole » additionnel »²¹. Un processus d'adaptation continue du droit aux impératifs économiques et financiers a été enclenchée par la Commission préparatoire. S'il peut porter atteinte à la stabilité de la norme juridique, il contribue malgré tout à l'acceptation de celle-ci par le plus grand nombre et favorise la viabilité du régime conventionnel.

Ce processus d'adaptation continue correspond tout à fait au caractère dynamique du droit du développement. « Il se poursuit ainsi une

20. R. Goy « Les sources du droit et la convention : droit conventionnel et droit coutumier : rapport général », *op. cit.*, *supra*, note 8, p. 22.

21. J.-P. Levy, (1987) 2 *E.R.M.* 163.

dynamique « interne » mettant en présence normes nouvelles et normes anciennes dans une création continue, tandis que de façon concomitante l'évolution des conditions de la vie internationale entraîne une adaptation constante des normes du droit du développement dans une dynamique « externe » puisqu'elle trouve son origine dans l'évolution des différents faits constituant la société internationale »²².

Cette adaptation continue du droit en fonction de l'approche réaliste poursuivie par la Commission préparatoire a trouvé une nouvelle application lors de la 5ème session en 1987. En effet, si l'URSS, la France et le Japon avait réglé leurs conflits de chevauchement de sites, des questions en suspens demeuraient non résolues entre les quatre investisseurs pionniers du premier groupe. Par ailleurs, les négociations officielles engagées entre l'URSS et plusieurs États dont relèvent les consortiums ayant sélectionné des sites risquaient également de ne pas aboutir dans les délais fixés à la Déclaration de 1986.

Le Président de la Commission préparatoire dut, après négociations, présenter le 10 avril 1987 une « Déclaration sur l'accord relatif à l'application de la Résolution II »²³ contenant un projet d'accord modifiant essentiellement le calendrier et certaines modalités de l'accord conclu le 5 septembre 1986 et prorogeant les délais fixés pour l'enregistrement des investisseurs pionniers du premier groupe. Après quelques modifications, la Commission préparatoire adopta la Déclaration²⁴. Bien que ne modifiant pas les fondements de l'accord du 5 septembre 1986, cette déclaration d'avril 1987 est révélatrice de l'approche souple et réaliste pratiquée par la Commission dans l'enregistrement des investisseurs pionniers du premier groupe.

Cette souplesse s'est également manifestée lors de l'enregistrement de l'Inde le 17 août 1987 et de la France, du Japon et de l'URSS, le 17 décembre 1987, en tant qu'investisseurs pionniers, en l'absence de règles de procédure spéciales, celles-ci ayant fait pourtant l'objet de discussions à la 2ème session de la Commission préparatoire en 1984 mais sans adoption du projet adopté²⁵.

22. A. PIQUEMAL, *L'influence des inégalités de développement sur le statut juridique des États*, thèse de Doctorat d'État, Nice, 1976, p. 42.

23. Doc. LOS/PCN/L.43, 13 avril 1987.

24. Doc. LOS/PCN/L.43/Rev. 1, 15 avril 1987 sur le détail de la négociation et du document, cf. Jean-Pierre Levy, (1988) 3 *E.R.M.* 115

25. Doc. LOS/PCN/WP.24, 4 septembre 1984.

Une telle approche souple (« soft approach ») bien que parfois déconcertante pour le juriste prend en fait ses racines bien avant les travaux de la Commission préparatoire, dès l'examen de la question des fonds marins par le Comité mis en place à cet effet. Le nouveau droit de la mer négocié à partir de 1967 est profondément marqué par cette empreinte. « Les caractéristiques de ce droit du milieu marin sont de s'orienter vers des solutions politiques plus que juridiques et de résoudre des tensions plus économiques qu'idéologiques »²⁶. Précisément, en 1967, l'Assemblée Générale a confié l'examen de la question des fonds marins non pas à la Commission du droit international, composé de juristes, mais au Comité des fonds marins dont la composition était éminemment politique. L'ensemble du processus diplomatique qui a abouti à la Convention de 1982 a prolongé cette orientation et les travaux de la Commission préparatoire ne font qu'amplifier cette approche pragmatique, « souple », qui privilégie la flexibilité sinon de la norme elle-même, mais de son application²⁷ sans remettre en cause la notion de patrimoine commun de l'humanité.

B. — La préservation de la notion de « patrimoine commun de l'humanité » par la Commission préparatoire.

À partir de la Déclaration des principes régissant le fond des mers et des océans adoptée par l'Assemblée Générale le 17 décembre 1970, un consensus s'est progressivement dégagé pour admettre que l'exploration, l'exploitation et la gestion des fonds marins devaient être organisées autour d'un régime juridique et d'un mécanisme répondant à la notion de « patrimoine commun de l'humanité ».

26. A. PIQUEMAL, *Le fond des mers, patrimoine commun de l'humanité*, Paris, Rapport économique et juridique, CNEXO n° 2, 1973, p. 150.

27. On relèvera que déjà au Comité des fonds marins, le représentant de la Turquie constatait que « la décision des membres des Nations Unies de ne plus considérer les questions qui se posent dans le domaine du droit de la mer comme des sujets de droit correspond aux impératifs de la vie moderne, où les facteurs politiques, économiques et sociaux ont une forte influence (59^e séance — 24 mars 1971 — Doc. A/AC.138/SR.59, p. 229). Le représentant du Chili proposait quant à lui une approche pluridisciplinaire: « L'établissement du régime devra nécessairement être un processus unique et indivisible faisant intervenir des questions économiques, juridiques, politiques, scientifiques et militaires, étroitement liées et qui devront être examinées ensemble » (25^e séance 12 mars 1970. Doc. A/AC.138/SR.25, p. 102).

Ce consensus sur l'objectif n'a cependant pas entraîné la suppression des divergences quant aux moyens susceptibles de le réaliser. L'article 136 de la Convention de 1982 stipule que « la Zone et ses ressources sont le patrimoine commun de l'humanité », tandis que l'article 311 vise à éviter toute atteinte ultérieure en disposant à son paragraphe 6 que « les États parties conviennent qu'aucune modification ne peut être apportée au principe fondamental concernant le patrimoine commun de l'humanité énoncé à l'article 136 et qu'ils ne seront parties à aucun accord dérogeant à ce principe ».

Conformément à ces dispositions, les débats au sein de la Commission préparatoire n'ont pas remis en cause le consensus dégagé progressivement sur cette notion, mais l'« approche souple » précédemment évoquée a donné lieu de nouveau à des interprétations divergentes entre pays en développement et pays industrialisés.

L'adoption du mécanisme dit du « système parallèle » dans la Résolution II a constitué en fait la première adaptation rééquilibrant les pouvoirs des investisseurs pionniers et de l'Autorité par rapport au système établi par la partie XI. Cette première évolution prolongée par les travaux de la Commission préparatoire s'est faite au nom de l'efficacité économique sans remettre en cause la notion de patrimoine commun de l'humanité. Une telle position avait d'ailleurs été présentée au sein du Comité des fonds marins par certains pays industrialisés désireux de voir reconnu le rôle des États au sein du futur mécanisme international²⁸.

L'accord d'Arusha et la Déclaration précitée de 1986 respectent la notion d'affectation à l'humanité, mais renforcent de manière non négligeable le rôle de l'État. On relèvera de manière complémentaire qu'à la suite du règlement des conflits de chevauchement opéré par les six consortia intéressés à l'exploitation des fonds marins, les huit gouvernements²⁹ dont ces entreprises relèvent en ont endossé formel-

28. Ainsi, la France, ayant reconnu l'affectation des fonds marins à l'humanité, a présenté au Comité des fonds marins un projet d'institution d'un régime d'exploration et d'exploitation (Doc. A/AC.138/27) donnant une place privilégiée à l'État au nom de l'efficacité économique. Selon cette position, l'intérêt de l'humanité est réalisé lorsque les intérêts de tous les États sont pris équitablement en considération. L'approche de l'« humanité » est donc ici « médiatisée » par les États, ne s'effectue que par la somme des différents intérêts étatiques.

29. États-Unis, Royaume-Uni, République Fédérale d'Allemagne, Japon, Pays-Bas, Belgique, Italie et France.

lement les résultats et ont signé un « Arrangement provisoire concernant les questions relatives aux grands fonds marins ».

Cet accord de réciprocité, bien que critiqué par le groupe des pays en développement³⁰ et même déclaré « illégal » par le groupe des pays socialistes, lequel le présenta comme un « nouveau régime distinct de celui prévu par la Convention sur le droit de la mer et la Résolution II »³¹, s'est voulu tout à fait conforme à la résolution II et n'est donc pas revenu sur la notion de patrimoine commun de l'humanité. Son caractère transitoire en fait un instrument ne rompant pas avec le mécanisme international conventionnel bien que trois pays signataires seulement (France, Japon et Pays-Bas) soient signataires de la Convention sur le droit de la mer³².

Les débats au sein de la Commission préparatoire traduisent également les différentes interprétations possibles du « patrimoine commun de l'humanité » en ce qui concerne deux de ses manifestations institutionnelles les plus importantes, l'Autorité et l'Entreprise, telles que codifiées dans leurs principes généraux par la Convention de 1982.

En ce qui concerne l'Autorité, les travaux engagés lors des différentes sessions par la Commission plénière sur l'Autorité et relatifs notamment aux projets de règlement intérieur du Conseil de la Commission juridique et technique et de la Commission de planification économique³³ témoignent de l'opposition de fond Nord-Sud. Les pays industrialisés tentent de diminuer dans tous les domaines les pouvoirs de l'Autorité internationale afin d'éviter une bureaucratie lourde, coûteuse et peu efficace, tandis que les pays en développement essaient d'assurer au futur mécanisme des pouvoirs étendus et un maximum d'indépendance.

30. Cf. la déclaration faite le 13 août 1984 par le Président du Groupe des 77: v. Doc. LOS/PCN/48, 16 août 1984.

31. Doc. LOS/PCN/49, 17 août 1984.

32. Le gouvernement français, dans une lettre adressée au Président de la Commission préparatoire, a précisé l'objet et les limites de cet accord: « ... par cet instrument, les gouvernements contractants s'interdisent de délivrer un permis d'exploration à une entreprise pour un site qui chevaucherait un périmètre alloué à une entreprise aux termes de l'accord intervenu entre elles... Cet arrangement provisoire a donc pour effet d'écarter d'éventuels conflits futurs résultant de chevauchements de sites et répond ainsi aux stipulations de la Résolution II relatives à l'obligation de résoudre de tels conflits » (Doc. LOS/PCN/47 du 16 août 1984).

33. Voir le détail de ces travaux dans les chroniques de J.-P. LEVY, *loc. cit.*, *supra*, note 10.

Un tel clivage Nord-Sud aux finalités identiques s'est également dégagé des travaux de la Commission spéciale III relatifs aux clauses financières du futur Code minier³⁴. Dès la 4^{ème} session en 1986, plusieurs pays industrialisés ont remis en cause un certain nombre de dispositions de la Convention de 1982 relatives aux clauses financières et négociées en 1980 alors que le pays en développement se déclaraient fermement opposés à toute modification des clauses conventionnelles par l'entremise de la rédaction du code minier. En 1987, lors de la 5^{ème} session, la bataille d'amendements engagée par les pays industrialisés a visé à diminuer les charges financières relevant des contractants et à atténuer les pouvoirs de l'Autorité internationale quitte à transformer certaines dispositions de la Convention de 1982. Les pays en développement se sont au contraire opposés à une remise en cause des compromis conventionnels afin de maintenir l'intégralité des pouvoirs de l'Autorité.

Là encore, « l'interprétation institutionnelle » à tirer de la notion de patrimoine commun de l'humanité n'a pas été définitivement figée par la Convention de 1982 et les oppositions de conception déjà manifestées au sein du Comité des fonds marins se perpétuent encore actuellement sans solution définitive et figée. L'évolution des conditions économiques et financières de l'exploitation impose de nouveau une adaptation quasi continue des règles juridiques. Une telle « approche souple » vise ainsi à dégager un consensus tenant compte de l'ensemble des intérêts en présence, États, mécanisme et régime international, consortia.

II. — LA RECHERCHE D'UN CONSENSUS PAR UNE « GLOBALISATION » DES INTÉRÊTS EN PRÉSENCE

La technique du consensus, déjà largement utilisée lors des travaux de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, a trouvé son prolongement naturel dans les travaux de la Commission préparatoire, laquelle a visé la prise en compte de tous les intérêts en présence à l'occasion de la procédure d'enregistrement des investisseurs pionniers. Cette attitude réaliste n'écartant pas les intérêts des pays non signataires est seule à même d'assurer la viabilité du système et son caractère universel. Elle devra sans doute dans cette perspective

34. Doc. LOS/PCN/SCN.3/WP.6/Add.2 et Add.3, 11 mars 1987.

aménager les obligations financières des investisseurs pionniers dans son nouveau rôle d'administrateur du régime intérimaire.

A. — Une négociation globale visant à l'universalité du régime

Dès sa première session, la Commission préparatoire adopta une « Déclaration d'accord par consensus »³⁵ pour l'organisation de ses travaux, dont le paragraphe 5 prévoyait que les règles et les procédures nécessaires à l'application de la Résolution II et à la mise en place de dispositifs adéquats pour l'administration du régime de protection des investissements pionniers seraient adoptées par la Commission préparatoire par consensus.

De même, à l'issue de la reprise de la 1ère session (Kingston 15 août - 9 septembre 1983), la Commission préparatoire adopta le 8 septembre 1983 un ensemble de suggestions présentées par le Président et touchant notamment les règles de procédure³⁶. L'article 35 énonce les questions de fond sur lesquelles la Commission préparatoire doit prendre ses décisions par consensus. Il précise pour celles nécessitant un vote qu'avant celui-ci il faudra tenter de parvenir à un accord par consensus et que la Commission ne pourra procéder à ce vote qu'après avoir constaté par un vote préalable pris à la majorité que « tous les efforts en vue d'aboutir à un consensus ont été épuisés ».

À cette utilisation privilégiée du consensus a également correspondu une technique de négociation globale pour l'enregistrement des investisseurs pionniers du premier groupe visant à préserver l'ensemble des intérêts en présence afin de ne pas hypothéquer les potentialités universelles du système.

L'Accord d'Arusha de 1986, précédemment cité, répond à cet objectif et lors de sa négociation, le Président de la Commission préparatoire souligna qu'il convenait de prendre en considération simultanément les intérêts des demandeurs (France, Inde, Japon et URSS), les intérêts de l'Autorité dans la zone centrale du Nord-Est du Pacifique et les intérêts des demandeurs potentiels.

On observera ici que la Commission préparatoire a préservé la prise en compte globale de tous les intérêts en présence lors de la négociation sur les conflits de chevauchement entre investisseurs pionniers.

35. Doc. LOS/PCN/3, 8 avril 1983.

36. Doc. LOS/PCN/27, 8 septembre 1983.

Elle a ici pris en compte l'argumentation des États certificateurs potentiels des entités visées au paragraphe 1 a), ii) de la résolution II³⁷, demandant notamment à la Commission préparatoire de s'abstenir d'enregistrer toute demande tant que tous les problèmes de conflits de chevauchement n'auraient pas été réglés avec tous les demandeurs potentiels³⁸.

Au contraire, la France et l'URSS déclarèrent leur opposition à la suspension de l'enregistrement des demandes des investisseurs pionniers du premier groupe du fait de l'absence de règlements d'éventuels chevauchements avec les consortia³⁹.

Or, différents consortia s'étaient fait enregistrer en vertu des législations nationales intérimaires précitées. C'est ainsi qu'en 1984, la NOAA (Agence Nationale de l'Atmosphère et des Océans du Département du Commerce des États-Unis) attribua quatre permis d'exploration.

Bien que la Commission préparatoire adopta sans vote le 30 août 1985 une déclaration émanant du groupe des pays en développement⁴⁰ et critiquant la décision américaine, l'Accord d'Arusha et la Déclaration de 1986 sur l'Application de la Résolution II témoignent d'une volonté réelle de prise en compte de tous les intérêts et, *de facto*, des situations juridiques créées par l'application des législations nationales intérimaires. Une telle approche réaliste était seule à même de préserver l'universalité du régime et sa viabilité sans créer au départ une situation conflictuelle génératrice de graves tensions avec plusieurs États industrialisés non signataires de la Convention de 1982, les États-Unis au premier chef.

À cet égard, on observera que le processus de négociation suivi aux fins de régler les conflits de chevauchements de sites a eu un caractère global et ont associé la Commission préparatoire en la personne de son Président, les États à statuts divers et les consortia à travers cinq cadres de négociations⁴¹:

37. /F2H/D savoir les investisseurs pionniers potentiels dits du « deuxième groupe ».

38. Doc. LOS/PCN/60 du 26 avril 1985 (Pays-Bas), LOS/PCN/61 du 26 avril 1985 (Belgique), LOS/PCN/62 du 26 avril 1985 et LOS/PCN/63 du 26 avril 1985 (Canada).

39. Pour l'URSS, Doc. LOS/PCN/65 et 66 du 8 juillet 1985 et pour la France, Doc. LOS/PCN/67, 68, 69 et 70, 16 août 1985.

40. Ce Projet de déclaration est contenu dans le Doc. LOS/PCN/L.21.

41. Sur le détail de ces cinq niveaux de négociations, cf. Lévy, (1988) 3 *E.R.M.* 115.

- Les négociations ayant pour cadre la Commission préparatoire elle-même ;
- Les négociations entre États, investisseurs pionniers signataires de la Convention ;
- Les négociations entre États investisseurs pionniers du premier groupe et États investisseurs potentiels signataires et non signataires de la Convention ;
- Les négociations entre États signataires et consortia d'États signataires et non signataires ;
- Les négociations entre entreprises et consortia en l'absence des représentants gouvernementaux.

Même l'URSS, qui durant les quatre premières sessions de la Commission, avait violemment critiqué les législations unilatérales et les positions des États non signataires de la Convention sur le droit de la mer, évoquait au début de la cinquième session en 1987 ses négociations avec un consortium particulier.

L'accord final en août 1987 réglant définitivement le problème des chevauchements et levant le dernier obstacle à l'enregistrement des investisseurs pionniers a bien fait l'objet d'une double procédure aux fins de permettre à l'URSS de distinguer entre les États signataires et non signataires de la Convention sur le droit de la mer⁴². Mais l'essentiel à en retirer demeure le caractère global de la négociation prenant en compte simultanément tous les intérêts en présence. L'universalité du régime, bien qu'inachevé en droit, s'est manifesté implicitement *de facto* et a une nouvelle fois provoqué les convergences objectives d'intérêts entre les États et entités disposant de la technologie pour l'exploration des grands fonds marins. De ce point de vue, le rééquilibrage des pouvoirs de ces États face à la future Autorité est sans doute déjà amorcé et le renforcement de l'investisseur pionnier résultant de la Déclaration de 1986 en constitue déjà une manifestation. Cette Déclaration n'en constitue pas moins un compromis entre les intérêts en présence et l'on constate qu'entre l'adoption en 1982 de la Convention sur le droit de la mer et des deux résolutions et ce texte de 1986, l'équilibre

42. Accord conclu le 13 août 1987 entre l'URSS, la Belgique, le Canada, l'Italie et les Pays-Bas, suivi d'un échange bilatéral de lettres confirmant cet accord entre l'URSS, la République Fédérale d'Allemagne, le royaume-Uni et les États-Unis, reproduit dans: (1987) 26 I.L.M. 1502

entre les positions a du être conçu de manière évolutive, dynamique, conformément à l'approche souple évoquée au point précédent.

Que réserve l'avenir depuis le démarrage du régime intérimaire suivant l'enregistrement des quatre investisseurs pionniers du premier groupe. Le rééquilibrage ci-dessus est susceptible de se poursuivre en touchant tout particulièrement les obligations mises à la charge de ces investisseurs pionniers.

B. — L'atténuation envisageable des obligations mises à la charge des investisseurs pionniers.

Évoquant le « trésor des abysses », René-Jean Dupuy a rappelé les fantastiques évaluations des réserves en métaux non ferreux des fonds marins⁴³ tout en constatant que « de telles évaluations expliquent la manière de fascination qui s'est emparée de nombre de ceux qui, au Comité des fonds marins, approchaient la question du régime d'exploitation de ces richesses, cependant que cette perspective inquiétait ceux qui, déjà fournisseurs terrestres de ces minéraux, en redoutaient le déversement désordonné sur le marché mondial. En dépit d'analyses moins audacieuses, le mythe demeure »⁴⁴.

Une telle fascination explique les espoirs mis dès la résolution 2749 (XXV) du 17 décembre 1970 dans le partage des avantages retirés de l'exploitation de la Zone. Elle se trouve également à la base des différentes dispositions financières énoncées dans la Convention de 1982, touchant notamment le financement de l'Entreprise et les différentes charges prévues lors de l'attribution des contrats par l'Autorité, charges financières mais également obligations accessoires tels que transfert de technologie et formation de personnel.

Aussi, il a été noté que l'appréciation du coût des différentes charges financières a incité certains États industrialisés à ne pas être signataires de la Convention de 1982. Selon le conseiller technique de la délégation française, «... ces charges financières et l'imprécision des limites de certains engagements que les États et les opérateurs seront amenés à prendre sont des bases inappropriées pour commencer une

43. Cf. J.L. MERO, «Oceanic Mineral Resources and Current Developments in Ocean Mining», dans *Colloque international sur l'exploitation des océans*, Bordeaux 1971, Thème IV, tome I, p. 33.

44. R.-J. DUPUY, *L'Océan partagé*, Paris, Pedone 1979, p. 138.

exploitation rationnelle des ressources constituant le Patrimoine commun de l'Humanité »⁴⁵.

Une nouvelle fois, les travaux de la Commission préparatoire ont donné lieu à des affrontements entre les pays en développement et les pays industrialisés, ces derniers étant désireux d'adapter les clauses financières aux réalités concrètes de l'exploitation. Ainsi, au sein de la Commission Spéciale III qui a la charge de l'élaboration du Code minier, les représentants de ces États ont-ils souligné que le système prévu à l'annexe III de la Convention sur le droit de la mer, ainsi que les différents taux « avaient été déterminés à une époque faste au cours de laquelle les prix des métaux étaient à des niveaux sans commune mesure avec ceux que l'on observe aujourd'hui et certains délégués allèrent jusqu'à suggérer que la Commission préparatoire était en droit d'amender des dispositions de la Convention sur le droit de la mer si celles-ci ne correspondaient plus aux nécessités et aux réalités actuelles »⁴⁶.

Les nombreux amendements déposés par un groupe de six États industrialisés⁴⁷ lors de la cinquième session en avril 1987, visaient également le même objectif, à savoir parallèlement l'atténuation des charges financières imposables aux contractants et l'accroissement de la marge de manœuvre de ces derniers. Au contraire, les pays en développement se sont opposés vivement à ces propositions, désireux de sauvegarder le compromis conventionnel ainsi que l'intégralité des pouvoirs de contrôle de l'Autorité sur les activités menées dans la Zone.

L'impact de ces mesures dépend bien évidemment de la date envisagée pour le début de l'exploitation commerciale des fonds marins. Or, en ce domaine, des estimations divergentes ont été évoquées au sein de la Commission préparatoire. Ainsi, dans un document concernant la « viabilité économique de l'exploitation sous-marine des nodules polymétalliques à grande profondeur »⁴⁸, présenté par la délégation australienne, la principale conclusion aboutissait à ce que « dans la perspective actuelle de l'évaluation des prix des métaux, une exploitation commerciale des nodules polymétalliques à grande profondeur n'est pas vraisemblable dans un avenir prévisible ». De même, dans un rapport

45. O. BRESSARD, « Les aspects financiers de l'exploitation des ressources des fonds marins internationaux », *op. cit. supra*, note 8, p. 324.

46. Cf. (1987) 2 *E.R.M.* 157-158.

47. Belgique, Italie, Japon, Pays-Bas, République Fédérale d'Allemagne et Royaume-Uni: doc. LOS/PCN/SCN.3/L.46, 15 avril 1987.

48. Doc. LOS/PCN/SCN.2/WP.10, 14 janvier 1986 et Add. 1, 21 janvier 1986.

soumis à la Commission Spéciale I, la Communauté économique européenne rappela que compte tenu de l'évolution de l'économie mondiale, il est « difficile de prévoir quand et dans quelles conditions on commencera à exploiter les grands fonds marins à des fins commerciales »⁴⁹.

En réponse, les pays en développement mentionnent un rapport de la National Oceanic and Atmospheric Administration (NOAA) des États-Unis envisageant la possibilité d'une exploitation des ressources minérales des fonds marins à la fin de la présente décennie⁵⁰. En fait, un rapport plus récent de la NOAA au Congrès des États-Unis précise que si l'exploitation commerciale n'est pas à envisager dans le court terme, la législation américaine prévoit celle-ci à partir du 1er janvier 1988. La NOAA a donc présenté des projets de règlements à cet effet en 1986 et espère leur adoption définitive en 1988⁵¹.

Ainsi, ce n'est pas l'insuffisance des moyens technologiques, mais l'absence de rentabilité attendue qui retarde l'exploitation commerciale dans un contexte économique déprimé. Cet élément ne peut que jouer en faveur d'un allègement des charges des exploitants aux fins de rendre viable l'exploitation. Là encore, l'élaboration du droit devra tenir compte des impératifs concrets de l'exploitation sous peine d'échec du mécanisme international.

Hormis les clauses financières imposées aux contractants, cette approche réaliste éloignée des eldorados envisagés en 1970 et codifiés sans doute abstraitement dans la Convention de 1982 devra se manifester également dans le modèle de projet pour l'Entreprise discuté au sein de la Commission spéciale II⁵². Il est désormais admis que, dans la meilleure des hypothèses, l'Entreprise ne pourra avoir de projet opérationnel qu'au début du 21ème siècle et qu'à cette date les paramètres actuels risquent d'être totalement dépassés.

Aussi, le risque d'aboutir à un lourd mécanisme bureaucratique dénoncé par les pays industrialisés lors de la conférence sur le droit de la mer pourrait-il être écarté par une interprétation souple et réaliste de la Commission préparatoire et cela sans trahir la Convention de 1982 puisqu'aux termes de l'article 1 de l'Annexe IV de la Convention sur le

49. Doc. LOS/PCVN/SCN.1/1986/CRP.11, 20 août 1986.

50. Cf. (1987) 2 *E.R.M.* 154.

51. NOAA. Deep Seabed Mining. Report to Congress (Prepared by Office of Ocean and Coastal Resource Management. Ocean Minerals and Energy Division), december 1987.

52. Doc. LOS/PCN/SCN.2/WP.6 et Add. 1, 18 juin 1985.

droit de la mer consacrée à l'Entreprise, celle-ci devrait mener ses opérations « conformément aux principes d'une saine gestion commerciale ».

À ce titre, l'approche prudente et réaliste de la Commission spéciale II lors de la 5^{ème} session en 1987 et son intérêt pour le projet d'une « entreprise de base »⁵³, permettant la mise en place d'une structure légère durant une période initiale est de bon augure. Il en est de même de son adoption de la proposition du Kenya distinguant trois étapes permettant notamment de procéder à des études de faisabilité antérieures à la création de l'Entreprise⁵⁴.

Ainsi, sur ces deux domaines des obligations contractuelles résultant du projet de Code minier et de la structure de l'Entreprise, la Commission préparatoire peut, par une approche flexible et réaliste, rendre viable commercialement et financièrement le régime international d'exploitation esquissé dans ses principes généraux dans la Convention sur le droit de la mer et par là même contribuer à son universalité. Sur un troisième point, enfin, une adaptation prochaine est peut-être envisageable et concerne les obligations mises à la charge des investisseurs pionniers du premier groupe enregistrés en 1987.

Ces obligations, courant dès 1988, découlent tout à la fois de la Résolution II⁵⁵ et de la Déclaration précitée du 5 septembre 1986⁵⁶. Leur ampleur risque d'inciter les investisseurs pionniers à en demander

53. Doc. LOS/PCN/SCN.2/WP.12.

54. Sur le détail de la discussion et de la proposition du Kenya, cf. (1988) 3 *E.R.M.* 115, aux pp. 142-143

55. Voir les obligations énoncées notamment au paragraphe 12 de la résolution II de l'Acte final.

56. Sept d'entre elles résultent de la résolution II: 1) Versement d'un droit d'enregistrement de 250 000 US \$ (§ 7a); 2) droit annuel forfaitaire d'un million US \$ (§ 7 b); 3) dépenses consacrées au secteur d'activités préliminaires et déterminées par la Commission préparatoire (§ 7c); 4) obligations d'entreprendre à la requête de la Commission des activités d'exploration dans le secteur réservé à l'Autorité moyennant remboursement des dépenses majorées d'un intérêt annuel de 10% (§ 12 a)i); 5) obligation d'assurer à tous les niveaux la formation du personnel désigné par la Commission (§ 12 a)ii); 6) Obligation de s'acquitter des transferts de technologie prévus par la Convention avant l'entrée en vigueur de celle-ci (§ 12 a)ii); 7) Mise à la disposition de l'Entreprise, après l'entrée en vigueur de la Convention, des moyens financiers nécessaires (§ 12 b). Quant à l'Accord de 1986 sur l'application de la résolution II, précité, il dispose à son § 14 que « nonobstant les dispositions du § 12 a) de la résolution II, le premier groupe de demandeurs assistera la Commission préparatoire et l'Autorité aux fins de l'exploration d'un site minier pour les premières activités de l'Entreprise et de l'élaboration d'un plan de travail en ce qui concerne ce site ».

l'atténuation en arguant de la nécessaire flexibilité des dispositions applicables compte tenu des données économiques et financières. L'Inde risque à cet égard de se trouver dans une situation difficile, à la fois investisseur pionnier et membre solidaire du groupe des pays en développement hostile à une évolution en ce sens⁵⁷.

Les termes et les modalités de ces évolutions envisageables concourent en fait toutes à une prise en compte globale des intérêts en présence au stade de l'exploration concrète de la Zone. Le prix à payer par les pays en développement dans la recherche d'un consensus aboutira sans doute à édulcorer les pouvoirs de l'Autorité au profit des États industrialisés, mais encore faut-il qu'en contrepartie le régime international soit consacré dans son universalité. Tels sont en fait les deux termes de la négociation en cours. Celle-ci, engagée dès 1967, ne s'est pas achevée en 1982. Un véritable processus de négociation continue amendant d'ores et déjà les termes d'une convention non encore entrée en vigueur s'est établi et s'il peut paraître déconcertant pour le juriste attaché à la stabilité de la règle de droit, il s'avère sans doute politiquement et économiquement nécessaire à la viabilité du régime international des fonds marins et à son acceptation par la communauté des États.

Alain Piquemal*

57. Sur la position de l'Inde, cf. M.R. SHYAM: « Deep Seabed Mining: an Indian Perspective », (1986) 17 *Ocean Development and International Law* 325-349.

* Maître de conférences à l'Université de Nice.