



HAL
open science

La diversité biologique : outil d'une recomposition du droit international de la nature - l'exemple marin -

Betty Queffelec

► To cite this version:

Betty Queffelec. La diversité biologique : outil d'une recomposition du droit international de la nature - l'exemple marin -. Droit. Université de Bretagne occidentale - Brest, 2006. Français. NNT : . tel-00422643

HAL Id: tel-00422643

<https://theses.hal.science/tel-00422643>

Submitted on 8 Oct 2009

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

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

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

ÉCOLE DOCTORALE DE SCIENCES DE LA MER

— Centre de droit et d'économie de la mer —

Thèse de doctorat

Discipline : droit public

présentée et soutenue publiquement par

Betty QUEFFELEC

le 12 avril 2006

**La diversité biologique :
outil d'une recomposition du droit
international de la nature
— l'exemple marin —**

devant un jury composé de :

Directrice de thèse	Mme Annie Cudennec	Maître de conférences – HDR – Université de Bretagne Occidentale
Rapporteur	M. Philippe Billet	Professeur agrégé de droit public – Université de Bourgogne
Rapporteur	M. Yves Nouvel	Professeur agrégé de droit public – Université Paris 13
	M. Tullio Scovazzi	Professeur - Université de Milan
	Mme Véronique Labrot	Maître de conférences – Université de Bretagne Occidentale
	Mme Christine Noiville	Chargée de recherche au CNRS

« La pluralité humaine, condition fondamentale de l'action et de la parole, a le double caractère de l'égalité et de la distinction. Si les hommes n'étaient pas égaux, ils ne pourraient se comprendre les uns les autres, ni comprendre ceux qui les ont précédés, ni préparer l'avenir et prévoir les besoins de ceux qui viendront après eux. Si les hommes n'étaient pas distincts, chaque être humain se distinguant de tout autre être présent, passé ou futur, ils n'auraient besoin ni de la parole, ni de l'action pour se faire comprendre. Il suffirait de signes et de bruits pour communiquer des désirs et des besoins immédiats et identiques ».

Hannah Arendt, *Condition de l'homme moderne*

Paris : Calmann-Lévy, collection pocket Agora,
1961, 406p., pp. 231-232.

A Josquin,
sans qui rien n'eut été possible.

Remerciements

Je tiens tout d'abord à remercier ma directrice de thèse Mme Annie Cudennec pour son soutien chaleureux et ses conseils avisés tout au long de ce travail.

Je souhaite également remercier Mme Véronique Labrot pour son aide et la richesse de nos échanges.

Je tiens à remercier M. Méric, et toute l'équipe des enseignants de droit administratif pour l'aide et le savoir-faire qu'ils m'ont apporté.

Je souhaite remercier Armel Kerrest, Agnès Louis-Pécha et Christine Noiville pour les conseils qu'ils m'ont généreusement prodigué.

Je remercie Samira Idllalène, Anne Choquet, Christophe Marquès, Loïc Prieur, Alan Saout, Frédérique Alban, Sébastien Metz, Stéphane Pennanguer, tous les doctorants et tous les membres du CEDEM pour leur amitié, leur soutien et les longues discussions qui ont aminé ces quelques années.

Je voudrais exprimer mes remerciements à Dr Patricio Bernal, Dienaba Beye et tous les membres de l'équipe de la Commission Océanographique Intergouvernementale pour m'avoir accueillie en leur sein. J'ai beaucoup appris sur le fonctionnement des institutions internationales à leurs côtés.

Je remercie les scientifiques biologistes et particulièrement Christian Hily, Daniel Prieur, Yves Fouquet, Coralie Raffin qui m'ont apporté une aide précieuse.

Je souhaite également remercier Rémi Mongruel, Denis Bailly, Julien Hay, Fabienne Kervarec, Manuelle Philippe, Pascal Raux pour leur patience et leur soutien.

Je remercie Nathalie Godineau, Marie Claire Briant, Éric Cornil et Élisabeth Bondu pour leur aide logistique ainsi que Claudia Gléhen pour son efficacité exceptionnelle pour trouver et obtenir le prêt d'un ouvrage dans quelque bibliothèque que ce soit dans le monde.

Je tiens à exprimer toute ma gratitude à ma famille pour son soutien et sa confiance tout au long de ce travail ; mes parents Martine et Joël Queffelec, mon grand père Robert Geffroy, mon frère Yann Queffelec, ainsi que toute ma belle famille ont toujours su

être là pour m'épauler.

Je veux aussi remercier Loïc, Stéphane, Marie, Mike, Morgane, Sébastien, Grégoire, Aude, Maud, Natasha, Kim, André, Marie, Catherine, tous mes amis qui m'ont aidée, soutenue et supportée tout au long de ce travail.

Je tiens enfin à remercier très chaleureusement tous ceux qui ont patiemment relu ce travail et m'ont aidée à le finaliser.

Liste des Abréviations, sigles et acronymes

ABE-LOS	Organe consultatif d'experts sur le droit de la mer
ACOPS	Comité consultatif sur la protection des mers
ACTS	African Centre for Technology Studies
ADN	Acide désoxyribonucléique
ADPIC	Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
AIEA	Agence internationale de l'énergie atomique
ATM	Accord pour le Transfert de Matériel
CAC	Comité administratif de coordination
CBE	Convention européenne sur les brevets
CDB	Convention sur la diversité biologique
CDD	Commission du développement durable
CE	Communautés européennes
CEDE	Conseil européen du droit de l'environnement
CEE	Communauté économique européenne
CIEM	Conseil international pour l'exploration de la mer
CIJ	Cour internationale de justice
CIPSRO	Comité intersecrétariats pour les programmes scientifiques se rapportant à l'océanographie
CIRA	Centres internationaux de recherche agronomique
CIRAD	Centre de coopération internationale en recherche agronomique pour le développement
CITES	Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction
CJCE	Cour de justice des communautés européennes
CMB	Convention de Montego-Bay
COI	Commission océanographique intergouvernementale de l'UNESCO
COMMAN	Commission des mammifères marins de l'Atlantique Nord
COP	Conférence des Parties
DATAR	Délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale (à présent DIACT)
DIACT	Délégation interministérielle à l'aménagement et à la compétitivité des territoires (anciennement DATAR)
DOALOS	Division des affaires maritimes et du droit de la mer
DO	Directive opérationnelle de la banque mondiale
DOV	Droit d'obtention végétale
EIONET	Réseau européen d'information et d'observation de l'environnement

FAO	Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture
FFEM	Fonds français pour l'environnement mondial
FLNKS	Front de libération nationale kanak et socialiste
GATE	German Appropriate Technology Exchange
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
GEF	Fonds pour l'environnement mondial (Acronyme anglais de Global Environment Facility)
GESAMP	Groupe mixte d'experts OMI-FAO-UNESCO-OMM-OMS-AIEA-ONU-PNUE chargé d'étudier les aspects scientifiques de la protection de l'environnement marin
GIPME	Étude mondiale de la pollution dans le milieu marin
GIS	voir SIG
HCR	Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
HELCOM	Commission pour la protection du milieu marin de la Baltique
HNS (Protocole)	Protocole sur la préparation, la lutte et la coopération en matière d'incidents de pollution par des substances nocives et potentiellement dangereuses
IAEA	Agence internationale de l'énergie atomique
ICES	Conseil international pour l'exploration de la mer
ICTSD	International Centre for Trade and Sustainable Development
IFREMER	Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer
ILM	International Legal Material
IMO	voir OMI
IPPE	Programme international pour l'éducation relative à l'environnement
IRD	Institut de recherche pour le développement
JARPA	Japanese Whale Research Program under Special Permit in the Antarctic
JOCE	Journal officiel des Communautés européennes
JORF	Journal officiel de la République française
LME	Grands écosystèmes marins (Large Marine Ecosystems)
MARPOL	Convention internationale pour la prévention de la pollution par les navires
MEPC	Comité de la protection du milieu marin
MOU	Mémoire d'accord (memorandum of understanding)
NRC	National Research Council
OAPI	Organisation africaine de la propriété intellectuelle
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OEB	Organisation européenne des brevets
OGM	Organisme génétiquement modifié
OIT	Organisation internationale du Travail
OMC	Organisation mondiale du commerce

OMI	Organisation maritime internationale
OMM	Organisation météorologique mondiale
OMPI	Organisation mondiale de la propriété intellectuelle
OMS	Organisation mondiale de la santé
ONU	Organisation des Nations Unies
OSASTT	Organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques (Convention sur la diversité biologique)
OSPAR	Convention pour la protection du milieu marine de l'Atlantique Nord-Est
OUA	Organisation de l'unité africaine
OVM	Organisme vivant modifié
PNUE	Programme des Nations Unies pour l'environnement
PO	Politique opérationnelle
RGDIP	Revue générale de droit international public
RJE	Revue Juridique de l'Environnement
RPCR	Rassemblement pour la Calédonie dans la République
SBSTTA	voir OSASTT
SCDB	Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique
SIG	Système d'information géographique
SO _x	oxydes de soufre
SOCA	Sous-comité sur les océans et les zones côtières
SPS (accord)	Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires
TBT	Tributyl étain
TEMA	Training and Education and Mutual Assistance in Marine Sciences
TIDM	Tribunal international du droit de la mer
UICN	Union Mondiale pour la Nature
UNEP	voir PNUE
UNESCO	Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture
UNICPOLOS	Processus consultatif officieux ouvert à tous sur les affaires maritimes (United Nations Open-ended informal consultative process on oceans and the law of the sea)
UNIDO	Organisation des Nations Unies pour le développement industriel
UPOV	Union internationale pour la protection des obtentions végétales
US	États-Unis d'Amérique
USPTO	United States Patent and Trademark Office
WRI	World Ressources Institute
WWF	Fonds mondial pour la nature

Sommaire

Introduction.....	11
Section 1 : La biodiversité, une vision englobante de la nature.....	12
Section 2 : La biodiversité : un outil de conciliation des finalités environnementale et d'exploitation.....	28
1° Partie : La biodiversité révélatrice de la multiplicité des modes d'appropriation du vivant.....	45
Titre 1 : Maîtriser l'accès aux éléments de la biodiversité marine.....	48
Chapitre 1 : Les revendications multiples de droits souverains sur la biodiversité marine. .	50
Section 1 : La construction de la souveraineté permanente des États sur les ressources naturelles.....	51
Section 2 : Le titulaire de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles : la question de la revendication autochtone.....	69
Chapitre 2 : Les aléas d'un régime juridique fondé sur les droits souverains des États....	96
Section 1 : Le contrôle par les États côtiers de l'accès à la biodiversité marine : une emprise à géométrie variable.....	97
Section 2 : Les limites sur zonage dans la définition des régimes d'accès à la biodiversité : le cas des écosystèmes abyssaux.....	133
Titre 2 : Maîtriser l'accès à la connaissance.....	152
Chapitre 1 : L'appropriation des connaissances sur la biodiversité.....	155
Section 1: La privatisation rampante des connaissances portant sur la biodiversité.....	155
Section 2 : Les tentatives de conciliation entre droit de propriété intellectuelle et souveraineté permanente des États sur leurs ressources génétiques.....	171
Chapitre 2 : La circulation des connaissances et techniques.....	188
Section 1 : Les mesures en faveur de la circulation des connaissances et techniques....	190
Section 2 : Les obstacles à la circulation des connaissances et techniques.....	205
2° Partie : La biodiversité facteur de cohérence pour un développement durable.....	222
Titre 1 : Une prise de décision holistique.	226
Chapitre 1 : L'approche écosystémique : un cadre permettant d'embrasser la complexité.	227
Section 1 : Approche écosystémique et écosystème : un nouveau cadre de réflexion....	228
Section 2 : Approche écosystémique et écosystème : un nouveau cadre spatial de délimitation de l'action.....	245
Chapitre 2 : L'approche écosystémique : une approche intégrative.....	263
Section 1 : L'élimination des frontières sectorielles : une approche intégrée.....	264
Section 2 : La redéfinition des frontières entre droit de savoir et droit de décider..	286

Titre 2 : Une responsabilité commune.....	310
Chapitre 1 : L'interdépendance : fondement de la responsabilité commune.....	312
Section 1 : Une action assumée en commun.....	313
Section 2 : Une action menée en commun.....	325
Chapitre 2 : La temporalité : condition de la responsabilité commune.....	352
Section 1 : Intégrer le risque dans la décision : la précaution.....	353
Section 2 : La gestion adaptative : construction d'un savoir-faire.....	372
Conclusion.....	388
Bibliographie	392
Table des matières.....	441
ANNEXES.....	451

Introduction

Dans la nature, chaque être vivant est unique mais jamais isolé. Il est lié à son environnement, aux autres êtres vivants qui l'entourent. Sa nourriture, sa reproduction et toutes ses autres activités en dépendent. Tous les éléments composant la biosphère, aussi différents soient-ils les uns des autres sont inter-reliés. Cette vision réticulaire de la nature semble se refléter dans le droit qui lui est applicable. Les règles juridiques en matière de biodiversité, leur élaboration, leur édicition, leur mise en œuvre sont, de plus en plus formées selon des modalités rappelant la structure du réseau. La diversité des acteurs concernés par une prise de décision en la matière va être consultée et participer à son élaboration. C'est la volonté d'une démocratie participative. Parallèlement, il faut observer la diversité croissante des instruments juridiques au caractère contraignant ou non ainsi que le développement de la contractualisation. Ces développements répondent à de nouveaux besoins qui ne peuvent trouver satisfaction dans les seuls outils classiques. Enfin, des institutions très variées en termes de compétences et de champs d'actions se multiplient au rythme de la mise en lumière de nouveaux problèmes écologiques. Le droit est face à une demande croissante et multiple de reconnaissance de la diversité auquel il ne peut être simplement répondu par le pouvoir d'englober des éléments divers, il convient également de permettre l'expression de la diversité.

La structure réticulaire permet de lier et d'organiser des éléments très variés. Elle s'impose peu à peu permettant au droit d'envisager la multiplicité de la biodiversité.

La protection juridique de la biodiversité marine est particulièrement révélatrice à cet égard. La mer est un lieu où la souveraineté des États est multiple : souveraineté de l'État du port, de l'État du pavillon, de l'État côtier. Elle subit même des gradations : l'État côtier est souverain¹ en mer territoriale et dispose d'une juridiction ou de droits souverains en zone économique exclusive. De nombreuses institutions sont créées, permettant d'inscrire le dialogue inter-étatique dans le temps. Parallèlement, de multiples acteurs sont concernés par les décisions prises en matière de biodiversité marine, comme, entre autres, les pêcheurs, les transporteurs, les associations de protection de la nature. Cet ensemble tisse un réseau juridique original et particulièrement fourni.

Il apparaît dès lors que la biodiversité offre une vision englobante de la

¹ Article 2 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, signée à Montego Bay le 10 décembre 1982, entrée en vigueur le 16 novembre 1994 suite à l'adoption de l'accord relatif à l'application de sa partie XI, publiée in *JORF*, 7 septembre 1996, n° 209, p. 13307.

nature (section 1) qui permet de concilier les finalités d'exploitation et de protection, tout en tenant compte de la diversité des situations appuyant la réalisation d'un développement durable (section 2).

Section 1 : La biodiversité, une vision englobante de la nature.

La notion de biodiversité est déstabilisante par la difficulté que l'on peut rencontrer de prime abord à la définir clairement. Elle semble être utilisée sous différentes acceptations. Dès lors, le flou entourant sa signification pourrait conduire au rejet du terme lui-même, perçu comme une notion fourre-tout sans utilité pratique. A l'inverse, c'est son caractère protéiforme qui donne à la notion de biodiversité tout son intérêt. Tout en mettant l'accent sur sa diversité, elle apporte une vision englobante de la nature, au sens de l'ensemble de la biosphère y compris l'être humain, par son caractère réticulaire d'une part (§1) et par son double caractère économique et environnemental d'autre part (§2).

§1: La biodiversité : une notion englobante par son caractère réticulaire.

La diversité biologique est une expression d'origine scientifique, inventée et utilisée par les biologistes. Sa définition fait l'objet de nombreux débats au sein de la communauté scientifique. Il n'y a pas lieu d'exposer ici l'ensemble des ramifications de ces controverses. Cependant, il est important d'avoir une vision synthétique de ce que recouvre cette notion pour comprendre ses implications en droit et le choix de sa définition juridique dans la Convention sur la diversité biologique². Afin de mieux la comprendre, il convient de

² Convention sur la diversité biologique, signée le 5 juin 1992, à Rio de Janeiro, entrée en vigueur le 29

l'analyser en fonction de sa structure réticulaire.

La diversité biologique permet d'exprimer la complexité de la nature au travers des multiples éléments et interrelations qui la composent et qui permettent son renouvellement.

Elle comporte un double caractère à la fois qualitatif et quantitatif (A). Ses éléments sont tous inter-reliés (B).

A. Le double caractère qualitatif et quantitatif de la notion de diversité biologique.

La diversité biologique «est une notion complexe, dynamique et relationnelle»³. Si elle désigne le monde vivant dans son ensemble, c'est en insistant sur le caractère diversifié de celui-ci. Une telle accentuation peut recouvrir différentes perceptions. En effet, la diversité peut être envisagée sous un angle quantitatif et qualitatif. Aussi, convient-il de s'interroger sur la ou les significations de cette mise en valeur de la diversité pour appréhender le monde vivant afin d'en éclaircir les implications juridiques et notamment une meilleure compréhension de la définition que donne la Convention sur la diversité biologique de la notion éponyme. Comme la lumière, dont la physique quantique a montré qu'elle était à la fois une onde et une particule, la notion de biodiversité réunit deux caractéristiques qui paraissent pourtant exclusives : elle désigne à la fois un ensemble (1) et une variabilité (2).

1. La biodiversité : un ensemble.

Afin de saisir les caractéristiques de la diversité biologique, il convient d'en donner quelques définitions. En effet, la notion ne peut être résumée par une définition unique, tant celle-ci fait débat. Sans entrer dans le détail de controverses appartenant à d'autres disciplines, outre la définition juridique qu'en donne la Convention sur la diversité biologique, il conviendra d'analyser deux définitions scientifiques représentatives.

Dans la Convention sur la diversité biologique, la notion éponyme est définie comme suit : « Variabilité des organismes vivants de toute origine y compris, entre

décembre 1993, *R.J.E.*, n°1 1993, p.141, *RTNU* vol. 1760 , p.169.

3 HERMITTE (M-A.), « La convention sur la diversité biologique », *Annuaire Français de Droit International*, 1992, pp. 843-870, p. 843.

autres, les écosystèmes terrestres, marins et autres écosystèmes aquatiques et les complexes écologiques dont ils font partie ; cela comprend la diversité au sein des espèces et entre espèces ainsi que celle des écosystèmes »⁴. Ces derniers sont eux-même définis comme : « Le 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 »⁵. Les complexes écologiques ne sont pas définis. Il semble qu'ils visent la diversité des paysages et des régions⁶.

Cette définition doit être mise en parallèle avec celle de E. O. Wilson⁷ : « La diversité des organismes considérée à tous les niveaux, depuis les variants génétiques appartenant à la même espèce jusqu'aux gammes des espèces et aux gammes des genres, familles, des catégories taxinomiques de plus haut niveau. Elle comprend également la diversité des écosystèmes lesquels sont constitués à la fois de la communauté des organismes vivant au sein d'habitats particuliers et de l'ensemble des conditions physiques qui y règne »⁸ ; ainsi qu'avec celle du *Global Biodiversity Assessment* : « La totalité des gènes, des écosystèmes et des espèces dans une région »⁹.

Cette dernière définition met en exergue la biodiversité en tant qu'ensemble. Il s'agit d'une vision comptable de la notion. De nombreux travaux sont d'ailleurs menés sur le point de savoir comment compter la biodiversité en général ou celle d'un site en particulier¹⁰. Les recherches portant sur la biodiversité, en ce sens, conduisent à l'élaboration d'inventaires, menés par des taxinomistes¹¹, comme c'est le cas dans le cadre de l'initiative taxonomique mondiale¹². Sous un angle plus appliqué, il s'agit de la bioprospection qui vise à rechercher des gènes et autres substances biologiques utiles pour l'industrie¹³.

4 Article 2 al. 6 de la Convention sur la diversité biologique.

5 Article 2 al. 7 de la Convention sur la diversité biologique.

6 SADELEER (de) (N.) et BORN (C-H), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Paris : Dalloz, 2004, thèmes et commentaires, 780p, p. 101.

7 WILSON (E.O.), professeur à l'université de Harvard, théoricien de l'évolution biologique et éminent scientifique en matière d'études consacrées à la biodiversité dont on lui prête la création du néologisme (voir infra) (1929-).

8 WILSON (E.O.), *La diversité de la vie*, Paris : éditions Odile Jacob, 1993, 496 p., p. 454.

9 HEYWOOD (V.) et WATSON (R.) (Eds.) *Global Biodiversity assessment*, UNEP : Cambridge University Press, 1995, 1140 p.

10 PAVOINE (S.), DUFOUR (A.B.) et CHESSEL (D.), « From dissimilarities among species to dissimilarities among communities: a double principal coordinate analysis », *Journal of Theoretical Biology*, 2004, 228, pp. 523-537.

11 « Les taxinomistes sont des biologistes qualifiés qui se spécialisent dans l'identification, la description formelle, la classification et l'appellation des plantes, des animaux et des micro-organismes. »
UNEP/CBD/SBSTTA/2/5 « Approches pratiques du renforcement des capacités taxinomiques », 19 juillet 1996, 36p., §7.

12 Décision VI/8 « Initiative taxonomique mondiale » adoptée lors de la 6^e Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique, qui s'est tenue du 7 au 19 avril 2002 à The Hague (Pays-bas).

13 A/60/63/add. 1 « Les océans et le droit de la mer – rapport du secrétaire général - additif » juillet 2005, 98p.
« Ni la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, ni la Convention sur la diversité biologique n'utilisent ni ne définissent le terme « bioprospection ». Il est couramment utilisé pour désigner une large gamme d'activités visant à explorer la biodiversité à la recherche de ressources génétiques et biochimiques

La définition de la Convention sur la diversité biologique n'exprime pas directement cette conception de la biodiversité. Néanmoins, les obligations des États pour protéger la biodiversité portent notamment sur les éléments de celle-ci. En effet, les objectifs énoncés par la Convention sont « (...) la conservation de la diversité biologique, *l'utilisation durable de ses éléments* et le partage juste et équitable des avantages découlant de *l'exploitation des ressources génétiques* (...) »¹⁴.

Son champ d'application est également révélateur. Les dispositions de la Convention s'appliquent à chacune des Parties contractantes pour les éléments de la diversité dans la limite de sa juridiction nationale et sans limites géographiques concernant les processus et activités réalisés sous sa juridiction ou son contrôle¹⁵.

Les éléments de la diversité biologique sont donc bien pris en considération par la Convention. On peut s'interroger dès lors sur les éléments considérés dans les trois définitions. Seule la Convention énumère plusieurs types d'écosystèmes, quand les deux définitions scientifiques se contentent de parler des écosystèmes en général sans précisions. La liste élaborée dans la définition juridique semble pourtant exhaustive : non seulement elle précise les écosystèmes terrestres, marins et autres écosystèmes aquatiques mais encore, par l'expression « entre autres », elle reste ouverte à d'autres écosystèmes non mentionnés¹⁶.

En outre, il convient de souligner que la Convention énumère les composantes des écosystèmes. Un écosystème est « le complexe dynamique formé de communautés de plantes, d'animaux et de micro-organismes et de leur *environnement non vivant* (...) »¹⁷. Cette définition introduit l'environnement non vivant, dans son lien avec le monde vivant, au nombre des éléments de la diversité biologique. La notion recouvre dès lors potentiellement l'ensemble de la nature car dans leur intégralité le vivant et le non vivant sont inter-reliés au sein de la biosphère.

Malgré son étendue, quelques limites, portant sur l'Homme, ponctuent cette

ayant une valeur commerciale, et est aussi défini comme le processus consistant à réunir des informations dans la biosphère sur la composition moléculaire des ressources génétiques pour la mise au point de nouveaux produits commerciaux. L'Institut d'études supérieures de l'Université des Nations Unies, dans son rapport sur la bioprospection, indique que les éléments possibles d'une définition de la bioprospection comprennent la recherche systématique, la collecte, la réunion ou l'échantillonnage de ressources génétiques à des fins d'exploitation commerciale ou industrielle; les activités consistant à sélectionner, isoler ou qualifier des composés commercialement utiles; l'expérimentation et les essais et la mise au point et l'utilisation des composés isolés à des fins commerciales, y compris la collecte sur une grande échelle, la mise au point de techniques de culture de masse et la conduite d'essais en vue d'obtenir une autorisation de mise sur le marché. On a aussi proposé d'appeler la phase initiale de la recherche et de la réunion d'information « biodécouverte », le terme « bioprospection » désignant les phases ultérieures de la collecte des ressources aux fins de poursuivre les recherches et d'une application commerciale éventuelle ».

14 Article 1 de la Convention sur la diversité biologique (souligné par nous).

15 Article 4 de la Convention sur la diversité biologique.

16 HERMITTE (M-A), *la convention sur la diversité biologique*, précité, p.859.

17 Article 2.7 de la Convention sur la diversité biologique.

définition. Tout d'abord, les États Parties à la Convention sur la diversité biologique ont précisé lors de leur deuxième Conférence « (...) que les ressources génétiques humaines n'entr[ai]ent pas dans le cadre de la Convention »¹⁸. Ensuite, la proposition d'inclure la diversité culturelle comme quatrième type de biodiversité, n'a pas été retenue dans les termes de la Convention¹⁹.

Par ailleurs, il convient de constater que la définition du Professeur Wilson est bien plus détaillée du point de vue des niveaux de diversité cités que les deux autres définitions. La Convention sur la diversité biologique a fait le choix d'une définition très répandue, plus conceptuelle et moins fine, de la biodiversité²⁰.

L'un de ses avantages est qu'elle a permis aux auteurs de la Convention de s'en tenir aux niveaux retenant un vocable déjà bien connu en droit : les gènes, les espèces et les écosystèmes²¹.

Le thème de la génétique est l'objet de recherches juridiques depuis un certain nombre d'années avec l'apparition des manipulations génétiques. Il fait partie de la réflexion sur la bioéthique. Mais surtout, la diversité génétique, en raison des enjeux économiques importants qu'elle soulève, fut au cœur des négociations de la Convention sur la diversité biologique.

Le niveau des espèces est rassurant. Facile à identifier, tout le monde sait globalement ce qu'est une espèce, ce niveau fait souvent figure de point de départ pour aborder la biodiversité²². Et ce à tel point que la biodiversité est parfois assimilée à la somme des espèces. Une telle définition, par trop simpliste, ne saurait décrire la complexité de cette notion. La protection d'« espèces menacées » ou « en danger »²³, dont les mammifères marins

18 §2 de la Décision II/11 « Accès aux ressources génétiques » adoptée lors de la 2^e Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue du 6 au 17 novembre 1995 à Jakarta (Indonésie).

19 CHAUVET (M.) et OLIVIER (L.), *La biodiversité – enjeu planétaire – préserver notre patrimoine génétique*, Paris : éditions Sang de la Terre, 1993, 413p., p. 14.

Cette proposition avait été formulée dans la « stratégie mondiale pour la biodiversité », dont les auteurs sont le *World Resources Institute* (WRI), l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature (UICN) et le programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) en collaboration avec l'UNESCO et la FAO, Paris : Bureau des ressources génétiques, 1994, viii+259p.

20 NORSE (E.A.) (ed by) *Global marine biological diversity – a strategy for building conservation into decision making*, Washington D.C. :Island Press, 1993, xxxii + 383p., p.9.

21 Il convient de noter néanmoins que la Convention ne reprend pas la notion de variété qui existe pourtant en droit dans le domaine de la propriété intellectuelle.

22 L'espèce : «Unité fondamentale de la classification, consistant en une population (ou une série de populations) d'organismes étroitement apparentés et similaires. Chez les organismes se reproduisant sexuellement, l'espèce est définie de façon plus rigoureuse par le concept biologique de l'espèce : il s'agit alors d'une population ou d'une série de populations d'organismes qui se croisent entre eux sans difficulté dans les conditions naturelles, mais non avec les membres des autres espèces.» Wilson O.E. «La diversité de la vie»(précité) p.460

23 Différentes espèces sont ainsi protégées au moyen de conventions internationales comme notamment : la convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (C.I.T.E.S.) conclue à Washington, le 3 mars 1973, la convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage conclue à Bonn le 23 juin 1979

constitue une figure emblématique, est usuelle en droit. De nombreux outils juridiques ont été élaborés dans ce but²⁴.

Enfin, la notion d'écosystème a fait progressivement son chemin en droit afin, notamment, de mettre en œuvre une gestion durable des ressources renouvelables. De plus, elle renvoie aux notions bien établies d'habitat et de biotope qui font déjà l'objet de protections diverses²⁵.

Mais la diversité biologique n'est pas qu'un ensemble d'éléments. Elle comporte également une caractéristique qualitative : la variabilité.

2. La biodiversité : une variabilité.

Au-delà d'une notion statique et comptable, la biodiversité est également un caractère. En ce sens, elle implique une dynamique, un processus. La diversité du vivant se découvre bien sûr dans les multiplicités intriquées des espèces, des gènes et des écosystèmes. Mais elle apparaît aussi dans les différentes perceptions du vivant qu'impliquent ces trois niveaux. On envisage la diversité biologique de manière différente selon le niveau auquel on observe le vivant et selon le but recherché. Aussi, il faut souligner l'inter-connexion entre ces différents niveaux afin mettre l'accent sur la nécessité de mettre en cohérence les diverses actions menées dans ces cadres.

C'est en ce sens qu'apparaît pour la première fois l'expression diversité biologique dans un texte juridique : la charte de la nature. Elle stipule « l'affectation de parties de la surface du globe à des usages déterminés sera planifiée en tenant dûment compte des limites physiques, de la productivité et de la diversité biologique ainsi que de la beauté naturelle des sites concernés »²⁶. La formulation du texte laisse penser qu'il envisage ici une caractéristique de la nature parmi d'autres ne recouvrant pas la définition que lui donne aujourd'hui la Convention sur la diversité biologique.

Néanmoins, la Convention sur la diversité biologique qualifie la diversité biologique de « variabilité »²⁷. Le dictionnaire nous indique que la variabilité est une « disposition habituelle à varier »²⁸. Pour conserver la diversité biologique, il faut donc

24 Des moratoires, des quotas de pêche...

25 On peut citer pour exemple les réserves de biosphère issues du programme Man and Biosphere initié en 1971 par l'UNESCO ou les sites désignés dans le cadre de la Convention relative aux zones humides d'importance internationale particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau, signée à Ramsar le 2 février 1971, entrée en vigueur le 21 décembre 1975, publiée au recueil des traités des Nations Unies, 1976, p. 250-255.

26 Charte mondiale de la nature (AGNU, New York, 28 octobre 1982), Résolution AGNU 37/7, RJE, 1983, p. 170, point 9.

27 Convention sur la diversité biologique 5 juin 1992, Rio, article 2, R.J.E. n°1 1993 p. 141.

28 Dictionnaire de la langue française Paul-Émile Littré, Monte-Carlo : éditions du Cap, 1969. La définition de ce

préservé, non seulement un état de variété, mais également une « aptitude » doublée d'une « tendance à » varier. Ceci est confirmé par la définition scientifique du terme : « phénomène propre à une population ou à un groupe d'individus se traduisant par la présence de variations morphologiques et (ou) physiologiques ou pouvant apparaître par suite de changements environnementaux au cours du développement de ces individus ou dans leur descendance »²⁹. Dès lors, dans la Convention, le caractère dynamique de la diversité biologique est mis en exergue permettant d'appréhender la notion sous un angle qualitatif.

La définition qu'elle donne de l'écosystème met l'accent sur les liens entre tous les éléments naturels, vivants et non vivants dans toute leur diversité à travers l'expression « unité fonctionnelle ». L'écosystème fonctionne, en ce sens que les éléments, multiples et variés qui le composent, interagissent ensemble. Il rassemble ainsi la diversité de la nature autour de l'unité qui se dégage d'un ensemble cohérent d'interactions. Elle est fondamentalement relative. D'une part, tous les écosystèmes sont inter-reliés, ils ne sont pas fermés mais communiquent avec les autres écosystèmes. D'autre part, le plus grand écosystème est la biosphère, elle est composée de multiples écosystèmes, comme par exemple les mers, eux-mêmes composés de plus petits écosystèmes et cætera jusqu'aux êtres vivants eux-même qui abritent nombres de bactéries leur permettant d'assurer leurs fonctions essentielles comme la digestion. Ce motif se répète à l'identique à chaque niveau d'échelle spatiale de manière fractale.

Les deux approches quantitative et qualitative de la diversité biologique sont complémentaires. En effet, il est impossible de protéger la disposition du vivant à varier sans protéger ses éléments constitutifs dans leur variété. Parallèlement, il est aujourd'hui admis que tenter de protéger la nature en voulant la conserver immuable conduit à l'échec, la nature évoluant sans cesse. La biosphère a besoin, ensemble, des multiples éléments, capacités et tendances à varier du vivant pour s'adapter à ses propres évolutions comme les changements climatiques par exemple.

Mais la biosphère, qui inclut tous les êtres vivants, est un système complexe et la description de la diversité biologique serait incomplète si l'on occultait les multiples liens qui unissent tous ses éléments.

dictionnaire a été retenue pour sa clarté.

Le terme « variabilité » fait aussi l'objet de définitions spécifiques concernant les mathématiques et la grammaire, non évoquées ici car non pertinente pour notre objet.

29 RAMADE (F), *Dictionnaire encyclopédique de l'écologie et des sciences de l'environnement*, Paris :Dunod, 2^o édition, 2002, x+1075p.

B. L'interdépendance de tous les éléments de la diversité biologique.

Il est classique d'affirmer que les éléments de la diversité biologique sont inter-reliés mais il faut envisager ce réseau dans toute sa complexité. Ces liens portent non seulement sur les éléments de la biodiversité pris isolément mais aussi sur les niveaux de diversité qui les regroupent (1). Une telle intrication a généré l'implication de nombreuses disciplines scientifiques ainsi que de la société civile pour répondre aux objectifs posés par la Convention sur la diversité biologique (2).

1. Les liens entre les niveaux de biodiversité.

L'image la plus appropriée pour décrire les liens entre les éléments de la biodiversité est le réseau. Les biologistes parlent d'ailleurs de réseau trophique³⁰. En effet, tous les éléments d'un écosystème sont inter-connectés de multiples manières. Agir sur l'un peut avoir des conséquences sur l'ensemble. C'est pourquoi, il faut bien comprendre les liens entre les différents niveaux de biodiversité pour admettre que l'on ne peut protéger l'un sans les autres, ni affecter l'un sans causer de répercussions sur les autres. « La modification de l'environnement présente un risque accru lorsque la diversité biologique est déjà menacée, et ce pour plusieurs raisons : l'appauvrissement de la diversité génétique affaiblit la capacité d'une population à s'adapter ; l'appauvrissement de la diversité des espèces affaiblit la capacité d'une communauté à s'adapter ; la perte de diversité fonctionnelle affaiblit la capacité d'un écosystème à s'adapter ; enfin, l'appauvrissement de la diversité écologique affaiblit la capacité d'adaptation de l'ensemble de la biosphère. Parce que les processus biologiques et physiques sont interactifs, l'appauvrissement de la diversité biologique peut également entraîner des changements plus profonds dans l'environnement. Ce cercle vicieux se traduit par un appauvrissement des systèmes biologiques qui sont susceptibles d'être réduits à néant lorsqu'interviennent des changements plus profonds dans l'environnement »³¹.

Une première vision conduit à considérer la diversité des écosystèmes comme le niveau le plus important. Il permet la protection la plus sûre, car globale, de la

30 Un réseau trophique est l'ensemble des interactions relatives à la nourriture entre tous les individus dans un milieu donné. Il est venu remplacer le concept de chaîne alimentaire trop simplifié pour exprimer la complexité des relations existantes.

31 UNEP/CBD/SBSTTA/1/8 « aspects scientifiques, techniques et technologiques de la conservation et de l'utilisation durable de la diversité biologique côtière et marine » § 12.

diversité. Cependant, il faut admettre que la diversité spécifique joue un rôle central. Facilement identifiable l'espèce sert souvent de point de départ. Enfin, le gène est le niveau fondamental, le plus petit dénominateur commun de la vie ; tous les organismes vivants se construisent à partir de gènes³². La diversité génétique est à la base de toute diversité du vivant. L'évolution, qui a mené à la diversité biologique que nous connaissons aujourd'hui, s'est faite par mutations et donc par diversification génétique. C'est le moteur de la diversité. Mais ce moteur ne peut fonctionner, qu'au moyen de la reproduction sexuée qui permet la diversification. Chaque individu est unique et, lors de la reproduction, est créé un nouvel individu distinct et différent de ses géniteurs³³. L'espèce reprend ici toute son importance. En effet, elle se caractérise par l'interfécondité, c'est à dire que seuls les individus d'une même espèce peuvent se reproduire naturellement entre eux et leurs descendants sont fertiles³⁴. Enfin, pour qu'une espèce puisse survivre, elle doit vivre dans un milieu qui lui fournisse eau et nourriture, parfois des symbioses avec d'autres espèces ou la possibilité d'en parasiter. Bref, elle a besoin d'un écosystème. Ainsi, toucher l'un de ces éléments modifie l'ensemble du réseau. Tous les niveaux de diversité biologique sont interconnectés dans le cadre d'un système complexe. Il est donc souvent impossible de prévoir de manière certaine l'ensemble des réactions d'un milieu à une activité humaine. Il peut y avoir des effets qui n'ont pas été prévus et n'apparaîtront que des dizaines d'années plus tard et seront parfois irréversibles. C'est le cas dans le cadre de la biodiversité marine avec l'effondrement brutal de certains stocks de poissons ou le blanchiment des coraux, d'où l'importance de l'application des principes de précaution et d'adaptabilité dans la protection de la biodiversité.

2. Les liens entre les disciplines scientifiques et avec la société civile autour de la biodiversité.

Bien que la diversité de la vie intéresse les scientifiques depuis bien plus longtemps, le vocable *biological diversity* n'apparaît dans les publications de biologie de la conservation, qu'aux alentours des années 1980 sous la plume d'auteurs comme T. Lovejoy ou E. A. Norse et R. E. McManus³⁵.

32 BOWMAN (M.) « The nature, Development and Philosophical foundations of the biodiversity concept in international law » in Bowman (M.) et Catherine Redgwell (C.) (eds.), *International Law and the Conservation of Biological Diversity*, Londres, The Hague : Kluwer law international, collection International environmental law and policy, 1996, xiv + 334p.

33 Notons cependant, que les clones possèdent le même génome.

34 Notons que ce critère ne vaut que pour les espèces dont la reproduction se fait sexuellement.

35 NORSE (E.A.) (ed.) *Global marine biological diversity – a strategy for building conservation into decision making*, Washington D.C. : Island Press, 1993, xxxii + 383p., p.9 faisant référence à Lovejoy (T.) *A projection of species extinctions* in Council on environmental Quality and US department of State. *The global 2000 report to the*

Par la suite, la notion n'aura de cesse de s'étendre. D'abord vers les autres sciences de la vie, incluant gènes, espèces et écosystèmes, la notion intéresse toutes les disciplines afférentes, depuis les généticiens, taxonomistes et naturalistes, jusqu'aux écologues. Elle permet à toutes ces disciplines de travailler ensemble et de croiser leurs connaissances pour comprendre, dans le cadre d'une méthode plus intégrée, la complexité de la biosphère. La biodiversité est également devenue un thème de réflexion pour les sciences humaines notamment sous l'impulsion de la thématique du développement durable³⁶ popularisée lors de la Conférence de Rio en 1992³⁷. La notion est sortie du cadre scientifique pour être portée à la connaissance du grand public. L'apparition du néologisme « biodiversité » cristallise la prise de conscience de l'existence de l'objet commun que constitue la diversité biologique dont le terme constitue la contraction.

C'est à E. O. Wilson que l'on prête la paternité du terme « biodiversité », bien qu'il s'en défende³⁸. Il en explique ainsi la genèse : « On me crédite à tort de l'avoir inventé. Mais j'ai édité le premier ouvrage publié sous ce titre. C'est le compte rendu du premier forum américain sur la diversité biologique, organisé à Washington en 1986 par le National Research Council (NRC). Ce forum suivait un article que j'avais publié sur le sujet, mais sans utiliser le mot biodiversité, et qui avait eu un certain retentissement. Le mot biodiversité fut suggéré par le staff du NRC pour l'édition du volume en question : ils jugeaient cette contraction de « diversité biologique » plus efficace. J'ai résisté, je leur ai dit que cela me paraissait trop américain, trop clinquant. Ils insistèrent : le mot serait plus facile à mémoriser... J'ai cédé ! Ce fut un *best-seller* scientifique, et le mot a fait le tour du monde »³⁹.

On perçoit donc dans la construction même du terme une volonté de faire connaître, de diffuser la notion. Aussi n'est-il pas étonnant que cette évolution terminologique corresponde à la période où la notion sort de la discipline biologique. Avec la Conférence de Rio, elle connaît une grande notoriété. Le grand public la découvre. Le concept de biodiversité

president, vol.2, The technical report. US Department printing office, Washington D.C. (USA), 1980 et E.A. Norse et R.E. McManus *ecology and living resources – biological diversity* pp. 31-80 in *The eleventh annual report of the council on environmental quality* U.S. government printing office, Washington D.C., 1980.

36 En 1987, la Commission mondiale sur l'environnement et le développement publie de Rapport Brundtland (du nom de sa présidente) qui pose les bases du développement durable (Document de l'Assemblée générale des Nations Unies A/42/427, en date du 4 août 1987).

Commission mondiale sur l'environnement et le développement, *notre avenir à tous*, Montréal : édition du fleuve, Publications du Québec, 1989, xxvii+ 432 p.

37 La Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, nommée communément « Sommet de la terre » ou « Conférence de Rio », elle s'est tenue du 3 au 14 juin 1992 à Rio de Janeiro.

38 HUFY (M.) « La gouvernance internationale de la biodiversité », *Études internationales*, vol. 32, n° 1, mars 2001, pp. 5-29, p.8

39 Entretien de E.O. Wilson avec Olivier Postel-Vinay *Edward O. Wilson : l'enjeu écologique n°1*, La recherche, n°333 juillet - août 2000, n° spécial Biodiversité, pp.14-16, p. 14

L'ouvrage en question est le suivant : WILSON (E.O.) (Ed.), *biodiversity*, Washington D.C. : National Academy Press, 1988, 521p.

fait l'objet d'un véritable engouement. On parle de *biodiversity movement*⁴⁰. Il acquiert ainsi une dimension plus vaste que ne possédait la diversité biologique dans le cadre restrictif des sciences de la vie, déplaçant son centre de gravité vers les aspirations humaines, replaçant l'homme au sein des multiples interdépendances de la nature. Les implications sont donc non seulement d'ordre écologique mais également social, économique et éthique⁴¹. « La substitution du terme biodiversité au terme diversité biologique est significative. On est passé d'un ensemble de questionnements proprement scientifiques issus des théories de l'évolution à des enjeux géopolitiques et industriels »⁴². Pour R. Barbault⁴³, la biodiversité est « un concept qui s'adresse, certes, aux biologistes familiers de la diversité biologique, mais qui déborde le champ de la biologie pour interpeller l'homme - l'Homme espèce biologique, l'Homme dépendant de la biodiversité et cause de son érosion accélérée, l'Homme responsable devant les générations futures de sa gestion des ressources de la planète »⁴⁴. Cette extension des sciences dites « dures » vers celles de l'Homme et de la société implique pour lui « trois ruptures épistémologiques successives :

- la première consiste à développer une approche intégrée de phénomènes appréhendés auparavant comme distincts ;
- la deuxième résulte du passage à des approches socio-économiques et implique un élargissement du concept classique d'écosystème pour le relier à celui de système économique ;
- la troisième réside dans l'extrapolation du « scientifique » au « philosophique » et au « politique »⁴⁵.

40 SMITH C. H. *Biodiversity studies – a bibliographic review*, Lanham, Maryland and London : The scarecrow Press Inc., 2000, xiii + 459p.

41 « Yes, the movement [biodiversity movement] is a new and distinct one, but it has more to do with human aspirations than it does with biological focus. While it is true that a search for interdependencies within the natural world increasingly dominates our approach to environmental studies, the real measure of success of the biodiversity concept is the degree to which it has united natural, social, and moral / ethical objectives. There are thus two distinct sides to biodiversity studies, one in which the natural basis of diversity is emphasized, and another in which the social, economic, and ethical consequences of the conservation of life are central. The first set of studies dwells on the main defining characteristics of diversity per se : those evolutionary, biogeographical, and ecological forces that conspire to create and maintain heterogeneity in natural populations, communities, and environments. The second concerns itself with the ways human beings influence such goings-on, and how we can aspire to a form of management of our biological environment that is beneficial both to it and to ourselves. » Smith C. H. *Biodiversity studies – a bibliographic review* The scarecrow Press Inc. Lanham, Maryland and London, 2000, xiii + 459p. pp. x et xi

LÉVÊQUE (C.), « Le concept de biodiversité : de nouveaux regards sur la nature », *Natures, Sciences et Sociétés*, 1994, Vol. 2, N°3, pp. 243-254, p. 243.

42 AUBERTIN (C.), BOISVERT (V.) et VIVIEN (F. D.), « La construction sociale de la question de la biodiversité », *Natures, Sciences, Sociétés*, Vol. 6, n°1, 1998, pp. 7-19, p. 7.

43 Biologiste professeur à l'université Pierre et Marie Curie. Directeur de l'Institut d'Ecologie fondamentale et appliquée. Auteurs de plusieurs ouvrages consacrés à l'Ecologie et à la biodiversité.

44 BARBAULT (R.), *Biodiversité*, Paris : Hachette, 1997, collection les fondamentaux, 159p.

45 *Ibid.*

L'auteur explique cette troisième rupture ainsi : « il résulte de la simple prise de conscience d'une forte implication de l'Homme dans les débats en cours sur la biodiversité, comme de l'intérêt diffus que suscite

Trois ruptures qui ont bien eu lieu.

En effet, l'approche intégrée et l'approche écosystémique sont aujourd'hui les maîtres mots en matière de protection de la biodiversité et spécialement dans le domaine marin.

Le rapprochement des sphères de la science économique et de la science biologique a été largement développé, notamment dans les travaux de l'économiste René Passet, initiés en 1971, sur ce thème⁴⁶.

Enfin, on assiste à une appropriation publique, politique d'un problème révélé par les scientifiques : la chute drastique de biodiversité. Le sujet scientifique est devenu une question politique à laquelle les citoyens recherchent une solution en termes de décisions publiques. Aussi, après le sommet de Rio, la biodiversité a pu être qualifiée à juste titre d'enjeu planétaire⁴⁷. Le thème touche un grand nombre de citoyens s'organisant en association pour influencer sur la prise de décision à tous les niveaux : mondial, national ou local. C'est une revendication de démocratie participative qui est de plus en plus prise en compte. En effet, ce que l'on appelle la société civile est progressivement associée officiellement à l'élaboration des règles de droit dans ce domaine. Ainsi, le concept de biodiversité concourt à structurer l'évolution de la protection de l'environnement. Ce phénomène est accentué par le fait que la biodiversité est une notion comportant une double entrée écologique et économique par sa caractéristique d'être à la fois une notion environnementaliste et la désignation d'une ressource naturelle.

l'idée même de diversité. Cette projection sur le terrain philosophique et politique concerne le citoyen, et non plus l'homme de science en tant que tel, un citoyen qui appelle au débat public et s'interroge sur les objectifs de la société qui permettront d'orienter clairement les décisions à prendre ”

46 PASSET (R.), *L'économie et le vivant*, Paris : Economica, 2^e édition, 1996, xxii+291p., pp. ix.

47 CHAUVET (M.) et OLIVIER (L.), *La biodiversité – enjeu planétaire – préserver notre patrimoine génétique*, Paris : édition Sang de la terre, 1993, 413p.

§2 : Une notion intégratrice par son double caractère écologique et économique.

La valeur de la diversité biologique détermine son poids relatif dans les décisions politiques et l'intérêt de la conserver. Or, l'évaluation de la valeur de la biodiversité est envisageable sous divers point de vue. Il peut s'agir par exemple de la valeur intrinsèque, culturelle ou économique. Mais c'est l'existence d'une valeur accordée à la biodiversité qui conduit à la compter au nombre des ressources naturelles (A), cette qualification permet d'intriquer les intérêts économiques et écologiques autour d'un même objet, ce qui concourt à sa conservation (B).

A. La valeur de la biodiversité cause de son classement au nombre des ressources naturelles.

Lors de la Conférence de Rio en 1992, les États présents ont adopté la Convention sur la diversité biologique car ils reconnaissent la valeur de la biodiversité. Cette valeur rendait impérieux le besoin de protection. S'ils ont reconnu le caractère multiple de la valeur de la biodiversité (1), c'est sa valeur économique qui en a fait une ressource naturelle (2).

1. Les multiples valeurs de la diversité biologique.

Trois types de valeurs sont attachées à la diversité biologique, les valeurs intrinsèque, inhérente et économique. Elles sont toutes reconnues par la Convention⁴⁸.

La valeur intrinsèque de la diversité biologique correspond à sa valeur en soi, en dehors de toute valeur économique ou même culturelle. Une telle affirmation marque l'évolution du rapport entre l'homme et la nature, loin des anciennes conceptions opposant les espèces nuisibles aux espèces utiles.

48 BOWMAN (M.), « The Nature, Development and Philosophical Foundations of the Biodiversity Concept in International Law », in BOWMAN (M.) et REDGWELL (C.), *International law and the conservation of biological diversity*, Londres, The Hague : Kluwer Law International, International environmental law and policy series, 1996, xiv+334 p., pp. 5-31, p. 15.

La valeur inhérente de la diversité biologique recouvre sa valeur culturelle, scientifique et religieuse. Il ne s'agit pas d'une valeur monétaire ou commerciale mais, à l'inverse de la valeur intrinsèque, la valeur inhérente réside dans l'importance que la diversité biologique représente pour l'homme.

Enfin, la valeur économique de la diversité biologique est souvent mise en avant. Elle est, en effet, source de nourriture, de médicaments et de loisirs. La diversité génétique a connu une très forte croissance de sa valeur économique avec les progrès des biotechnologies et du génie génétique.

La Charte mondiale de la nature reconnaît dès 1982 que « L'humanité fait partie de la nature et la vie dépend du fonctionnement ininterrompu des systèmes naturels qui sont la source d'énergie et de matières nutritives,

La civilisation a ses racines dans la nature, qui a modelé la culture humaine et influé sur toutes les œuvres artistiques et scientifiques, et c'est en vivant en harmonie avec la nature que l'homme a les meilleures possibilités de développer sa créativité, de se détendre et d'occuper ses loisirs (...)

Toute forme de vie est unique et mérite d'être respectée, quelle que soit son utilité pour l'homme, et, afin de reconnaître aux autres organismes vivants cette valeur intrinsèque, l'homme doit se guider sur un code moral d'action,

L'homme peut, par ses actes ou par leurs conséquences, transformer la nature et épuiser ses ressources et doit, de ce fait, pleinement reconnaître qu'il est urgent de maintenir l'équilibre et la qualité de la nature et de conserver les ressources naturelles »⁴⁹. Ce texte insiste sur la valeur intrinsèque de la diversité biologique. Il est cependant, dépourvu de force juridique contraignante.

Le projet de Convention sur la diversité biologique prévoyait également une disposition mettant l'accent sur la valeur intrinsèque de la biodiversité : « les espèces sauvages ont un droit à exister, indépendamment des bénéfices qu'elles peuvent fournir à l'humanité et que l'homme a le devoir de partager la terre avec d'autres formes de vie »⁵⁰. Cette conception dépasse la vision utilitariste de la nature⁵¹. La nature n'est plus simplement un vaste réservoir dans lequel l'homme peut puiser autant que de besoin. Il doit composer avec elle, respecter la nature et s'auto-limiter pour ce faire.

La Convention sur la diversité biologique reconnaît les trois types de valeur mais de manière plus nuancée que le projet :

49 Charte mondiale de la nature, A/RES/37/7, 28 octobre 1982.

50 Extrait cité in HERMITTE (M-A), « la Convention sur la diversité biologique », *Annuaire français de droit international*, 1992, pp. 843-870, p. 846.

51 *Ibid.*

« Les Parties contractantes,

Conscientes de la valeur intrinsèque de la diversité biologique et de la valeur de la diversité et de ses éléments constitutifs sur les plans environnemental, génétique, social, économique, scientifique, éducatif, culturel, récréatif et esthétique,

Conscientes également de l'importance de la diversité biologique pour l'évolution et pour la préservation des systèmes qui entretiennent la biosphère, »⁵²

Il convient de constater que le texte reconnaît la valeur intrinsèque de la diversité biologique elle-même, mais pas de ses éléments, dont seule la valeur pour l'homme est reconnue : « sur les plans environnemental, génétique, social, économique, scientifique, éducatif, culturel, récréatif et esthétique ». On peut y voir la crainte de certains États de voir sanctuariser la nature toute entière dans cette Convention. Les États en développement ont lutté pour refuser de se voir transformés en réserve de biodiversité⁵³. Cette situation a été accentuée par le fait qu'une grande partie de la biodiversité se trouve dans des zones sous la souveraineté ou la juridiction des États en développement. Ils ont à l'inverse insisté sur la valeur économique de la biodiversité qui se présente comme une ressource naturelle.

2. La valeur économique élément essentiel des ressources naturelles.

Les ressources d'un État constituent les réserves dont il dispose, son potentiel économique⁵⁴. C'est donc la valeur économique de la diversité biologique qui fait qu'on la considère comme une ressource naturelle.

Plusieurs éléments de la diversité biologique constituaient, dès avant la Convention sur la diversité biologique, des ressources naturelles. Dans le domaine marin, les ressources biologiques marines sont des ressources naturelles au sens de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. La valeur commerciale des stocks de poissons pêchés en a fait des ressources naturelles, pour le contrôle desquelles d'après négociations ont été menées, qui ont régulièrement marqué les évolutions du droit de la mer.

Avec l'évolution des connaissances et des techniques dans le domaine des biotechnologies, la diversité elle-même acquiert une valeur économique. La diversité génétique devient ce que l'on a appelé l'or vert. C'est alors l'ensemble du monde vivant qui recèle un intérêt économique potentiel. Les scientifiques et industriels y voient les matériaux de base des

52 Alinéa 1, 2 et 3 du préambule de la Convention sur la diversité biologique.

53 AUBERTIN (C.), BOISVERT (V.) et VIVIEN (F.D.), « La construction sociale de la question de la biodiversité », *Natures, Sciences, Sociétés*, 1998, vol. 6, n°1, pp. 7-19, p. 14.

54 REY (A.) *Dictionnaire historique de la langue française*, Paris : Le Robert, 3 tomes, 1998.

futures grandes avancées scientifiques. Les États en développement, dans lesquels sont situés une partie importante de la biodiversité, conçoivent dès lors les gènes présents dans les zones sous leur juridiction, comme une source de revenu.

Les nodules polymétalliques, lorsque leur valeur, aux vues des métaux les composant, a été découverte, sont devenus des ressources naturelles disputées. De la même manière, devant les capacités d'exploitation nouvelles du génie génétique, les gènes sont à leur tour devenus des ressources naturelles⁵⁵.

Durant les négociations de la Convention sur la diversité biologique, les débats se sont focalisés sur cette question. Le texte final le reflète largement. La Convention sur la diversité biologique affirme la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles, au nombre desquelles figurent désormais clairement les éléments de la diversité biologique⁵⁶. Le texte insiste sur le statut des gènes : « Étant donné que les États ont droit de souveraineté sur leurs ressources naturelles, le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et est régi par la législation nationale »⁵⁷. Ces dispositions s'insèrent, en droit de la mer, entre le régime juridique encadrant l'exploitation des ressources biologiques et celui encadrant la recherche scientifique marine. Elles invitent à s'interroger sur la distinction entre les deux activités ravivant la question classique de la différenciation entre recherche fondamentale et appliquée, sous l'angle nouveau du génie génétique.

La biodiversité est donc sous un certain angle une ressource naturelle. Ce constat n'est pas dépourvu de conséquences.

B. Les effets du classement de la biodiversité au nombre des ressources naturelles.

Les États sont certes souverains sur leurs ressources naturelles, mais ils sont responsables de la conservation de leur diversité biologique et de l'utilisation durable des ressources qu'elles constituent. Comme l'affirme la Convention sur la diversité biologique, la

55 Il convient toutefois de constater que comme les nodules polymétalliques, les ressources génétiques ne se sont finalement pas révélés être la manne financière attendue. Ils ont néanmoins pu constituer une source de revenu pour les États, même si elle est moins importante que ne l'avaient envisagés les États lors des négociations de la Convention sur la diversité biologique.

56 Article 3 de la Convention sur la diversité biologique.

57 Article 15 1) de la Convention sur la diversité biologique.

conservation de la diversité biologique est une préoccupation commune à l'humanité⁵⁸.

La biodiversité est devenue une ressource naturelle, mais elle n'est pas pour autant dénuée d'une préoccupation de conservation. La protection de la nature est introduite à tous les niveaux de l'exploitation de la nature : écosystémique, spécifique et génétique. L'exploitation touristique, l'aquaculture, la pêche, la bioprospection, toutes les formes d'exploitation de la biodiversité sont soumises à une obligation d'utilisation durable de ses éléments.

Cet équilibre est déjà présent dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer selon laquelle les États ont des droits souverains sur leurs ressources biologiques et doivent les conserver. L'apport majeur de la Convention sur la diversité biologique réside dans son approche holistique de la nature. Elle envisage expressément les trois niveaux que sont l'écosystème, l'espèce et le gène et en commande une protection d'ensemble, à la fois dans leur diversité et pour les éléments de cette diversité. Elle ne vise pas à mettre l'ensemble de la nature « sous cloche », au contraire, l'exploitation est considérée, mais elle doit être durable.

Section 2 : La biodiversité : un outil de conciliation des finalités environnementale et d'exploitation.

La finalité des mesures adoptées pour la protection de la nature sont au centre du débat. Le but peut être utilitariste comme c'est le cas de la protection des espèces utiles à l'agriculture ou de conservation de la ressource en matière de pêche par exemple. Il peut résider dans la valeur intrinsèque accordée à la nature.

L'évolution du droit international de l'environnement est marquée par une évolution entre une vision utilitariste dans un premier temps, puis une protection de l'environnement pour lui même et aboutit à une conciliation des objectifs dans le cadre du

⁵⁸ Alinéa 4, 5 et 6 du préambule de la Convention sur la diversité biologique.

développement durable⁵⁹. L'ambiguïté et l'évolution du sens du terme « conservation » en est un bon révélateur (§1).

Le statut de la biodiversité se pose alors comme la pierre angulaire du développement durable⁶⁰. Il permet d'envisager la nature à la fois dans son unité et dans sa complexité. Il permet de lier les mesures ayant la nature pour objet dans un même ensemble cohérent (§2).

§1 : L'opposition entre exploitation et préservation de la nature : la polysémie du terme « conservation » comme expression lexicale du conflit.

Le terme conservation est source d'ambiguïté car on lui prête différentes significations aux connotations utilitaristes ou à l'inverse très protectrices de la nature. Son histoire, sa traduction malheureuse entre l'anglais et le français, son utilisation diverse selon les branches concernées du droit constituent les multiples causes de cette incertitude : des sources générales (A) et des sources juridiques (B).

A. Les sources générales d'ambiguïtés sur le sens du terme « conservation ».

Les sources générales de confusion portent sur l'histoire du terme qui est marquée par l'opposition entre deux conceptions de la protection de la nature (1) et la traduction de ce mot de l'anglais vers le français (2).

59 DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « La genèse de l'ère écologique », in CORNUE (M.) et FROMAGEAU (J.) (eds), *Genèse du droit de l'environnement – Fondements et enjeux internationaux*, (Vol.1) Paris, Budapest, Montréal : L'Harmattan, 2001, collection droit du patrimoine culturel et naturel, 231p., pp. 165-184, p. 165s.

60 HERMITTE (M-A), « Le concept de diversité biologique et la création d'un statut de la nature », in EDELMAN (B.) et HERMITTE (M-A), *L'Homme, la nature et le droit*, Paris : Édition Christian Bourgois, 1988, 391p., pp. 238-284, p. 253.

L'auteur précise qu'« un statut est un ensemble de règles spécifiques applicables à un objet propre ».

1. Deux conceptions de la protection de la nature dont les différences s'estompent.

Dès la fin du XIX^{ème} siècle, les partisans de la protection de la nature aux États-Unis (le *conservation movement*) se divisent en deux écoles : *utilitarian* contre *preservationnist* (dont le chef de file est John Muir)⁶¹. La présidence de Theodore Roosevelt à partir de 1901 apporte beaucoup à ce mouvement. Il suit l'école *utilitarian* avec pour proche conseiller en la matière Gifford Pinchot. On prête à ce dernier la première utilisation du terme *conservation* dans ce contexte⁶². Avec l'institutionnalisation de la conservation, le terme s'assimile aux principes éthiques de conservation des ressources de Pinchot⁶³. Ainsi, les *conservationists* visent à préserver les espèces et écosystèmes pour le bien être de l'homme, éventuellement, en vue de l'exploitation de ses ressources. Par contre, les *preservationists* veulent préserver la nature pour elle-même et non pour les intérêts de l'Homme.⁶⁴ « Le préservationnisme conçoit les crises environnementales comme des symboles du déséquilibre entre les activités humaines et la nature. S'en suit une critique radicale des modes de production »⁶⁵.

Ainsi, dès le début du XX^{ème} siècle aux États-Unis, s'instaure ce clivage entre valeur économique et valeur intrinsèque de la nature. Aujourd'hui, même si les leaders de la protection de l'environnement aux États-Unis s'y réfèrent toujours, ces deux labels sont plutôt péjoratifs, les premiers pour être trop favorables au compromis avec les *developers* et les seconds pour vouloir mettre la nature « sous cloche »⁶⁶.

Cette distinction se retrouve en Europe également. Le conflit se manifeste

61 LEVIN (S.M.) (Dir.), *Encyclopedia of Biodiversity « conservation movement, historical »*, vol. 1, San Diego : Academic Press, 2001, pp. 883-896.

62 *Encyclopedia britannica macropaedia*, « *conservation of natural resources* », Chicago, London, Toronto [etc.] : Encyclopaedia britannica inc, 1975, 15^e édition, vol. 5, p.666

63 *Ibid.* p. 890 « As conservation became institutionalized, it tended to follow the tenets of Pinchot's resource conservation ethic »

64 NORTON (B.G.), *Toward Unity Among Environmentalists*, New York, Oxford : Oxford University Press, 1991, 287p., pp. 64-65. « The philosopher John Pasmore, by contrast, distinguishes conservationists from preservationists not according to professional status but according to commitment to apparently conflicting motives. Pasmore devotes consecutive chapters to « conservation » and to « preservation », beginning the former with definitions : « To conserve is to save...I shall use the word to cover only the saving of natural resources for later consumption. » He continues : « Where the saving is primarily a saving from rather than a saving for, the saving of species and wilderness from damage and destruction, I shall speak, rather, of preservation » (...)He later delineates the crucial distinction in motives by noting that whereas conservationists' motives for protecting species and ecosystems can be understood in terms of instrumental values to humans, the preservationists' motives must be understood in terms independent of human interests. *Conservation movement, historical* Encyclopedia of Biodiversity vol. 1 p. 883 glossary « preservation : the school of conservation philosophy that emphasizes the protection of natural features and landscapes from human exploitation (...) utilitarian : The school of conservation philosophy that emphasizes the value of the natural world in contributing to human well-being, especially in terms of economic standard of living ».

65 MARQUES (C.) *La stratégie communautaire de conservation du milieu marin depuis 1986 – contribution à l'étude des principes d'intégration et de coresponsabilité*, thèse soutenue en mai 2005, à l'Université de Bretagne Occidentale, 442p., p.25.

66 NORTON (B.G.), *Toward Unity Among Environmentalists*, *op.cit.*, p.72.

dans les années 80 et 90 autour du choix des termes dans les textes sur la protection de l'environnement et sera brouillé par la traduction littérale du terme anglais *conservation*.

2. Les traductions entre anglais et français sources de confusion sur le sens du terme conservation.

Entendu dans son sens courant, le terme « conserver » exprime, en français, l'idée de maintenir en l'état⁶⁷. Le dictionnaire historique explique son évolution et sa singularité par rapport à « préserver » : « conserver » avec « (...) le sens moderne de « garder soigneusement (début du xv^e siècle) a occasionné l'emploi de conserver quelqu'un de quelque chose (xvi^e siècle) « protéger, sauvegarder » réservé depuis le xvii^e siècle à préserver. Le verbe [conserver] s'est répandu avec la valeur particulière de « garder en bon état, garder intact », en parlant d'une personne du point de vue de sa santé (1530), d'une chose abstraite (conserver son honneur) ou concrète (conserver des fruits) »⁶⁸.

En matière de préoccupation environnementale, les deux encyclopédies anglaise et française de référence : *universalis* et *britannica*⁶⁹ reflètent une différence d'usage terminologique. En effet, tandis que l'encyclopédie française traite de la « protection de la nature », l'anglophone expose la *conservation of natural resources* alors que les deux se rejoignent quant au contenu : l'idée de protection et d'exploitation durable des ressources en question y est pareillement mise en exergue⁷⁰.

L'influence anglo-saxonne a fait subir certaines évolutions au mot français « conservation ». Ainsi, l'expression « biologie de la conservation » a fait son apparition en français pour désigner une discipline scientifique, née dans les années 60 alliant science et gestion⁷¹. C'est la traduction littérale de *conservation biology*. « À la différence des mouvements de protection de la nature qui visaient d'abord à soustraire les espèces et les espaces à l'emprise de l'homme, par tous les moyens réglementaires, la biologie de la conservation tend à

67 LITTRÉ (P-E) *Dictionnaire de la langue française*, Monte-Carlo : éditions du Cap, 1969, Tome1, 1404p. « Préserver de la destruction (...) Maintenir en état (...) Ne pas perdre (...) En parlant des choses, avoir la propriété de conserver (...) Ne pas se défaire de (...) »

68 REY (A.) (Dir.) *Le dictionnaire historique de la langue française*, Paris : Dictionnaires Le Robert, 1998, Tome 1.

69 SAINT-MARC (P.) et ANTOINE (P.), « Protection de la nature » in *Encyclopaedia Universalis*, Paris : Encyclopaedia universalis, et « *conservation of natural resources* » in *encyclopaedia britannica* op.cit.

70 L'introduction de l'article sous *conservation of natural resources* précise le sens qu'il convient de prêter à cette expression : « *Although the idea of conservation is probably as old as the human species, the use of the word in its present context is relatively recent. Over the years conservation as acquired many connotations : to some it has meant the protection of wild nature, to others the sustained production of useful materials from the resources of the Earth.* » *encyclopaedia britannica*

71 « The first conservation biology textbooks and scientific journals date back to the early 1960s, conservation biology's growth as a scientific discipline during the last two decades has been rapid and global. » DOBSON (A.P.) et RODRIGUEZ (J.P.), *conservation biology, discipline of, in encyclopedia of biodiversity, op.cit.*, pp. 855-864, p.856

accompagner l'action en mettant en pratique la connaissance écologique. »⁷². Il s'agit des moyens de la biologie au service d'une protection de la nature dans laquelle l'homme est inclus.

Dans le cadre du droit de l'environnement, une traduction littérale entre anglais et français a souvent abouti à traduire *conservation* par « conservation ». Cela a provoqué une ambiguïté sur le sens de ce terme dont la définition est devenue objet de controverse⁷³.

En 1980, le document « *World Conservation Strategy* » produit par l'UICN et plusieurs agences des Nations Unies devient en français : « stratégie mondiale de la conservation »⁷⁴. Le terme « conservation » fait l'objet d'une traduction littérale entre l'anglais et le français. Aussi y est-il défini dans les deux langues comme suit : « la gestion de l'utilisation par l'homme de la biosphère de manière que les générations actuelles tirent le maximum d'avantage des ressources vivantes tout en assurant leur pérennité pour pouvoir satisfaire aux besoins et aux aspirations des générations futures. Aussi, la conservation est une notion positive ; elle recouvre la préservation, l'entretien, l'utilisation durable, la restauration et l'amélioration du milieu naturel. La conservation des ressources vivantes touche spécifiquement les plantes, les animaux et les micro-organismes, mais aussi les éléments non vivants du milieu naturel, dont ils sont tributaires ». Cette définition bien que toujours controversée⁷⁵ semble progressivement s'imposer⁷⁶ comme le sens courant du terme « conservation »⁷⁶.

72 LÉVÊQUE (C.), *La biodiversité*, Paris : PUF, 1997, Que sais-je?, 128p., p. 98.

73 World resources institute (WRI), l'Union mondiale pour la nature (UICN), le Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) en collaboration avec l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) et Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), *Stratégie mondiale de la biodiversité: propositions pour la sauvegarde, l'étude et l'utilisation durable et équitable des ressources biotiques de la planète*, Paris : bureau des ressources génétiques, 1994, viii+259p. voir conservation dans le glossaire.

74 Union internationale pour la conservation de la nature et de ses ressources (UICN) ; avec les avis, la coopération du Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) et du World Wildlife Fund (WWF) et en collaboration avec l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) et l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), *Stratégie mondiale de la conservation – la conservation des ressources vivantes au service du développement durable (World Conservation Strategy)*, Gland : édition IUCN, 1980, vii+55p.

75 World resources institute (WRI), l'Union mondiale pour la nature (UICN), le Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) en collaboration avec l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) et Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), *Stratégie mondiale de la biodiversité: propositions pour la sauvegarde, l'étude et l'utilisation durable et équitable des ressources biotiques de la planète*, Paris : bureau des ressources génétiques, 1994, viii+259p. voir conservation dans le glossaire.

76 L'encyclopaedia Britannica considère que la définition de *conservation* la plus largement acceptée est celle présentée en 1980 par l'UICN et al. dans *World Conservation Strategy*

B. Les sources juridiques d'ambiguïtés sur le sens du terme « conservation ».

L'usage proprement juridique du terme « conservation » est également une source d'ambiguïté. Il est en effet utilisé de manière indépendante en droit des pêches et en droit de l'environnement (1). Ces confusions et incertitudes ont conduit à une négociation difficile de la terminologie utilisée dans la Convention sur la diversité biologique (2).

1. Une terminologie différente entre pêche et droit de l'environnement.

En droit de l'environnement français, « protéger » et « préserver » sont plus utilisés que « conserver ». L'article L. 411.1 du code de l'environnement est sur ce point révélateur. Cet article est le premier figurant sous le titre « *protection* de la faune et de la flore »⁷⁷, chapitre premier « *préservation* et surveillance du patrimoine biologique », section première « *préservation* du patrimoine biologique ». Il débute ainsi : « Lorsqu'un intérêt scientifique particulier ou que les nécessités de la *préservation* du patrimoine biologique justifient la *conservation* d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées, sont interdits : (liste des interdits) »⁷⁸. Le terme conservation est donc utilisé pour désigner une protection très forte.

Si l'on recherche la définition de conservation dans les textes internationaux et communautaires de protection de la nature, les succès sont divers. Dans le cadre de la Directive n°92/43/CEE du conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages⁷⁹, le terme « conservation » est défini comme « un ensemble de mesures requises pour maintenir ou rétablir les habitats naturels et les populations d'espèces de faune et de flore sauvages dans un état favorable (...) ». On peut rapprocher cette définition de celle figurant dans la Convention sur la diversité biologique et le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture⁸⁰ :

77 Titre 1° du Livre IV : Faune et flore du code de l'environnement.

78 souligné par nous.

79 Directive 92/43/CEE du Conseil, du 21 mai 1992, concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, *J.O.C.E.*, n° L 206 du 22 juillet 1992, p. 7 – 50 modifiée par la Directive 97/62/CE du Conseil du 27 octobre 1997 portant adaptation au progrès technique et scientifique de la directive 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, *J.O.C.E.*, n° L 305 du 08 novembre 1997, p. 42 - 65.

80 Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, signé le 3

« Conservation *in situ* » désigne la conservation des écosystèmes et des habitats naturels ainsi que le maintien et la reconstitution de populations d'espèces viables dans leur milieu naturel et, dans le cas des espèces végétales cultivées, dans le milieu où se sont développés leurs caractères distinctifs »⁸¹. On peut noter que dans les deux cas les notions d'exploitation, d'utilisation, ne sont pas prévalentes.

A l'inverse, c'est l'idée d'exploitation qui prédomine dans le domaine de la pêche. Selon Daniel Vignes, la première utilisation de ce terme en français figurerait dans un texte para-officiel de l'Institut de droit international évoquant le besoin « de conserver et augmenter le nombre de poissons » en 1891⁸². Cependant, il ne sera guère utilisé en français dans le droit international des pêches avant les années 30. S'agissant du sens qu'il convient de lui donner, l'auteur précise que « la conservation sera longtemps protectionniste des intérêts de l'État côtier plutôt que protectrice du poisson »⁸³. En effet, le terme conservation est défini dans la Convention internationale sur la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer (1958) : « Aux fins de la présente Convention, l'expression « conservation des ressources biologiques de la haute mer » s'entend de l'ensemble des mesures rendant possible le rendement optimum constant de ces ressources, de façon à porter au maximum les disponibilités en produits marins, alimentaires et autres. Les programmes de conservation doivent être établis en vue d'assurer, en premier lieu, l'approvisionnement en denrées alimentaires pour la consommation humaine »⁸⁴.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer utilise également le terme de conservation dans le cadre des ressources de la pêche. Ses articles 61 pour la zone économique exclusive et 116 à 120 (la section 2 de la partie VII sur la haute mer) traitent particulièrement de la conservation des ressources biologiques. S'ils ne définissent pas directement « conservation », ils donnent des éléments pour comprendre ce qu'il convient d'entendre par mesures de conservation et de gestion⁸⁵. En effet, l'article 61 al.2 précise que

novembre 2001, entré en vigueur le 29 juin 2004, <http://www.fao.org/ag/cgrfa/>.

81 Article 2 alinéa 2 du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture Cette définition reprend presque à l'identique celle de la Convention sur la diversité biologique (Article 2 alinéa 5) : « Conservation *in situ* : la conservation des écosystèmes et des habitats naturels et le maintien et la reconstitution de populations viables d'espèces dans leur milieu naturel et, dans le cas des espèces domestiquées et cultivées, dans le milieu où se sont développés leurs caractères distinctifs ».

82 VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p.32.

83 *Ibid.* p. 33.

84 Article 2 Convention sur la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer, signée à Genève, le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 20 mars 1966, RTNU, vol. 559, p. 285.

85 Si l'Accord aux fins de l'application des dispositions de la convention des nations unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs du 4 décembre 1995

Art 2 : emploi des termes « b) On entend par « mesures de conservation et de gestion » les mesures visant à conserver et à gérer une ou plusieurs espèces de ressources biologiques marines qui sont adoptées et

« L'État côtier, compte tenu des données scientifiques les plus fiables dont il dispose, prend des mesures appropriées de conservation et de gestion pour éviter que le maintien des ressources biologiques de sa zone économique exclusive ne soit compromis par une surexploitation (...) ». La conservation est donc une condition de l'exploitation. Cette interprétation se confirme avec le 3^{ème} alinéa de cet article ainsi que l'article 119 sur la conservation des ressources biologiques de la haute mer. Les mesures de conservation et de gestion prises doivent s'attacher « à maintenir ou rétablir les stocks des espèces exploitées à des niveaux qui assurent le rendement constant maximum, eu égard aux facteurs écologiques et économiques pertinents, (...) »⁸⁶. Notons cependant que pour les espèces associées ou dépendantes, la Convention commande, dans la zone économique exclusive comme en haute mer, « de maintenir ou de rétablir les stocks (...) à un niveau tel que leur reproduction ne risque pas d'être sérieusement compromise »⁸⁷. Mais cette disposition s'inscrit dans l'esprit du texte en la matière : les mesures de conservation et de gestion visent à permettre le renouvellement des stocks en vue de l'exploitation économique de ceux-ci⁸⁸.

Une prise en compte plus importante des considérations environnementales est présente dans les années 90. Elle se manifeste dans la *soft law*⁸⁹ avec le code de conduite pour une pêche responsable mais aussi dans l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants, qui est un texte contraignant⁹⁰. Les notions de durabilité et d'approche de précaution y sont développées et apparaissent comme les piliers de la pêche responsable⁹¹. Le droit international

appliquées de manière compatible avec les règles pertinentes du droit international telles qu'elles ressortent de la Convention et du présent Accord ».

86 Art 61 al. 3 et 119 al. 1 a) Convention des Nations Unies sur le droit de la mer 1982.

87 Art 61 al. 4 et 119 al. 1 b) Convention des Nations Unies sur le droit de la mer 1982.

88 On retrouve l'expression « renouvellement des stocks » en matière d'espèces anadromes art. 66.c) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

89 Article 1.1.1 du Code de conduite pour une pêche responsable, approuvé par la XXVIII^o Conférence de L'Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture le 31 octobre 1995, publié in VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p. 455-489. « Le présent Code est facultatif. Cependant, certaines parties de celui-ci sont basées sur des règles pertinentes du droit international, y compris celles qui sont reflétées dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982. Le Code contient également des dispositions qui peuvent avoir ou ont déjà reçu une force juridique obligatoire en vertu d'autres instruments juridiques convenus entre les parties à ceux-ci, tels que l'Accord de 1993 visant à favoriser le respect par les navires de pêche en haute mer des mesures internationales de conservation et de gestion, qui conformément à la résolution No. 15/93, paragraphe 3 de la Conférence de la FAO est une partie intégrante du Code ».

90 Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs (ci-après, accord sur les stocks chevauchants), signé le 4 août 1995 à New York, entré en vigueur le 11 décembre 2001, publié in VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p. 411-444.

91 Article 6.1 du Code de conduite pour une pêche responsable « (...) Le droit de pêcher implique l'obligation de le faire de manière responsable afin d'assurer effectivement la conservation et la gestion des ressources bioaquatiques ».

de la pêche se rapproche ici de l'objectif d'utilisation durable développé dans la Convention sur la diversité biologique⁹².

La constante qui semble se dégager des définitions de « conservation » est l'idée de maintenir ou rétablir des habitats, des populations ou des stocks.

Il convient de préciser que la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer utilise les termes « protection » et « préservation » pour qualifier l'action environnementale sur le milieu marin (dans sa partie XII). Celle-ci concerne la lutte contre la pollution⁹³. C'est également le vocabulaire utilisé par les Conventions de lutte contre la pollution des mers par hydrocarbure. Ainsi, la Convention MARPOL précise dans son préambule que les Parties reconnaissent « l'importance de la Convention internationale de 1954 pour la prévention de la pollution des eaux de la mer par les hydrocarbures, premier instrument multilatéral à avoir eu pour objectif essentiel la *protection de l'environnement*, et sensible à la contribution marquante que cette Convention a apportée à la *préservation des mers et des littoraux* contre la pollution »⁹⁴. Cela paraîtrait signifier que dans le domaine maritime, les textes internationaux utilisent « conservation » pour parler des ressources naturelles renouvelables exploitées ou exploitables et « protection » ou « préservation » pour le milieu de manière plus générale.

Cependant, il ne faut envisager cette distinction que comme une tendance. En effet, le chapitre 17 de l'Agenda 21 s'intitule : « Protection des océans et de toutes les mers – y compris les mers fermées et semi-fermées – et des zones côtières et protection, utilisation rationnelle et mise en valeur de leur ressources biologiques ». Le titre de ce chapitre utilise donc le terme « protection » en matière de ressources biologiques. Pourtant, son premier paragraphe annonce « exploitation durable et conservation des ressources biologiques marines »⁹⁵ et le thème est développé sous les titres « Utilisation durable et conservation des ressources biologiques marines » sous et hors juridiction nationale⁹⁶.

Le choix des termes utilisés dans la Convention sur la diversité biologique dont les objectifs sont « la conservation de la diversité biologique, l'utilisation durable de ses éléments et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques, notamment grâce à un accès satisfaisant aux ressources génétiques et à un transfert approprié des techniques pertinentes, compte tenu de tous les droits sur ces

92 Convention sur la diversité biologique, signée à Rio de Janeiro le 5 juin 1992, entrée en vigueur le 29 décembre 1993, publiée in *Revue générale de droit international public*, 1992, 96, pp.952-974.

93 De même, le chapitre 17 de l'Agenda 21 développe ce thème sous le titre : « C. protection du milieu marin ».

94 Convention internationale de 1973 pour la prévention de la pollution par les navires, et son Protocole de 1978 (dite Convention MARPOL) souligné par nous.

95 Agenda 21 chapitre 17 §17.1 c) et d)

96 Agenda 21 chapitre 17 § C. D.

ressources et aux techniques, et grâce à un financement adéquat»⁹⁷, et spécialement les fondements de ce choix, mettent en lumière les enjeux recouvrant ces définitions.

2. Une terminologie négociée dans la Convention sur la diversité biologique.

La Convention sur la diversité biologique vise la « conservation » de la diversité biologique et l'« utilisation durable » de ses éléments.

Lorsque l'on compare le texte en anglais de la Convention sur la diversité biologique et sa version française, il apparaît qu'une traduction littérale a été effectuée de l'anglais *conservation* donnant le terme « conservation » en français. Pour éviter tout contre sens, une définition de « conservation » dans la Convention, dont l'article 2 se consacre justement à « l'utilisation des termes », eut été opportune. Malheureusement, si les expressions « conservation *in situ* » et « *ex situ* » y sont définies, ce n'est que pour expliquer le sens des terminaisons respectives de ces expressions, le terme « conservation » y étant repris directement :

« (...) Conservation *ex situ* : la conservation d'éléments constitutifs de la diversité biologique en dehors de leur milieu naturel.

Conservation *in situ* : la conservation des écosystèmes et des habitats naturels et le maintien et la reconstitution de populations viables d'espèces dans leur milieu naturel et, dans le cas des espèces domestiquées et cultivées, dans le milieu où se sont développés leurs caractères distinctifs... »⁹⁸

Par contre, « utilisation durable » y est définie comme suit :

« l'utilisation des éléments constitutifs de la diversité biologique d'une manière et à un rythme qui n'entraînent pas leur appauvrissement à long terme, et sauvegardent ainsi leur potentiel pour satisfaire les besoins et les aspirations des générations présentes et futures »⁹⁹.

On peut se demander pourquoi les rédacteurs de la convention n'ont pas opté pour un concept déjà existant dans la convention de Ramsar¹⁰⁰ : « *wise use* » qui

97 Article 1 de la Convention sur la diversité biologique.

98 Article 2 de la Convention sur la diversité biologique.

99 *Ibid.*

100 Convention relative aux zones humides d'importance internationale particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau, signée à Ramsar le 2 février 1971, entrée en vigueur le 21 décembre 1975, publiée au recueil des traités des Nations Unies, 1976, p. 250-255.

correspond assez bien à cette définition.

Pour Françoise Burhenne-Guilmin et Susan Casey-Lefkowitz, ce flou laissé sur la notion de conservation permet de lui faire signifier à la fois un but général de maintien d'un niveau optimal de diversité biologique sur la planète et la nécessité d'adopter des mesures spéciales pour la protection d'espèces menacées ou de zones particulièrement importante¹⁰¹.

En outre, l'ajout et la définition de l'expression «utilisation durable» s'explique par le fait que les pays en voie de développement ont insisté pour inclure l'utilisation durable des éléments de la biodiversité dans les objectifs de la Convention¹⁰². Les rédacteurs de la convention n'ont pas voulu que celle-ci soit perçue comme trop « conservationniste »¹⁰³ : trop protectrice de la nature au détriment de la place de l'homme au sein de celle-ci. La volonté des pays en voie de développement de préciser l' « utilisation durable », indépendamment, comme l'un des objectifs de la convention, montre leur défiance envers le terme de conservation. Ils ont souhaité insister clairement sur l'utilisation économique des éléments de la biodiversité.

Cette négociation sur l'usage des termes est révélatrice de l'intégration du concept de développement durable dans l'élaboration du droit portant sur la nature sa protection et l'exploitation des ressources qu'elle représente pour l'homme. Dans cette évolution, le statut de la biodiversité tient un rôle essentiel.

101 BURHENNE-GUILMIN (F.) et CASEY-LEFKOWITZ (S.) «The Convention on Biological Diversity : a Hard Won Global Achievement», *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 3, 1992, pp. 43-59, p. 50.

En ce sens également, GLOWKA (L.), BURHENNE-GUILMIN (F.) et SYNGE (H.), *Guide de la Convention sur la Diversité Biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Law Paper, n°30, 1996 xii+193p., p. 5.

102 BURHENNE-GUILMIN (F.) et CASEY-LEFKOWITZ (S.) «The Convention on Biological Diversity : a Hard Won Global Achievement», *op. cit.*, p. 50.

BOYLE (A.E.), «The Rio Convention on Biological Diversity», in BOWMAN (M.) et REDGWELL (C.) (eds.), *International Law and the Conservation of biological diversity*, Londres, The Hague : Kluwer International Law, 1995, xiv+334 p., pp. 33-49, p. 38.

103 Voir pour l'utilisation du terme HERMITTE (M-A.), «La convention sur la diversité biologique», *Annuaire Français de Droit International*, 1992, pp. 843-870, p. 844.

§2 : Le statut de la biodiversité pierre angulaire du développement durable.

La Convention sur la diversité biologique apparaît comme un instrument particulièrement abouti du développement durable. En effet, le texte ne distingue pas entre la biodiversité en tant que ressource régie par le droit du développement et la biodiversité en tant qu'élément à protéger de notre environnement. Il réunit en une seule perception d'ensemble ces deux facettes de la biodiversité pour tenter de régler le tout de manière cohérente et intégrée.

La notion de biodiversité impose de prendre en compte le monde vivant dans l'ensemble de sa complexité et dans sa totalité à la fois. Cette notion impose la rupture avec les politiques envisageant d'une part la protection de l'environnement et d'autre part l'exploitation des ressources vivantes. La biodiversité n'impose pas simplement de prendre en compte la protection de l'environnement dans les politiques des pêches. Elle réunifie l'objet dans le cadre d'un ensemble de normes cohérent.

En cela, le statut de la biodiversité s'inscrit dans l'histoire comme l'héritage du nouvel ordre économique international au sein du développement durable (A), permettant de réunifier le droit portant sur la nature autour d'un même objet, la biodiversité (B).

A. Le statut de la biodiversité, l'héritage du nouvel ordre économique international dans le développement durable.

Le nouvel ordre économique international est « fondé sur l'équité et l'égalité souveraine, l'interdépendance, l'intérêt commun et la coopération de tous les États, quel que soit leur système économique et social »¹⁰⁴. Il implique un renforcement de la souveraineté économique des États. Il est à l'origine de l'affirmation de souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles¹⁰⁵. La coopération entre les États implique en outre que l'innovation profite à tous. Le transfert de technologie est encouragé à cette fin¹⁰⁶. La stabilité des marchés, concernant tout particulièrement les matières premières, et la promotion d'un développement endogène sont également des buts à atteindre dans le cadre de ce nouvel ordre¹⁰⁷.

Malgré l'intérêt de cette notion, dans les années 80, le nouvel ordre économique international n'a pas rencontré le succès escompté en raison du manque de volonté politique des pays industrialisés.

Pourtant, la prise de conscience de la gravité des problèmes environnementaux et de leur dimension planétaire a modifié les conditions de la situation initiale. Les États du sud n'apparaissent plus seulement dans la position de demandeur mais sont des partenaires essentiels pour résoudre des questions globales.

L'érosion de la biodiversité est un fait manifeste et néfaste, pour tous les États, où qu'elle se produise. L'extinction d'une espèce, outre la perte qu'elle constitue pour l'humanité et pour la science, a également un impact économique. L'intérêt économique de la biodiversité a été démontré dans de nombreux domaines, du tourisme à l'agriculture en passant par l'exploitation des ressources génétiques. De ce dernier point de vue, l'érosion de la biodiversité amenuise une ressource potentielle ou réelle, pour l'État lui-même, comme pour l'entreprise de biotechnologie qui aurait pu exploiter tel ou tel aspect de sa génétique ou de ses produits. Or, ces entreprises sont localisées principalement dans les États du Nord, quand les États du sud ont dans les espaces sous leur souveraineté ou juridiction une part importante de

104 Résolution 3281 XXIX de l'Assemblée Générale des Nations Unies « Charte des droits et devoirs économiques des États » adoptée le 12 décembre 1974, préambule §5.

105 Résolution 1803 XVII de l'Assemblée Générale des Nations Unies « Souveraineté permanente sur les ressources naturelles », adoptée le 14 décembre 1962.

106 *Ibid.* article 13.

BETTATI (M.), *Le nouvel ordre économique international*, Paris : PUF, 1985, Que sais-je?, 2^e édition, 127p., p. 86s.

107 *Ibid.*

la biodiversité mondiale. Dès lors, les pays industrialisés ont un intérêt à la protection de la biodiversité dans les pays en développement.

Le nouvel ordre économique international n'offrait pas de garantie de protection de l'environnement dans le développement qu'il préconisait. Mais pour obtenir de la part des États en développement des engagements de protection de la biodiversité, sachant que les actions nécessaires impliquent un coût important y compris parfois en termes de développement économique, les pays industrialisés ont dû concéder plusieurs avancées en droit international. Ce schéma est déjà présent dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer signée en 1982. Les pouvoirs des États côtiers sont étendus en mer, en échange de quoi, ils s'engagent à conserver les ressources biologiques et à protéger l'environnement dans les zones sous leur souveraineté ou juridiction. Dix ans plus tard, la Convention sur la diversité biologique affirmera la souveraineté des États sur leur ressources génétiques imposant dans un même temps des mesures de conservation de la biodiversité¹⁰⁸. Un nouvel équilibre se met ainsi en place entre États du Nord et du Sud.

Il est à cet égard intéressant de constater que le PNUE (Programme des Nations Unies pour l'environnement) a oeuvré en ce sens lors des négociations qui ont conduit à la Convention sur la Diversité Biologique. Le projet visait à « profiter des changements politiques résultant de la fin de la guerre froide pour construire un « ordre environnemental global » »¹⁰⁹, en se fondant sur le « concept d'interdépendance nécessaire à la construction du droit de l'environnement »¹¹⁰, permettant de dépasser à la fois le conflit Nord-Sud et le conflit économie-écologie¹¹¹.

Il s'agit dès lors d'adopter des mesures en faveur de la protection de l'environnement, sans remettre en cause le droit au développement. Ce problème épineux va trouver sa résolution conceptuelle dans la construction de la notion de développement durable.

La théorisation de la notion de développement durable est l'œuvre du rapport Brundtland¹¹². En 1983, Mme Gro Harlem Brundtland a été chargée par l'assemblée générale des Nations Unies de constituer une commission spéciale, indépendante pour examiner l'état de l'environnement et du développement dans le monde et de « proposer des

108 TINKER (C.), « A « new breed » of Treaty : the United Nations Convention on Biological Diversity », *Pace Environmental Law Review*, Vol 12, n° 2, 1995, pp. 191-218.

109 HERMITTE (M-A.), « La convention sur la diversité biologique », *op. cit.*, p. 851.

110 *Ibid.*

111 *Ibid.*

112 A/42/427, Rapport de la commission mondiale sur l'environnement et le développement (dit rapport Brundtland du nom de la présidente de cette commission Gro Harlem Brundtland), *Notre avenir à tous* (« *our common future* »), 4 août 1987, publié à Montréal : édition du fleuve (Les Publications du Québec), 1988, xxviii+454 p.

stratégies à long terme en matière d'environnement pour assurer un développement durable d'ici à l'an 2000 et au-delà »¹¹³. Le rapport présenté à l'Assemblée générale des Nations Unies en 1987 est une base essentielle de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, qui s'est tenue à Rio en 1992, et au cours de laquelle ont été adoptés deux textes de portée contraignante : la Convention sur la diversité biologique, la Convention-cadre sur les changements climatiques¹¹⁴ ; et trois textes non contraignants : la Déclaration de Rio¹¹⁵, l'Agenda 21¹¹⁶ et la Déclaration de principes, non juridiquement contraignante mais faisant autorité, pour un consensus mondial sur la gestion, la conservation et l'exploitation écologiquement viable de tous les types de forêts¹¹⁷.

Dans le cadre d'un développement durable, conçu comme un mode de conciliation entre le développement et l'environnement, « le droit au développement doit être réalisé de façon à satisfaire équitablement les besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations présentes et futures. »¹¹⁸. En outre, « pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément »¹¹⁹. Les attentes des pays du Sud sont prises en considération. La lutte contre la pauvreté, la coopération scientifique et technique, le transfert de technologie sont des éléments importants du développement durable¹²⁰.

L'ensemble de ces éléments s'inscrit dans la filiation du nouvel ordre économique international qui retrouve ici une nouvelle expression après avoir été quelque peu mis à l'écart. Son esprit est présent tout au long de la Convention sur la diversité biologique, formant la base de son équilibre. En effet, la biodiversité est à la fois nature et ressource, elle tient à la fois de l'environnement et du développement. La notion elle-même lie les différentes perceptions de la nature. Elle permet de ce fait de mettre en cohérence le droit en provenance de diverses branches au sein d'un statut de la biodiversité.

113 Résolution 36/161 de l'Assemblée générale des Nations Unies « Élaboration d'une étude sur les perspectives de l'environnement jusqu'à l'an 2000 et au-delà. », 102 séance plénière, 19 décembre 1983.

KISS (A.) et BEURIER (J-P), *Droit international de l'environnement*, Paris : Pedone, 2004, 3^e édition, 503 p., p. 41.

114 Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, signée le 9 mai 1992, entré en vigueur le 21 mars 1994, publié dans le Décret 94-501 portant publication de la convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (ensemble deux annexes), conclue à New York le 9 mai 1992 et signée par la France le 13 juin 1992 (1) du 20 juin 1994, J.O n° 143 du 22 juin 1994 page 8960.

115 A/CONF.151/26 (Vol. I), Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 12 août 1992.

116 A/Conf.151/26/Rev.1 (Vol. 1), Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement.

117 *Ibid.*

118 Principe 3 de la Déclaration de Rio.

119 Principe 4 de la Déclaration de Rio.

120 Principes 5 et 9 de la Déclaration de Rio.

B. Le statut de la biodiversité, un maillage juridique des droits portant sur la nature.

Tout au long de l'étude sur la biodiversité marine deux exigences s'imposent : une vision englobante et une prise en considération de la diversité des situations.

Or, la biodiversité est incluse dans un réseau complexe d'appropriations diverses. S'approprier, c'est enclore, établir des frontières, des barrières de toutes sortes pour empêcher autrui de disposer et même d'utiliser librement l'objet de l'appropriation. Ce réseau de barrières juridiques se superpose à un autre réseau : le réseau écologique. Ces deux réseaux portent sur le même objet mais se sont souvent ignorés.

La diversité biologique a permis d'asseoir le renversement de cette conception en réunifiant les perceptions juridiques de la nature : nature que l'on exploite (pêcheries, aquaculture, biotechnologie...), nature que l'on conserve (zones protégées, espèces rares...), dans un même ensemble pris en considération d'un seul tenant. Elle mêle ainsi des préoccupations de protection de l'environnement avec des préoccupations économiques et sociales. La notion de diversité biologique est donc un instrument fondamental de la mise en œuvre du développement durable. Le régime établi par la Convention sur la diversité biologique déploie les potentialités du terme, en abordant les thèmes non seulement environnementaux mais aussi économiques voire sociaux. Une barrière mentale séparant en plusieurs catégories les différents aspects de la nature est donc remise en cause par cette approche du vivant construite sur la diversité biologique.

Deuxième renversement de conception, la diversité biologique conduit à s'interroger sur les frontières juridiques de l'appropriation. Les droits souverains et les droits de propriété portant sur des éléments de la biodiversité ou des zones en englobant, morcellent le régime juridique applicable à la biodiversité. Les frontières juridiques de l'appropriation sont plus difficiles encore à déstabiliser que les barrières mentales de la sectorisation. On constate une évolution parallèle de leur accroissement, avec d'une part la *creeping jurisdiction* en mer, étendant les droits souverains des États, et d'autre part l'appropriation privée, de plus en plus forte, spécialement dans le domaine génétique.

En outre, la prise de conscience du non sens de nombre de ces frontières pour la protection de l'environnement s'impose. Il est impossible de protéger l'environnement seul sans tenir compte de l'action des États frontaliers. Dès lors, la responsabilité commune qui commande à tous la protection de la biodiversité impose une limitation de la libre

disposition de l'objet approprié. Elle est, d'une part interne avec l'obligation de protéger sa part de biodiversité, d'autre part externe avec l'obligation de coopérer dans le but de protéger la biodiversité dans son ensemble. Une réorganisation de l'action au niveau international s'opère en ce sens.

Les diverses appropriations dont fait l'objet la diversité biologique ont établi des barrières multiples définissant les droits de chacun, personne privée ou État. L'approche de l'environnement que constitue la notion de diversité biologique conduit à relier différentes formes d'appropriations qui sont classiquement envisagées de manière très distincte. Elle impose d'observer sur un même objet la souveraineté, la juridiction étatique, la propriété et ce sur la chose elle-même comme sur la connaissance portant sur elle avec la propriété intellectuelle. Une telle vision implique de prendre en compte tous les modes d'appropriation pour envisager une réglementation de la biodiversité. C'est le premier maillage qu'opère la notion de biodiversité. Elle réunifie les droits portant sur la nature. Il est donc intéressant de préciser dans un premier temps cet aspect concernant l'appropriation de la diversité biologique indépendamment de sa protection (1^o partie).

Le second maillage apparaît avec la nécessité de transcender ces « barrières d'appropriation » pour protéger la biodiversité. La biodiversité souligne le caractère artificiel de ces « frontières » qui ne correspondent pas aux « entités » de la biodiversité. Le gène se reproduit trop intempestivement pour être contrôlé par celui qui le « possède » par le biais de droits de propriété intellectuelle. L'espèce est divisée en populations qui bougent et traversent souvent les frontières humaines. Les écosystèmes sont des entités dont les frontières sont toujours délicates à établir car d'une part, ils sont tous reliés, d'autre part, ils sont dynamiques et évoluent.

Les caractères flou et mouvant des frontières naturelles sont en contradiction avec la volonté d'enclôser précisément pour s'approprier, des sociétés humaines. Dès lors, le régime juridique de la biodiversité doit établir des liens entre le réseau naturel et le réseau juridique.

Plusieurs conséquences en découlent : le régime juridique de la biodiversité intègre les principes du droit de l'environnement, tels le principe d'intégration, s'opposant à une vision sectorielle excluant notamment les questions environnementales des domaines économiques. Il doit également intégrer le principe de participation pour que tous les acteurs concernés puissent intervenir dans la prise de décision. Le principe de précaution pour prendre en compte l'incertitude inhérente aux considérations environnementales et la coopération entre les États doivent également être intégrés au régime juridique encadrant la biodiversité car ils posent les bases d'une responsabilité commune pour sa protection. Ainsi,

au travers de la vision nouvelle de la nature par la notion de biodiversité, on peut comprendre les évolutions du droit de l'environnement mais aussi la manière dont ce droit déborde de la simple préoccupation environnementale. Une telle vision permet de saisir les liens entre les différents principes du droit de l'environnement contemporain. Pour répondre à un tel enjeu, une méthode d'action stratégique s'est progressivement dessinée, qui englobe l'ensemble des principes environnementaux nécessaires au régime juridique de la biodiversité : l'approche écosystémique. Cette approche permet de considérer la biodiversité comme un facteur clé de cohérence pour répondre aux exigences du développement durable (2^o partie).

**1° Partie : La biodiversité
révélatrice de la multiplicité des
modes d'appropriation du
vivant.**

« La propriété constitue le plus haut degré possible de jouissance des droits par une personne sur une chose, la souveraineté exprime le plus haut degré de jouissance des compétences d'un État sur un territoire »¹²¹. On retrouve ici l'opposition classique entre *imperium* et *dominium*¹²² dans laquelle trouve son origine la *summa divisio* entre droit public et droit privé. Cependant, les rapports entre ces deux concepts sont loin d'être simples. S'ils semblent porter chacun sur un objet différent, il existe des chevauchements et une opposition récurrente entre le détenteur de la souveraineté et les détenteurs de droits de propriété quant à leur maîtrise respective des choses objets de l'appropriation¹²³.

Les États ont progressivement inclus la souveraineté permanente sur les ressources naturelles dans le droit international¹²⁴. Parallèlement, un autre type d'emprise sur les ressources naturelles existe et n'est pas le monopole de l'État, ce sont les droits de propriété. Des conflits sont nés autour de l'emprise respective de l'État et du propriétaire spécialement lorsque le droit de propriété est détenu par des non nationaux. Le phénomène survient en matière de ressources naturelles dans le cadre des contrats d'État, c'est à dire de relations contractuelles entre un État et une personne privée étrangère¹²⁵.

Les ressources comme le gaz ou le pétrole fournissent l'exemple emblématique de tels conflits depuis les années 50¹²⁶. Ce conflit ressurgit dans des termes étonnamment très semblables bien que le contexte soit différent, à propos d'une ressource singulière : la biodiversité. La réponse apportée par les États au différend est identique : la contractualisation de l'accès. Les droits de propriété portant sur la biodiversité peuvent porter sur ses éléments mais aussi sur la connaissance afférente. Un propriétaire peut avoir un droit portant sur une plante, un animal, il peut également posséder un brevet sur un gène voire sur un animal. Parallèlement, les populations autochtones recherchent un droit idoine pour

121 KOHEN (M.G.), *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Paris : PUF, 1997, xxv+579 p., pp. 14 et 15.

122 GAUDEMET (J.), « *Dominium – imperium* Les deux pouvoirs dans la Rome ancienne », *Droits – Revue française de théorie juridique*, n°22, 1995, pp. 3 – 17, p. 12s.

123 Voir d'une manière générale le numéro spécial souveraineté et propriété in *Droits – Revue française de théorie juridique*, n°22, 1995, pp.3 – 102. Spécialement, les articles suivants : LEYTE (G.), « *Imperium et Dominium* chez les glossateurs », pp. 19 – 26 ; ARNAUD (A.-J.), « *Imperium et dominium* : Domat, Pothier et la codification », pp. 55 -66 et HALPÉRIN (J.-L.), « *Propriété et souveraineté de 1789 à 1804* », pp. 67 – 78.

124 Article 3 de la Convention sur la diversité biologique, voir évolution infra.

125 NOUVEL (Y.), *La souveraineté minière de l'Australie*, Thèse soutenue en 1996 à Paris I, 414p., p. 129s.

MOREL (A.), *Contrat d'État et souveraineté étatique*, Mémoire (Panthéon – Assas Paris II), 2001, 164p., p.8 « Celle-ci [la particularité des contrats d'État] réside dans la mise en présence au sein d'une même relation contractuelle d'un État nécessairement attaché à sa souveraineté, et d'une personne privée étrangère, naturellement désireuse de se voir octroyer des garanties contre les éventuels empiètements de souveraineté par son co-contractant sur les droits qu'elle tire du contrat et qu'elle considère comme acquis, elle cherchera donc à soustraire le contrat tant au droit de l'État hôte qu'à ses juridictions. Aussi, l'État désireux ou nécessitant de rentrer dans une relation contractuelle de ce type n'aura d'autre alternative, si tant est qu'il ne jouisse pas d'un pouvoir de négociation supérieur à celui de son éventuel partenaire, que d'accepter que son contrat soit « délocalisé », autrement dit de renoncer à l'exercice de sa compétence normative, celle-ci revêtant une double dimension, la première législative et la seconde juridictionnelle ».

126 Voir infra.

protéger leurs connaissances traditionnelles et maîtriser l'accès à leur ressource.

Envisager cette question sous l'angle marin permet d'observer un grand nombre de variations autour des notions de souveraineté et de propriété. La mer bénéficie, en effet, de régimes singuliers d'appropriation notamment avec les droits souverains et la juridiction des États dans la zone économique exclusive¹²⁷.

Afin de démontrer et de comprendre cette continuité dans la résolution de controverses internationales afférentes à des ressources naturelles aussi différentes que le pétrole et la biodiversité marine, il conviendra d'analyser successivement la manière dont s'organise et se partage la maîtrise de la biodiversité. Il s'agit d'une part de la maîtrise de l'accès aux éléments de la biodiversité marine (Titre 1). D'autre part, la maîtrise de l'accès à la connaissance liée à la biodiversité marine est essentielle pour comprendre l'ensemble des enjeux en la matière (Titre 2).

127 Article 56 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

Titre 1 : Maîtriser l'accès aux éléments de la biodiversité marine.

La maîtrise de l'accès à la biodiversité est un enjeu très important tant économiquement que politiquement. Il représente une source de revenu et une reconnaissance d'emprise sur un territoire, spécialement dans le domaine maritime.

La biodiversité s'inscrit ici dans un schéma classique. Les revendications visant à en maîtriser l'accès sont anciennes et diverses. Elles réapparaissent dans des termes très semblables dès qu'un élément existant sur un territoire se révèle être une ressource.

La découverte puis le développement de l'utilisation du pétrole et du gaz, comme source d'énergie, a suscité de telles revendications. La biodiversité a connu des manifestations d'intérêts similaires pour diverses raisons. Le développement du génie génétique ne fut pas l'une des moindres mais d'autres sources de revenu sont liées à la biodiversité, c'est le cas notamment du tourisme. La présence de richesses localisées sur un territoire aiguise les appétits, et les allégations de légitimités d'emprise sur la ressource se multiplient. C'est de cette manière que se sont étendus les droits des États côtiers en mer.

Les États possédant une très riche biodiversité sont souvent des pays en voie de développement. Mais ils ne possèdent que rarement les moyens techniques d'exploiter pleinement cette ressource. Exemple emblématique, le développement de recherches dans le domaine génétique est très coûteux en matériel et en formation. Par contre, les industries des pays développés sont très intéressées par l'idée d'accéder aux éléments de la biodiversité partout où ils se trouvent, pour développer des produits à haute valeur ajoutée comme des médicaments. Ils invoquent le bien commun découlant des retombées scientifiques de leurs recherches pour revendiquer l'accès le plus libre possible. Parallèlement, les États fournisseurs d'éléments de la biodiversité, et en particulier de ressources génétiques, font respecter leur souveraineté sur ces ressources naturelles en réglementant leur accès et négociant un partage des bénéfices qui découleront de leur exploitation avec les bioprospecteurs.

La diversité du zonage et les droits qui en découlent pour les États en mer augmentent la complexité du problème. Certaines zones sont sous la souveraineté des États, dans d'autres ils n'ont que des droits souverains, d'autres encore sont en libre accès. Une telle gradation des droits des États permet de mieux comprendre les enjeux entourant l'appropriation de la biodiversité marine.

Les revendications multiples et contradictoires ont profondément marqué l'évolution du droit (chapitre 1). Elles ont conduit à une forte diversité des régimes juridiques organisant l'accès aux éléments de la biodiversité marine (chapitre 2).

Chapitre 1 : Les revendications multiples de droits souverains sur la biodiversité marine.

La souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles leur permet d'en contrôler l'accès. L'enjeu économique qui y est lié est donc considérable. En pleine période de décolonisation, la reconnaissance du principe de souveraineté permanente a été l'une des principales revendications des « nouveaux » États.

Présent dans la Convention sur la diversité biologique, le principe, appliqué à une « ressource d'un nouveau genre », a fait l'objet de négociations singulières. Pourtant, la revendication reste très proche de celle des années 50. Mais les États ne sont pas les seuls à revendiquer le principe. Certaines populations autochtones, qui vivent au sein des États, souhaitent également en obtenir le bénéfice. La requête est originale car elle consiste à demander un contrôle de l'accès aux ressources sans revendiquer une souveraineté pleine et entière. Le paradoxe réside alors dans le fait que des peuples non-souverains réclament des droits souverains. Ainsi, face à l'appropriation des ressources naturelles par des « puissances étrangères », la réponse des peuples constitués ou non en États est toujours identique. Quelque soit la nature de la ressource, ou le statut du peuple occupant le territoire, la solution proposée reste toujours la maîtrise de l'accès.

La souveraineté des États sur leurs ressources naturelles a été progressivement confortée en droit international (section 1) et aujourd'hui, une nouvelle phase de négociation s'ouvre concernant ce principe, avec la revendication par les populations autochtones de droits idoines (section 2).

Section 1 : La construction de la souveraineté permanente des États sur les ressources naturelles.

Les États ont choisi l'emprise souveraine en matière de biodiversité. Ils ont souhaité que le partage des avantages issus de l'exploitation de la biodiversité située sur leur territoire ou sur les zones sous leur juridiction, s'effectue de manière bilatérale. Il en découle une « contractualisation » de l'accès à la biodiversité. L'État souverain et l'État ou l'entreprise exploitante s'entendent sur les modalités et les contreparties de l'accès à la biodiversité nationale. Ce choix s'inscrit dans la continuité de l'emprise souveraine des États sur leurs ressources naturelles. Le principe de souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles s'est construit sur le rejet d'alternatives inspirées par d'autres philosophies politiques. La première option était le libre accès à la biodiversité (§1) tandis que la seconde tendait à lui reconnaître le statut de patrimoine commun de l'humanité (§2).

§1 : La souveraineté permanente : rejet du libre accès.

Pour disposer des éléments de la biodiversité marine, les États doivent détenir des droits souverains s'y rapportant. S'ils disposent des moyens techniques et financiers suffisants, ils peuvent les exploiter, eux-mêmes ou leurs entreprises nationales. Mais dans le cas contraire, ils peuvent en confier l'exploitation à une entreprise ou un État étranger. Ils concluent alors un contrat par lequel l'État fournisseur reçoit une rétribution en contrepartie de l'accès à ces ressources.

Tant que le principe de la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles n'était pas établi, les États ne disposaient pas d'un véritable contrôle sur leurs ressources. Beaucoup de ressources pétrolières étaient exploitées par des entreprises des anciennes puissances coloniales. Les États qui ne disposaient pas des moyens nécessaires à l'exploitation de leurs ressources marines ne pouvaient pas empêcher les navires battant

pavillon d'autres États de s'y exercer. Aucune rétribution de l'État côtier ne pouvait être imposée.

La souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles est un principe de droit international qui s'est développé à partir du début des années 50¹²⁸. La revendication tendant à l'émergence de ce principe, portée par les pays en voie de développement, a trouvé un forum de discussion dans le cadre des Nations Unies. La première résolution en la matière, la résolution 523 (VI) fut votée en 1952¹²⁹. Dix ans plus tard, une Déclaration de l'Assemblée générale des Nations Unies, intitulée « souveraineté permanente sur les ressources naturelles »¹³⁰, est adoptée. Le principe sera régulièrement réaffirmé dans de nombreux textes par la suite¹³¹.

Souvent qualifié d'« économique », le principe de souveraineté permanente « regroupe l'ensemble des compétences économiques des États qui découlent de leur souveraineté »¹³². L'accès aux ressources naturelles d'un État est dès lors soumis à son autorisation et à contrepartie.

Il a un impact majeur sur le droit régissant l'accès à la biodiversité marine. En effet, son influence est manifeste et continue tant en droit de la mer, particulièrement dans la Convention de Montego Bay (A), que dans la Convention sur la diversité biologique (B).

A. La souveraineté permanente sur les ressources naturelles et le droit de la mer.

Répondant à une revendication des États en développement de disposer librement de leurs ressources naturelles (1), le principe de souveraineté permanente trouvera un écho particulier en droit de la mer (2).

128 SCHRIJVER (N.), *Sovereignty over natural resources : balancing rights and duties*, Cambridge : Cambridge university press, Cambridge studies in international and comparative law, 1997, xxix + 452p., p. 3.

ROSENBERG (D.) *Le principe de souveraineté des États sur leurs ressources naturelles*, Paris : L.G.D.J., 1983, Collection Bibliothèque de droit international n° 93, 395p., p. 225s.

129 *Ibid.*, p. 20.

130 A/RES/1803 (XVII) du 14 décembre 1962, « Souveraineté permanente sur les ressources naturelles », résolution adoptée par l'assemblée générale durant sa 17^e session, 18 septembre-20 décembre 1962. - A/5217. - 1963. - p. 15-16. - (GAOR, 17th sess., Suppl. no. 17).

131 Voir par exemple : la Charte des droits et devoirs économiques des États adoptée le 12 décembre 1974 par l'assemblée générale des Nations unies, la résolution 1803 (XVII) du 14 décembre 1962, la résolution 3016 (XXVIII) du 18 décembre 1973, les principes de Stockholm 1972, la Déclaration de Rio 1992, la Convention sur la diversité biologique 1992.

132 DAILLIER (P.) et PELLET (A.), *Droit international public*, Paris : L.G.D.J., 7^e édition, 2002, 1510p., p. 477, n°306-3.

1. L'émergence du principe de souveraineté permanente.

Dans le contexte initial de la décolonisation, le principe de souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles a pour vocation de garantir les droits des nouveaux et futurs États indépendants. L'accession à l'indépendance politique n'est pas suffisante pour qu'un peuple soit autonome. Il lui faut également une maîtrise de ses richesses naturelles : une indépendance économique¹³³.

Au premier abord, la revendication étatique tendant à la reconnaissance du principe de souveraineté permanente peut paraître étonnante car la maîtrise par l'État des ressources naturelles se trouvant sur son territoire découle de sa souveraineté. L'explication réside dans l'histoire des États en voie de développement. Dans de nombreux « nouveaux » États, les entreprises des anciennes puissances colonisatrices exploitaient toujours les ressources naturelles des États récemment décolonisés¹³⁴. Elles s'approprièrent ainsi les bénéfices de cette activité au détriment des États dans lesquels elles se trouvaient.

Dès lors, si les nouveaux États avaient conquis leur souveraineté au moyen de leur indépendance politique, d'autres liens de droit les maintenaient sous la dépendance des anciennes puissances. Des obligations contractuelles acquies antérieurement permettaient l'appropriation par des non nationaux de leurs ressources naturelles.

Si bien que ces États, après la seconde guerre mondiale et sur le fondement du principe de souveraineté permanente, ont entrepris de nationaliser ces exploitations. Il faut y voir l'une des principales raisons pour lesquelles les pays occidentaux se sont opposés à la souveraineté permanente¹³⁵. Le différend sur ce principe, pilier du « nouvel ordre économique international »¹³⁶ qui visait à rééquilibrer les richesses mondiales entre les pays riches et le tiers monde, est un exemple emblématique de l'affrontement entre le Nord et le Sud à cette époque¹³⁷.

133 FLORY (M.), « Souveraineté » encyclopédie Dalloz, 1998, §29 p.6

134 CHEMILLIER-GENDREAU (M.), *Humanité et souverainetés – essai sur la fonction du droit international*, Paris : Édition La découverte, collection textes à l'appui / série histoire contemporaine, 1995, 382p, p. 265 s.
PERREZ (F. X.), *Cooperative Sovereignty – From Independence to Interdependence in the Structure of International Environmental Law*, The Hague, London, Boston : Kluwer Law International, 2000, 395p., p.72 : « The concept of sovereignty over natural resources did exist and was applied already before the 20th century everywhere where the balance of power allowed the states accepting foreign economic activities on their territory to exercise a certain degree of control over them ».

135 Pour plus de détail sur ce problème voir SCHRIJVER (N.) *Sovereignty over natural resources – balancing rights and duties*, op. cit. et ROSENBERG (D.) *Le principe de souveraineté des États sur leurs ressources naturelles* op. cit.

136 Voir supra.

137 Voir notamment la charte des droits et devoirs économiques des États incluse dans la Résolution 3281 (XXIX) de l'assemblée générale des Nations unies, adoptée le 12 décembre 1974 (A/RES/3281(XXIX)) in Resolutions adopted by the General Assembly during its 29th session. Volume 1, 17 September-18 December 1994. - A/9631. - 1975. - p. 50-55. - (GAOR, 29th sess., Suppl. no. 31).

PERREZ (F. X.), *Cooperative Sovereignty – From Independence to Interdependence in the Structure of International*

De par cet aspect économique, le concept de souveraineté va au-delà de la simple affirmation de l'indépendance des États, il conforte leur développement. Cela apparaît nettement dans une Déclaration du Conseil des Ministres de l'Organisation de l'Unité Africaine réclamant « l'exclusion du bénéfice de la zone économique de tous les « territoires sous domination coloniale, étrangère ou raciste » »¹³⁸.

2. La singularité de l'application du principe de souveraineté permanente en droit de la mer.

En 1978, Gilbert Apollis constate qu'« il existe une étroite analogie historique entre la lutte actuelle concernant la zone économique et la lutte des peuples producteurs de matières premières pour en garder la maîtrise »¹³⁹. L'analogie n'est pas due au hasard, elle révèle une étroite filiation. « Les droits attribués à l'État côtier dans la zone économique exclusive ne seraient qu'une application du principe général de la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles »¹⁴⁰. La résolution 3016 (XXVIII) du 18 décembre 1973 étend d'ailleurs explicitement ce principe aux ressources marines « le droit des États à la souveraineté permanente sur toutes les ressources naturelles, aussi bien sur terre dans la limite de leurs frontières internationales qu'en ce qui concerne leurs ressources qui se trouvent au fond des mers et des océans et dans leur sous-sol à l'intérieur des limites de la juridiction nationale et dans les eaux surjacentes »¹⁴¹.

Le parallélisme s'impose comme une évidence. Jusqu'à la seconde guerre mondiale, bien que contestée, la « règle mythique » des 3 milles fixant la largeur de la mer territoriale se maintient¹⁴². La majeure partie des richesses naturelles des mers et océans, situées en haute mer, restaient alors en dehors des droits souverains. Avec le mouvement de création et d'extension de zones marines, les proportions s'inversent. Les États procèdent à la

Environmental Law, *op. cit.*, p.70 et p.83s.

138 Déclaration du Conseil des ministres de l'O.U.A. sur les questions relatives au droit de la mer citée par APOLLIS (G.), *L'emprise maritime de l'État côtier en droit international public – problématique des zones maritimes sous « juridiction nationale »*, Thèse, 1978, xlix+834p., (2 tomes), Tome 1, p.326.

139 Intervention de M. Benchelkh (Algérie), Caracas, Vol.2, p. 249, n°68, cité par APOLLIS (G.), *L'emprise maritime de l'État côtier en droit international public – problématique des zones maritimes sous « juridiction nationale »*, p. 326.

140 QUÉNEUDEDEC (J.-P.), « la zone économique », *RGDIP*, 1975, pp. 321-353, p. 327-328.

Voir également : DEGROOTE (F.), *Droit de la mer et souveraineté de l'État*, Thèse, février 1996, Université de Paris I, Panthéon Sorbonne, 431p., p. 121.

LUCCHINI (L.) et VÖLCKEL (M.), *Droit de la mer – Tome 1 La mer et son droit, les espaces maritimes*, Paris : Pedone, 1990, x+640p., p. 35 « Le concept de souveraineté permanente sur les ressources naturelles a constitué le titre juridique principal pour justifier cette extension [la zone économique exclusive] » et p. 205.

141 Résolution 3016 (XXVIII) de l'Assemblée Générale des Nations Unies adoptée le 18 décembre 1973.

QUÉNEUDEDEC (J.-P.), « la zone économique », *op. cit.*, p. 328.

142 *Ibid.* p.170.

« " nationalisation " d'une grande partie des richesses océaniques »¹⁴³. Le phénomène nommé : « la *creeping jurisdiction*¹⁴⁴ ou juridiction rampante » va entraîner des bouleversements plus importants encore en droit de la mer que la souveraineté économique en a impliqué sur terre¹⁴⁵.

Bien que les États-Unis soient les premiers à avoir revendiqué une extension de leur juridiction sur les ressources naturelles situées au large de leurs côtes avec la Déclaration Truman sur le plateau continental¹⁴⁶, ce sont les États en développement qui ont joué un rôle moteur dans l'évolution subséquente¹⁴⁷. Le mouvement a été repris et amplifié par l'ensemble des États en développement, à commencer par l'Amérique Latine, puis l'Afrique¹⁴⁸.

En 1974, dans l'affaire des pêcheries islandaises, la Cour Internationale de Justice considère que l'existence de zones de pêche exclusives est consacré par le droit coutumier jusqu'à 12 milles. « Deux notions se sont cristallisées ces dernières années en droit coutumier (...). La première est la notion de zone de pêche, zone à l'intérieur de laquelle un État peut prétendre à une compétence exclusive en matière de pêcheries indépendamment de sa mer territoriale ; l'extension de cette zone de pêche jusqu'à une limite de 12 milles à partir des lignes de base semble désormais généralement acceptée. La deuxième est la notion de droits de pêche préférentiels dans les eaux adjacentes en faveur de l'État riverain qui se trouve dans une situation de dépendance spéciale à l'égard de ses pêcheries côtières (...) »¹⁴⁹.

La réception de ces revendications par le droit de la mer, dans la Convention de Montego Bay, présente une symétrie manifeste avec la souveraineté permanente. D'une part, l'extension des zones marines sous juridiction des États a pour but de revenir sur l'ordre international installé par les anciennes grandes puissances. D'autre part, les

143 LUCCHINI (L.) et VIELCKEL (M.), *Droit de la mer – Tome 1 La mer et son droit, les espaces maritimes, op.cit.* : « Près de 35% des eaux maritimes et de leurs fonds passent sous emprise nationale, comme on le verra ci-dessous en analysant le régime juridique de la zone. Or, c'est dans cette portion que sont concentrés 95% des richesses biologiques et 87% des dépôts d'hydrocarbures et de gaz. » p. 210.

QUÉNEUDEC (J.-P.), « la zone économique » *RGDIP* 1975, pp. 321-353, p. 328.

144 APOLLIS (G.), *L'emprise maritime de l'État côtier en droit international public – problématique des zones maritimes sous « juridiction nationale » op. cit.*, Tome 1, p. 321s.

145 *Ibid.*, p. 327s.

146 Presidential Proclamation n°. 2667, « Policy of the United States with Respect to the Natural Resources of the Subsoil and Sea Bed of the Continental Shelf » (dite Truman proclamation on the continental shelf), 28 septembre 1945, publiée au registre fédéral des États-Unis du 2 octobre 1945 : 10 Federal Register, p.12 303-12 304.

147 L'importance de cette proclamation est minimisée par G. APOLLIS qui considère que les revendications américaines « portaient sur des richesses dont le lien de rattachement au territoire national pouvait passer pour évident, dont l'évaluation scientifique était imprécise et l'exploitation tout à fait virtuelle » *ibid.* p. 328.

148 LANGAVANT (E.), *Droit de la mer – le droit des richesses marines*, Paris : édition Cujas, 1984, 344p., p.14

149 CIJ, 25 juillet 1974, Affaire de la compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Islande), recueil 1974, §52.

CIJ, 25 juillet 1974, Affaire de la compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande), recueil 1974, §44.

LUCCHINI (L.) et VIELCKEL (M.), *Droit de la Mer, Tome II Délimitation, navigation et pêche, Volume 2 navigation et pêche*, Paris : Pedone, 1996, 717p., p. 422.

États peuvent choisir d'exploiter leurs ressources par eux-mêmes ou d'en laisser le soin à des tiers moyennant une contrepartie négociée à l'autorisation d'accès. La volonté des États en développement d'un rééquilibrage équitable du bénéfice issu de l'exploitation des ressources mondiales est au cœur des négociations sur la Convention de Montego Bay. Face à la supériorité technique qui laisse le bénéfice des *res nullius* à quelques grandes puissances, la réponse des États en voie de développement consiste, non pas dans une forme de communautarisation de la ressource, comme ce fut le cas pour les nodules polymétalliques, mais dans son contrôle par les États côtiers au moyen de droits souverains.

Concrètement, la Convention accorde à l'État côtier de nombreuses compétences. Dans les eaux intérieures et la mer territoriale, l'État est souverain¹⁵⁰. Il y possède donc l'emprise la plus étendue sur la biodiversité marine, à l'égal de celle dont il dispose sur son territoire terrestre¹⁵¹. Par ailleurs, la zone économique exclusive est reconnue par la Convention. L'État côtier y détient, des droits souverains sur l'exploration, l'exploitation, la conservation et la gestion des ressources naturelles¹⁵². Conçus comme des ressources naturelles¹⁵³, les éléments de la biodiversité marine sont donc l'objet de ces droits souverains.

L'État côtier dispose également, dans cette zone, d'une juridiction concernant un certain nombre de domaines limitativement énoncés : la mise en place et l'utilisation d'îles artificielles, d'installations et d'ouvrages et la recherche scientifique marine, la protection et la préservation du milieu marin¹⁵⁴. Ces compétences étendent d'autant l'emprise de l'État côtier sur les éléments de la biodiversité marine. En effet, d'une part, la biodiversité marine constitue au moins partiellement l'objet de la recherche scientifique marine et de la protection et la préservation du milieu marin. D'autre part, la mise en place et l'utilisation d'îles artificielles, d'installations et d'ouvrages peuvent avoir un impact sur la biodiversité marine.

Ainsi, la fonction économique de la souveraineté mise en exergue par le principe de souveraineté permanente sur les ressources naturelles apparaît singulièrement en mer avec la zone économique exclusive¹⁵⁵. Ici, elle n'est pas une simple compétence découlant de la souveraineté de l'État sur la zone car il n'y a pas de souveraineté pleine et entière sur

150 Art. 2 de la Convention de Montego Bay. Notons cependant l'existence du droit de passage inoffensif dans la mer territoriale qui limite la souveraineté de l'État côtier.

151 La souveraineté sur la mer territoriale était déjà acquise dans la précédente Convention : la Convention de Genève de 1958 sur la mer territoriale voir LUCCHINI (L.) et VEGELCKEL (M.), *Droit de la mer – Tome 1 La mer et son droit, les espaces maritimes, op.cit.* p.166

152 Art. 56. 1. a) de la Convention de Montego Bay « Dans la zone économique exclusive, l'Etat côtier a : des droits souverains aux fins d'exploration et d'exploitation, de conservation et de gestion des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques, des eaux surjacentes aux fonds marins, des fonds marins et de leur sous-sol, ainsi qu'en ce qui concerne d'autres activités tendant à l'exploration et à l'exploitation de la zone à des fins économiques, telles que la production d'énergie à partir de l'eau, des courants et des vents; »

153 Voir introduction.

154 Art. 56. 1. b).

155 Convention sur le droit de la mer 1982 section V.

cette zone, seulement des droits souverains. La navigation y reste libre mais les éléments de la biodiversité marine qui s'y trouvent sont soumis aux droits souverains de l'État côtier. D'où l'expression de souveraineté fonctionnelle qualifiant ce statut de la zone économique exclusive qui octroie des compétences classiquement solidaires des autres attributs de la souveraineté mais qui dans cette zone sont isolés¹⁵⁶.

L'exploitation des ressources naturelles situées dans les zones sous la juridiction ou la souveraineté des États est donc régie par une appropriation de la ressource, permettant une contractualisation de sa gestion. La Convention sur la diversité biologique reprendra ce même schéma.

B. La souveraineté permanente et la Convention sur la diversité biologique.

La souveraineté permanente occupe une place centrale dans la Convention sur la diversité biologique¹⁵⁷. Elle est un élément fondamental de son équilibre fondé sur le postulat suivant : les États protègent mieux la biodiversité quand ils ont un intérêt particulier à la conservation et l'utilisation durable de leur biodiversité. La localisation de ce principe dans la Convention est révélateur : non seulement ce texte renforce le principe du fait de son caractère contraignant (1) mais encore il éclaircit le statut des ressources génétiques (2).

1. Le renforcement de la souveraineté permanente.

Le principe de souveraineté permanente porte sur les ressources naturelles des États. La mise en lumière de la valeur économique des ressources génétiques ont fait d'elles une ressource naturelle¹⁵⁸. Les États y ont alors vu une richesse « nouvelle », susceptible d'entrer dans le champ d'application de leur souveraineté permanente.

Le principe de souveraineté permanente sur les ressources naturelles apparaît une première fois dans la Convention sur la diversité biologique dans son préambule : les Parties contractantes : « Réaffirmant que les États ont des droits souverains sur leurs

156 LUCCHINI (L.) et VIELCKEL (M.), *Droit de la mer – Tome 1 La mer et son droit, les espaces maritimes op. cit.*, p.164s. (bien que les développements concernent la nature juridique de la mer territoriale, les controverses doctrinales sont éclairantes sur celle de la zone économique exclusive).

157 Préambule, articles 3 et 15 de la Convention sur la diversité biologique.

158 Voir introduction.

ressources biologiques, »¹⁵⁹. Puis, dans son article pivot intitulé « principe »¹⁶⁰, il stipule que « Conformément à la Charte des Nations unies et aux principes du droit international, les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement (...) »¹⁶¹.

Par le terme « réaffirmant », les Parties entérinent l'idée que ce principe préexiste à la Convention. Il apparaît, pourtant, ici pour la première fois de manière générale dans un texte contraignant.

Par ailleurs, il figure également dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer pour ce qui concerne les ressources marines mais il faut rappeler qu'au moment de la signature de la Convention sur la diversité biologique, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, près de dix ans après sa signature, n'est toujours pas entrée en vigueur¹⁶², bien qu'une partie de ses dispositions faisaient déjà partie de la coutume internationale.

Certains auteurs considèrent dès les années 80 que les États ont des droits souverains sur les ressources naturelles situées sur leur territoire terrestre ou dans les zones marines sous leur juridiction avant même l'entrée en vigueur de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Ainsi, en 1984, C. De Klemm écrit qu'« il est incontestable que les États disposent de droits souverains sur les animaux et les plantes de leur territoire et de leur zone économique exclusive »¹⁶³.

Quoiqu'il en soit, il est certain que la reconnaissance explicite de souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles, dans la Convention sur la diversité biologique, renforce la valeur positive de ce principe. Elle permet également d'éclaircir le régime juridique applicable aux ressources génétiques.

2. La souveraineté permanente sur les ressources génétiques.

Le régime juridique applicable aux ressources génétiques avant la Convention sur la diversité biologique souffrait d'un certain flou. Dans un sens, rien ne s'opposait à ce qu'elles soient considérées comme des « ressources naturelles » et qu'elles

159 Préambule de la Convention sur la diversité biologique § 4.

160 L'article 3 de la Convention sur la diversité biologique.

161 *Ibid.*

162 La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer a été signée le 10 décembre 1982 et n'est entrée en vigueur que le 16 novembre 1994.

163 DE KLEMM (C.), « Le patrimoine naturel de l'humanité », *Académie de droit international, colloque l'avenir du droit international de l'environnement*, 1984, pp. 117-150, p. 125.

entrent, par conséquent, dans le champ d'application du principe de la souveraineté permanente. En effet, les textes proclamant la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles s'abstiennent d'en définir précisément l'objet. Or, les ressources génétiques, aux vues de leur valeur économique peuvent légitimement être considérées comme des ressources naturelles¹⁶⁴.

Parallèlement et au vu des mêmes intérêts à dessein desquels ils revendiquaient une liberté maximale des mers, les États riches ont revendiqué la liberté d'accès aux ressources génétiques. Ils étaient seuls à même de les exploiter sous l'angle du génie génétique car seuls détenteurs des moyens de rechercher les gènes intéressants et des laboratoires contenant du matériel pour les séquencer.

Le principe de libre accès des ressources génétiques semble avoir prévalu jusqu'au début des négociations sur la Convention sur la diversité biologique, du moins pour les ressources phytogénétiques¹⁶⁵. Pourtant, certains États avaient d'ores et déjà mis en place des mesures de restriction d'exportation, comme le Brésil sur les graines d'hévéas ou les pays andins sur les chinchillas et les vigognes capables de se reproduire¹⁶⁶.

La Convention sur la diversité biologique, sous la pression des États en développement, affirmera au contraire la souveraineté permanente des États sur leurs ressources génétiques. Son article 15 concernant l'accès aux ressources génétiques précise dès son 1^o alinéa qu'« étant donné que les États ont droit de souveraineté sur leurs ressources naturelles, le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et est régi par la législation nationale ». Cette disposition marque non seulement le rejet du libre accès, mais également le rejet du statut de patrimoine commun de l'humanité.

164 *Ibid.* p. 127.

165 GLOWKA (L.), BURHENNE-Guilmin (F.) et SYNGE (H.), *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Paper N° 30, xii+193p., p.98.

BURHENNE-GUILMIN (F.) et CASEY-LEFKOWITZ (S.) « The Convention on Biological Diversity : a Hard Won Global Achievement », *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 3, 1992, pp. 43-59, p. 52-53.

166 DE KLEMM (C.), « Le patrimoine naturel de l'humanité », *op. cit.*, p. 125.

§2 : La souveraineté permanente : rejet du patrimoine commun de l'Humanité.

Dans un premier projet de Convention, l'UICN proposait le statut de patrimoine commun de l'humanité pour la diversité biologique. Inscrit dans la droite ligne de l'engagement sur les ressources phylogénétiques de la FAO¹⁶⁷ et du statut de la zone internationale des fonds marins¹⁶⁸, ce projet a néanmoins connu l'échec. La revendication des États à voir reconnaître le plus largement possible leur souveraineté permanente sur les ressources naturelles a pris le pas sur la volonté d'un patrimoine commun (A), en réaction aux pressions pour une reconnaissance toujours plus grande des droits de propriété intellectuelle sur le vivant (B).

A. La compatibilité difficile entre le Patrimoine de l'Humanité et la souveraineté.

La diversité biologique est présente partout dans le monde dans des zones hors et sous juridiction étatique. Aussi, lui reconnaître le statut de Patrimoine Commun de l'Humanité, tel que celui-ci existe pour la Zone des fonds marins, est difficile car il doit être combiné avec la souveraineté de l'État sur ses ressources naturelles (1). Aussi, s'il existe des exemples de conciliation, ils s'opèrent au prix du renoncement au statut original de Patrimoine Commun de l'Humanité pour n'en garder que le caractère symbolique (2).

167 Engagement international sur les ressources phylogénétiques, Résolution 8/83, 22^e session de la Conférence générale de la FAO, 23 novembre 1983.

168 Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, *op. cit.*, et accord relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, signé à New York le 28 juillet 1994, entré en vigueur provisoirement le 16 novembre 1994, conformément au paragraphe 1 de l'article 7 et définitivement le 28 juillet 1996, conformément au paragraphe 1 de l'article 6, Doc. A/RES.48/263, RTNU, vol. 1836, p. 67.

1. Une difficulté émanant de la localisation des ressources génétiques.

La proposition de considérer la diversité biologique comme un patrimoine commun de l'humanité a été rejetée très tôt lors des négociations de la Convention sur la diversité biologique. Elle était considérée comme inapplicable car beaucoup des composants de la biodiversité sont situés dans des zones sous juridiction¹⁶⁹.

Théoriquement, la notion de patrimoine commun de l'humanité comprend plusieurs principes. Aucun État ne peut acquérir de droits souverains sur l'objet du patrimoine. Il peut être utilisé par tous, à des fins exclusivement pacifiques. Sa gestion doit être internationale, rationnelle et équitable¹⁷⁰.

Les États ont la souveraineté permanente sur leurs ressources naturelles. La diversité biologique n'est pas réductible à une simple ressource naturelle. Néanmoins, les éléments de la diversité biologique, ou du moins certains d'entre eux, constituent des ressources naturelles. Ainsi en mer, les éléments de la diversité biologique que sont les poissons, les algues ou les coquillages et leurs patrimoines génétiques, sont des ressources naturelles.

Il apparaît donc, a priori impossible, de concilier la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles avec un statut de Patrimoine commun de l'Humanité pour celles-ci.

Pourtant, des hypothèses de conciliation ont été analysées par la doctrine. Elles se fondent sur le concept de dédoublement fonctionnel de Georges Scelles¹⁷¹. Ainsi, D. Bardonnet avance que « [Le patrimoine commun de l'humanité] se réalise avant tout par la mise en place d'un droit de finalité. Tel est le régime applicable à la faune, à l'environnement. La formule est celle du dédoublement fonctionnel : en gérant son écologie, notion par excellence zonale, mouvante et contagieuse, un État gère aussi celle des autres voisins dans l'espace et dans le temps. Mais dès l'instant qu'il touche aussi à l'apanage de l'humanité, il n'est plus souverain. Il n'exerce plus qu'une compétence liée (...) »¹⁷². C. De Klemm envisage quand

169 BURHENNE-GUILMIN (F) et CASEY-LEFKOWITZ (S.) « The Convention on Biological Diversity : a Hard Won Global Achievement », *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 3, 1992, pp.43-59, p.47.

170 DE KLEMM (C.), « Le patrimoine naturel de l'humanité » op. cit. p. 139.

KISS (A. S.), « La notion de patrimoine commun de l'humanité », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1982 (II), tome 175, pp.99-256, p. 135.

171 SCELLE (G.), « Règles générales du droit de la paix », *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, vol. 46 (1933), p. 331-703.

172 BARDONNET (D.) « Le projet de Convention de 1912 sur le Spitzberg et le concept de patrimoine commun de l'humanité » in *Mélanges René-jean Dupuy, Humanité et droit international*, Paris : Pédone, 1991, xxxiv + 382 p.

Voir aussi : LABROT (V.) « Réflexions sur une "incarnation progressive" du droit, l'environnement marin, patrimoine naturel de l'humanité », Thèse soutenue à l'Université de Brest, 1994, 839p.

à lui l'application du patrimoine commun de l'humanité aux ressources génétiques : « Or, les États si ces ressources faisaient partie de ce patrimoine commun, se trouveraient dans une situation ambiguë puisqu'ils seraient tout à la fois titulaires de droits souverains sur les animaux et les plantes relevant de leur juridiction et, par l'effet d'un dédoublement fonctionnel, gardiens et gestionnaires pour le compte de l'humanité tout entière du patrimoine génétique dont ses animaux et ses plantes sont porteurs »¹⁷³.

Les États n'ont pas adopté une telle position dans le cadre de la Convention sur la diversité biologique. Néanmoins, si, littéralement, ils rejettent le patrimoine commun, dans la reconnaissance d'une préoccupation commune à l'humanité pour la conservation de la diversité biologique, on peut retrouver l'idée d'une responsabilité de l'État portant sur la diversité biologique située sous sa juridiction, vis-à-vis de l'humanité¹⁷⁴.

En outre, il convient de constater que le statut de patrimoine commun de l'humanité a, dans une certaine mesure, été appliqué à quelques éléments de la diversité biologique.

2. L'application d'un patrimoine de l'humanité sans contraintes.

Certains éléments de la diversité biologique ont été reconnus comme le patrimoine de l'humanité. Néanmoins, il ne s'agit pas à proprement parler d'application du concept de Patrimoine commun de l'humanité. L'idée d'un patrimoine de l'humanité est maintenue mais le statut qui s'y rattache est beaucoup moins contraignant, soit en termes de dispositions imposant sa mise en œuvre, c'est le cas du patrimoine mondial de l'UNESCO (a), soit en matière de force contraignante, c'est le cas pour les ressources phytogénétiques (b).

a. Le Patrimoine mondial de l'humanité, un label.

La Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel¹⁷⁵ a été adoptée en 1972 sous l'égide de l'UNESCO. Portant à la fois sur le patrimoine

173 DE KLEMM (C.), *Le patrimoine naturel de l'humanité*, Académie de droit international, colloque l'avenir du droit international de l'environnement, 1984, pp. 117-150, p. 139.

174 Voir 2^o partie.

175 Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel signée lors de la 17^o Conférence générale de l'UNESCO, qui s'est tenue à Paris le 16 novembre 1972, publié en France dans le Décret 76-160 du 10 février 1976 portant publication de la Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel, adoptée par la 17^o Conférence générale de l'UNESCO le 16 novembre 1972, J.O du 18 février, p. 1129.

culturel et naturel, cette Convention s'articule autour d'une liste de sites inscrits. Son préambule qualifie ces sites de « patrimoine mondial de l'humanité tout entière ». Or, ces sites sont localisés dans des zones sous la juridiction des États Parties.

Articulant la notion de patrimoine mondial et celle de la souveraineté des États, son article 6 précise « En respectant pleinement la souveraineté des États sur le territoire desquels est situé le patrimoine culturel et naturel (...), et sans préjudice des droits réels prévus par la législation nationale sur ledit patrimoine, les États Parties à la présente convention reconnaissent qu'il constitue un patrimoine universel pour la protection duquel la communauté internationale tout entière a le devoir de coopérer »¹⁷⁶. On est donc ici assez proche, dans l'esprit, de la notion de dédoublement fonctionnel. L'intérêt pour un État d'inscrire un site sur la liste du patrimoine mondial est certain. Une telle inscription constitue un label susceptible de favoriser le tourisme, mais également une source de financement potentielle pour la préservation du site, grâce au fond du patrimoine mondial institué par la Convention¹⁷⁷. Pourtant, cette Convention a l'inconvénient d'être très peu contraignante pour les États, hypothéquant la mise en œuvre de leur responsabilité vis-à-vis de l'humanité de conserver ces sites.

Par ailleurs, certains éléments de la diversité biologique, les ressources phylogénétiques ont reçu le qualificatif littéral de patrimoine commun de l'humanité, ambition à laquelle les États ont, néanmoins, progressivement renoncé.

b. Le glissement d'un patrimoine commun de l'humanité vers une préoccupation commune à l'humanité : le cas des ressources phylogénétiques

Au début des années 80, dans le cadre de la FAO, « l'Engagement international sur les ressources phylogénétiques » est adopté¹⁷⁸. Son objectif est le suivant : « (...) faire en sorte que les ressources phylogénétiques présentant un intérêt économique

176 Article 6.1 de la Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel.

177 Article 15 et suivants de la Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel.

178 Engagement international sur les ressources phylogénétiques, Résolution 8/83, 22^e session de la Conférence générale de la FAO, 23 novembre 1983.

L'expression « ressources phylogénétiques » désigne : « le matériel de reproduction ou de multiplication végétative des catégories suivantes de plantes :

i) variétés cultivées (cultivars) actuellement utilisées et récemment créées;

ii) cultivars obsolètes;

iii) cultivars primitifs (races de pays);

iv) espèces sauvages et adventices proches parentes de variétés cultivées;

v) souches génétiques spéciales (lignées de sélection avancées, lignées d'élite et mutants) » Article 2. 1. a) de l'engagement international sur les ressources phylogénétiques figurant dans la Résolution 6/83 de la vingt-deuxième session de la Conférence de la FAO, Rome, 5-23 novembre 1983.

et/ou social, notamment pour l'agriculture, soient prospectées, préservées, évaluées et mises à la disposition des sélectionneurs et des chercheurs. Cet Engagement se fonde sur le principe universellement accepté selon lequel les ressources phytogénétiques sont le patrimoine commun de l'humanité et devraient donc être accessibles sans restriction »¹⁷⁹.

Ces ressources constituent, selon l'engagement, le patrimoine commun de l'humanité et leur accès doit être libre¹⁸⁰. Les gouvernements et instituts qui y adhèrent doivent assurer le libre accès « à des échantillons de ces ressources et en autoriseront l'exportation lorsqu'elles sont demandées pour la recherche scientifique, la sélection ou la conservation. Les échantillons seront fournis gratuitement sous réserve de réciprocité, ou à des conditions approuvées d'un commun accord »¹⁸¹.

L'engagement sur les ressources phytogénétiques était conçu à l'origine pour être une Convention internationale. Mais les États ont finalement renoncé à son caractère contraignant¹⁸². Cette limitation majeure de sa portée s'explique par la controverse naissante autour du contrôle des ressources génétiques et la volonté des pays du Nord de préserver leur droits de propriété intellectuelle¹⁸³. L'engagement inclut en effet dans son champ d'application des « souches génétiques spéciales (lignées de sélection avancées, lignées d'élite et mutants) »¹⁸⁴. Or, ces souches « ne sont pas des produits directs de la nature, mais le résultat de manipulations humaines »¹⁸⁵. L'Engagement ne semble pas permettre l'application de protections juridiques dans le cadre des droits de propriété intellectuelle dont ces souches pourraient bénéficier¹⁸⁶. Certains États strictement opposés à ces dispositions, ont refusé de signer l'engagement, en dépit de son caractère non contraignant.

En 1989, les blocages quant à l'adhésion de certains États à l'engagement conduit la FAO, par ses résolutions 4/89 et 5/89, à reconnaître à la fois les « droits des agriculteurs »¹⁸⁷ et les « droits des obtenteurs ». La légitimité de droits de propriété intellectuelle tels qu'ils sont prévus dans l'Accord UPOV (Union internationale pour la protection des obtentions végétales) et du droit des agriculteurs notamment de bénéficier des améliorations apportées aux ressources phytogénétiques par sélection et autres méthodes

179 Article 1 de l'engagement international sur les ressources phytogénétiques.

180 GLOWKA (L.), BURHENNE-Guilmin (F.) et SYNGE (H.), *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, *op. cit.*, p. 98.

DE KLEMM (C.), « Le patrimoine naturel de l'humanité », *op. cit.* p. 133.

181 Article 5 de l'engagement international sur les ressources phytogénétiques.

182 DE KLEMM (C.), « Le patrimoine naturel de l'humanité », *op. cit.*, p. 134.

GLOWKA (L.), BURHENNE-Guilmin (F.) et SYNGE (H.), *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, *op. cit.*, p. 98.

183 PAQUEROT (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international – essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, Bruxelles : Bruylant, 2002, Mondialisation et droit international, 272p., p. 175.

184 Article 2. 1. a) v) de l'engagement international sur les ressources phytogénétiques.

185 DE KLEMM (C.), « Le patrimoine naturel de l'humanité », *op. cit.*, p. 150.

186 *Ibid.*

187 Connus sous l'expression anglaise *Farmers Rights*.

scientifiques, est dès lors acquise¹⁸⁸. En outre, le libre accès est doublement limité : d'une part la résolution admet que les États adoptent « des restrictions minimales nécessaires au respect de ses obligations nationales et internationales » et d'autre part elle précise que « l'expression « libre accès » ne signifie pas « accès gratuit » »¹⁸⁹. Les bases d'une contractualisation de l'accès aux ressources phytogénétiques sont posées. Elles sont complétées en 1991, par la résolution 3/91, dans laquelle la Conférence de la FAO reconnaît que « la notion de patrimoine de l'humanité, telle qu'elle est appliquée dans l'Engagement international sur les ressources phytogénétiques, est subordonnée au principe de la souveraineté des États sur leurs ressources phytogénétiques »¹⁹⁰. La disparition du terme « commun » dans l'expression « patrimoine de l'humanité » est révélatrice. Cette disposition, considérant les ressources phytogénétiques, à la fois comme le patrimoine de l'humanité et l'objet de la souveraineté permanente des États, vide le premier de son sens. Ce glissement progressif des ressources phytogénétiques hors du patrimoine commun de l'humanité se poursuit avec la Convention sur la diversité biologique qui n'en fait pas mention et qui entraîne une évolution nécessaire de l'engagement pour mettre en accord les deux textes¹⁹¹. Cette évolution s'est réalisée avec l'adoption du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, dans le cadre de la Conférence de la FAO, le 3 novembre 2001¹⁹². Les ressources phytogénétiques y sont reconnues comme une « préoccupation commune de tous les pays »¹⁹³. On retrouve ici une formule proche de la Convention sur la diversité biologique dont les Parties contractantes

188 Résolution 4/89 « Interprétation concertée de l'engagement international » adoptée le 29 novembre 1989 lors de la 25^e session de la Conférence de la FAO qui s'est tenue à Rome du 11 au 29 novembre 1989.

Cette résolution précise : « Les droits des obtenteurs tels qu'ils sont reconnus par l'UPOV (Union internationale pour la protection des obtentions végétales) ne sont pas incompatibles avec l'Engagement international ». Elle reconnaît également les droits des agriculteurs mais ceux-ci seront précisés dans la résolution 5/89 « droits des agriculteurs » adoptée le même jour. Cette résolution 5/89 précise notamment que l'engagement appuie le droit des agriculteurs (...) « pour permettre aussi aux agriculteurs, aux communautés agricoles et aux pays de toutes les régions de profiter pleinement des bénéfices actuels et futurs de l'utilisation améliorée des ressources phytogénétiques par la sélection et autres méthodes scientifiques ».

189 Résolution 4/89 *op. cit.* § 2 et 5 a).

190 La résolution 3/91 a été adoptée lors de la vingt-sixième session de la Conférence de la FAO qui s'est tenue à Rome, entre le 9 et le 27 novembre 1991. Par cette résolution la Conférence de la FAO appuie entre outre sur le point suivant « les nations ont des droits souverains sur leurs ressources phytogénétiques ».

191 Agenda 21 chapitre 14 notamment §14.60 f) « Tenir compte, dans le Système mondial de conservation et d'utilisation rationnelle des ressources phytogénétiques, de l'issue des négociations pour la conclusion d'une convention sur la diversité biologique. » et Résolution 3 de l'acte final de Nairobi adopté le 22 mai 1992 « relations entre la convention sur la diversité biologique et la promotion d'une agriculture durable » ainsi dans son § 3 la Conférence « demande instamment que l'on étudie des moyens permettant de développer la complémentarité et la coopération entre la Convention sur la diversité biologique et le Système mondial de conservation et d'utilisation durable des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture viable ».

192 Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture signé à Rome, lors de la Conférence de la FAO par la résolution 3/2001 du 2 novembre 2001, publié au *JO* n° 258 du 5 novembre 2005, page 17425, dans le Décret n° 2005-1374 du 28 octobre 2005 portant publication du traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (ensemble deux annexes), signé à Rome [par la France] le 6 juin 2002.

193 Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture préambule § 4.

ont affirmé « que la conservation de la diversité biologique est une préoccupation commune à l'humanité »¹⁹⁴. Dans les deux cas, elle marque le rejet de la notion de patrimoine commun de l'humanité¹⁹⁵.

B. La compatibilité discutable entre le Patrimoine Commun de l'Humanité et les droits de propriété intellectuelle.

La progression des droits de propriété intellectuelle portant sur les ressources génétiques est au cœur du rejet du statut de patrimoine commun de l'humanité. Ces droits, vidant la notion de patrimoine commun de son sens (1) conduisent à son rejet au profit d'une contractualisation de l'accès aux ressources génétiques (2).

1. L'ambiguïté néo-coloniale de la revendication de Patrimoine de l'Humanité.

La revendication d'un statut de patrimoine commun de l'humanité pour les ressources génétiques s'est heurtée à un refus dans les négociations sur la Convention sur la diversité biologique. Une telle réaction des États était prévisible après l'évolution de l'engagement international sur les ressources phytogénétiques. En effet, soit le patrimoine commun conduit à renoncer aux droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques et les pays du Nord s'y opposent fermement, soit les ressources génétiques sont considérées comme le patrimoine commun de l'humanité mais elles sont sujettes à la reconnaissance de droits de propriété intellectuelle.

Comme le souligne C. Noiville concernant l'Engagement sur les ressources phytogénétiques dans sa version de 1983 : « le texte donnait à cette idée son acceptation la plus idéaliste, celle de liberté de la recherche fondamentale, sans bien percevoir que cette recherche débouchait sur des innovations qui, elles, n'appartenaient pas à l'humanité. Attachée à son support biologique, la ressource génétique sauvage était déclarée patrimoine commun ; travaillée, elle s'intégrait dans une variété protégée par un certificat d'obtention végétale ; isolée

194 Convention sur la diversité biologique Préambule § 4.

195 Pour l'analyse de la notion de préoccupation commune voir 2^o partie.

de son support biologique et susceptible d'application industrielle, elle devenait une invention brevetable (...). Juridiquement le patrimoine commun supposait la libre circulation des ressources génétiques alors que la propriété industrielle consacrait au contraire leur monopolisation »¹⁹⁶.

De cette manière, le patrimoine commun de l'humanité sur les ressources génétiques exclut les innovations portant sur elles¹⁹⁷.

Une telle conception n'est pas sans rappeler la conception coloniale de la légitimité de l'appropriation par le travail. En effet, les colons ont invoqué le fait que les populations vivant dans les colonies, n'exploitaient pas leurs ressources naturelles et que celles-ci appartiendraient donc à celui qui les exploiterait¹⁹⁸. Comme le souligne M-A Hermitte, rappelant l'état d'esprit dans lequel a été mené l'inventaire des ressources naturelles pendant la colonisation : « A l'européen qui, par la connaissance soumet la nature et transforme en jardin ordonné et productif, la République oppose l'autochtone qui ne prélève que ce qui est nécessaire à la satisfaction de ses besoins journaliers (...). De même que de vastes territoires pouvaient être colonisés en tant que « terres sans maître », en raison de l'incapacité de leurs occupants, de même les ressources qu'ils contenaient étaient des *res nullius* dont le premier occupant pouvait s'emparer »¹⁹⁹.

Une telle situation de blocage a conduit à la reconnaissance des droits de propriété intellectuelle et au rejet du patrimoine commun de l'humanité au profit d'une contractualisation de l'accès aux ressources génétiques.

2. Le choix d'une contractualisation de l'accès aux ressources génétiques.

Le développement des droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques a conduit les États en développement à s'opposer au patrimoine commun de l'humanité conçu comme un libre accès aux ressources génétiques. En effet, en pratique, une telle réglementation prendrait des allures de pillage. Les entreprises de biotechnologie du Nord

196 NOUVILLE (C.), *Ressources Génétiques et Droit - essai sur les régimes juridique des ressources génétiques marines*, Paris : Pédone, 1997, 481p., p. 180.

197 CAILLAUX (J.), « Between two fires : Intellectual property rights over biological resources and the Convention on Biological Diversity », *Journal of environmental policy and law in Latin America and the Caribbean*, 1994, vol. 1, pp. 9-27.

198 ROSENBERG (D.), *Le principe de souveraineté des Etats sur leurs ressources naturelles*, Paris : L.G.D.J., 1983, Bibliothèque de droit international n° 93, 395p.

199 HERMITTE (M-A.) « La construction du droit des ressources génétiques – exclusivismes et échanges au fil du temps » in HERMITTE (M-A.) et KAHN (P.) (Dir.), *Les ressources génétiques végétales et le droit dans les rapports Nord-Sud – Volume II*, Bruxelles : Bruylant, 2004, xviii+326p., pp. 1-124, p. 13-14.

venant prospecter dans les États du Sud, sans leur donner un libre accès aux fruits de leurs recherches, en perçoivent seuls les bénéfices.

Une position médiane proposant de limiter le développement de la brevetabilité du vivant au profit d'un système plus ouvert de type obtention végétale a été proposé sans succès²⁰⁰.

Les États en développement ne pouvaient accepter de se voir à la fois imposer une obligation de conservation de leur biodiversité et les droits de propriété intellectuelle des entreprises du Nord sur le résultat des recherches biotechnologiques. S. Paquerot résume ainsi leur position, « dans un tel contexte, les pays du Sud voient le maintien du libre accès, et l'utilisation du concept de patrimoine commun de l'humanité, dans cet Engagement, comme un jeu de dupes où ils n'obtiennent aucune compensation pour donner libre accès à un matériel génétique qui permettra ensuite aux multinationales de faire des millions de dollars de profit »²⁰¹.

L'affirmation de la souveraineté des États sur leurs ressources naturelles, y compris génétiques, dans la Convention sur la diversité biologique permet aux États en développement d'exiger un certain partage de ces bénéfices. En échange, ils y acceptent de respecter les droits de propriété intellectuelle portant sur des éléments de la diversité biologique, qui figurent en bonne place dans la Convention²⁰².

La notion retenue dans la Convention est donc celle de préoccupation commune de l'humanité²⁰³. Elle permet de souligner l'importance de la biodiversité sans la soustraire à l'emprise souveraine des États²⁰⁴.

C. De Klemm a souligné que la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles confinait à « leur droit absolu, à l'exception des cas où ils seraient parties à un traité comportant des dispositions contraires, de disposer comme ils l'entendent de leur flore, de leur faune et des ressources génétiques dont elles sont la représentation, y compris le droit de les détruire, donc d'en décider l'extinction »²⁰⁵. Il convient également de tenir compte

200 HERMITTE (M.-A.), « la convention sur la diversité biologique », *Annuaire Français de Droit International*, 1992, pp. 843-870, p. 854-855.

Voir infra Titre 2.

201 PAQUEROT (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international – essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, Bruxelles : Bruylant, 2002, Mondialisation et droit international, 272p.

202 Voir notamment les article 15 et 16 de la Convention sur la diversité biologique.

203 Alinéa 4 du Préambule de la Convention sur la diversité biologique.

204 PAQUEROT (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international – essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, *op. cit.*, pp. 116-117.

205 De Klemm (C.) « Le patrimoine naturel de l'humanité », in DUPUY (R.-J) (Dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye (La Haye, novembre 1984), Dordrecht, Boston : Martinus Nijhoff Publications, 1985, xxii, 514 p., pp. 117-150, p. 127.

PAQUEROT (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international – essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, *op. cit.*, pp. 116-117.

de la coutume internationale tendant à reconnaître les obligations des États ayant un impact sur la biodiversité marine. Ainsi, dans le milieu marin, on considère que l'obligation des États de conserver les ressources biologiques situées dans les zones sous leur juridiction ainsi que l'obligation générale de protection du milieu marin font partie de la coutume²⁰⁶.

La Convention sur la diversité biologique contient des dispositions en matière de conservation de la diversité biologique et d'utilisation durable de ses éléments mais ces obligations ne sont pas précises et sont généralement assorties de dispositions qui en limitent la portée telles que : « dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra »²⁰⁷.

La Convention s'inscrit dans la continuité des textes internationaux concernant le statut des ressources situées dans des zones sous souveraineté ou juridiction des États. Les États en développement ont donc opposé leur souveraineté sur la ressource d'un nouveau type qu'est la biodiversité au développement de son appropriation par des tiers. Le principe de souveraineté permanente montre ici des qualités d'adaptation à des situations non envisagées lors de sa conception. Cependant, il pourrait trouver sa limite avec la sollicitation dont il fait à nouveau l'objet : la souveraineté des populations autochtones sur leurs ressources naturelles.

Section 2 : Le titulaire de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles : la question de la revendication autochtone.

Ce n'est « ni l'humanité dans sa généralité, ni l'homme isolé, mais des sociétés particulières, avec leur équipement technique, social et culturel, qui ont souvent joué un rôle important dans la diversification du vivant »²⁰⁸. Aussi, les peuples autochtones

206 LUCCHINI (L.) et VÖLCKEL (M.), *Droit de la Mer, Tome II Délimitation, navigation et pêche, Volume 2 navigation et pêche*, Paris : Pedone, 1996, 717p., p. 465.

207 Notamment les articles 8, 9, 10 de la Convention sur la diversité biologique.

208 DUPRÉ (G.), « Y a-t-il des ressources naturelles? », *Cahier des sciences humaines*, 1996, 32, 1, pp. 17-27,

VIVIEN (F.-D.), « La question des instruments de politique d'environnement en « univers controversé » : le cas de la diversité biologique », pp. 257-279 in MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Paris : La documentation française, collection Monde européen et international, 2002, 513p., p.268.

revendiquent un intérêt particulier à la conservation de la diversité biologique, à l'utilisation durable de ses éléments et au partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques. Ils souhaitent maîtriser leur environnement et disposer des richesses naturelles qui s'y trouvent et notamment de la biodiversité. C'est le cas notamment de la biodiversité marine pour les populations côtières, qui détiennent une tradition de pêche, comme les Inuits par exemple. Ils fondent cette revendication sur leur qualité de peuple, considérant les droits qui en découlent en droit international.

L'article premier commun au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et au Pacte international relatif aux droits civils et politiques stipule que :

« (...) tous les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance. »²⁰⁹

L'originalité de la démarche des peuples autochtones réside dans le fait qu'ils ne demandent pas la sécession, ni la création d'un État indépendant, mais la reconnaissance d'une souveraineté permanente sur leurs ressources naturelles, au sein d'un État. Dans une certaine mesure, cette demande a été accueillie par quelques États (§1). Au niveau international, une reconnaissance croissante des droits des peuples autochtones sur leurs richesses et leur environnement ce fait jour. Mais ce sont des droits collectifs et non la souveraineté des autochtones sur leurs ressources naturelles qui sont consacrés (§2).

209 Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels a été adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966. Il est entré en vigueur: le 3 janvier 1976.

Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques a été adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966. Il est entré en vigueur : le 23 mars 1976.

Notons par ailleurs que, renforçant ces dispositions, les deux pactes partagent un autre article en la matière : « Aucune disposition du présent Pacte ne sera interprétée comme portant atteinte aux droits inhérents de tous les peuples à profiter et user pleinement et librement de leurs richesses et ressources naturelles. » (Article. 47 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et Article 25 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels).

§1 : La revendication d'une souveraineté des peuples autochtones sur leurs ressources naturelles.

Le préambule de la Convention N° 169 de l'Organisation Internationale du Travail, « Convention relative aux peuples indigènes et tribaux », exprime parfaitement le contexte dans lequel la revendication des peuples autochtones intervient : « Considérant que, étant donné l'évolution du droit international depuis 1957 et l'évolution qui est intervenue dans la situation des peuples indigènes et tribaux dans toutes les régions du monde, il y a lieu d'adopter de nouvelles normes internationales sur la question en vue de supprimer l'orientation des normes antérieures, qui visaient à l'assimilation ;

Prenant acte de l'aspiration des peuples en question à avoir le contrôle de leurs institutions, de leurs modes de vie et de leur développement économique propres et à conserver et développer leur identité, leur langue et leur religion dans le cadre des États où ils vivent ;

Notant que, dans de nombreuses parties du monde, ces peuples ne peuvent jouir des droits fondamentaux de l'homme au même degré que le reste de la population des États où ils vivent et que leurs lois, valeurs, coutumes et perspectives ont souvent subi une érosion »²¹⁰.

En outre, le rôle positif joué par ces populations sur leur environnement et la biodiversité a conduit à la prise en compte de leurs droits dans la Déclaration de Rio²¹¹ et la Convention sur la diversité biologique²¹² lors du sommet de la terre en 1992. Cet événement a également permis de faire connaître la situation et les revendications des peuples autochtones au grand public.

Les Nations Unies ont déclaré la décennie des populations autochtones (1995 – 2004)²¹³ et un projet de Déclaration des droits des peuples autochtones a été élaboré²¹⁴. Les instances internationales ont donc pris la mesure de l'enjeu entourant les droits

210 Convention de l'organisation internationale du travail n°169 relative aux peuples indigènes et tribaux, signée à Genève le 27 juin 1989, entrée en vigueur le 5 septembre 1991, préambule (extrait). Elle n'a été ratifiée que par dix sept États à ce jour.

211 Principe 22 de la Déclaration de Rio.

212 Article 8j) de la Convention sur la diversité biologique.

213 La décennie des populations autochtones a été proclamée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 48/163 du 21 décembre 1993.

214 Résolution 1994/45 Projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités du haut commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (document E/CN.4/Sub.2/RES/1994/45).

des peuples autochtones sur leurs terres et leurs ressources naturelles.

La reconnaissance d'une souveraineté permanente des autochtones sur leurs ressources naturelles est l'une des revendications principales des peuples autochtones tandis que les États y sont souvent très réticents. L'existence d'une telle souveraineté au sein même d'un État pose de nombreuses questions en droit international.

La première interrogation est la suivante : qu'est ce qu'un peuple autochtone ? (A). Il convient ensuite d'observer, à travers quelques cas concrets, s'il peut exister un véritable partage de souveraineté entre l'État et les populations autochtones (B).

A. La difficile définition de la notion de peuple autochtone.

Une définition des peuples autochtones doit être suffisamment large pour les inclure tous en dépit de leur grande diversité et assez précise pour en exclure les autres groupes de personnes. Une telle entreprise est particulièrement délicate.

Le projet de Déclaration des Nations Unies sur le droit des peuples autochtones ne s'y essaie d'ailleurs pas. S'il affirme des droits, il ne définit pas leur titulaire.

Deux éléments président à cet état de fait. D'une part, ceux qui ont recherché une telle définition juridique se sont heurtés à la très grande diversité des situations. D'autre part, une telle définition est éminemment politique. Pour tenter de présenter une définition des peuples autochtones, il est nécessaire de s'interroger dans un premier temps sur la notion de peuple (1) avant de distinguer entre les minorités et les autochtones (2).

1. La réticence des États à définir la notion de peuple.

« La doctrine est unanime pour estimer qu'une collectivité humaine ne peut être un État que si elle dispose d'une population, d'un territoire et d'une autorité politique (« gouvernement »). Ces éléments constitutifs de l'État, qui ont un caractère objectif, sont nécessaires mais non suffisants, il faut également que l'entité qui prétend à la qualité d'État bénéficie de la souveraineté (ou indépendance) »²¹⁵. Les États sont peu enclins à reconnaître en qu'en leur sein, des groupes de personnes peuvent être qualifiés de peuples.

215 DAILLIER (P.) et PELLET (A.) *Droit International Public, op. cit.*, p. 408, n° 265.

Définir la notion de peuple, conduit à reconnaître des droits particuliers à des groupes humains localisés à l'intérieur d'États. Or, nombreux sont les États qui craignent, ce faisant, de voir leur intégrité et leur cohésion nationale mises à mal. En effet, le droit international reconnaît le droit à l'auto-détermination des peuples²¹⁶. Aussi, reconnaître une définition objective de la notion de peuple, quand bien même serait-elle limitée aux autochtones, est perçu comme un danger pour leur intégrité par certains États.

Il est important à ce stade de revenir sur quelques données historiques pour bien comprendre les enjeux de la définition de peuple. Au XIX^e siècle, par révolte contre les empires, les États-nations ont été fondés sur l'idée du « principe de nationalité ». Un État devait correspondre à un peuple, une nation, réalité symbolique du peuple. Ironie de l'histoire, le principe de nationalité s'est retourné contre ces États qui après en avoir bénéficié pour obtenir leur indépendance vis-à-vis des anciens empires, ont créé de nouveaux empires. Les grandes puissances à la fin du XIX^e exclurent donc explicitement la portée universelle du principe pour qu'il ne s'applique pas à leurs colonies. C'est pourtant dans le cadre de la décolonisation que le principe de nationalité, dont l'expression est abandonnée au profit de celle d'auto-détermination des peuples, qui en conserve néanmoins le sens, retrouve matière à s'appliquer²¹⁷.

Le droit international reconnaît donc le droit à l'auto-détermination des peuples²¹⁸. Il figure dans la Charte des Nations Unies « principe de l'égalité de droits des peuples et de leurs droits à disposer d'eux même »²¹⁹. Il est également présent dans de nombreuses résolutions des Nations Unies²²⁰, dans le Pacte international relatif aux droits

216 Voir supra.

217 DUPUY (P.M.), *Droit International Public*, Paris : Dalloz, 7^e édition, 2004, Collection Précis, xxvii+811 p., p. 136.

218 ROULAND (N.), *Aux confins du droit*, Paris : Odile Jacob, 1991, 318p, p. 233.

219 Article 1§2 et 55 de la Charte des Nations Unies, signée à San Francisco le 26 juin 1945, entrée en vigueur le 24 octobre 1945, publiée au JORF du 13 janvier 1946.

220 Il s'agit par exemple de la Résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale des Nations Unies « Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux peuples et aux pays coloniaux » du 14 décembre 1960.

économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La jurisprudence de la cour internationale de justice en reconnaît le caractère opposable à tous et qu'il constitue « un des principes essentiels du droit international contemporain »²²¹.

Pourtant, ce principe est limité. L'auto-détermination des peuples ne peut se faire au détriment de l'intégrité territoriale²²². « Contrairement à ce qui se produit pour les peuples coloniaux, on ne peut donc déduire du droit des peuples à disposer d'eux même un droit à la sécession s'agissant d'un peuple intégré dans un État (...) »²²³.

Mais, dans les faits, ce droit n'est reconnu qu'aux peuples qui sont parvenus à faire la preuve de leur existence et de leur vocation à être un État, notamment par le conflit armé et la libération. Comme le résume le professeur Ben Achour, « pour avoir ce « droit à l'État », il faut en termes simples faire parvenir sa voix au monde et avoir la chance historique de son côté »²²⁴. Il apparaît, en effet, que la reconnaissance d'un groupe humain en tant que peuple comporte une part importante d'appréciation politique et qu'elle emporte le droit à l'auto-détermination. La réticence des États à reconnaître une définition objective de la notion de peuple trouve ici son explication.

C'est pourquoi, reconnaître les droits spécifiques des peuples inclus dans des États est particulièrement délicat. Les États rechignent à définir clairement le champ d'application de ces droits. Leur mise en œuvre s'en trouve sujette à caution.

Dès lors, on peut toujours rechercher des éléments objectifs : une spécificité socio-culturelle, une langue, une religion « mais personne ne peut dire à partir de quel moment ces éléments deviennent la racine d'un peuple ou d'une nation »²²⁵.

Les États Parties à la Convention 169 de l'OIT relative aux peuples indigènes et tribaux adoptée en 1989 sont néanmoins parvenus à s'entendre sur une définition des peuples entrant dans son champ d'application :

« 1 : La présente convention s'applique:

221 CIJ arrêt du 30 juin 1995, Affaire relative au Timor Oriental, Recueil 1995, §29 « (...) La Cour considère qu'il n'y a rien à redire à l'affirmation du Portugal selon laquelle le droit des peuples à disposer d'eux-même, tel qu'il s'est développé à partir de la charte et de la pratique de l'Organisation des Nations Unies et dans la jurisprudence de la Cour (voir Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, CIJ Recueil 1971, p. 31-32, par. 52-53 ; Sahara occidental, avis consultatif, CIJ Recueil 1975, p. 31-33, par. 54-59) ; il s'agit là d'un des principes essentiels du droit international contemporain. (...) »

222 Résolution 2625 (XXV) portant déclaration « relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la charte des Nations Unies », du 24 octobre 1970.

Résolution 1514 (XV) « Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux peuples et aux pays coloniaux » du 14 décembre 1960.

223 DAILLIER (P.) et PELLET (A.) *Droit International Public*, *op. cit.*, p. 526, n° 344.

224 BEN ACHOUR (Y.) « souveraineté étatique et protection internationale des minorités » *RCADI*, tome 245, 1994 (I), pp.325-461, p.333

225 *Ibid.*

a) aux peuples tribaux dans les pays indépendants qui se distinguent des autres secteurs de la communauté nationale par leurs conditions sociales, culturelles et économiques et qui sont régis totalement ou partiellement par des coutumes ou des traditions qui leur sont propres ou par une législation spéciale;

b) aux peuples dans les pays indépendants qui sont considérés comme indigènes du fait qu'ils descendent des populations qui habitaient le pays, ou une région géographique à laquelle appartient le pays, à l'époque de la conquête ou de la colonisation ou de l'établissement des frontières actuelles de l'État, et qui, quel que soit leur statut juridique, conservent leurs institutions sociales, économiques, culturelles et politiques propres ou certaines d'entre elles.

2. Le sentiment d'appartenance indigène ou tribale doit être considéré comme un critère fondamental pour déterminer les groupes auxquels s'appliquent les dispositions de la présente convention.

3. L'emploi du terme peuples dans la présente convention ne peut en aucune manière être interprété comme ayant des implications de quelque nature que ce soit quant aux droits qui peuvent s'attacher à ce terme en vertu du droit international. »²²⁶.

Le dernier paragraphe de cet article est révélateur des craintes des États quant aux conséquences attachées en droit international à la reconnaissance d'un groupe humain comme peuple. L'enjeu sémantique s'est renouvelé lors du sommet de la terre en 1992 à Rio, au cours duquel les autochtones réclamaient l'appellation de peuples quand les États les qualifiaient de populations²²⁷. Les textes qui en ont émané le reflètent. La Déclaration de Rio évoque prudemment « les populations et communautés autochtones et les autres collectivités locales »²²⁸, tandis qu'il s'agit dans la Convention sur la diversité biologique de « communautés locales et de populations autochtones »²²⁹.

Il convient dès lors d'explicitier les liens entre peuples autochtones et minorités.

2. La distinction entre peuple autochtone et minorité.

Les critères objectifs qui reviennent dans la doctrine et les textes pour

226 Article 1^o de la Convention concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants signée à Genève le 27 mai 1989 et entrée en vigueur le 5 septembre 1991.

227 CORNTASSEL (J.J.) et HOPKINS PRIMEAU (I.) « Indigenous "sovereignty" and International Law : Revised strategies for pursuing "self-determination" *Human Right Quarterly*, vol. 17, issue 3, 1995, pp.343-365, p.353.

228 Principe 22 de la Déclaration de Rio.

229 Alinéa 13 du préambule de la Convention sur la diversité biologique.

qualifier une minorité sont : l'infériorité numérique, l'appartenance à un État dans lequel la minorité est non dominante, la spécificité culturelle (linguistique, religieuse...). Le critère subjectif réside dans la reconnaissance de soi, le sentiment d'appartenance à la minorité. Une définition des minorités doit contenir des éléments objectifs et subjectifs.

Les peuples autochtones se singularisent au sein des minorités par leur antériorité d'occupation du territoire²³⁰. Dès 1956, le professeur Van Langenhove affirmait : « Un critère important apparaît ainsi : l'antériorité de l'occupation d'un territoire par une population considérée à ce titre comme autochtone par rapport à l'arrivée d'une autre population considérée comme non autochtone. Il implique l'établissement d'un contact permanent entre deux éléments ethniques différents sur un territoire donné, où l'un est survenu alors que l'autre, qualifié d'aborigène ou d'autochtone, y était déjà installé »²³¹.

Néanmoins, il n'y a pas une définition générale acceptée par tous et chaque institution travaillant sur la question des peuples autochtones utilise sa propre définition. Ainsi, la définition adoptée par la banque mondiale relègue le critère d'antériorité d'occupation du territoire, habituellement présenté comme fondamental, à un rang tout à fait subalterne²³².

J.J. Corntassel et T. Hopkins soulèvent quatre difficultés dans la définition de la notion de peuples autochtones. Premièrement, ils ne sont pas toujours minoritaires au sein de l'État (par exemple, les mayas représentent 60% de la population du Guatemala). Deuxièmement, il est difficile de déterminer les descendants des habitants d'origine d'un territoire, d'autant qu'ils ont souvent connu des évolutions dans leur culture du fait de politiques d'assimilation des États. Troisièmement, les territoires des populations autochtones n'ont pas toujours été conquis militairement. Des Traités ont parfois été conclus notamment en Amérique du Nord. Enfin, ils considèrent qu'une définition trop large conduit en pratique à une auto-identification couvrant un grand nombre de groupes humains comme par exemple, les Corses, les Basques ou les Bretons²³³.

230 Il convient cependant de noter que l'assimilation des populations autochtones à des minorités est discutée, un exemple : A/CONF.157/7 du 14 juin 1993 note du secrétariat à la Conférence mondiale sur les droits de l'homme qui s'est tenue à Vienne du 14 au 25 juin 1993 (ce document cite l'intégralité du rapport final du Forum des ONG « Tous les droits de l'homme pour tous » qui a eu lieu à Vienne du 10 au 12 juin 1993), 25 p., p. 6. « Soulignant que les peuples autochtones du monde ont vécu sur leurs terres avant la colonisation et continuent à y vivre, et qu'ils présentent des caractéristiques en faisant des nations, ce qui les distingue des minorités et leur donne le droit à l'auto-détermination, »

231 VAN LANGENHOVE, (F.), « Le problème de la protection des populations autochtones aux Nations Unies » *RCADI*, 1956 (I), Tome 89, pp. 325-426, p.327.

232 Directive opérationnelle de la banque mondiale DO 4.20, 17 septembre 1991. (actuellement en cours de révision) « Dans certaines régions, les peuples autochtones se caractérisent à des degrés divers par les particularités suivantes: a) Fort attachement aux territoires ancestraux et à leurs ressources naturelles; (...) » voir en annexe le texte intégral de l'article.

KARPE (P.) *Les collectivités autochtones*, thèse en Droit public, Université de Nanterre, 2002, 1054p., p.184.

233 CORNTASSEL (J.J.) et HOPKINS PRIMEAU (T.) « Indigenous "sovereignty" and International Law : Revised strategies for pursuing "self-determination" », *op. cit.*, p.347-348.

Il n'est donc pas certain que les États parviennent à un accord sur une définition des peuples ou populations autochtones dans le cadre des négociations sur le projet de Déclaration des droits des peuples autochtones.

La seconde difficulté majeure pour accueillir les revendications des peuples autochtones est la demande d'une souveraineté permanente sur leurs ressources naturelles et donc un partage de souveraineté avec l'État.

B. La difficulté d'opérer un véritable partage de souveraineté.

S'il fallait penser avec Hobbes, que « c'est l'art qui crée ce grand Léviathan qu'on appelle République ou État (...), lequel n'est qu'un homme artificiel (...), en lui la souveraineté est une âme artificielle »²³⁴, alors, de la souveraineté partagée résulterait un État schizophrène. Compétence de la compétence, il est commun d'admettre que la souveraineté ne se divise, ni ne se partage.

Néanmoins, plusieurs États ont affirmé concéder une certaine « souveraineté » à des peuples autochtones situés sur leurs territoires. La question de la reconnaissance de la valeur des Traités historiques, signés pendant la période de la colonisation, ne sera pas traitée ici. Cette pratique a notamment été mise en œuvre en Amérique du Nord. Schématiquement, on peut dire que dans un premier temps ils ont été respectés, les indiens étant considérés comme des alliés dans les luttes entre les colons (français, anglais), puis ils ont été oubliés. Aujourd'hui, de plus en plus reconnus, ils servent souvent de base au statut des autochtones²³⁵. Mais ils n'ont pas de valeur en tant que norme internationale. Il convient ici de s'attacher à déterminer dans quelle mesure ces États opèrent véritablement un partage de « souveraineté » avec des peuples évoluant au sein de sa population.

Deux exemples de reconnaissance de souveraineté des autochtones illustrent ce phénomène dans son étendue et ses limites : le système Nord-Américain fondé

234 HOBBS (T.), *Léviathan - traité de la matière, de la forme et du pouvoir de la république ecclésiastique et civile*, Paris : Sirey, 1971, (édition originale *Leviathan or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiastical and civil*, London, printed for Andrew Crooke, 1651), xxvi+781 p., p.5.

BEN ACHOUR (Y.), « souveraineté étatique et protection internationale des minorités », *op. cit.*, p.335.

235 WIESSNER (S.) « Rights and status of Indigenous Peoples :A Global Comparative and International Legal Analysis » in ANAYA (S.J.) (Ed. by), *International Law and Indigenous peoples*, edition Ashgate Dartmouth, 2003, 483p., p.260s.

sur une responsabilité de l'État (1) et l'exemple français dans le cadre des Accords de Nouméa signés en 1998 qui ont mis fin aux négociations entre la France, les Kanacs et les Caldoches au sujet de la Nouvelle Calédonie. L'Accord affirme le « partage de souveraineté » et opère un partage de compétence²³⁶(2).

1. Le *trust* : l'exemple des États-Unis.

Les États-Unis sur la base d'un arrêt rendu par la cour suprême en 1832 dans l'affaire Worcester c. Georgie ont reconnu la souveraineté des populations autochtones résidant sur leurs territoires. Les faits doivent être replacés dans leur contexte. A l'époque, pour que des non-indiens résident sur les territoires indiens, ils devaient obtenir une autorisation du gouverneur, règle à laquelle ne se sont pas pliés plusieurs missionnaires qui, vivant illégalement en territoire cherokee, ont été emprisonnés par les autorités de l'État. Le juge, après avoir rappelé que les nations indiennes sont des « communautés politiques distinctes et indépendantes », a déclaré que « selon la doctrine du droit des nations, une puissance faible ne renonce pas à son indépendance, son droit à l'autonomie, en s'associant à une puissance supérieure et en se plaçant sous sa protection. Un État faible peut se placer sous la protection d'un autre plus puissant, sans se défaire du droit de s'administrer et sans cesser d'être un État. Des exemples existent en Europe. Un État tributaire ou féodal, dit Vattel, ne perd pas, par-là même, son statut d'État souverain et indépendant, pour autant que son gouvernement conserve son autonomie et son autorité souveraine et indépendante »²³⁷.

La technique juridique mise en œuvre par les États-Unis pour organiser ces relations entre puissance forte et puissance faible est le *trust*. Cette notion est classique en droit anglo-saxon. Dérivée de l'*equity*, elle est la technique juridique par laquelle une personne, le *settlor*, transfère des biens à un tiers de confiance, le *trustee*, qui est chargé de les gérer au profit d'une troisième personne, le bénéficiaire. Le système du *trust* se distingue de la représentation

236 Accord sur la Nouvelle-Calédonie, signé à Nouméa, le 5 mai 1998, J.O n° 121 du 27 mai 1998, page 8039.

237 U.S. Supreme Court Worcester v. State of Georgia. 31 U.S. 515 (1832), 560-561 « The very fact of repeated treaties with them recognizes it; and the settled doctrine of the law of nations is, that a weaker power does not surrender its independence—its right to self government, by associating with a stronger, and taking its protection. A weak state, in order to provide for its safety, may place itself under the protection of one more powerful, without stripping itself of the right of government, and ceasing to be a state. Examples of this kind are not wanting in Europe. 'Tributary and feudatory states,' says Vattel, 'do not thereby cease to be sovereign and independent states, so long as self government and sovereign and independent authority are left in the administration of the state.' At the present day, more than one state may be considered as holding its right of self government under the guarantee and protection of one or more allies ».

Traduit in E/CN.4/Sub.2/2004/30 Rapport final de la Rapporteuse spéciale, Erica-Irene A. Daes auprès de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme « Souveraineté permanente des peuples autochtones sur les ressources naturelles » 13 juillet 2004, § 21.

du droit français car le *trustee* reçoit les biens en pleine propriété²³⁸. Cette technique est très largement utilisée dans les pays anglo-saxons dans divers domaines. Par exemple, beaucoup de fondations sont gérées par ce système. En réalité, il n'y a pas de véritable démembrement de la propriété dans le *trust*. Le *trustee* reçoit, en effet, la chose en pleine propriété.

Dans le parallèle avec les États-Unis et les indiens, pas de relation triangulaire (*settlor*, *trustee*, bénéficiaire), mais simplement binaire entre un État, détenteur exclusif de la souveraineté pleine et entière, et une entité qui n'a pas la capacité juridique internationale, les peuples autochtones. L'État confère une certaine autonomie à ces peuples sur leurs territoires et leurs ressources naturelles mais reste seul véritable détenteur de la souveraineté²³⁹. Il s'agit d'une auto-limitation de la part des États-Unis dont la pérennité n'est pas garantie internationalement.

Au niveau international, la Charte des Nations Unies reprend un système très proche de cette conception dans son chapitre 12 intitulé en français « Régime international de tutelle » et traduite « *international trusteeship system* ». Le texte prévoit que des territoires pourront être placés sous ce régime en vertu d'accords de tutelle précisant dans chaque cas les conditions et l'autorité chargée de l'administration qui peut être constituée par un ou plusieurs États ou par l'organisation elle-même²⁴⁰.

Ces territoires ne possèdent pas la souveraineté. La Charte précise d'ailleurs que « le régime de tutelle ne s'appliquera pas aux pays devenus Membres des Nations Unies, les relations entre celles-ci devant être fondées sur le respect du principe de l'égalité souveraine »²⁴¹. Il est néanmoins intéressant de constater que l'une des finalités affirmées du régime est de favoriser l'évolution progressive de ces territoires « vers la capacité à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance, compte tenu des conditions particulières à

238 DE POVER (M-F), *Trust - fiducie*, Bruxelles : Larcier, 2001, 258p., p. 47s.

239 WIESSNER (S.) « Rights and status of Indigenous Peoples : A Global Comparative and International Legal Analysis » in ANAYA (S.J.) (Ed. by) *International Law and Indigenous peoples*, édition Ashgate Dartmouth, 2003, 483p., p.261.

CULLER (J.R.) « The U'wa struggle to protect their cultural lands : a framework for reviewing questions of sovereignty and the right to environmental integrity for indigenous peoples » *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol.29, issue 2, 2001, pp. 335-360, p.342.

La relation de trust existant aux États-Unis avec les peuples autochtones est illustrée par l'auteur par une citation du professeur CANBY (W.) extraite de l'ouvrage de UTTER (J.) *American indians : answers to today's questions*, édition Lake Ann (Mich) : National Woodlands Publishing Company, 1993, xx+330 p., p.6 : « *Much of american indian law revolves around the special [trust] relationship between the federal government and the tribes. Yet it is very difficult to mark the boundaries of this relationship, and even more difficult to assess its legal consequences. At its broadest, the relationship includes the mixture of legal duties, moral obligations, understandings and expectancies that have arisen from the entire course of dealing between the federal government and the tribes. In its narrowest and more concrete sense, the relationship approximates that of trustee and beneficiary, with the trustee (the United States) subject in some degree to legally enforceable responsibilities* ».

240 Articles 77 et 81 de la Charte des Nations Unies

L'article 76 de la Charte des Nations Unies précise que le régime doit notamment encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; favoriser le progrès politique, économique et social des populations des territoires sous tutelle ainsi que le développement de leur instruction.

241 Article 78 de la Charte des Nations Unies.

chaque territoire et à ses populations, des aspirations librement exprimées des populations intéressées et des dispositions qui pourront être prévues dans chaque accord de tutelle »²⁴² et donc vers la souveraineté. Onze territoires ont ainsi été soumis à ce régime de tutelle. Ils ont tous exercés leur droit à l'auto-détermination soit en accédant à l'indépendance, soit en s'associant librement à un État souverain²⁴³.

Par ailleurs, dans le cadre de la décolonisation, le chapitre XI de la charte des Nations Unies, intitulé « Déclaration relative aux territoires non autonomes », vise « les territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement » et que certains États, « membres des Nations Unies (...) ont ou assument la responsabilité d'administrer. »²⁴⁴. La majeure partie de ces territoires ont acquis l'indépendance aujourd'hui mais il en reste seize auxquels s'applique encore ce statut. Il va sans dire que l'ensemble des peuples autochtones n'ont pas été considérées par les États comme relevant de ce statut. L'un d'entre eux est la Nouvelle-Calédonie. Il a été récemment soumis à un nouveau régime fondé sur le partage des compétences entre ce territoire et la France.

2. Un partage évolutif de compétences : l'exemple français.

« Il convient d'ouvrir une nouvelle étape, marquée par la pleine reconnaissance de l'identité kanak, préalable à la refondation d'un contrat social entre toutes les communautés qui vivent en Nouvelle-Calédonie, et par un *partage de souveraineté* avec la France, sur la voie de la pleine souveraineté »²⁴⁵. L'Accord sur la Nouvelle-Calédonie signé à Nouméa le 5 mai 1998 par des représentants de l'État français, du RPCR (Rassemblement pour la Calédonie dans la République française) et du FLNKS (front de libération national kanak socialiste) établissant un nouveau statut pour cette île, affirme clairement un partage de souveraineté.

Cet Accord s'inscrit dans le cadre de la mise en œuvre du droit des peuples à disposer librement d'eux-même. « A partir de février 1998, (...), les différents acteurs, privilégiant une logique de négociation, se sont mis, sous la houlette de l'État, en quête d'une solution transactionnelle. Les uns souhaitant l'indépendance, mais n'excluant plus une période

242 Article 76 b. de la Charte des Nations Unies.

243 Voir sur les site internet des Nations Unies :

<http://www.un.org/french/Depts/dpi/decolonization/trust.htm>

244 Article 73 de la charte des Nations Unies.

245 Préambule point 4 de l'Accord sur la Nouvelle-Calédonie, signé à Nouméa, le 5 mai 1998, *J.O* n° 121 du 27 mai 1998, page 8039 (souligné par nous).

de préparation, les autres souhaitant le maintien dans la République mais n'excluant plus un renforcement de l'autonomie, l'entente s'est faite autour de la notion de « souveraineté partagée » entre le territoire et l'État français pendant une période transitoire »²⁴⁶.

L'Accord prévoit que le processus à l'œuvre peut aboutir sur une indépendance complète de la Nouvelle-Calédonie²⁴⁷. Le préambule s'achève sur ces mots : « Au terme d'une période de vingt années, le transfert à la Nouvelle-Calédonie des compétences régaliennes, l'accès à un statut international de pleine responsabilité et l'organisation de la citoyenneté en nationalité seront proposés au vote des populations intéressées. Leur approbation équivaldrait à la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie ».

L'État français y reconnaît clairement l'existence du peuple kanak, le dommage qu'il a subi du fait de la colonisation et son droit à l'auto-détermination : « La colonisation a porté atteinte à la dignité du peuple kanak qu'elle a privé de son identité. Des hommes et des femmes ont perdu dans cette confrontation leur vie ou leurs raisons de vivre. De grandes souffrances en sont résultées. Il convient de faire mémoire de ces moments difficiles, de reconnaître les fautes, de restituer au peuple kanak son identité confisquée, ce qui équivaut pour lui à une reconnaissance de sa souveraineté, préalable à la fondation d'une nouvelle souveraineté, partagée dans un destin commun »²⁴⁸.

L'originalité de cet Accord réside dans le fait qu'il ne consacre pas l'indépendance immédiate de la Nouvelle-Calédonie et qu'il organise un partage de la souveraineté avec la France. A cette fin, une révision constitutionnelle a été opérée, intégrant un titre XIII « Dispositions transitoires relatives à la Nouvelle-Calédonie », qui fait référence à l'Accord et précise qu'il sera mis en œuvre par une loi organique²⁴⁹. « Le texte de la révision, lui, est court (deux articles de la Constitution). C'est qu'il se situe entre l'Accord, qui est la source, et la future loi organique, qui donnera le détail des règles d'application de l'Accord, en vertu de l'habilitation constitutionnelle. La révision intervient donc essentiellement pour dire ce qui est prévu dans l'Accord, et qui sera édicté dans la loi organique, est bien constitutionnel : courtes références, afin de constitutionnaliser de profonds changements »²⁵⁰. L'appartenance au bloc de constitutionnalité de cet Accord est confirmé par le Conseil

246 GOESEL-LE BIHAN (V), « La Nouvelle-Calédonie et l'accord de Nouméa, un processus inédit de décolonisation », *Annuaire Français de Droit International*, 1998, pp. 24-75, p. 29.

247 Préambule et Article 5 de l'Accord sur la Nouvelle-Calédonie.

248 Préambule al. 3 de l'Accord sur la Nouvelle-Calédonie.

249 Loi constitutionnelle n°98-610 du 20 juillet 1998 relative à la Nouvelle-Calédonie, *JO*, LD, 21 juillet 1998, p. 11143.

250 FABERON (J-Y), « Nouvelle-Calédonie et constitution : la révision constitutionnelle du 20 juillet 1998 », *Revue du droit public*, N° 1-1999, pp. 113-130, p. 114-115.

Voir également en ce sens : GOESEL-LE BIHAN (V), « La Nouvelle-Calédonie et l'accord de Nouméa, un processus inédit de décolonisation », *op. cit.*, p. 59.

GOHIN (O.), « L'évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie », *AJDA*, 1999, pp. 500-514, pp. 503-504.

constitutionnel dans sa décision du 15 mars 1999²⁵¹ sur la constitutionnalité de la loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie²⁵².

L'Accord prévoit qu'à l'issue d'une période progressive de transfert des compétences, l'État ne possède plus que les compétences régaliennes, c'est dire la police, la défense, la justice, la monnaie et dans une moindre mesure les affaires étrangères. En effet, la Nouvelle-Calédonie pourra envoyer des représentants dans les pays du Pacifique et de l'Union européenne, conclure des Accords avec eux et être membre de certaines organisations internationales ou associées à elles, en fonction de leur statut (organisations internationales du Pacifique, ONU, UNESCO, OIT, etc.) »²⁵³.

Un tel mode de partage des compétences peut permettre de déléguer aux peuples autochtones l'exploitation de leurs ressources naturelles. Ainsi, l'Accord prévoit parmi les compétences immédiatement transférées à la Nouvelle-Calédonie « l'exploration, l'exploitation, la gestion et la conservation des ressources naturelles, biologiques et non biologiques de la zone économique »²⁵⁴. Mais, sous réserve de cette disposition, l'État français reste compétent quant à l'« exercice, hors des eaux territoriales, des compétences résultant des conventions internationales (...) ». En application de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, « dans la zone économique exclusive, l'État côtier a juridiction conformément aux dispositions pertinentes de la Convention, en ce qui concerne (...) la protection et la préservation du milieu marin »²⁵⁵. Le texte précise en outre, que « Les États ont le droit souverain d'exploiter leurs ressources naturelles selon leur politique en matière d'environnement et conformément à leur obligation de protéger et de préserver le milieu marin »²⁵⁶. Un partage délicat des compétences est ici à l'œuvre, pour lequel on peut espérer une coopération étroite entre l'État et la Nouvelle-Calédonie. En outre, aucune des compétences dévolues à l'État ou à la Nouvelle-Calédonie ne mentionne l'environnement

251 Conseil constitutionnel, Décision n° 99-410, du 15 mars 1999 « Considérant, en premier lieu, que rien ne s'oppose, sous réserve des prescriptions des articles 7, 16 et 89 de la Constitution, à ce que le pouvoir constituant introduise dans le texte de la Constitution des dispositions nouvelles qui, dans les cas qu'elles visent, dérogent à des règles ou principes de valeur constitutionnelle, ces dérogations pouvant n'être qu'implicites ; que tel est le cas en l'espèce ; qu'il résulte en effet des dispositions du premier alinéa de l'article 77 de la Constitution que le contrôle du Conseil constitutionnel sur la loi organique doit s'exercer non seulement au regard de la Constitution, mais également au regard des orientations définies par l'accord de Nouméa, lequel déroge à un certain nombre de règles ou principes de valeur constitutionnelle ; que, toutefois, de telles dérogations ne sauraient intervenir que dans la mesure strictement nécessaire à la mise en œuvre de l'accord ».

252 Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie, *JO*, du 21 mars 1999, p. 4234.

253 Point 3.2.1 de l'accord sur la nouvelle-calédonie

TAXIL (B.) « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en nouvelle-calédonie : l'accord de nouméa du 5 mai 1998 », *actualité et droit international*, novembre 1998, (<http://www.ridi.org/adi>).

254 Article 3.1.1 al. 10 de l'Accord sur la Nouvelle-Calédonie et Article 22 al. 10o. de la Loi organique n°99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, *JO*, 21 mars 1999, p. 4197.

255 Article 56 b iii) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

256 Article 193 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

marin. Si en application de l'article de la loi organique, dans les limites des obligations internationales de la France, l'État est compétent en la matière en zone économique, par défaut, la protection de l'environnement des eaux intérieures et territoriales de la Nouvelle-Calédonie sont de la compétence des provinces ou des communes par la législation applicable en Nouvelle-Calédonie²⁵⁷.

La mise en œuvre d'un partage des compétences n'est pas sans rappeler celui qui est à l'œuvre dans le cadre de l'Union européenne et il est difficile de ne pas penser qu'il a inspiré les négociateurs de l'Accord de Nouméa, à la différence notable cependant que l'Union Européenne n'est pas souveraine. En outre, il s'agit moins ici de construction comme en Europe que de déconstruction vers une indépendance. Le nouveau statut de la Nouvelle-Calédonie a également suscité des rapprochements conceptuels avec les États fédéraux et confédéraux tels que les *länder* allemands ou les cantons suisses²⁵⁸. Le fédéralisme organise un partage des compétences entre l'État central et les entités fédérées. La concept de la souveraineté une et indivisible peut en être affecté. Ainsi, l'article 3 de la Constitution de la Confédération suisse dispose « Les cantons sont souverains en tant que leur souveraineté n'est pas limitée par la Constitution fédérale et exercent tous les droits qui ne sont pas délégués à la Confédération » et les *länder* allemands sont qualifiés de « sujets du droit international public ». Ils disposent dans les deux cas, sous certaines conditions, du droit de conclure des Accords internationaux²⁵⁹.

Mais pour un État unitaire comme la France, l'expression « souveraineté partagée » dans cet Accord, est une petite révolution pour la notion de souveraineté. La démarche est pragmatique. Le but recherché étant de répondre aux demandes des parties prenantes aux négociations sans s'arrêter aux exigences des catégories doctrinales²⁶⁰.

Le vocabulaire utilisé par les auteurs montrent bien l'importance de l'évènement tant de la part de ceux qui le soutiennent que de ceux qui le condamnent. Ainsi, dans des termes empreints de sacralité, V. Goesel-Le Bihan souligne que « si la quasi-totalité de la classe politique a accepté de sacrifier certains principes fondamentaux de la théorie de l'État et du droit public français, c'est uniquement sur l'autel de la paix sociale en Nouvelle-Calédonie. OÙ, (...), le droit est à nouveau saisi par la politique »²⁶¹. O. Gohin, quant à lui, achève son article sur des mots exprimant à la fois le dépit et l'animosité : « Qui assumera alors

257 Article 20 de la Loi organique n°99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie.

258 GOESEL-LE BIHAN (V), « La Nouvelle-Calédonie et l'accord de Nouméa, un processus inédit de décolonisation », *op. cit.*, p. 47s.

259 DAILLIER (P.) et PELLET (A.), *Droit International Public*, *op. cit.*, n° 277.

260 GOESEL-LE BIHAN (V), « La Nouvelle-Calédonie et l'accord de Nouméa, un processus inédit de décolonisation », *op. cit.*, p. 30.

261 *Ibid.* p. 30-31.

devant l'histoire, ce processus de dilapidation de l'héritage de la révolution française tel que, sous nos yeux, il est en train de s'accomplir ? Que l'on nous change notre droit public pourquoi pas ? Mais, pour autant, que ce changement ne devienne pas divagation. Or, il est urgent que la politique soit ressaisie par le droit et que ce droit soit replacé dans sa clarté, sa continuité et sa cohérence »²⁶².

L'idée de partage de la souveraineté est loin d'être communément admise. Elle a été théorisée aux États-Unis à la fin de la période coloniale pour fonder la possibilité de limiter les pouvoirs du parlement anglais. Comme dans le cadre de l'Accord sur la Nouvelle-Calédonie, ces origines s'expliquent par un souci de pragmatisme, de fonctionnalité politique²⁶³. Carré de Malberg exprime dans sa définition de la souveraineté la multiplicité de sa signification : « Dans son sens originnaire, il désigne le caractère suprême d'une puissance pleinement indépendante, et en particulier de la puissance étatique. Dans une seconde acception, il désigne l'ensemble des pouvoirs compris dans la puissance de l'État, et il est par suite synonyme de cette dernière. Enfin, il sert à caractériser la position qu'occupe dans l'État le titulaire suprême de la puissance étatique, et ici la souveraineté est identifiée avec la puissance de l'organe »²⁶⁴. Le partage de souveraineté est donc fondé conceptuellement sur une conception substantialiste de la souveraineté, correspondant à la seconde acception envisagée par Carré de Malberg. Il se concrétise par le partage de compétence. Un État unitaire peut néanmoins opérer une répartition des compétences par décentralisation sans engager pour autant un véritable partage de souveraineté. La souveraineté en tant que compétence de la compétence offre à l'État le pouvoir de faire et de défaire ces aménagements. Or, l'évolution du statut de la Nouvelle-Calédonie opère ici une tentative intéressante : l'irréversibilité. L'Accord sur la Nouvelle-Calédonie stipule : « tant que les consultations n'auront pas abouti à la nouvelle organisation politique proposée, l'organisation politique mise en place par l'Accord de 1998 restera en vigueur, à son dernier stade d'évolution, sans possibilité de retour en arrière, cette « irréversibilité » étant constitutionnellement garantie »²⁶⁵. Il est appuyé par l'article 77 de la Constitution qui prévoit que la loi organique détermine « les compétences de l'État qui seront transférées, de façon définitive, aux institutions de la Nouvelle-Calédonie, (...) ». Dès lors, le législateur ne peut plus modifier le transfert de compétence opéré par la loi organique de 1999. En outre, ce transfert de compétence s'accompagne d'un certain transfert du pouvoir législatif avec la

262 GOHIN (O.), « L'évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie », *AJDA*, 1999, pp. 500-514, p. 514.

263 GOESEL-LE BIHAN (V.), « La Nouvelle-Calédonie et l'accord de Nouméa, un processus inédit de décolonisation », *op. cit.*, p. 67.

264 CARRÉ DE MALBERG (R.), *Contribution à la théorie générale de l'État : spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*, Paris : Sirey, 1920-1922, 2 vol. tome 1 xxxvi+837, tome 2 xiv+638 p., tome 1 p. 79.

265 Point 5 alinéa 5 de l'Accord sur la Nouvelle-Calédonie.

reconnaissance pour certains domaines des « lois du pays » : « Certaines délibérations du Congrès [néo-calédonien] auront le caractère de loi du pays et de ce fait ne pourront être contestées que devant le Conseil constitutionnel avant leur publication, sur saisine du représentant de l'État, de l'exécutif de la Nouvelle-Calédonie, d'un président de province, du président du Congrès ou d'un tiers des membres du Congrès ». Ces délibérations ne sont donc pas des actes administratifs comme le sont classiquement les actes des collectivités territoriales qui sont contestables devant le tribunal administratif, mais des lois²⁶⁶.

Pourtant, l'État ne se départit pas véritablement de sa souveraineté. Certes, il s'autolimite en s'opposant à ce qu'une simple loi revienne sur ces dispositions. Néanmoins, le pouvoir constituant, en dépit de la lourdeur de la procédure, est toujours compétent pour remettre en cause ces dispositions²⁶⁷. L'Accord sur la Nouvelle-Calédonie reste un acte interne car la Nouvelle-Calédonie ne possède par la personnalité juridique internationale.

Ainsi, il convient de constater que dans les deux exemples envisagés, la France et les États-Unis, la souveraineté au sens « caractère suprême d'une puissance pleinement indépendante »²⁶⁸ n'est pas partagée. L'État n'a pas d'obligation internationale de maintenir le partage de la souveraineté au sens de « l'ensemble des pouvoirs compris dans la puissance de l'État »²⁶⁹.

Il convient cependant de souligner que l'évolution statutaire de la Nouvelle-Calédonie est suivie et soutenue par les Nations Unies dans le cadre du processus de décolonisation²⁷⁰. Chaque année une résolution intitulée « Question de la Nouvelle-Calédonie » est adoptée par les États dans le cadre de l'Assemblée générale des Nations Unies. Elles encouragent le processus à l'œuvre depuis 1988.

En outre, il existe un certain consensus au niveau international pour tenter de garantir des droits pour les peuples autochtones, y compris en dehors d'un processus de décolonisation conduisant à leur indépendance. Ainsi, si l'Accord sur la Nouvelle-Calédonie affiche la volonté d'aboutir à terme à une souveraineté pleine et entière de ce territoire, ce n'est pas le cas du nouveau statut d'autonomie renforcée de la Polynésie française²⁷¹, même s'il

266 FABERON (J-Y.) « Nouvelle-Calédonie et constitution : la révision constitutionnelle du 20 juillet 1998 », *Revue du droit public*, N° 1-1999, pp. 113-130, p. 119.

Voir dans le sens contraire : GOHIN (O.), « L'évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie », *op. cit.*, p. 509s.

267 FABERON (J-Y.) « Nouvelle-Calédonie et constitution : la révision constitutionnelle du 20 juillet 1998 », *op. cit.*, p. 119.

268 CARRÉ DE MALBERG (R.), *Contribution à la théorie générale de l'État : spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*, *op. cit.*, p. 79.

269 *Ibid.*

270 GOESEL-LE BIHAN (V.), « La Nouvelle-Calédonie et l'accord de Nouméa, un processus inédit de décolonisation », *op. cit.*, p. 26s.

271 Loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, *JO*, 2 mars 2004, pp. 4183-4213

s'inspire du premier Accord. « La révision constitutionnelle relative à la Nouvelle-Calédonie a ouvert la voie à une réflexion sur l'évolution du statut de la Polynésie française. Le contexte politique, géographique, social et culturel des deux territoires est extrêmement différent et la solution adoptée pour la Nouvelle-Calédonie n'est pas transposable à la Polynésie française, dont les habitants, dans leur très grande majorité, souhaitent demeurer au sein de la République française. Néanmoins, les autorités polynésiennes ont formulé le souhait d'une autonomie renforcée, comprenant de nouveaux transferts de compétence et un dispositif leur permettant de mettre en place les conditions d'une meilleure protection de l'emploi local et de l'activité économique »²⁷². La Polynésie française est dotée de droits importants en termes de relations internationales et de coopération régionale, spécialement en termes de représentation et de négociation²⁷³, mais si un partage des compétences existe, la France n'opère pas de partage de souveraineté avec ce territoire.

Garantir, au niveau international, une évolution des droits des peuples autochtones, c'est le propos d'un projet de Déclaration actuellement à l'étude au sein de la commission des droits de l'homme du conseil économique et social de l'Organisation des Nations Unies. La maîtrise des ressources naturelles est au nombre des droits envisagés. La revendication d'une souveraineté permanente des peuples autochtones sur leurs ressources naturelles a été avancée mais le poids symbolique de cette demande risquerait d'aboutir à un refus strict de la part des États. Aussi, la Déclaration s'oriente vers la reconnaissance de droits collectifs. Il convient donc de s'interroger sur le point de savoir si de tels droits permettent de réaliser les objectifs que souhaitent atteindre les populations autochtones et comment garantir que les États les mettront en œuvre.

§2 : La reconnaissance internationale de droits collectifs des peuples autochtones sur leurs ressources naturelles.

Loi n° 2004-193 du 27 février 2004 complétant le statut d'autonomie de la Polynésie française, *JO*, 2 mars 2004, pp. 4213-4220.

272 CLÉMENT (P), Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi constitutionnelle (n° 369), adopté par le sénat, relatif à l'organisation décentralisée de la République et la proposition de loi constitutionnelle (n° 249) de M. Hervé Morin et plusieurs de ses collègues, relative à l'exercice des libertés locales, Rapport n° 376, Enregistré à la présidence de l'Assemblée Nationale le 13 novembre 2002, 98p., p. 46.

273 ORAISON (A.), « La montée en puissance de la Polynésie française sur la scène internationale dans le cadre de son nouveau statut d'autonomie renforcée », *Journal du droit international*, Vol 4, 2004, pp. 1123-1163, p. 1132s.

En 1982, la commission des droits de l'Homme des Nations Unies a réuni un groupe de travail chargé de la question autochtone²⁷⁴. Il devait élaborer en 1985 un projet de Déclaration universelle des peuples autochtones. Le projet a été approuvé par la sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et la protection des minorités en 1994²⁷⁵. Il n'a cependant toujours pas été adopté par les États.

La sixième partie du projet de Déclaration des droits des peuples autochtones est consacrée à leurs droits vis-à-vis de leurs terres et de leurs ressources naturelles. Le terme de souveraineté permanente n'est pas utilisé dans le texte. Il propose néanmoins des droits assez étendus pour les peuples autochtones en la matière.

Plus que de simples droits individuels de propriété mais moins que des droits souverains, les droits collectifs semblent correspondre aux demandes de maîtrise de leurs ressources naturelles formulées par les peuples autochtones (A), mais pour garantir leur mise en œuvre il sera nécessaire d'en avoir une approche intégrée (B).

A. Entre souveraineté et droit de propriété individuelle : les droits collectifs.

La reconnaissance internationale des droits collectifs des peuples autochtones sur leurs terres et sur leurs ressources naturelles semble être un bon compromis entre la simple propriété privée qui ne peut garantir la pérennité de leurs droits et la souveraineté trop polémique pour être admise par tous les États. Le point fondamental que doivent permettre ces droits est la pérennité de l'usage des peuples autochtones de leurs terres et de leurs ressources naturelles (1). La reconnaissance de droits collectifs permettrait de garantir une telle demande (2).

1. La recherche de droits inaliénables.

Au sein de la commission des droits de l'homme du conseil économique et social de l'Organisation des Nations Unies, la sous commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme s'est saisie de la question de la souveraineté permanente des

274 BELKACEMI (N.), « Les autochtones français : populations ou peuples? », *Droit et cultures*, N° 37, 1999/1, pp.25-52, p. 33.

275 Voir annexe 1.

peuples autochtones sur leurs ressources naturelles. Elle a chargé une rapporteuse spéciale, E.A. Daes, de mener une étude sur ce thème.

La revendication des peuples autochtones tendant à la reconnaissance au niveau international de leur souveraineté sur leurs ressources naturelles recouvre une attente de droits qu'il convient d'analyser. E.A. Daes énonce dans son rapport : « on pourrait décrire la souveraineté permanente des peuples autochtones sur les ressources naturelles comme un droit collectif en vertu duquel l'État est tenu de respecter, protéger et favoriser les intérêts gouvernementaux et patrimoniaux des peuples autochtones (en tant que communautés) sur leurs ressources naturelles »²⁷⁶. Le terme de souveraineté a une portée symbolique et juridique très forte. C'est pourquoi il soulève les passions et discussions entre États et autochtones. E.A. Daes poursuit donc en précisant que « des inquiétudes s'étant exprimées à propos de l'utilisation du mot « souveraineté », (...) [elle] propose que pour l'élaboration des lois et mesures pertinentes, les parties se préoccupent moins du mot susceptible de désigner le droit que de la question de savoir si les termes employés protègent pleinement les droits des peuples autochtones sur leurs ressources naturelles »²⁷⁷.

La question des droits des populations autochtones sur leur terre a été envisagée par la Cour Internationale de Justice dans l'affaire du Sahara Occidental²⁷⁸. La Cour était amenée à se prononcer sur l'effet de la présence de populations indigènes lors de l'acquisition d'un territoire. La Cour conclut que leur présence ôtait à la terre le caractère de *terra nullius* mais elles n'étaient pas souveraines pour autant. La souveraineté à leur égard ne pouvait donc s'acquérir par la seule l'occupation mais par des Accords conclus avec des chefs locaux. « La présence indigène se situe entre ces deux polarités. Échappant au néant juridique de la *terra nullius* et en deçà du « tout » de la souveraineté, elle apparaît comme une catégorie à part du droit international. Il y a donc entre la *terra nullius* et le territoire d'un État, un moyen terme que l'on pourrait nommer « *terra indigenae* » »²⁷⁹.

La convention n°169 de l'organisation internationale du travail adoptée en 1989 prévoit des droits spécifiques aux peuples autochtones sur leurs terres « 1. Les droits des peuples intéressés sur les ressources naturelles dont sont dotées leurs terres doivent être spécialement sauvegardés. Ces droits comprennent celui, pour ces peuples, de participer à l'utilisation, à la gestion et à la conservation de ces ressources.

2. Dans les cas où l'État conserve la propriété des minéraux ou des

276 E/CN.4/Sub.2/2004/30 Rapport final de la Rapporteuse spéciale, Erica-Irene A. Daes auprès de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme « Souveraineté permanente des peuples autochtones sur les ressources naturelles », *op. cit.*, recommandations essentielles § 68.

277 *Ibid.* §40.

278 CIJ avis consultatif du 16 octobre 1975, Affaire du Sahara occidental, Recueil 1975.

279 Nouvel (Y.), *La souveraineté minière de l'Australie*, *op. cit.*, p. 301.

ressources du sous-sol ou des droits à d'autres ressources dont sont dotées les terres, les gouvernements doivent établir ou maintenir des procédures pour consulter les peuples intéressés dans le but de déterminer si et dans quelle mesure les intérêts de ces peuples sont menacés avant d'entreprendre ou d'autoriser tout programme de prospection ou d'exploitation des ressources dont sont dotées leurs terres. Les peuples intéressés doivent, chaque fois que c'est possible, participer aux avantages découlant de ces activités et doivent recevoir une indemnisation équitable pour tout dommage qu'ils pourraient subir en raison de telles activités »²⁸⁰.

Cette convention est donc un pas important pour la reconnaissance des droits des peuples autochtones. Néanmoins, les États tardent à la ratifier et si elle est entrée en vigueur en 1991, elle n'a été ratifiée que par 17 États à ce jour²⁸¹.

La fédération des organisations des Amérindiens de Guyane affirme en 1992 : « nous maintenons nos droits inaliénables sur nos terres et nos territoires, pour toutes ses ressources, au-dessus et au-dessous et en nos eaux ». Le caractère collectif de leurs droits territoriaux est essentiel et s'est manifesté « à l'occasion d'un conflit opposant les Galabi de la communauté Amérindienne de Kourou au centre spatial Guyanais, qui rétrocéda en 1987 à la commune de Kourou un terrain pour lequel les Galabi avaient eu l'assurance verbale de pouvoir s'installer définitivement. Le maire de Kourou proposa d'accepter le maintien des familles sur le terrain, pour un franc symbolique, sous forme de parcelles privées. L'association des Galabi de Kourou réclamait une cession du terrain à titre collectif car il semblait inadmissible à ses représentants de racheter leurs propres terres ; de plus, l'acquisition de parcelles privées constituait pour eux une atteinte grave et irrémédiable à leur sentiment communautaire »²⁸².

La volonté de pérennité explique en grande partie que la notion de souveraineté permanente ait été pressentie pour garantir les droits des populations autochtones sur leurs ressources naturelles. A.E Daes précise que la souveraineté au sens où elle est considérée pour les peuples autochtones vis-à-vis de leurs ressources naturelles « vise le droit de gérer, diriger, ou réglementer l'utilisation des ressources par le peuple autochtone lui-même, par des particuliers ou par des tiers ». Ces droits ajoute-t-elle doivent être inaliénables²⁸³.

280 Article 15 de la Convention n°169 de l'Organisation Internationale du Travail « relative aux peuples indigènes et tribaux, 1989 *op. cit.*

281 Il convient cependant de noter que la progression des ratifications est régulière.

282 ARNOUX (I), « Des autochtones dans la région ultra-périphérique de Guyane. Et alors? », *Droit et cultures*, N° 37, 1999/1, pp.71-90, p. 79.

BOBIN (F) « Le réveil des Amérindiens de Guyane Les revendications foncières des premiers habitants du département suscitent inquiétudes et crispations chez les créoles », *le monde*, 20 mars 1994.

283 E/CN.4/Sub.2/2004/30 Rapport final de la Rapporteuse spéciale, Erica-Irene A. Daes auprès de la Sous-

Il se dégage dès lors une constante dans la revendication de droits des peuples autochtones sur leurs terres, y compris en mer dans leurs zones de pêche. Ces peuples revendiquent leur lien avec la terre sur laquelle ils vivent et des droits fonciers et d'usage des ressources naturelles qui soient inaliénables. Il semble, dès lors, que des droits collectifs pourraient correspondre à ce souhait.

2. L'adéquation du concept de droits collectifs pour répondre aux revendications autochtones.

M. Seymour définit ainsi les droits collectifs : « Les objets du droit collectif sont des biens institutionnels. Il doit s'agir de biens qui ne peuvent être réclamés que par une collectivité. En outre, seule une collectivité peut jouir de ce droit. Bien entendu, il ne fait pas sens de dire que la collectivité peut jouir de ce droit sans que les membres de cette collectivité puissent eux-mêmes en profiter. Ce serait sans doute absurde de supposer que la satisfaction de l'intérêt du groupe peut être réalisée sans que les membres du groupe n'aient satisfait aucun de leurs intérêts. On peut, et l'on doit donc admettre que la satisfaction du droit collectif, autant que sa réclamation, va de pair avec la réclamation et la satisfaction de certains droits exercés par les membres »²⁸⁴. Il peut s'agir de droits portant sur l'occupation du sol, de droits de pêche ou de chasse.

Les droits collectifs peuvent offrir aux populations autochtones des droits plus protecteurs de leurs terres que la simple propriété individuelle. Comme ils appartiennent collectivement à un peuple, ils pourraient garantir la pérennité d'usage de leurs terres et de leurs ressources naturelles sous l'angle de leur possession d'un patrimoine collectif. Ce patrimoine serait composé à la fois de leur terre et de leurs ressources naturelles dont ils décideraient collectivement du devenir.

Les conditions de transmission de ce patrimoine devraient être particulièrement protectrices.

La convention n°169 de l'OIT envisage la question et vise à renforcer les droits des peuples autochtones en la matière.

« 1. Les modes de transmission des droits sur la terre entre leurs membres

Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme « Souveraineté permanente des peuples autochtones sur les ressources naturelles » *op. cit.*, §.47.

284 SEYMOUR (M.) « Qui a peur des droits collectifs? » *terminogramme* numéro thématique « La protection internationale des minorités linguistiques », nos 95-96, hiver 2001, pp. 37-60 et en ligne dans les cahiers virtuels du département de philosophie de l'Université de Montréal http://www.philo.umontreal.ca/textes/Seymour_droitscollectifs.pdf 21p, p 5 et 6.

établis par les peuples intéressés doivent être respectés.

2. Les peuples intéressés doivent être consultés lorsque l'on examine leur capacité d'aliéner leurs terres ou de transmettre d'une autre manière leurs droits sur ces terres en dehors de leur communauté.

3. Les personnes qui n'appartiennent pas à ces peuples doivent être empêchées de se prévaloir des coutumes desdits peuples ou de l'ignorance de leurs membres à l'égard de la loi en vue d'obtenir la propriété, la possession ou la jouissance de terres leur appartenant »²⁸⁵.

En outre, le propriétaire n'est pas à l'abri d'une expropriation dans un but d'utilité publique. La convention n°169 de l'Organisation Internationale du Travail bien qu'entourant l'expropriation des peuples autochtones de garanties ne l'exclut pas totalement. Elles ne doivent être pratiquées qu'à titre exceptionnel et l'État doit s'efforcer d'obtenir le consentement de la population concernée. La convention n'accorde cependant pas un droit de veto aux autochtones dans ce cadre. L'État pourra passer outre leur consentement moyennant le respect de la procédure déterminée pour ce faire dans les lois nationales²⁸⁶.

E.A. Daes souligne, dans son rapport, que les populations autochtones ont fait savoir au sein du groupe de travail de la commission des droits de l'homme sur le projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones qu'ils étaient opposés à l'idée que l'État puisse les exproprier de leurs terres pour cause d'utilité publique et moyennant une indemnisation²⁸⁷.

Le projet de Déclaration, bien qu'il ne consacre pas la souveraineté permanente, va, néanmoins, plus loin qu'une simple participation à la gestion des ressources et qu'une consultation au sujet de leur usage par l'État. Dans son article 26, il énonce que « les peuples autochtones ont le droit de posséder, de mettre en valeur, de gérer et d'utiliser leurs terres et territoires, c'est-à-dire l'ensemble de leur environnement comprenant les terres, l'air, les eaux, fluviales et côtières, la banquise, la flore, la faune et les autres ressources qu'ils possèdent ou qu'ils occupent ou exploitent traditionnellement. Ils ont notamment droit à la pleine reconnaissance de leurs lois, traditions et coutumes, de leur régime foncier et des institutions chargées d'exploiter et de gérer leurs ressources, ainsi qu'à des mesures de

285 Article 17 de la Convention de l'organisation internationale du travail n°169 relative aux peuples indigènes et tribaux.

286 Article 16 de la Convention de l'organisation internationale du travail n°169 relative aux peuples indigènes et tribaux.

287 E/CN.4/Sub.2/2004/30 Rapport final de la Rapporteuse spéciale, Erica-Irene A. Daes auprès de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme « Souveraineté permanente des peuples autochtones sur les ressources naturelles » précité, §48. Les États n'ont pas encore répondu sur ce point mais il semble évident qu'il sera l'un des éléments de conflits entre États et peuples autochtones sur le texte de la Déclaration.

protection efficaces de la part des États contre toute ingérence ou toute aliénation ou limitation de ces droits ou tout obstacle à leur exercice ».

L'article 30 du projet de Déclaration est très complémentaire car il affirme que « les peuples autochtones ont le droit de définir des priorités et d'élaborer des stratégies pour la mise en valeur et l'utilisation de leurs terres, territoires et autres ressources. Ils ont notamment le droit d'exiger que les États obtiennent leur consentement, exprimé librement et en toute connaissance de cause, avant l'approbation de tout projet ayant une incidence sur leurs terres, territoires et autres ressources, notamment en ce qui concerne la mise en valeur, l'utilisation ou l'exploitation des ressources minérales, des ressources en eau ou de toutes autres ressources. En accord avec les peuples autochtones concernés, des indemnités justes et équitables leurs seront accordées pour atténuer les effets néfastes de telles activités et mesures sur les plans écologique, économique, social, culturel ou spirituel ». Les peuples autochtones disposeraient donc d'un droit de gestion de leurs ressources naturelles et d'un droit de véto pour s'opposer aux projets afférents qu'ils ne souhaitent pas voir réaliser²⁸⁸. La combinaison des droits de gestion de leurs ressources et de véto permettrait une véritable garantie de la libre détermination par les peuples autochtones de leurs stratégies de développement²⁸⁹. Dès lors, « toutes nationalisations, concessions, expropriations échappent à la compétence et au pouvoir de décision de l'État lorsqu'il s'agit de terres autochtones »²⁹⁰.

L'État doit donc composer avec les peuples autochtones dans la mise en œuvre de sa souveraineté permanente sur ses ressources naturelles. Non pas parce qu'il doit partager cette souveraineté avec les populations autochtones, mais car en adoptant ce texte il s'engagerait envers la communauté internationale à respecter les droits de ces populations. Néanmoins, le caractère probablement non contraignant que revêtira la Déclaration, si elle est adoptée, fait de cette obligation un simple engagement moral.

Par ailleurs, les droits des peuples autochtones ne peuvent se concevoir exempts de limitations et c'est probablement une condition pour qu'ils soient acceptés et donc appliqués par les États.

La gestion autochtone des terres a souvent été présentée comme une garantie pour le développement durable. Le préambule du projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones stipule à cet égard « le respect des savoirs, des

288 *Ibid.* §38 : « Comme conséquence logique de ces droits sur leurs biens, ainsi que de leur droit à l'autodétermination et du droit au développement, on constate également une reconnaissance accrue du droit des peuples autochtones de donner ou de refuser, préalablement et en connaissance de cause, leur consentement à l'exercice d'activités sur leurs terres et territoires et d'activités de nature à affecter leurs terres, territoires et ressources »

289 BOUQUET-ELKAÏM (J.) *La construction du droit des peuples autochtones : droit international et pluralisme juridique*, thèse de droit public, 2001, Université de Tours, 853p., p.640

290 *Ibid.*

cultures et des pratiques traditionnelles autochtones contribue à une mise en valeur durable et équitable de l'environnement et à sa bonne gestion » et son article 25 proclame leur droit « d'assumer leurs responsabilités (...) à l'égard des générations futures ». En outre, des dispositions en ce sens figurent déjà dans la Déclaration de Rio et dans la Convention sur la diversité biologique²⁹¹.

Ce droit est aussi un devoir et il apparaît important que les peuples autochtones s'engagent formellement vis-à-vis de l'État en ce sens. Il est en effet possible que certaines pratiques autochtones soit destructrices de l'environnement et il pourrait être envisagé que les peuples qui les accomplissent s'engagent à y renoncer. Ces « devoirs » sont clairement posés dans l'Agenda 21 lorsqu'il stipule : « En collaboration avec les populations autochtones concernées, les gouvernements devraient incorporer les droits et les responsabilités de ces populations et de leurs communautés dans la législation de chacun des pays, (...) »²⁹².

Par ailleurs, à la différence des États souverains, les peuples autochtones ne peuvent pas mettre en œuvre leurs droits collectifs par eux mêmes. Ils doivent les faire valoir devant une cour de justice nationale mais il serait important qu'ils puissent également faire assurer la mise en œuvre de leurs droits devant une cour internationale s'il y a lieu. Ils seraient ainsi dotés d'un outil efficace contre le risque d'arbitraire des États, grâce à une juridiction leur offrant toute les garanties de l'indépendance.

Enfin, les droits des peuples autochtones sur leurs terres et leurs ressources naturelles devraient être pris en compte par toutes les organisations internationales dans le cadre de leurs actions. Ce n'est pas encore suffisamment le cas actuellement.

291 Article 22 de la Déclaration de Rio « Les populations et communautés autochtones et les autres collectivités locales ont un rôle vital à jouer dans la gestion de l'environnement et le développement du fait de leurs connaissances du milieu et de leurs pratiques traditionnelles. Les Etats devraient reconnaître leur identité, leur culture et leurs intérêts, leur accorder tout l'appui nécessaire et leur permettre de participer efficacement à la réalisation d'un développement durable ».

Article 8j) de la Convention sur la diversité biologique « Chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra : (...)) Sous réserve des dispositions de sa législation nationale, respecte, préserve et maintient les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et en favorise l'application sur une plus grande échelle, avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques et encourage le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques; »

292 A/CONF.151/26 (Vol. III) 14 août 1992, Agenda 21 Chapitre 26 § 8.

B. Une mise en œuvre insuffisamment intégrée des droits des autochtones.

Plusieurs organisations internationales ont d'ores et déjà pris en compte les peuples autochtones en leur accordant des droits spécifiques sur leurs ressources naturelles.

La Banque Mondiale a ainsi adopté des directives opérationnelles en la matière dès le début des années 80²⁹³. Elles ont néanmoins toujours été très critiquées. Les premières ont été publiées en 1982 pour protéger les intérêts des « groupes autochtones » dans les projets de développement financés par la Banque (O.M.S 2.42). Elles ont été révisées et remplacées en 1991, par les directives opérationnelles D.O. 4.20. Elles incluent la participation des populations autochtones aux projets de développement financés par la Banque et aux bénéfices qu'ils pourraient en retirer.

Ces directives ont été considérées comme un progrès par rapport au texte de 1982. Néanmoins, elles n'ont pas été exemptes de critiques.

Sur le fond, d'une part elles n'ont pas conféré un poids suffisant au consentement libre et éclairé des populations autochtones sur les projets de la banque les concernant. D'autre part, elles ne font pas explicitement référence à la convention 169 de l'Organisation Internationale du travail alors que cela aurait appuyé la mise en œuvre de cette Convention. On relève en réalité ici un manque d'intégration du droit des populations autochtones dans toutes les politiques ayant un impact sur elles. Cette difficulté est un problème récurrent dans le cadre de la biodiversité. Il concerne la mise en œuvre du droit des peuples autochtones, mais aussi celle des compétences des États²⁹⁴ et enfin de la protection de l'environnement²⁹⁵. Cette difficulté est particulièrement accentuée dans le domaine économique comme ici avec la banque mondiale.

Sur la forme, les peuples autochtones ont regretté de ne pas avoir été suffisamment consultés pour l'élaboration de ce texte.

Enfin, la dernière critique que leur adresse les peuples autochtones réside dans leur mise en œuvre imparfaite²⁹⁶.

293 *Ibid.* p.654.

294 Voir la fin du Titre 2 de cette partie.

295 Voir la 2^e partie.

296 E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/3 Examen des faits nouveaux concernant la promotion et la protection des droits des peuples autochtones, notamment leurs droits de l'homme et libertés fondamentales – Les peuples autochtones et la mondialisation. Document de travail supplémentaire présenté par El Hadji Guissé, membre du Groupe de travail sur les populations autochtones. §26 et 27.

En cours de refonte depuis 1998, la future politique opérationnelle (P.O. 4.10), dont une première version a été proposée, est plus encore critiquée. Elle apparaît comme une version affaiblie de la D.O 4.20. Les peuples autochtones lui reprochent principalement de ne pas avoir pris en compte de nombreuses recommandations émises lors des consultations préalables à sa rédaction en 1998 et 2001 et notamment la reconnaissance du droit à un consentement préalable libre et éclairé, le suivi par les peuples autochtones des projets de la Banque, l'obligation de médiation en cas de différend et l'interdiction de la réinstallation forcée des peuples autochtones²⁹⁷. Le fait pour la banque mondiale d'écarter ces quatre recommandations est particulièrement démonstratif des limites de sa politique en faveur des peuples autochtones. En effet, dans les quatre cas il s'agit pour les peuples autochtones de conserver la maîtrise de leurs ressources naturelles et de leurs terres.

Si le projet de Déclaration est adopté reconnaissant des droits collectifs aux peuples autochtones sur leurs ressources naturelles et leurs terres, il serait important que la banque mondiale en tienne compte et l'intègre dans sa politique opérationnelle pour renforcer sa mise en œuvre. En effet, à nouveau, ces droits ne seront réellement appliqués que s'ils sont intégrés non seulement au niveau national mais aussi au niveau international à toutes les politiques qui pourront avoir un impact sur les domaines couverts par leur champ d'application.

La Convention sur la diversité biologique opère quant à elle une certaine reconnaissance du droit des peuples autochtones « Sous réserve des dispositions de sa législation nationale, [chaque État Partie] respecte, préserve et maintient les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et en favorise l'application sur une plus grande échelle, avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques et encourage le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques »²⁹⁸.

La formulation de droits collectifs pour les populations autochtones sur leurs terres et leurs ressources naturelles, y compris leur biodiversité marine, est donc toujours en cours de négociations. Elle progresse dans certains États mais leur reconnaissance tarde à s'inscrire dans le droit international. Certes, la Convention n°169 de l'OIT est un texte encourageant mais d'une part les droits qu'il consacre ne sont pas suffisant pour assurer aux

297 *Ibid.* §. 27

BOUQUET-ELKAÏM (J.) *La construction du droit des peuples autochtones : droit international et pluralisme juridique*, op. cit., p.662.

298 Article 8j de la Convention sur la diversité biologique.

peuples autochtones la pérennité d'usage de leurs terres et ressources naturelles, d'autre part, il est encore peu ratifié. Le projet de Déclaration semble consacrer des droits correspondant aux revendications autochtones mais il n'est toujours pas adopté en dépit de la fin de la décennie sur les peuples autochtones (1995-2004) proclamée par la résolution 48/163 de l'Assemblée générale, du 21 décembre 1993, dont elle devait constituer un élément important. Une deuxième décennie des peuples autochtones a été décidée par la résolution 59/174 de l'Assemblée générale adoptée le 20 décembre 2004. L'Assemblée générale y « prie instamment toutes les parties au processus de négociation de faire tout leur possible pour mener à bien le mandat du Groupe de travail intersessions à composition non limitée de la Commission des droits de l'homme chargé d'élaborer un projet de Déclaration sur les droits des peuples autochtones, (...) et de présenter dès que possible pour adoption une version finale du projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones ».

La maîtrise de l'accès à la biodiversité par les États dans le cadre de la souveraineté permanente sur leur ressources naturelles est quant à elle par contre tout à fait reconnue aujourd'hui. Elle entraîne des inconvénients qu'il convient ici d'analyser.

Chapitre 2 : Les aléas d'un régime juridique fondé sur les droits souverains des États.

Les mers et océans sont divisés en de multiples zones : les eaux intérieures, la mer territoriale, la zone économique exclusive, le plateau continental, la haute mer, la Zone, soumises chacune à un régime juridique particulier qui, concilié aux dispositions de la Convention sur la diversité biologique, permet de définir le régime d'accès aux éléments de la biodiversité marine. Le régime juridique applicable varie encore en fonction de l'activité menée sur cette ressource. Enfin, la difficulté de déterminer le droit régissant l'accès aux éléments de la biodiversité marine est accrue par le caractère vivant de cette ressource. En effet, ces éléments que sont les poissons, les algues ou les bactéries marines sont mobiles et se déplacent sans tenir compte des frontières juridiques. De plus, ils vivent en interactions constantes avec d'autres espèces appartenant à diverses zones juridiquement établies.

La rigidité du zonage et l'entrecroisement des régimes juridiques régissant l'accès à la biodiversité marine s'opposent au caractère dynamique du vivant et à sa nature protéiforme (objet de science, ressource, environnement). L'application des catégories juridiques s'accommode mal d'une telle oscillation à la fois physique et conceptuelle.

Dès lors, l'analyse du contrôle à géométrie variable de l'accès à la biodiversité marine par les États côtiers (Section 1) se conclut par le constat des limites du zonage des mers, les écosystèmes abyssaux en constituent le parfait exemple (Section 2).

Section 1 : Le contrôle par les États côtiers de l'accès à la biodiversité marine : une emprise à géométrie variable.

La biodiversité marine attire les convoitises sous différents aspects. Les stocks de poissons ayant une valeur commerciale, les gènes des espèces abyssales sont des éléments de la biodiversité marine. Ils constituent des ressources naturelles. Mais la biodiversité n'est pas qu'un ensemble composite de ressources naturelles et d'espèces non exploitées. Elle constitue également un objet d'étude qui suscite de nombreuses recherches scientifiques dans tous les domaines.

Dans les zones sous juridiction nationale, la Convention de Montego Bay comme la Convention sur la diversité biologique organisent la mise en œuvre de la souveraineté « économique » par des accords ayant pour objet l'accès aux éléments de la biodiversité marine. En effet, certains États ne peuvent ou ne souhaitent pas exploiter eux-même leurs ressources biologiques. Ils peuvent alors conclure des Accords internationaux avec d'autres États, des contrats d'État ou bien encore des contrats avec des entreprises, dont l'objet sera l'exploitation de la biodiversité marine conçue comme une ressource naturelle nationale. Ces différents Accords et contrats, bien que disparates ont un dénominateur commun : leur caractère synallagmatique. Dans chaque cas, l'acte engage les parties à des obligations réciproques, l'accès aux éléments de la biodiversité marine pour l'État souverain, diverses contreparties financières, transfert de technologie ou de savoir-faire... pour la ou les autres parties.

Cependant, le droit de la mer n'autorise pas les mêmes restrictions selon l'activité qui va être menée. Le contrôle par l'État côtier des ressources offertes par la biodiversité marine au large de ses côtes, jusqu'aux limites de sa juridiction, se manifeste par un accès négocié à cette ressource naturelle en vue de son exploitation économique (§1), il est à l'inverse fortement atténué pour faciliter la conduite de recherches scientifiques marines (§2).

§1 : L'accès négocié en vue de l'exploitation des éléments de la biodiversité marine.

Au niveau mondial, le droit de la mer et la Convention sur la diversité biologique, instituent un régime juridique applicable à l'accès aux éléments de la biodiversité marine. Certes, le droit de la mer se limite à réglementer l'accès aux ressources biologiques, mais celles-ci sont des éléments de la biodiversité au sens de la Convention sur la diversité biologique. En outre, il permet également aux États d'encadrer l'accès à la biodiversité sous leur juridiction au moyen de leur politique en matière d'environnement.

Les États ont eu une politique d'extension spatiale de leur appropriation de tout élément se révélant être une ressource en mer²⁹⁹. Lorsqu'ils se situent dans une zone sous leur juridiction, l'accès aux stocks de poissons comme aux ressources génétiques des organismes vivants dans le milieu marin en vue de leur exploitation, doit être négocié avec l'État côtier. Des contrats de bioprospection ou de pêche sont élaborés à cette fin.

Les régimes juridiques applicables à la biodiversité marine découlent de la conciliation entre la Convention sur la diversité biologique et le droit de la mer (A). Mais en raison des insuffisances de la réglementation internationale encadrant cet accès, une évolution du droit se fait jour (B).

A. La conciliation constructive entre la Convention sur la diversité biologique et le droit de la mer.

La Convention sur la diversité biologique et la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer constituent toutes les deux des conventions-cadre. Elle posent un cadre juridique général pour le régime juridique de leur objet, respectivement la diversité biologique et la mer. La biodiversité marine constitue leur espace d'intersection. Dès lors, l'analyse de leur conciliation est essentielle.

Formellement, la Convention sur la diversité biologique ne s'applique que de manière limitée en mer (1). Mais cette dernière opère comme un ferment d'évolution du

²⁹⁹ Il convient néanmoins de noter l'exception des ressources minérales de la Zone des grands fonds marins qui sont le patrimoine commun de l'humanité (Article 133 et 136s. de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer).

droit de la mer (2).

1. L'applicabilité limitée de la Convention sur la diversité biologique au milieu marin.

La Convention sur la diversité biologique ne s'applique que de manière résiduelle en mer. En effet, deux raisons expliquent ce phénomène. La première réside dans le champ d'application de la Convention (a) et la seconde trouve son fondement dans la prévalence du droit de la mer sur la Convention (b).

a. Le champ d'application spatial restreint de la Convention sur la diversité biologique.

Le champ d'application de la Convention sur la diversité biologique fait une distinction entre les éléments de diversité biologique et les processus et activités. La Convention s'applique aux seules zones sous juridiction nationale concernant les éléments de la diversité biologique et sans distinction de zones concernant les processus et activités qui sont réalisés sous la juridiction ou le contrôle d'un État Partie :

« Sous réserve des droits des autres États et sauf disposition contraire expresse de la présente convention, les dispositions de la Convention s'appliquent à chacune des Parties contractantes :

a) Lorsqu'il s'agit des éléments de la diversité biologique de zones situées dans les limites de sa juridiction nationale ;

b) Lorsqu'il s'agit des processus et activités qui sont réalisés sous sa juridiction ou son contrôle, que ce soit à l'intérieur de la zone relevant de sa juridiction nationale ou en dehors des limites de sa juridiction nationale, indépendamment de l'endroit où ces processus et activités produisent leurs effets »³⁰⁰.

En cela, la Convention sur la diversité biologique suit le cadre posé par la Convention de Montego Bay. Cette dernière confère une souveraineté à l'État côtier jusqu'à 12 milles marins à partir des lignes de bases³⁰¹ et des droits souverains, sur les ressources naturelles au-delà des 12 milles jusqu'à 200 milles marins à partir des lignes de bases dans la zone économique exclusive pour la colonne d'eau³⁰² et jusqu'à 350 milles marins pour le

300 Article 4 de la Convention sur la diversité biologique.

301 Articles 2 et 3 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

302 Articles 56 et 57 de la Convention sur la diversité biologique.

plateau continental si certaines conditions géologiques sont remplies³⁰³. Elle leur attribue également une juridiction dans leur zone économique exclusive en matière de mise en place et d'utilisation d'îles artificielles, d'installations et d'ouvrages ; de recherche scientifique marine ainsi que de protection et de préservation du milieu marin³⁰⁴.

La Convention sur la diversité biologique utilise l'expression « juridiction nationale » pour qualifier ces zones définies par le droit de la mer : mer territoriale, plateau continental, zone économique exclusive. Au-delà, les États ne peuvent revendiquer de droits souverains ni de juridiction.

La Convention sur la diversité biologique s'applique donc pleinement à la diversité biologique situés dans ces zones. Alors qu'au-delà, elle ne s'applique qu'aux processus et activités réalisés sous la juridiction ou le contrôle des États Parties. Ce champ d'application ne permet donc pas, en haute mer, la mise en œuvre de l'article 8 a) de la Convention concernant l'élaboration de zones protégées³⁰⁵.

Cette obligation pour les États de ne pas causer de dommages par des activités relevant de leur juridiction ou exercées sous leur contrôle se retrouve dans d'autres Conventions ou engagements non contraignants³⁰⁶ et en premier lieu dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : « Les États prennent toutes les mesures nécessaires pour que les activités relevant de leur juridiction ou de leur contrôle le soient de manière à ne pas causer de préjudice par pollution à d'autres États et à leur environnement et pour que la pollution résultant d'incidents ou d'activités relevant de leur juridiction ou de leur contrôle ne s'étende pas au-delà des zones où ils exercent des droits souverains conformément à la Convention »³⁰⁷.

Enfin, il convient également de noter que la Convention sur la diversité biologique stipule que les États doivent coopérer pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique située au-delà de la juridiction nationale³⁰⁸. Cet article, complément du champ d'application restrictif de la Convention, s'inscrit dans le même esprit que la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer pour envisager la protection de l'environnement dans les zones hors juridiction³⁰⁹. Les États sont responsables « de manière interne » dans ces zones non seulement par les activités et processus sous leur contrôle ou

303 Articles 76 et 77 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

304 Article 56.1 b) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

305 Voir infra 2^e partie.

306 Principe 21 de la Déclaration de Stockholm (Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm 16 juin 1972, *Revue générale de droit international public*, vol. 77, 1973, p. 350).

307 Article 194.2 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

308 Article 5 de la Convention sur la diversité biologique.

Voir infra.

309 Article 197 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

juridiction mais également « de manière externe » par l'obligation à laquelle ils sont sujet de coopérer avec les autres États.

La Convention sur la diversité biologique respecte donc les cadres posés par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer cependant, elle n'est pas neutre pour le droit de la mer dont elle favorise l'évolution de l'intérieur.

b. La prévalence générale du droit de la mer sur la Convention sur la diversité biologique.

La Convention sur la diversité biologique prévoit expressément une articulation spécifique avec le droit de la mer. Elle dispose que « les Parties contractantes appliquent la présente Convention, en ce qui concerne le milieu marin, conformément aux droits et obligations des États découlant du droit de la mer »³¹⁰. Cette disposition s'inscrit dans la logique du chapitre 17 de l'Agenda 21 consacré aux mers et océans, adopté lors de la même Conférence que la Convention sur la diversité biologique qui précise : « le droit international, tel qu'il se traduit dans les dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, mentionnées dans le présent chapitre d'Action 21, énonce les droits et obligations des États et constitue l'assise internationale sur laquelle doivent s'appuyer les efforts visant à protéger et à mettre en valeur de façon durable le milieu marin, les zones côtières et leurs ressources »³¹¹.

La Convention de Vienne stipule que « lorsqu'un traité précise qu'il est subordonné à un traité antérieur ou postérieur ou qu'il ne doit pas être considéré comme incompatible avec cet autre traité, les dispositions de celui-ci l'emportent »³¹². En cas de conflit, le droit de la mer, principalement constitué par la Convention de Montego Bay, les Accords pris pour son application³¹³ et le droit coutumier, prévaut donc sur la Convention sur

310 Art. 22 (2) Convention sur la diversité biologique.

311 Chapitre 17 d'Agenda 21 : protection des océans et de toutes les mers - y compris les mers fermées et semi-fermées - et des zones côtières et protection, utilisation rationnelle et mise en valeur de leurs ressources biologiques §17.1.

312 Article 30§2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, signée à Vienne le 23 mai 1969, entrée en vigueur le 27 juin 1980, ILM, vol. 8, 1969, p. 679.

313 Deux accords :

L'accord sur la Partie XI (concernant la Zone), signé le 28 juillet 1994, publié en France par le Décret no 96-774 du 30 août 1996 portant publication de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (ensemble neuf annexes), signée à Montego Bay le 10 décembre 1982, et de l'accord relatif à l'application de la partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, fait à New York le 28 juillet 1994 (ensemble une annexe) J.O n° 209 du 7 septembre 1996 page 13307

et l'accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà des zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs, signé le 4 août 1995, le décret n° 2004-215 du 8 mars 2004 portant publication

la diversité biologique³¹⁴. Ces clauses sont généralement dites « Déclarations de compatibilité »³¹⁵. La formulation de cette disposition, dans la Convention sur la diversité biologique, est très stricte, plus qu'une compatibilité, elle impose une conformité. La compatibilité impose un principe de non contrariété entre deux textes. La conformité suppose un rapport de modèle à image qui semble difficile à appliquer en la matière, dans la mesure où la Convention sur la diversité biologique n'est pas un texte d'application de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer³¹⁶. La conformité implique néanmoins une obligation plus stricte que la simple conformité.

Pourtant, la Convention sur la diversité biologique opère comme un ferment du droit de la mer apportant un regard holistique sur la protection du milieu marin et la conservation des ressources, et intégrant une démarche de développement durable.

2. La Convention sur la diversité biologique ferment d'évolution du droit de la mer.

La notion de diversité biologique bouleverse certains concepts classiques du droit de la mer, tout en s'insérant dans le cadre général posé par celui-ci. Dès lors, la Convention sur la diversité biologique impose au droit de la mer de revisiter, sous un prisme nouveau, la protection et la préservation du milieu marin (a) et l'exploitation des ressources biologiques (b).

a. L'intégration de la biodiversité à la protection et la préservation du milieu marin.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer a été conçue comme une Convention cadre. Dès le début des négociations, les États s'accordaient sur le fait qu'elle devait établir des règles générales, un cadre dans lequel viendraient s'insérer les Accords globaux et régionaux ultérieurs³¹⁷.

Elle stipule « 1. la présente partie [XII] n'affecte pas les obligations

de cet accord a été publié au J.O n° 62 du 13 mars 2004 page 4926.

314 GLOWKA (L.), BURHENNE-GUILMIN (F) et SYNGE (H), *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : IUCN, collection environmental Policy and Law Paper, xii, 193 p., p. 137.

315 DAILLIER (P.) et PELLET (A.), *Droit International Public*, Paris : L.G.D.J., 7^e édition, 2002, 1510p., p. 268-269.

316 THÉRON (S.), *La notion de condition : contribution à l'étude de l'acte administratif*, Paris, Budapest, Torino : L'Harmattan, 2002, Logiques juridiques, 640p., p. 198s.

317 NORDQUIST (M.H.) (Ed.), *United Nations Convention On the Law of the Sea 1982 a Commentary*, Dordrecht, Boston, Lancaster : Martinus Nijhoff Publishers, Vol. IV, 1991, xliii+769p., p. 4.

particulières qui incombent aux États en vertu de conventions et d'Accords spécifiques conclus antérieurement en matière de protection et de préservation du milieu marin, ni les Accords qui peuvent être conclus en application des principes généraux énoncés dans la Convention.

2. Les États s'acquittent des obligations particulières qui leur incombent en ce qui concerne la protection et la préservation du milieu marin en vertu de conventions spéciales d'une manière compatible avec les principes et objectifs généraux de la Convention »³¹⁸.

En un sens, la Convention s'inscrit dans la continuité du droit de l'environnement marin antérieur car sa partie XII n'affecte pas les obligations qui découlent des Conventions et Accords conclus antérieurement en la matière.

Elle est ouverte sur l'avenir établissant un cadre large dans lequel s'inscrivent les Conventions ultérieures qui doivent simplement être compatibles avec les principes et objectifs généraux de la Convention³¹⁹.

Dans le même temps, elle apporte une vision novatrice de ce droit en l'envisageant de manière plus globale et moins sectorielle. Les Conventions antérieures visaient un point précis : la pollution, la protection d'une ou plusieurs espèces, d'un habitat³²⁰. Dans la partie XII, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer vise la protection et la préservation du milieu marin.

Pourtant, matériellement, ce titre porte principalement sur la pollution marine quelle qu'en soit la source. La pollution du milieu marin est définie comme suit : « l'introduction directe ou indirecte, par l'homme, de substances ou d'énergie dans le milieu marin, y compris les estuaires, lorsqu'elle a ou peut avoir des effets nuisibles tels que dommages aux ressources biologiques et à la faune et la flore marines, risques pour la santé de l'homme, entrave aux activités maritimes, y compris la pêche et les autres utilisations légitimes de la mer, altération de la qualité de l'eau de mer du point de vue de son utilisation et dégradation des valeurs d'agrément »³²¹.

Mais, cette partie XII envisage aussi, dans une certaine mesure, la préservation des écosystèmes : « Les mesures prises conformément à la présente partie comprennent les mesures nécessaires pour protéger et préserver les écosystèmes rares ou délicats ainsi que l'habitat des espèces et autres organismes marins en régression, menacés ou

318 Article 237 « Obligations découlant d'autres conventions sur la protection et la préservation du milieu marin » de la Convention de Montego Bay.

319 Article 237 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

320 NORDQUIST (M.H.) (Ed.), *United Nations Convention On the Law of the Sea 1982 a Commentary*, p. 4.

321 Article 1-4 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

en voie d'extinction»³²². La préservation des communautés biotiques des écosystèmes est également prise en compte, par l'obligation faite aux États de lutter contre l'introduction d'espèces étrangères ou nouvelles³²³.

En outre, et d'une manière générale, « les États ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin »³²⁴, y compris dans le cadre de l'exploitation de leurs ressources naturelles³²⁵.

Le cadre de la protection et la préservation du milieu marin dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer est donc relativement ouvert pour intégrer les évolutions du droit international en matière de protection et préservation du milieu marin. Dès lors, il semble qu'elle puisse intégrer la notion de biodiversité.

L'expression diversité biologique n'apparaît pas dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. L'explication en est simple. Lors de l'élaboration de la Convention, l'expression commence à apparaître dans les revues scientifiques de biologie de la conservation³²⁶. La Convention sur la conservation de la faune et de la flore marine de l'Antarctique³²⁷, adoptée un peu plus de deux ans avant la Convention de Montego Bay et réputée novatrice sous bien des aspects, utilise les termes faune et flore marines. Certes, l'expression « diversité biologique » apparaît dans la charte de la nature³²⁸. Mais la formulation de la charte laisse penser qu'elle envisage une caractéristique de la nature parmi d'autres ne recouvrant pas la définition qu'en donne aujourd'hui la Convention sur la diversité biologique. L'époque explique donc l'absence de la diversité biologique en tant que telle dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

L'objet de la Convention sur la diversité biologique est la conservation, l'utilisation durable et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques. Ces trois objectifs, constituant l'équilibre de la Convention, se nourrissent l'un l'autre car chacun participe à la réalisation des deux autres. La Convention doit donc être appréciée globalement quant à son objet. Elle envisage la biodiversité sous ses différents angles : en tant qu'objet de protection mais aussi en tant que ressource à exploiter. Cet ensemble confère une protection à la biodiversité d'une manière générale, y compris marine même si elle ne s'applique pas intégralement dans le milieu marin³²⁹. La Convention sur

322 Article 194.5 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

323 Article 196 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

324 Article 192 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

325 Article 193 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

326 Voir supra.

327 Convention sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'antarctique, signée à Canberra le 20 mai 1980, entrée en vigueur le 7 avril 1982, publié au *JORF*, Décret 82-975 portant sa publication *JO*, p. 3490.

328 Point 9 de la Charte mondiale de la nature.

329 Voir l'introduction sur la question des définitions de conservation et de protection.

la diversité biologique peut donc être considérée comme relative à la protection et la préservation du milieu marin.

En outre, la Convention sur la diversité biologique, dans le cadre de son objectif d'utilisation durable des éléments de la biodiversité, interfère avec le droit de la mer en matière d'exploitation des éléments de la biodiversité marine.

b. L'intégration de la biodiversité à l'exploitation des ressources biologiques.

La Convention sur la diversité biologique impose une utilisation durable de la biodiversité. En 1982, les auteurs de la Convention de Montego Bay ont certainement une idée plus restreinte de la conservation et l'exploitation des ressources biologiques. Principalement empreinte d'exploitation, elle n'est cependant pas dénuée de préoccupation environnementale. Les États doivent prévoir des mesures de conservation de leurs ressources biologiques comme, notamment, fixer le total admissible de capture³³⁰.

En outre, et au titre de la protection et de la préservation du milieu marin, car figurant dans la partie XII, la Convention stipule que « les États ont le droit souverain d'exploiter leurs ressources naturelles selon leur politique en matière d'environnement et conformément à leur obligation de protéger et de préserver le milieu marin »³³¹. Cette disposition montre une prédisposition de la Convention à inclure l'exploitation des ressources naturelles, y compris biologique dans le champ de la protection et de la préservation du milieu marin. La Convention sur la diversité biologique vise une utilisation durable des éléments de la diversité biologique qu'elle définit comme « l'utilisation des éléments constitutifs de la diversité biologique d'une manière et à un rythme qui n'entraînent pas leur appauvrissement à long terme, et sauvegardent ainsi leur potentiel pour satisfaire les besoins et les aspirations des générations présentes et futures »³³². « A cette fin, chaque partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra :

- a) Intègre les considérations relatives à la conservation et à l'utilisation durable des ressources biologiques dans le processus décisionnel national ;
- b) Adopte des mesures concernant l'utilisation des ressources biologiques pour éviter ou atténuer les effets défavorables sur la diversité biologique ;
- c) Protège et encourage l'usage coutumier des ressources biologiques

330 Voir notamment les articles 61, 117, 118, 119 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

331 Article 193 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

332 Article 2 de la Convention sur la diversité biologique.

conformément aux pratiques culturelles traditionnelles compatibles avec les impératifs de leur conservation ou de leur utilisation durable ;

d) Aide les populations locales à concevoir et à appliquer des mesures correctives dans les zones dégradées où la diversité biologique a été appauvrie ;

e) Encourage ses pouvoirs publics et son secteur privé à coopérer pour mettre au point des méthodes favorisant l'utilisation durable des ressources biologiques »³³³. Ces dispositions s'intègrent sans contradictions dans le cadre général posé par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Elles développent l'aspect environnemental de la conservation des ressources biologiques. L'évolution du droit de la mer permet, en outre, de conforter ces évolutions. Dans les instruments de *soft law*, le code de conduite pour une pêche responsable de la FAO incite à la conservation de la biodiversité³³⁴. Il « définit des principes et des normes internationales de comportement pour garantir des pratiques responsables en vue d'assurer effectivement la conservation, la gestion et le développement des ressources bioaquatiques, dans le respect des écosystèmes et de la biodiversité »³³⁵. Dans la Déclaration de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin, les membres de la Conférence déclarent qu'ils s'efforceront « d'appuyer la recherche-développement sur les engins et les méthodes de pêche, afin d'améliorer la sélectivité des engins de pêche et de réduire l'impact négatif des pratiques de pêche sur l'habitat et la diversité biologique »³³⁶.

De droit contraignant, de nombreuses conventions sur les mers régionales ont également intégré la notion de diversité biologique dans le cadre de leurs Protocoles³³⁷. Enfin, l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants précise, dans ses principes généraux qu'« en vue d'assurer la conservation et la gestion des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs, les États côtiers et les États qui se livrent à la pêche en haute mer, en exécution de l'obligation de coopérer que leur impose la Convention : (...) protègent la diversité biologique dans le milieu marin »³³⁸. Il convient donc d'interpréter la

333 Article 10 de la Convention sur la diversité biologique.

334 Article 6.2, 6.6, 7.2.2, 8.4.8, 9 et 12 du Code de Conduite pour une Pêche Responsable.

335 Introduction du Code de Conduite pour une Pêche Responsable.

336 Point 5.e de la Déclaration de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin adoptée par la Conférence de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin qui s'est tenue à Reykjavik (Islande) du 1er au 4 octobre 2001, publiée *in* le document d'information C 2001/INF/25 (annexe 1) à la 31^e session de la Conférence des Parties de la FAO qui s'est tenue à Rome, du 2 au 13 novembre 2001.

337 Article 15 de la Convention sur la protection du milieu marin dans la région de la mer Baltique, signée à Helsinki le 9 avril 1992 et entrée en vigueur le 17 janvier 2000, RTNU vol. 2099, I-36495, pp. 235-273.

Annexe V de la Convention OSPAR « La protection et la conservation des écosystèmes et de la diversité biologique de la zone maritime » signée à Sintra (Portugal) le 23 juillet 1998 et entrée en vigueur le 20 août 2000.

Protocole [à la Convention de Barcelone] relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée, signé le 10 juin 1995 et entré en vigueur le 12 décembre 1999, RTNU, vol. 2102, I 36553, pp. 217-230.

338 Article 5 g de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

Convention des Nations Unies sur le droit de la mer en tenant compte des évolutions ultérieures du droit de la mer. En effet, suivant la Convention de Vienne sur le droit des Traités « Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. (...) Il sera tenu compte, en même temps que du contexte : de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ; de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité ; de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties »³³⁹.

La jurisprudence internationale confirme l'intégration des évolutions postérieures en la matière pour l'interprétation d'un Traité. La cour internationale de justice, dans l'affaire de projet Gabčíkovo-Nagymaros, considère que « le Traité n'est pas un instrument figé et est susceptible de s'adapter à de nouvelles formes du droit international »³⁴⁰ et avait précédemment affirmé que « tout instrument international doit être interprété et appliqué dans le cadre de l'ensemble du système juridique en vigueur au moment où l'interprétation à lieu »³⁴¹.

Enfin, sous un angle plus spécifique à la biodiversité marine, la jurisprudence du tribunal international du droit de la mer, dans son arrêt sur l'affaire du thon à nageoire bleue, énonce que : « la conservation des ressources biologiques de la mer constitue un élément essentiel de la protection et de la préservation du milieu marin »³⁴².

Par ailleurs, la prise en compte des ressources génétiques est nouvelle dans la Convention sur la diversité biologique vis-à-vis de la Convention de Montego Bay. En 1982, les ressources biologiques sont les stocks de poissons à destination de la pêche. Mais la Convention de Montego Bay n'en donne pas de définition. Par contre la Convention sur la diversité biologique définit les ressources biologiques comme : « les ressources génétiques, les organismes ou éléments de ceux-ci, les populations, ou tout autre élément biotique des écosystèmes ayant une utilisation ou une valeur effective ou potentielle pour l'humanité ». Dans le silence de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, le fait que la notion de ressource biologique puisse être considérée aussi largement dans ce texte est généralement

339 Article 31.3 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, signée le 23 mai 1969 à Vienne et entrée en vigueur le 27 janvier 1980, RTNU, 1980, vol. 1155, p. 354.

340 Affaire du projet Gabčíkovo-Nagymaros, Arrêt du 25 septembre 1997, CIJ recueil 1997, § 112.

341 Affaire Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif du 21 juin 1971, CIJ Recueil 1971, §52-53.

342 Arrêt du 27 août 1999, Rôle des affaires : Nos. 3 et 4, Affaires du thon à nageoire bleue (Nouvelle-Zélande c. Japon; Australie c. Japon) Demandes en prescription de mesures conservatoires, §70, ILM 38, 1999, 1642s.; WOLFRUM (R.) et MATZ (N.), « The Interplay of the United Nations Convention on the Law of the Sea and the Convention on Biological Diversity », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2000, pp.445-480, p. 451.

accepté en doctrine³⁴³. Un parallèle peut ici être fait avec l'évolution de la notion de « ressource naturelle épuisable » au sein de l'OMC. L'organe d'appel a admis qu'elle comprenait les ressources biologiques³⁴⁴, car elle devait être analysée à la lumière des préoccupations actuelles de la communauté des États en matière de protection et de conservation de l'environnement³⁴⁵.

La Convention sur la diversité biologique, réaffirmant la souveraineté permanente sur les ressources génétiques, autorise les États à disposer de celles localisées sous leur juridiction³⁴⁶. A nouveau, aucune incompatibilité ne saurait être relevée avec la Convention de Montego Bay qui confère aux États des droits souverains sur les ressources biologiques situées dans les zones sous juridiction nationale. Les États sont dès lors libres de contrôler l'accès aux ressources génétiques situées dans ces zones et d'en autoriser l'exploitation sous condition de contrepartie définie par contrat ou accord entre l'État côtier et l'exploitant qu'il soit une personne privée ou un autre État. C'est déjà le cas des Accords de pêche par lesquels un État côtier autorise l'accès aux zones marines sous sa juridiction nationale moyennant une contrepartie. Cette contrepartie peut être financière mais elle peut également contenir des transferts de technologie et de savoir faire comme c'est le cas dans le cadre de constitution de *joint venture*³⁴⁷.

Les dispositions concernant l'accès aux ressources génétiques ne sont pas applicables dans les zones marines hors juridiction car le champ d'application de la Convention sur la diversité biologique concernant les éléments de la biodiversité est limité aux zones sous juridiction nationale. La Convention sur la diversité biologique ne présente donc pas d'incompatibilité ni avec la liberté de la haute mer, ni avec le statut de la Zone établi par la Convention de Montego Bay.

La pierre angulaire de tout le régime qui est la souveraineté laisse néanmoins des lacunes que le droit international comble progressivement.

343 McLAUGHLIN (R.J.), « Foreign access to shared marine genetic materials : management options for a quasi-fugacious resource », *Ocean Development and international law*, 2003, vol. 34, pp.297-348, p. 309.

344 En ce sens que la notion de ressource naturelle épuisable ne comprend pas seulement les ressources non vivante.

345 *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, rapport de l'Organe d'appel et rapport du Groupe spécial adoptés le 6 novembre 1998, WT/DS58, § 129.

346 Article 15 de la Convention sur la diversité biologique.

347 VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p. 104.

B. La réglementation croissante de l'accès à la biodiversité marine.

L'usage a révélé que la mise en œuvre des régimes d'accès aux éléments de la biodiversité est particulièrement délicate. La grande liberté laissée aux États pour la réglementation de cet accès a débouché sur des effets pervers susceptibles de bloquer le système établi par la Convention sur la diversité biologique. Les États Parties tentent à présent d'endiguer ce phénomène.

1. L'encadrement lacunaire de l'accès à la biodiversité marine en vue de son exploitation.

Les dispositions de la Convention sur la diversité biologique, spécialement en matière d'accès aux ressources génétiques, ont montré à l'usage l'existence de lacunes. Le régime juridique de l'accès à la biodiversité est insuffisant lorsque les éléments considérés sont localisés *ex situ* (a) comme *in situ* (b).

a. Les carences de l'encadrement pour l'exploitation des éléments de la biodiversité marine *ex situ*.

Le cas particulier des éléments de la diversité biologique conservés *ex situ* est intéressant. Il peut s'agir de zoos ou d'aquariums mais aussi de collections de ressources génétiques. Le statut de ces collections est plus ou moins stratégique en fonction de l'intérêt qu'elles présentent pour l'industrie en terme de séquençage et de cartographie génomique.

Il semble, tout du moins en France, que ces collections puissent être considérées comme la propriété de la personne (instituts publics de recherche, entreprises privées...) qui les détient « le critère de cette propriété n'étant autre de l'appréhension corporelle exercée par ces instituts et entreprises sur ces ressources »³⁴⁸.

On peut également considérer qu'elles sont sous la souveraineté de l'État

348 Noiville (C.), *Statut juridique de la collection nationale de ressources phylogénétiques – étude de faisabilité*, étude publiée par le bureau des ressources génétiques, octobre 1996, 21p., p. 7.

Notons qu'ils peut arriver que certaines ressources génétiques face l'objet d'une co-propriété en application des dispositions d'un contrat organisant la bioprospection. Mais généralement, les contrats prévoient seulement la co-propriété des résultats (*Ibid*).

sur le territoire duquel elles sont localisées. Celui-ci doit donc répondre de ses obligations internationales envers ces ressources. La Convention sur la diversité biologique impose leur conservation³⁴⁹.

Si la Convention sur la diversité biologique prévoit le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques³⁵⁰, ses dispositions ne s'appliquent qu'à compter de son entrée en vigueur. Certes, des contrats ont pu être conclus entre bioprospecteur et l'État d'origine des ressources génétiques prévoyant un tel partage. Mais dans la grande majorité des cas, ce n'est pas le cas. L'État d'origine ne peut alors prétendre à aucun partage résultant de l'exploitation des ressources génétiques collectées sur son territoire ou sous sa juridiction. En outre, ces collections étant placées sous la souveraineté de l'État dans lequel elles se situent, leur accès est conditionné au consentement de ce dernier. Or, les ressources phytogénétiques à usage agricole ou alimentaire du fait de leur nature spéciale doivent pouvoir circuler entre les sélectionneurs avec un minimum de contraintes. Les États Parties à la Convention sur la diversité biologique l'ont plusieurs fois réexprimé³⁵¹.

La situation est différente lorsque les collections ont été conservées sur place. Même propriété d'une personne étrangère, les collections sont sous la souveraineté des États dans lesquels elles sont localisées. Le propriétaire est soumis aux lois et règlements de l'État sur le territoire duquel la collection est conservée. La Convention sur la diversité biologique stipule qu'« étant donné que les États ont droit de souveraineté sur leurs ressources naturelles, le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et est régi par la législation nationale »³⁵². Or, les ressources naturelles d'un État sont celles localisées sur son territoire.

Une évolution était donc fondamentalement nécessaire, mais les lacunes du système d'accès à la biodiversité marine s'étend également aux éléments *in situ* de celle-ci.

b. Les insuffisances de l'encadrement pour l'exploitation des éléments de la biodiversité marine *in situ*.

Fondé sur la souveraineté des États sur leurs ressources naturelles, le régime juridique encadrant l'accès aux éléments *in situ* de la biodiversité marine est confronté à différents problèmes. Son application devient très incertaine lorsque la souveraineté est

349 Article 9 de la Convention sur la diversité biologique.

350 Voir *infra*.

351 NOVILLE (C.), « Le statut juridique des collections de ressources génétiques », *in*, HERMITTE (M.-A.) et KAHN (P.) (Dir.), *Les ressources génétiques végétales et le droit dans les rapports Nord-Sud – Volume II*, Bruxelles : Bruylant, 2004, xviii+326p., pp. 220-245, p. 227.

352 Article 15.1 de la Convention sur la diversité biologique.

contestée comme c'est le cas en Antarctique (i). Le faible encadrement de la mise en œuvre de l'accès aux ressources génétiques conduit également à une certaine incertitude (ii).

i. L'incertitude entourant le régime juridique applicable aux zones de juridiction contestée : l'exemple austral.

Le Traité sur l'Antarctique (Washington, 1959), qui s'étend à la zone au Sud du 60° degré de latitude Sud, institue un régime d'exception : le « gel » des prétentions territoriales³⁵³. Son article 4 établit le *statu quo* des positions des États en Antarctique. D'un côté, il ne remet pas en cause les prétentions de souveraineté faites par sept États (Argentine, Australie, Chili, France, Nouvelle Zélande, Norvège et Royaume Uni). Chacun d'entre eux peut continuer à exercer sa souveraineté sur le territoire qu'il revendique. D'un autre côté, les États qui refusent les prétentions territoriales ou l'idée même d'appropriation peuvent, pour leur part, refuser les prétentions émises et considérer que l'Antarctique est un espace international qui n'appartient à personne. Cet état du droit aboutit à ce paradoxe qu'objectivement, la zone Antarctique telle qu'elle est délimitée par le Traité de Washington est à la fois sous la souveraineté d'États et espace international hors juridiction.

Comme le régime d'accès aux ressources génétiques établi par la Convention sur la diversité biologique est fondé sur la souveraineté permanente, son application sur une zone de souveraineté contestée est particulièrement complexe³⁵⁴.

Totalement occultée pendant de nombreuses années, la question du régime juridique applicable à la bioprospection en Antarctique commence à être considérée. Lors de la Septième Conférence des États Parties à la Convention sur la diversité biologique (Kuala Lumpur, Malaisie, 2004), l'Université des Nations Unies a souligné l'importance de la question sur la base de ses travaux en la matière publiés en 2003³⁵⁵. Concomitamment, les membres du système du Traité sur l'Antarctique se sont saisis de la question et le Comité pour la protection de l'environnement a noté la complexité des questions juridiques que devront examiner les États³⁵⁶. Aucune décision n'a encore été adoptée.

Le régime juridique gouvernant l'accès à la biodiversité marine de

353 Article 4 du Traité sur l'Antarctique, signé à Washington le 1^{er} décembre 1959, entré en vigueur le 23 juin 1961 *in* R.G.D.I.P., 1960, p.160-166.

354 CHOQUET (A.) et QUEFFELEC (B.) « A la recherche d'un régime juridique pour la bioprospection en Antarctique » *Natures Sciences et Sociétés*, Vol. 13, n°3, p. 321-326.

355 United Nations University - Institute of Advanced Studies, *The International Regime for Bioprospecting - Existing Policies and Emerging Issues for Antarctica*, 2003, 26 pages.

356 Paragraphe 77 du Rapport final de la vingt-sixième Réunion consultative du Traité sur l'Antarctique (Madrid, 2003) et paragraphes 171 à 179 du Rapport final de la Sixième réunion du Comité pour la protection de l'environnement (Madrid, 2003).

l'Antarctique en vue de son exploitation n'est donc actuellement pas clairement déterminable. L'exploitation a pourtant commencé³⁵⁷. Le régime juridique devra faire l'objet d'une décision des États. Sans prétendre préjuger de l'issue qui sera donnée à ce problème, il semble intéressant de tenter un parallèle avec la question de l'exploitation des ressources minérales de l'Antarctique. En effet, l'exploitation des ressources en Antarctique d'une manière générale se trouve systématiquement confrontée au conflit entre la souveraineté permanente des États et le gel des prétentions territoriales. Pour résoudre ce problème vis-à-vis des ressources minérales, les États Parties ont élaboré la Convention de Wellington³⁵⁸ qui établit le régime des activités afférentes³⁵⁹. Concernant l'autorisation, elle établit que l'exploration et l'exploitation des ressources minérales restent, en principe, interdites. Elles ne sont permises que lorsqu'une commission a défini une zone d'exploration et d'exploitation et qu'un comité de la Réglementation a délivré un permis³⁶⁰. La demande d'un permis est effectuée par un État pour le compte d'un opérateur dont il est l'État parrain, auprès du comité concerné. Lors de l'élaboration de la Convention de Wellington, les États « *possessionnés* » ont mis en avant leur compétence pour réglementer l'activité dans les zones qu'ils revendiquent. De leur côté, les États « *non-possessionnés* » ne pouvaient l'accepter et se voir exclus d'un mécanisme permettant l'exploitation des ressources minérales. La Convention de Wellington envisage donc les différentes positions quant à la question de la souveraineté. Elle reprend les principes de l'article 4 du Traité sur l'Antarctique³⁶¹. La reconnaissance de droits particuliers aux États qui ont des prétentions territoriales apparaît au niveau de la composition des Comités de la réglementation qui interviennent dans le processus de décision et dans les règles de vote en leur sein. Un État qui a des prétentions territoriales a ainsi un pouvoir de blocage au moment de « *l'ouverture* » d'une zone aux activités d'exploitation.

Un futur régime pour la bioprospection en Antarctique pourrait s'inspirer des mécanismes de la Convention de Wellington. Les États « *possessionnés* » avaient acquis une place importante dans le processus minier. S'il était question de permis de bioprospection, il

357 NICHOLS (D.S.) et al., Bioprospecting and Biotechnology in Antarctica, in JABOUR-GREEN (J.) and HAWARD (M.) (ed.), *The Antarctic: Past, Present and Future*, Hobart : Antarctic CRC Research Report n°28, 2002, p.85.

Exemples de brevets sur le site internet de l'United States Patent and Trademark Office (<http://www.uspto.gov>) et l'Office Européen des Brevets (<http://www.european-patent-office.org>).

United Nations University - Institute of Advanced Studies, *The International Regime for Bioprospecting - Existing Policies and Emerging Issues for Antarctica*, 2003, 26 p.

358 Convention sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique, signée à Wellington le 2 juin 1988, non entrée en vigueur, in *Revue générale de droit international public*, 1989, vol. 93, 182-250.

359 Il est vrai que ce texte n'est jamais entré en vigueur mais ce n'est pas du fait de son régime d'autorisation. Certains États ont refusé de ratifier cette Convention parce qu'ils la jugeaient insuffisante en matière de protection de l'environnement.

360 Article 47 de la Convention de Wellington sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique.

361 Article 9 de la Convention de Wellington.

est fort probable qu'ils cherchent à nouveau à faire valoir les droits liés à la souveraineté qu'ils revendiquent. Quoi qu'il en soit, puisqu'elle prend en considération les différentes conceptions du territoire en Antarctique, la Convention de Wellington sera une aide précieuse dans l'éventualité de négociations pour déterminer le futur régime de bioprospection.

Dans cette perspective d'établir un nouveau régime spécifique à la bioprospection, il sera également important de tenir compte des difficultés constatées dans l'application des régimes classiques d'accès aux ressources génétiques.

D'autres difficultés émergent de la grande liberté dans les contrats entre États et bioprospecteurs pour l'exploitation des ressources génétiques.

ii. Les inconvénients du libre contrat entre État et bioprospecteur pour l'exploitation des ressources génétiques.

Les États doivent légiférer sur l'accès à leurs ressources génétiques et sur le partage des avantages qui découle de leur exploitation³⁶². Dans ce cadre, les États fournisseurs de ressources génétiques ont développé des législations nationales, parfois régionales³⁶³. Par ces réglementations, les États prévoient les conditions auxquelles les bioprospecteurs pourront accéder aux ressources génétiques localisées sur leur territoire ou sous leur juridiction.

La crainte d'une cartélisation des États fournisseurs de ressources génétiques, à l'image de l'organisation des pays producteurs de pétrole, a été exprimée par certains auteurs³⁶⁴. La création du groupe des « pays hyperdivers animés du même esprit »³⁶⁵, à la veille du sommet de Johannesburg sur le développement durable³⁶⁶ est indéniablement un début d'organisation en ce sens. Ces 14 États affirment représenter 70% de la biodiversité et 40% de la population humaine mondiale³⁶⁷. Il est encore difficile de savoir quel est leur poids exact dans les négociations car la question de l'accès et du partage des bénéfices issus de l'exploitation des ressources génétiques était déjà étudiée à l'OMPI, l'OMC, à la Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique lorsque ce groupe fut fondé par la

362 Article 15.1 et 7 de la Convention sur la diversité biologique.

363 GLOWKA (L.), « The next rosy periwinkle won't be free : emerging legislative frameworks to implement article 15 », *Environmental Policy and Law*, 1997, vol. 27, issue 6, pp.441-458.

364 ASEBEY (E.J.) et KEMPENAAR (J.D.), « Biodiversity prospecting: fulfilling the mandate of the biodiversity Convention », *Vanderbilt Journal of transnational Law*, vol. 28, 1995, pp.703-754, p. 738s.

365 Déclaration de Cancún des pays hyperdivers animés du même esprit (*in* A/CONF.199/PC/17 - 15 avril 2002). Voir annexe V.

366 « Sommet Mondial sur le Développement Durable » qui s'est tenu Johannesburg, du 26 août au 04 septembre 2002.

367 Brésil, Indonésie, Inde, Chine, Vénézuéla, Kenya, Colombie, Equateur, Malaisie, Afrique du Sud, Bolivie, Pérou, Mexique, Philippines, Costa Rica.

Déclaration de Cancun le 18 février 2002³⁶⁸.

Par ailleurs, il convient de constater que de nombreuses critiques sont adressées aux législations nationales des États fournisseurs de ressources génétiques. Les reproches portent principalement sur leur manque de clarté et de simplicité s'accompagnant de lourdeurs bureaucratiques. Ainsi, l'un des problèmes récurrents est la détermination de la personne ou institution compétente pour délivrer l'autorisation de prospecter³⁶⁹. Cette situation nuit à la sécurité juridique des bioprospecteurs qui en dépit de leurs efforts ne sont pas certains d'être dans la légalité. Les coûts et retards découlant de ces difficultés sont des obstacles notables à l'activité de bioprospection. La Convention sur la diversité biologique stipule pourtant que les États doivent s'efforcer « de créer les conditions propres à faciliter l'accès aux ressources génétiques »³⁷⁰.

Plusieurs causes expliquent ces dysfonctionnements. L'une des explications majeures semble résider dans le fait que ces législations n'ont pas été conçues en concertation avec les diverses parties prenantes³⁷¹. De plus, les États craignent la biopiraterie. Il s'agit d'utiliser une ressource génétique sous la souveraineté d'un État sans le révéler et d'exploiter cette ressource, par exemple par le dépôt de brevets sur les travaux de recherche menées sur cette ressource, sans partage des bénéfices avec l'État souverain. Les États sont souvent tant attachés à la lutte contre la biopiraterie qu'ils établissent des règles très strictes de contrôle qui découragent les prospecteurs³⁷². L'appropriation illégale de ressources naturelles sous la souveraineté d'un État est un problème récurrent. Il existait déjà dans les eaux sous juridiction des États côtiers en matière de pêche. Pourtant, dans les deux cas, si l'établissement d'une législation claire est nécessaire, c'est plus la mise en œuvre d'un contrôle et d'une surveillance que la rigidité de la loi qui permettra d'endiguer la biopiraterie. Or, les moyens financiers manquent souvent aux États fournisseurs de ressources génétiques, qui sont fréquemment des États en voie de développement.

Par ailleurs, lorsque les États négocient des contrats avec des

368 Déclaration de Cancun des pays hyperdivers animés du même esprit (*in* A/CONF.199/PC/17 - 15 avril 2002). Voir annexe V.

369 KATE (K.T.) et LAIRD (S.A.), *The Commercial Use of Biodiversity - Access to Genetic Resources and Benefit-Sharing*, Londres : Earthscan publication, 1999, 398p., p. 326.

370 Article 15.2 de la Convention sur la diversité biologique.

371 GLOWKA (L.), « Bioprospecting, Alien Invasive Species, and Hydrothermal Vents: Three emerging legal issues in the conservation and sustainable use of biodiversity », *Tulane Environmental Law Journal*, vol 13, 2000, pp.329-360, p.331 ;
KATE (K.T.) et LAIRD (S.A.), *The commercial use of biodiversity – access to genetic resources and benefit-sharing*, p.317.

372 NOVILLE (C.) « La mise en œuvre de la Convention de Rio sur la conservation de la diversité biologique et ses relations avec l'accord de l'OMC sur les ADPIC », *in* MALJEAN-DUBOIS S. (Dir.), « L'outil économique en droit international et européen de l'environnement », La documentation française, collection Monde européen et international, Paris, 2002, 513p., pp. 281-303, p.290-291.

KATE (K.T.) et LAIRD (S.A.), *The commercial use of biodiversity – access to genetic resources and benefit-sharing*, *op. cit.*, p.317.

bioprospecteurs autorisant l'accès à leurs ressources génétiques, apparaît un deuxième risque commun avec l'exploitation des ressources naturelles « classiques » : le clientélisme. En effet, l'accès et le partage des avantages se réalisant par commun accord, le bioprospecteur s'il a le choix va faire ses recherches dans l'État qui lui demandera le moins de garanties de partage. De la même manière que les investissements étrangers vont vers les États dont les conditions légales sont les moins contraignantes.

Les différentes difficultés observées pour la mise en place du régime souple d'accès aux ressources génétiques établi par la Convention sur la diversité biologique conduisent les États Parties à préciser celui-ci.

2. L'élaboration progressive d'un droit correctif.

L'observation de ces lacunes dans la pratique a conduit les États à réfléchir sur l'évolution possible du droit, en faveur de plus de précisions sur l'accès et le partage des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques (a) mais aussi pour une meilleure prise en compte de la protection de la biodiversité marine (b).

a. Précision sur l'accès et le partage des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques.

L'évolution du droit en matière d'accès et de partage des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques s'est faite de deux manières. Tout d'abord, le statut des ressources phytogénétiques devait évoluer, suite à la Convention sur la diversité biologique, pour s'y adapter. Le Traité sur les ressources phytogénétiques a été adopté à cette fin³⁷³. Bien que la notion de ressource phytogénétique s'applique principalement en matière terrestre, il convient de souligner qu'elles concernent également le milieu marin avec les algues (i). Ensuite le besoin d'un encadrement plus détaillé de l'accès et du partage des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques a été ressenti, spécialement par les États en développement. Les lignes directrices de Bonn ont été élaborées à cette fin, elles pourraient évoluer vers un Accord contraignant en la matière (ii).

373 Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, signé le 3 novembre 2001, entré en vigueur le 29 juin 2004, <http://www.fao.org/ag/cgrfa>.

i. Le Traité sur les ressources phylogénétiques.

La question de l'accès aux ressources phylogénétiques intéresse la FAO depuis longtemps. Elle a développé un cadre général, mais non contraignant dès le début des années 80 à cette fin : l'engagement international sur les ressources phylogénétiques.

Dans la résolution 3 de l'acte final de la Conférence de Nairobi pour l'adoption du texte convenu de la Convention sur la diversité biologique les États notent que « le comité préparatoire de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement a recommandé (...) l'adaptation du système mondial de conservation et d'utilisation durable des ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture viable en fonction de l'issue des négociations relatives à une Convention sur la diversité biologique ». Ils reconnaissent particulièrement la nécessité de trouver des solutions aux questions concernant l'accès aux collections *ex situ* qui n'ont pas été constituées conformément à la Convention sur la diversité biologique et les droits des agriculteurs³⁷⁴.

Des négociations entre États sur ces différents points ont dès lors été engagées dans le cadre de la FAO à la suite de la résolution 7/93 adoptée lors de sa 27^{ème} Conférence en 1993³⁷⁵. Elles ont abouti à l'adoption le 3 novembre 2001 du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

L'élément le plus novateurs de ce Traité réside dans le système multilatéral d'accès et de partage des avantages. Dans le cadre de ce système, l'accès aux ressources énoncées dans l'annexe 1 est facilité aux fins de la conservation, la recherche, la sélection et la formation pour l'alimentation et l'agriculture³⁷⁶. Mais l'État conserve la souveraineté sur le matériel placé dans le réseau international³⁷⁷. L'accès doit être rapide, gratuit ou presque et les possibilités d'obtenir des droits de propriété intellectuelle sur les ressources ainsi obtenues ou

374 Résolution 3 de l'acte final de la Conférence de Nairobi pour l'adoption du texte convenu de la Convention sur la diversité biologique, adoptée le 22 mai 1992, in Annexe 1 du document UNEP/COP/1/INF.3 du 9 novembre 1994, « Rapport d'activité de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) sur les travaux entrepris par la Commission des ressources phylogénétiques aux fins de mise en œuvre de la résolution 3 de l'Acte final de Nairobi ».

Il convient de noter que l'agenda 21 chapitre 14 §14.60 précise notamment que les organismes des Nations Unies et organisations régionales appropriés devraient : renforcer le Système mondial de conservation et d'utilisation rationnelle des ressources phylogénétiques et tenir compte, dans ce Système, de l'issue des négociations pour la conclusion d'une convention sur la diversité biologique.

375 Résolution 7/93 « Révision de l'engagement international sur les ressources phylogénétiques » adoptée par la Conférence de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture à sa 27^{ème} session (novembre 1993).

376 Les usages chimiques ou pharmaceutiques sont explicitement exclus.

377 Article 10.1 et 12.3 f) du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

NOIVILLE (C.), « Le statut juridique des collections de ressources génétiques », in, HERMITTE (M-A.) et KAHN (P.) (Dir.), *Les ressources génétiques végétales et le droit dans les rapports Nord-Sud – Volume II*, Bruxelles : Bruylant, 2004, xviii+326p., pp. 220-245, p. 233.

leurs composants est limité³⁷⁸. Un partage des avantages est également envisagé qui alimente un fond international³⁷⁹. Le statut des ressources *ex situ*, figurant dans l'annexe 1 du Traité, collectées avant l'entrée en vigueur de la Convention sur la diversité biologique est résolu car elles entrent dans ce système³⁸⁰.

Mais le champ d'application de ce Traité est très limité en terme d'application à la biodiversité marine. L'annexe 1 ne compte aucune espèce marine. D'une manière générale, le champ d'application du Traité couvre les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture qu'il définit comme « le matériel génétique d'origine végétale ayant une valeur effective ou potentielle pour l'alimentation et l'agriculture »³⁸¹. En milieu marin, certaines algues consommées et cultivées peuvent remplir ce critère comme le wakamé, le nori ou des plantes de bord de mer comme la salicorne. Concernant l'accès à ces ressources phylogénétiques, chaque État Partie « promeut une approche intégrée de la prospection, de la conservation et de l'utilisation durable » dans ce cadre la recherche, la conservation *in situ* et *ex situ* doivent être favorisées, les efforts des agriculteurs et des communautés locales doivent être soutenus et encouragés. Les agriculteurs doivent être associés aux efforts de sélection et la diversité des plantes cultivées encouragée³⁸². Le Traité est décevant concernant les droits des agriculteurs (farmers' right)³⁸³. En effet, son article 9.3 stipule : « rien dans cet Article ne devra être interprété comme limitant les droits que peuvent avoir les agriculteurs de conserver, d'utiliser, d'échanger et de vendre des semences de ferme ou du matériel de multiplication, sous réserve des dispositions de la législation nationale et selon qu'il convient » n'est que l'ersatz dépourvu de portée d'une revendication tendant à reconnaître « le droit d'utiliser, d'échanger et, dans le cas des races de pays et des variétés qui ne sont pas encore enregistrées, commercialiser des semences mises de côté sur l'exploitation »³⁸⁴.

Enfin, l'accès aux collections ne figurant pas dans l'annexe 1 du Traité et qui sont détenues par les CIRA (Centres internationaux de recherche agronomique du Groupe consultatif pour la recherche agricole internationale) est également envisagé par le Traité. Tout d'abord, « les Parties contractantes exhortent les CIRA à signer des accords avec l'Organe directeur³⁸⁵ en ce qui concerne les collections *ex situ* (...) ». Suivant ces accords, les collections

378 Article 12 du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

379 Article 13. 2. d) ii du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

380 COOPER (D.), « The International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, n°1, pp. 1-16, p. 6.

381 Article 2 du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

382 Articles 5 et 6 du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

383 COOPER (D.), « The International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture », op. cit., p. 4.

384 CGREA-8/99/RAPPORT « Rapport de la huitième session ordinaire de la commission des ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture » session qui s'est tenue à Rome, du 19 au 23 avril 1999, annexe F.

385 L'organe directeur est créé pour le Traité, il est composé de toutes les parties contractantes. Il a pour fonction

ex situ constituées avant l'entrée en vigueur du Traité, « sont disponibles conformément aux dispositions de l'ATM actuellement en vigueur conformément aux accords conclus entre les CIRA et la FAO »³⁸⁶.

Le matériel reçu et conservé par les CIRA après l'entrée en vigueur du Traité « est accessible à des conditions compatibles avec celles mutuellement convenues entre les CIRA qui reçoivent le matériel et le pays d'origine de ces ressources ou le pays qui a acquis ces ressources conformément à la Convention sur la diversité biologique ou une autre législation applicable.

Enfin, « les Parties contractantes sont encouragées à accorder aux CIRA qui ont signé des accords avec l'Organe directeur, un accès, à des conditions mutuellement convenues, aux ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de plantes cultivées non énumérées à l'Annexe I qui sont importantes pour les programmes et activités des CIRA »³⁸⁷.

ii. Des lignes directrices de Bonn à un régime contraignant.

Dans l'élaboration de leur législation nationale encadrant l'accès à la biodiversité située sous leur juridiction, les dysfonctionnements apparus dans la pratique ont conduit les États Parties à la Convention sur la diversité biologique à élaborer des lignes directrices pour aider les États dans cette tâche (α). Ce premier pas a été révélateur du besoin des États, spécialement des États en développement, d'un droit contraignant en la matière (β).

α . Les lignes directrices de Bonn : un guide pour les États.

Lors de leur quatrième Conférence les Parties à la Convention sur la diversité biologique ont chargé une « réunion intersessions à composition non limitée » créée pour l'occasion « d'envisager différentes formes possibles pour la mise en place de mécanisme d'accès et de partage des avantages, (...) et de faire des recommandations en vue des futurs travaux à accomplir »³⁸⁸. Cette réunion s'est tenue à Bonn du 22 au 26 octobre 2001. Elle a

de promouvoir la pleine réalisation du Traité. Article 19 et suivants du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

386 Article 15.1.b du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

ATM signifie accord de transfert de matériel.

387 Article 15.4 du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

388 La quatrième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique s'est tenue du 4 au 15 mai 1998 à Bratislava (République Slovaque).

Décision COP IV/8 §1 et 2.

abouti à l'élaboration d'un projet de lignes directrices qui a été adopté en Avril 2002 lors de la sixième Conférence des Parties à la Haye³⁸⁹.

Ce texte non contraignant a une fonction de guide pour les États. La variété des éléments abordés laisse transparaître la volonté des auteurs d'y faire figurer l'ensemble des problèmes rencontrés par les États ou régions pour mettre en œuvre leur législation en matière d'accès et de partage des avantages associés aux ressources génétiques. Loin de souhaiter figer « l'état de l'art » en la matière, les lignes directrices de Bonn se conçoivent dans le cadre d'une « approche évolutive : (...) pour être réexaminées en vue d'être révisées et améliorées à mesure que l'on aura acquis de l'expérience en matière d'accès et de partage des avantages »³⁹⁰.

La participation des différents acteurs concernés à toutes les étapes du processus, de l'élaboration des législations à la négociation de l'accès est fortement recommandée par le texte³⁹¹. Mais, bien que les auteurs du projet aient à plusieurs reprises précisé qu'il serait nécessaire de définir l'expression « acteurs concernés »³⁹², le texte définitif laisse l'expression dépourvue de définition. Il précise simplement qu'« étant donné la diversité de ces parties prenantes et leurs divergences d'intérêt, leur participation appropriée ne peut être déterminée qu'au cas par cas. »³⁹³. De même, un fort accent est mis sur les communautés autochtones et locales et le texte définitif renforce leur présence par rapport au projet afin qu'elles soient le plus possible intégrées à l'ensemble du processus alors qu'elles sont encore souvent négligées dans les législations nationales.

Ces lignes directrices doivent parvenir à « se gagner l'appui des utilisateurs et des fournisseurs »³⁹⁴. Non contraignantes, elles doivent être acceptables par toutes les parties aux futurs contrats. Dans le cas contraire, elles seraient systématiquement écartées et par conséquent n'atteindraient pas leur but. Ici, elles tentent d'apporter une sorte de support technique, en informant les futures parties des clauses qu'elles peuvent inclure dans leur contrat. Elles tendent à ce que les États mettent en place des procédures, notamment concernant le consentement préalable donné en connaissance de cause, établissent clairement la ou les autorités compétentes pour négocier, donner le consentement, etc. Elles permettent aux États fournisseurs de ressources génétiques de savoir comment s'assurer un partage juste

389 Décision COP VI/24 ;

JEFFERY (M. I.) « Bioprospecting : Access to Genetic resources and Benefit-Sharing under the Convention on Biodiversity and the Bonn Guidelines », publié *in* http://www.law.mq.edu.au/HTML/faculty/jeffery/jeffery_pubs.htm , pp. 31-32, publié également *in* *Singapore Journal of International and Comparative Law*, vol. 4, 2002, pp. 747-808.

390 Lignes directrices de Bonn § 7 f).

391 Lignes directrices de Bonn notamment la partie III consacrée à la participation des parties prenantes §17-21

392 Traduction de l'anglais *Stakeholders* , dans le texte adopté ce terme sera traduit par l'expression « parties prenantes ».

393 Lignes directrices de Bonn §17.

394 Lignes directrices de Bonn § 7 d).

et équitable des avantages (notamment par une liste indicative des avantages que peut réclamer l'État fournisseur, récapitulés dans l'appendice II). Elles précisent ce que peuvent être les responsabilités de chaque partie au contrat.

Un élément marquant à la lecture de ces lignes directrices est la réaffirmation surabondante de son caractère non contraignant. Le préambule précise en premier lieu la finalité du texte : « fournir des éléments pour la mise au point et l'élaboration de mesures législatives, administratives ou de politique générale sur l'accès et le partage des avantages (...) ainsi que de contrats et autres arrangements *à des conditions convenues d'un commun accord* pour l'accès et le partage des avantages. »³⁹⁵. Immédiatement, suivent 5 alinéas visant à affirmer que le texte ne modifie en rien les droits et obligations de qui que ce soit³⁹⁶. Il est intéressant de constater que seuls deux de ces alinéas étaient initialement prévus dans le projet de texte. Accentuant les précautions, les verbes à l'indicatif présent du projet ont souvent été conjugués au conditionnel dans le texte définitif.

En dépit de l'affirmation impérieuse et répétée du caractère non contraignant des lignes directrices de Bonn, plusieurs éléments laissent penser qu'une possible évolution vers un instrument plus contraignant pourrait intervenir.

β. La nécessité d'un instrument juridique contraignant.

Dès la 6^o Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, « le représentant du Cameroun, s'exprimant au nom du Groupe africain, a demandé que le rapport de la réunion fasse état de ce que les pays africains souhaitaient que les Lignes directrices de Bonn soient utilisées dans le cadre de négociations pour élaborer un instrument international juridiquement contraignant relatif à l'accès aux ressources génétiques et au partage juste et équitable des avantages issus de leur utilisation. (...) »³⁹⁷. Quelques mois plus

395 Lignes directrices de Bonn I. A. 1. (souligné par nous).

396 « Rien dans les présentes Lignes directrices ne saurait être interprété comme modifiant les droits et obligations des Parties en vertu de la Convention sur la diversité biologique.

Rien dans les présentes Lignes directrices n'est destiné à se substituer aux législations nationales pertinentes.

Rien dans les présentes Lignes directrices ne devrait être interprété comme affectant les droits souverains des Etats sur leurs ressources naturelles.

Rien dans les présentes Lignes directrices, y compris l'emploi de termes tels que « fournisseur », « utilisateur » et « partie prenante », ne devrait être interprété comme conférant des droits sur les ressources génétiques allant au-delà de ceux qui sont prévus conformément à la Convention.

Rien dans les présentes Lignes directrices ne devrait être interprété comme affectant les droits et obligations relatifs aux ressources génétiques découlant des conditions convenues d'un commun accord auxquelles les ressources ont été obtenues du pays d'origine.

Les présentes Lignes directrices sont volontaires »

397 UNEP/CDB/COP/6/20 Rapport de la COP VI §340. Parallèlement, dans le cadre des négociations concernant la révision de l'article 27 (3) de l'accord sur les ADPIC, le groupe africain s'exprime en faveur d'un régime juridique contraignant dans ses communications au conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce. Voir notamment en ce sens leur communication conjointe

tard, le plan d'application du sommet mondial sur le développement durable, dans son paragraphe 44 o)³⁹⁸, après avoir incité les États à poursuivre leurs travaux dans le cadre des lignes directrices de Bonn, leur commande de « négocier dans le contexte de la convention sur la diversité biologique, compte étant tenu des principes directeurs de Bonn, un régime international propre à promouvoir et à assurer un partage juste et équitable des bénéfices découlant de l'utilisation des ressources génétiques ». Lors des deux assemblées générales des Nations unies suivantes (57^e en 2002 et 58^e en 2003), les résolutions concernant la Convention sur la diversité biologique qui ont été adoptées incitent les États Parties à négocier ce régime³⁹⁹. Un premier projet a été élaboré lors de la deuxième réunion du groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages qui s'est tenue du 1 au 5 décembre 2003 à Montréal⁴⁰⁰. Le texte du projet laisse ouverte la question de savoir s'il sera ou non contraignant. Il a été étudié par les Parties à la Convention sur la diversité biologique lors de leur Conférence en février 2004 aboutissant à la décision VII/19 par laquelle les Parties décident de confier au « groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages, avec la collaboration du Groupe de travail spécial sur l'article 8 j) et les dispositions connexes, en assurant la pleine participation des communautés autochtones et locales, des organisations non gouvernementales et intergouvernementales, du secteur privé, des établissements scientifiques et des institutions d'enseignement, le mandat d'élaborer et de négocier un régime international sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages, en vue d'adopter un ou plusieurs instruments qui puissent mettre en œuvre de façon efficace les dispositions des articles 15 et 8 j) de la Convention et les trois objectifs de la Convention »⁴⁰¹. Le projet contient notamment la divulgation du pays d'origine des ressources génétiques et connaissances traditionnelles associées dans les demandes de droits de propriété intellectuelle⁴⁰². Les États Parties souhaitent également attendre d'avoir plus d'informations concernant l'application et les difficultés liées aux lignes directrices de Bonn pour avancer plus avant. Parallèlement, la Convention a mis en place un « plan d'action relatif

« comment faire progresser l'examen de l'article 27:3 b) de l'accord sur les ADPIC » IP/C/W/404 p.5 (de la version française).

398 A/Conf.199/20 « Résolution 2 Plan d'application du sommet mondial sur le développement durable » adoptée à la 17^e séance plénière, le 4 septembre 2002.

399 Le paragraphe 8 de la résolution A/Res/57/260 de l'assemblée générale des Nations unies invite la Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique « à prendre les mesures voulues à cet égard » (relevé par la communication de la commission au parlement européen et au conseil COM (2003) 821 final du 23 décembre 2003 [27p.]: « Mise en œuvre par la communauté européenne des « lignes directrices de Bonn » sur l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages qui en découlent au titre de la Convention sur la diversité biologique » p.10 (La communication de la commission contient une erreur - ici corrigée - sur la référence de la résolution) et §4 du projet de résolution A/58/484/Add.3.

400 UNEP/CDB/COP/7/6 Recommandation 2/4 Régime international sur l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages.

401 Décision COP VII/19 « Accès aux ressources génétiques et partage des avantages (article 15) » D. 1.

402 *Ibid.* §2. d) xi.

au renforcement des capacités pour l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages ». Son but est de « faciliter et d'appuyer le développement et le renforcement des capacités des personnes, des institutions et des communautés en vue de la mise en œuvre effective des dispositions de la Convention relatives à l'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages, et notamment des Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation, en tenant compte de leur caractère volontaire »⁴⁰³. Si l'on peut espérer que cette multiplication des actions en faveur de l'objectif de partage des avantages issus de l'exploitation des ressources génétiques favorise sa réalisation, on peut également craindre une dispersion de l'attention nuisible à l'aboutissement à des résultats concrets.

Le régime de l'accès aux ressources génétiques en vue de leur exploitation s'achemine donc vers un encadrement juridique plus détaillé et peut être contraignant. Le droit international s'est également saisi de la question de l'accès à la biodiversité marine sous l'angle environnemental recherchant une meilleure protection.

b. Meilleure prise en compte de la protection de la biodiversité marine.

Les États ont également développé le droit international en vue d'une meilleure prise en compte de l'environnement dans l'encadrement de l'accès aux éléments de la biodiversité marine. L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants se fixant pour objectif « d'assurer la conservation à long terme et l'exploitation durable des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs grâce à l'application effective des dispositions pertinentes de la Convention »⁴⁰⁴ fait ici figure d'exemple emblématique. En outre, les différentes conventions sur les mers régionales ont également renforcé progressivement leurs dispositions en matière de protection de l'environnement⁴⁰⁵.

Actuellement très discutée, la question de la possibilité d'élaborer une aire marine protégée en haute mer s'inscrit également dans cette orientation du droit international. En effet, dans le cadre d'une aire protégée, il est classique d'adopter des dispositions limitant la pêche, la navigation ou le tourisme encadrant toute activité nécessitant l'accès aux éléments de la biodiversité marine. Or, le principe de liberté de la haute mer semble s'opposer à de telles réglementations tout du moins vis-à-vis des États tiers à l'Accord instituant une telle aire

403 Décision COP VII/19 « Accès aux ressources génétiques et partage des avantages (article 15) » annexe.

404 Article 2 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

405 Voir infra 2^e partie.

protégée⁴⁰⁶. Les États discutent actuellement sur ce point, au niveau mondial, notamment en vue de la protection des écosystèmes des grands fonds marins⁴⁰⁷. D'ores et déjà, le Protocole [à la Convention de Barcelone] relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée prévoit la possibilité d'instaurer des aires protégées en haute mer⁴⁰⁸. Enfin, une réflexion est également à l'œuvre sur la limitation voire l'interdiction du chalutage de fond en haute mer. Non sélectif et destructeur des habitats, ce type de pêche est très controversé⁴⁰⁹.

Bien que non dénué d'implications environnementales, le régime juridique encadrant l'accès à la biodiversité marine sera tout à fait différent si le but de l'activité n'est pas l'exploitation commerciale mais la recherche scientifique.

§2 : L'accès facilité en vue de la recherche scientifique marine.

Ressource naturelle sous un certain angle, la biodiversité marine est également un fabuleux objet de recherche permettant de faire progresser la connaissance portant sur le vivant et les océans. L'importance de la recherche est régulièrement rappelée dans les textes visant la protection de l'environnement⁴¹⁰. L'amélioration des connaissances permet d'adopter des mesures plus efficaces à cette fin⁴¹¹. En matière de biodiversité marine, le fait a été particulièrement souligné. En outre, l'importance de la compréhension du fonctionnement des écosystèmes est fondamentale pour améliorer leur conservation.

Conscients de l'importance de cette activité en mer, les auteurs de la Convention de Montego Bay ont établi un régime spécifique à la recherche scientifique marine

406 Sur la question de l'élaboration d'aires marines protégées en haute mer voir infra.

407 § 29-31 de la Décision VII/5 « Diversité biologique marine et côtière » de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

§ 74 du rapport sur les travaux du Processus consultatif officieux des Nations Unies ouvert à tous sur les océans et le droit de la mer (document A/59/122 – 1^o juillet 2004) élaboré à l'issue de la 5^{ème} réunion d'UNICPOLOS qui s'est tenue du 7 au 11 juin 2004 et, en application de la résolution 58/240 de l'Assemblée générale, a centré ses débats sur le thème suivant : « Nouvelles méthodes d'exploration rationnelle des océans, y compris la conservation et la gestion de la diversité biologique du fond marin dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale ».

408 Article 9.2 du Protocole [à la Convention de Barcelone] relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée.

409 *Ibid.* §75-76

Voir infra 2^o partie.

410 Agenda 21 chapitre 17 notamment le § 17.7.

411 BIRNIE (P.), « Law of the Sea and Ocean Resources : Implications for Marine Scientific Research », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1995, vol. 10, n^o 2, pp. 229-251, pp.232s.

ayant pour but de faciliter cette activité d'utilité commune⁴¹².

« Tous les Etats, quelle que soit leur situation géographique, ainsi que les organisations internationales compétentes ont le droit d'effectuer des recherches scientifiques marines, sous réserve des droits et obligations des autres Etats tels qu'ils sont définis dans la Convention »⁴¹³.

Pourtant, le mouvement de *creeping jurisdiction* a également affecté la recherche scientifique marine. Dès les débuts de cette extension de l'emprise étatique sur les mers, la recherche scientifique marine a fait l'objet d'un traitement spécifique. Il ne s'agit cependant pas d'une liberté d'action. La détermination de l'étendue du pouvoir de l'État en la matière est entravée par l'absence de définition de la notion de recherche scientifique marine dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (A). Elle laisse apparaître un contrôle important de l'État côtier sur la science (B).

A. La difficile définition de la recherche scientifique marine.

La biodiversité marine fait l'objet de nombreuses recherches. La compréhension des écosystèmes marins, la découverte de nouvelles espèces, l'impact des changements climatiques sur la vie marine et bien d'autres sujets sont envisagés par les chercheurs. Une difficulté particulière survient avec le développement du génie génétique. Les recherches sur le patrimoine génétique des espèces marines se multiplient. Pourtant, recherche et activité de prospection à objectif commercial sont difficiles à distinguer en la matière. La qualification de l'activité impose donc de rouvrir l'épineuse controverse entourant la définition de la recherche scientifique marine.

Les auteurs de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ont pris le parti de ne pas y faire figurer de définition de la recherche scientifique marine (1), il convient donc de s'interroger sur les critères permettant de qualifier une activité de la sorte (2).

412 Article 238 à 265 (Partie XIII) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

413 Article 238 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1. L'absence de définition dans la Convention de Montego Bay.

L'extension de l'emprise des États en mer s'est accompagnée d'un régime spécial, dérogoratoire pour la recherche scientifique marine. Ainsi, la convention de 1958 sur le plateau continental⁴¹⁴, prévoit que « le consentement de l'État riverain doit être obtenu pour toutes recherches touchant le plateau continental entreprises sur place. Toutefois, l'État riverain ne refusera normalement pas son consentement lorsque la demande sera présentée par une institution qualifiée, en vue de recherches de nature purement scientifique concernant les caractéristiques physiques ou biologiques du plateau continental, à condition que l'État riverain puisse, s'il le souhaite, participer à ces recherches ou s'y faire représenter, et qu'en tout cas les résultats en soient publiés »⁴¹⁵.

La Convention de Montego Bay ne retient pas le qualificatif de recherche « purement » scientifique. Mais ne contient toujours pas de définition positive de la recherche scientifique marine. Pourtant, elle consacre une partie entière, la partie XIII, à son régime juridique spécifique distinct de celui des autres activités qui peuvent s'exercer en mer. Une définition précise de la recherche scientifique marine paraît donc être nécessaire pour délimiter le champ d'application matériel de ce régime. En effet, pour appliquer des règles juridiques différentes à deux types d'activités, il faut pouvoir clairement les dissocier. La frontière qui partage sciences fondamentales et appliquées semble au contraire très floue.

Loin d'avoir été omise, la question de définir la recherche scientifique marine a été longuement discutée lors de la troisième Conférence sur le droit de la mer mais aucun accord n'a pu se dégager⁴¹⁶. L'article 251 de la Convention en témoigne, situé dans la partie XIII et intitulé « Critères généraux et principes directeurs », il stipule que « les Etats s'efforcent de promouvoir, par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, l'établissement de critères généraux et de principes directeurs propres à les aider à déterminer la nature et les implications des travaux de recherche scientifique marine »⁴¹⁷. Cet article semble remettre à plus tard des travaux de définition qui se trouvaient dans une impasse pendant les négociations de la Convention.

La recherche scientifique marine n'est pas définie en tant que telle dans la

414 Convention sur le plateau continental signée à Genève le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 10 juin 1964, RTNU, vol. 499, p. 311.

415 Article 5 §8 de la Convention sur le plateau continental.

416 NORDQUIST (M.H.) (Ed.), *United Nations Convention On the Law of the Sea 1982 a Commentary*, Dordrecht, Boston, Lancaster : Martinus Nijhoff Publishers, vol. IV, 1990, xliii+769p., p. 430 et 433.

417 La Commission Océanographique Internationale s'est saisie du problème dans le cadre des réunions ABE-LOS sans toutefois être parvenue à ce jour à établir de critères généraux ou principes directeurs.

Convention de Montego Bay. A.H.A Soons rapporte que tout au long de l'élaboration de la Convention, la question de savoir si un accord serait trouvé autour d'une définition satisfaisante de la recherche scientifique marine et s'il faudrait ou non l'inclure dans le texte est restée en suspens⁴¹⁸.

Des efforts ont été menés pour établir une distinction entre recherche scientifique marine fondamentale et recherche menée dans un but économique et se rapportant dès lors à l'exploration. Ils ont rencontré de grandes difficultés qui, selon A.H.A. Soons, expliquent l'absence d'une définition de la recherche scientifique marine dans la Convention de Montego Bay. L'idée a, semble-t-il, prévalu qu'une définition de l'expression « recherche scientifique marine » dans la Convention de Montego Bay n'était pas indispensable puisque le sens visé se dégageait clairement des dispositions de fond de la Convention⁴¹⁹. La distinction entre recherche fondamentale et appliquée ne figure pas littéralement dans le texte.

Il convient dès lors de rechercher dans la Convention les critères suivant lesquels une activité peut être ou non qualifiée de recherche scientifique marine.

2. La recherche de critères de distinction.

La Convention de Montego Bay, comme la convention de 1958 sur le plateau continental précédemment, tend à délimiter la recherche scientifique marine en fonction du but de la recherche.

De prime abord, le critère téléologique semble efficace. L'article 243 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer s'approche de la notion de recherche scientifique marine⁴²⁰. Elle impose aux États et organisations internationales compétentes de coopérer pour « créer des conditions favorables à la conduite de la recherche scientifique marine dans le milieu marin et unir les efforts des chercheurs qui étudient la nature des phénomènes et processus dont il est le lieu et leurs interactions ». En outre, « dans des circonstances normales, les États côtiers consentent à la réalisation des projets de recherche scientifique marine que d'autres États ou les organisations internationales compétentes se proposent d'entreprendre dans leur zone économique exclusive ou sur leur plateau continental conformément à la Convention, à des fins exclusivement pacifiques et en vue d'accroître les connaissances

418 SOONS (A.H.A.) *Marine scientific research and the law of the sea*, Deventer (Netherland) : Kluwer Law and Taxation Publishers, 1982, XIX, 383 p, section 3.1.2.

419 *Ibid.*

420 SCOVAZZI (T.), « Mining, Protection of the Environment Scientific Research and Bioprospecting: Some Considerations on the rôle of the International Sea-Bed Authority », *The International journal of marine and coastal law*, 2004, Vol. 19, N°4, pp. 383-409, p. 402.

scientifiques sur le milieu marin dans l'intérêt de l'humanité tout entière (...) »⁴²¹. La recherche scientifique marine semble dès lors très proche de la notion de recherche fondamentale.

Le manuel de Frascati a été établi par l'OCDE pour fournir une méthode type proposée pour les enquêtes sur la recherche et le développement expérimental. Il distingue entre recherche fondamentale et appliquée de la manière suivante : « la recherche fondamentale consiste en des travaux expérimentaux ou théoriques entrepris principalement en vue d'acquérir de nouvelles connaissances sur les fondements des phénomènes et des faits observables, sans envisager une application ou une utilisation particulière ». Tandis que, « la recherche appliquée consiste également en des travaux originaux entrepris en vue d'acquérir des connaissances nouvelles. Cependant, elle est surtout dirigée vers un but ou un objectif pratique déterminé »⁴²².

Le critère téléologique se révèle cependant tout à fait insuffisant. D'une part, il peut être difficile de distinguer entre le but réel d'une campagne de recherche et son but affiché. Pour exemple, en dépit du moratoire baleinier, le Japon chasse la baleine, dans le cadre du programme *Japanese Whale Research Program under Special Permit in the Antarctic* (JARPA) dont les objectifs affichés, sont scientifiques. Pourtant, de très lourds soupçons pèsent sur le Japon dont les recherches confinaient à l'exploitation du stock. La résolution 2005-1 de la commission baleinière internationale rappelle que durant les 18 ans de programme, 6800 *Balaenoptera bonaerensis* ont été chassées par le Japon en Antarctique, alors que pendant les 31 ans précédent le moratoire, seules 840 avaient fait l'objet de telles recherches⁴²³. En outre, il convient de noter que cette espèce figure parmi celle sur lesquelles le Japon a déposé une réserve dans le cadre de la Convention CITES⁴²⁴.

En outre, le critère fondé sur le but implique l'acceptation du postulat d'une science neutre vis-à-vis de l'économie et comportant des objectifs singuliers et strictement délimités. En réalité, il est difficile de déterminer le but recherché par une opération scientifique. Tout du moins, il n'est pas aisé d'en identifier un seul tant il est vrai que les objectifs des recherches fondamentale et appliquée ne sont pas exclusifs l'un de l'autre⁴²⁵. Dans une même campagne, les scientifiques peuvent poursuivre à la fois des buts d'accroissement de la connaissance dans l'intérêt de l'humanité et des buts d'exploration pour une exploitation

421 Article 246.3 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

422 OCDE *Manuel de Frascati – méthode type proposée pour les enquêtes sur la recherche et le développement expérimental*, Paris : éditions de l'OCDE, 2002, 292p.

423 Résolution 2005-1 « Résolution sur Jarpa II » de la commission baleinière international (Ulsan, 2005).

424 Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES) signée à Washington le 3 mars 1973 et entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1975, RTNU, vol. 993, p. 243. http://www.cites.org/fra/app/reserve_latest.shtml (dernière visite le 01/02/2006).

425 CAFLISCH (L.) et PICCARD (J.), « The Legal Régime of Marine Scientific Research and the third United Nation Conference on the law of the Sea », *Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, 1978, vol. 38, n°3-4, pp. 848-901, p.850.

économique. Ce fait est particulièrement manifeste concernant la biodiversité où l'exploration et la recherche fondamentale dans le domaine du génie génétique peuvent être menées concurremment⁴²⁶. Si la recherche fondamentale aboutit à un résultat financièrement exploitable, il est alors exploité. Ce phénomène est d'autant plus important qu'il devient aujourd'hui rare de voir des projets de recherches entièrement financés par l'argent public. Le plus souvent les laboratoires sont invités à trouver des financements complémentaires⁴²⁷. Ils doivent donc recourir soit à l'autofinancement par le dépôt de brevet soit à des fonds privés dont les détenteurs demanderont en général un retour sur investissement sous la forme d'une exploitabilité industrielle des résultats des recherches entreprises⁴²⁸.

En outre, rien dans la Convention ne précise explicitement que la recherche ayant un but économique est exclue de la qualification de recherche scientifique marine⁴²⁹. Simplement, les États sont autorisés à refuser, discrétionnairement, leur consentement à l'exécution d'un projet de recherche scientifique marine dans leur zone économique exclusive ou sur leur plateau continental à certaines conditions et notamment « si le projet a une incidence directe sur l'exploration et l'exploitation des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques » ou s'il « prévoit (...) l'utilisation d'explosifs ou l'introduction de substances nocives dans le milieu marin »⁴³⁰. Il est intéressant de mettre en parallèle cette disposition avec celle figurant dans la Convention de 1958 sur le plateau continental : « Le consentement de l'État riverain doit être obtenu pour toutes recherches touchant le plateau continental entreprises sur place. Toutefois, l'État riverain ne refusera normalement pas son consentement lorsque la demande sera présentée par une institution qualifiée, en vue de *recherches de nature purement scientifique* concernant les caractéristiques physiques ou biologiques du plateau continental, à condition que l'État riverain puisse, s'il le souhaite, participer à ces recherches ou s'y faire représenter, et qu'en tout cas les résultats en soient publiés »⁴³¹. La Convention de

426 A /60/63/Add.1 « Les Océans et le droit de la mer – rapport du secrétaire général - additif » § 83s.

427 GORINA-YSERN (M.), « Marine Scientific Research Activities as the Legal Basis for Intellectual Property Claims? », *Marine Policy*, 1998, Vol. 22, n°4-5, pp. 337-357, p. 339.

428 LORENZI (J-Y), « Le régime juridique de la recherche scientifique marine et ses applications en mer Méditerranée », thèse soutenue à l'Université de Nice, 1986.

En outre, cette multiplicité des réalités recouvertes par la recherche scientifique marine fragilise également le critère de l'intention de publication qui semble avancé dans la Convention de 1958 sur le plateau continental « L'exploration du plateau continental de l'exploitation de ses ressources naturelles ne doivent pas avoir pour effet de gêner d'une manière injustifiable la navigation, la pêche ou la conservation des ressources biologiques de la mer, ni de gêner *les recherches océanographiques fondamentales ou les autres recherches scientifiques effectuées avec l'intention d'en publier les résultats* » (Article 5.1 de la Convention sur le plateau continental souligné par nous). La difficulté de sonder les intentions réelles sous-tendant une campagne scientifique a d'ailleurs été soulignée par les États en développement lors de la 3^e Conférence sur le droit de la mer. Voir sur ce point CAFLISCH (L.) et PICCARD (J.), « The Legal Régime of Marine Scientific Research and the third United Nation Conference on the law of the Sea », *Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, 1978, vol. 38, n°3-4, pp. 848-901, p.850.

429 SCOVAZZI (I.), « Mining, Protection of the Environment Scientific Research and Bioprospecting: Some Considerations on the rôle of the International Sea-Bed Authority », *op. cit.*, p. 402.

430 *Ibid.*

431 Article 5.8 Convention sur le plateau continental signée à Genève le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 10

Montego Bay abandonnant le qualificatif de « recherches de nature purement scientifique » envisage les projets de recherche d'une manière générale au sens large des activités menées à des fins exclusivement pacifiques et ayant pour but d'accroître les connaissances scientifiques sur le milieu marin dans l'intérêt de l'humanité tout entière et précise les conditions auxquelles certains pourront se voir opposer un refus de la part de l'État côtier.

Une telle interprétation de la recherche scientifique marine est suffisamment large pour inclure certaines activités de bioprospection, lorsqu'elles ont au moins partiellement pour but d'accroître les connaissances scientifiques sur le milieu marin dans l'intérêt de l'humanité tout entière. Mais, les campagnes visant à récolter toute ressource génétique disponible dans une zone considérée, dans le but exclusif de découvrir des principes actifs utiles pour l'industrie, sans considération pour l'intégration de ces découvertes dans le cadre général de la biologie génétique, semblent ne pas pouvoir être qualifiées de recherche scientifique marine. Il s'agit alors d'exploration visant l'exploitation de ressources naturelles. L'État côtier dispose de droits souverains en la matière⁴³².

B. La science contrôlée par l'État côtier.

La Convention de Montego Bay en dépit de la volonté affirmée de conférer un régime favorable, un accès facilité aux chercheurs pour mener leurs activités en mer, confère à l'État côtier un pouvoir de contrôle non négligeable sur la recherche scientifique marine menée dans ses eaux. Il s'exerce en amont par une autorisation d'accès (1) et en aval par un certain pouvoir sur la diffusion des données (2).

1. Contrôle a priori : l'autorisation d'accès.

Lors des négociations de la 3^e Conférence sur le droit de la mer, des scientifiques des États-Unis ont tenté d'orienter la Convention dans le sens d'une liberté la plus étendue possible pour la recherche scientifique marine où qu'elle soit menée. Leur action

juin 1964, RTNU, vol. 499, p. 311 (souligné par nous).

432 Article 56.1 a) (pour la zone économique exclusive), 77 (pour le plateau continental) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

SOONS (A.H.A.), « Regulation of Marine Scientific Research by the European Community and its Member States », *Ocean development and international law*, 1992, Vol. 23, pp. 259-277, p. 260.

n'a cependant pas connu le succès escompté⁴³³.

Seules la haute mer et la Zone, zones hors juridiction des États, sont entièrement libres d'accès pour la recherche scientifique marine⁴³⁴. Les recherches sont coordonnées par l'Autorité lorsqu'elles sont menées dans la Zone mais aucune autorisation n'est requise⁴³⁵.

A l'inverse, l'accord de l'État côtier est nécessaire pour mener des recherches dans les zones sous sa juridiction ou sa souveraineté. Il a le pouvoir de refuser discrétionnairement l'accès à ses eaux territoriales. La recherche scientifique y est menée avec son consentement exprès et dans les conditions qu'il a fixées⁴³⁶. Son pouvoir est moins étendu sur son plateau continental et dans sa zone économique exclusive. « Dans des circonstances normales, les États côtiers consentent à la réalisation des projets de recherche scientifique marine que d'autres États ou les organisations internationales compétentes se proposent d'entreprendre dans leur zone économique exclusive ou sur leur plateau continental conformément à la Convention, à des fins exclusivement pacifiques et en vue d'accroître les connaissances scientifiques sur le milieu marin dans l'intérêt de l'humanité tout entière. A cette fin, les États côtiers adoptent des règles et des procédures garantissant que leur consentement sera accordé dans des délais raisonnables et ne sera pas refusé abusivement »⁴³⁷. L'usage de l'indicatif pour le verbe de cette phrase laisse entendre que l'État n'a pas le choix de refuser. Sa compétence est liée. Il doit être informé mais doit répondre favorablement si les conditions sont normales et que l'activité est bien menée à des fins exclusivement pacifiques et en vue d'accroître les connaissances scientifiques sur le milieu marin dans l'intérêt de l'humanité tout entière. Ce consentement peut même être tacite⁴³⁸. La Convention ne lui donne la possibilité de refuser, discrétionnairement, son consentement à l'exécution d'un projet de recherche scientifique marine dans sa zone économique exclusive ou sur son plateau continental que dans les cas mentionnés dans son article 246.5⁴³⁹.

« a) si le projet a une incidence directe sur l'exploration et l'exploitation des

433 KNAUSS (A.), « The Effects of the Law of the Sea on Future Marine Scientific Research and of Marine Scientific Research on the Future Law of the Sea », *Louisiana Law Review*, vol. 45, p. 1201-1219.

434 Respectivement article 87 et 147 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

435 Article 147 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

436 Article 245 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

437 Article 246.3 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

438 Article 252 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

439 Article 246.5 et 252 a) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

JENISCH (U.), « Jurisdictional Aspects of Marine Scientific Research in the Baltic Sea », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1995, vol. 10, n° 1, pp. 106-113, p. 108.

SOONS (A.H.A.), « Regulation of Marine Scientific Research by the European Community and its Member States », *Ocean Development and International Law*, 1992, Vol. 23, pp. 259-277, p. 261.

NORDQUIST (M.H.) (Ed.), *United Nations Convention On the Law of the Sea 1982 a Commentary*, vol. IV, *op. cit.*, p. 518.

ressources naturelles, biologiques ou non biologiques ;⁴⁴⁰

b) si le projet prévoit des forages dans le plateau continental, l'utilisation d'explosifs ou l'introduction de substances nocives dans le milieu marin ;

c) si le projet prévoit la construction, l'exploitation ou l'utilisation des îles artificielles, installations et ouvrages visés aux articles 60 et 80 ;

d) si les renseignements communiqués quant à la nature et aux objectifs du projet en vertu de l'article 248 sont inexacts ou si l'État ou l'organisation internationale compétente auteur du projet ne s'est pas acquitté d'obligations contractées vis-à-vis de l'État côtier concerné au titre d'un projet de recherche antérieur ».

Il est intéressant de constater que les cas visés aux trois premiers paragraphes concernent des domaines sur lesquels la Convention a par ailleurs reconnu à l'État côtier des droits souverains ou une juridiction : l'exploration et l'exploitation des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques⁴⁴¹ ; les forages dans le plateau continental⁴⁴² , l'utilisation d'explosifs ou l'introduction de substances nocives dans le milieu marin⁴⁴³ ; la construction, l'exploitation ou l'utilisation des îles artificielles, installations et ouvrages visés aux articles 60 et 80⁴⁴⁴. On peut en déduire que ce sont les droits particuliers que détient l'État sur ces domaines qui conduisent à lui accorder une plus grande latitude dans l'accord de son consentement pour un projet de recherche. L'importance de ces droits vis-à-vis de la recherche scientifique marine est également rappelée sous un autre angle dans les articles suivants : « Les recherches scientifiques marines visées au présent article ne doivent pas gêner de façon injustifiable les activités entreprises par les États côtiers dans l'exercice des

440 Cette disposition doit être lue en parallèle avec les § 6 et 7 de l'article 245 :

« 6. Nonobstant le paragraphe 5, les Etats côtiers ne peuvent pas exercer leur pouvoir discrétionnaire de refuser leur consentement en vertu de la lettre a) de ce paragraphe, en ce qui concerne les projets de recherche scientifique marine devant être entrepris, conformément à la présente partie, sur le plateau continental, à plus de 200 milles marins des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale, en dehors de zones spécifiques qu'ils peuvent à tout moment, désigner officiellement comme faisant l'objet, ou devant faire l'objet dans un délai raisonnable, de travaux d'exploitation ou de travaux d'exploration poussée. Les Etats côtiers notifient dans des délais raisonnables les zones qu'ils désignent ainsi que toutes modifications s'y rapportant, mais ne sont pas tenus de fournir des détails sur les travaux dont elles font l'objet.

7. Le paragraphe 6 s'applique sans préjudice des droits sur le plateau continental reconnus aux Etats côtiers à l'article 77 ».

441 Article 56.1.a) (pour la zone économique exclusive) et 77 (pour le plateau continental) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

442 Article 81 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

443 Il s'agit ici bien que formulée d'une manière restrictive de la protection et la préservation du milieu marin. Article 56 b) iii) (pour la zone économique exclusive) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. En dépit de l'absence de telles dispositions concernant spécifiquement le plateau continental ou la mer territoriale, l'article 193 « Les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs ressources naturelles selon leur politique en matière d'environnement et conformément à leur obligation de protéger et de préserver le milieu marin » donne une portée générale à la compétence de l'État en la matière dans les zones sous sa juridiction.

444 Article 56 b) i) et 60 (pour la zone économique exclusive), article 80 (pour le plateau continental) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

droits souverains et de la juridiction que prévoit la Convention »⁴⁴⁵ et « la recherche scientifique marine obéit aux principes suivants : (...) elle est menée conformément à tous les règlements pertinents adoptés en application de la Convention, y compris ceux visant à protéger et à préserver le milieu marin »⁴⁴⁶. L'ensemble de ces dispositions conforte la portée des compétences de l'État dans les domaines pour lesquels il possède des droits souverains ou une juridiction. En dépit de la volonté affichée, de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, de faciliter la recherche scientifique marine, ces compétences étatiques sont préservées face à l'exercice de recherche scientifique marine par d'autres États ou d'organisations internationales, dans les eaux sous sa juridiction.

Le contrôle de l'État côtier ne s'arrête cependant pas avec sa latitude pour accorder son consentement à la conduite de recherches scientifiques marines dans les eaux sous sa juridiction. Outre le fait que pendant la conduite des activités de recherche, il peut participer au projet ou s'y faire représenter⁴⁴⁷. Il dispose également d'un certain contrôle à l'issu des recherches sur les résultats.

2. Contrôle a posteriori : l'accès aux résultats.

Les États côtiers reçoivent tous les résultats, analyses et échantillons issus de la recherche scientifique qui a été menée⁴⁴⁸.

En outre, l'enjeu économique entourant des résultats d'un projet intéressant directement l'exploration ou l'exploitation des ressources peut être très important et l'État

445 Article 246.8 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

446 Article 240 d) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

447 Article 249. 1 a) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

448 Article 249.1 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : « Les États et les organisations internationales compétentes qui effectuent des recherches scientifiques marines dans la zone économique exclusive ou sur le plateau continental d'un Etat côtier doivent satisfaire aux conditions suivantes :

- a) garantir à l'État côtier, si celui-ci le désire, le droit de participer au projet de recherche scientifique marine ou de se faire représenter, en particulier, lorsque cela est possible, à bord des navires et autres embarcations de recherche ou sur les installations de recherche scientifique, mais sans qu'il y ait paiement d'aucune rémunération aux chercheurs de cet État et sans que ce dernier soit obligé de participer aux frais du projet ;
- b) *fournir* à l'État côtier, sur sa demande, des *rapports préliminaires*, aussitôt que possible, ainsi que les *résultats et conclusions finales*, une fois les recherches terminées ;
- c) s'engager à donner à l'État côtier, sur sa demande, *accès à tous les échantillons et données obtenus* dans le cadre du projet de recherche scientifique marine, ainsi qu'à lui *fournir des données pouvant être reproduites et des échantillons pouvant être fractionnés sans que cela nuise à leur valeur scientifique* ;
- d) fournir à l'État côtier, sur sa demande, *une évaluation de ces données, échantillons et résultats de recherche, ou l'aider à les évaluer ou à les interpréter* ;
- e) faire en sorte, sous réserve du paragraphe 2, que les résultats des recherches soient rendus disponibles aussitôt que possible sur le plan international par les voies nationales ou internationales appropriées ;
- f) informer immédiatement l'État côtier de toute modification majeure apportée au projet de recherche ;
- g) enlever les installations ou le matériel de recherche scientifique, une fois les recherches terminées, à moins qu'il n'en soit convenu autrement » (souligné par nous).

dispose de droits souverains en la matière. Dès lors, il peut même s'opposer à la publication des résultats d'un projet mené dans ce domaine. En effet, la Convention de Montego Bay prévoit que les États et les organisations internationales compétentes qui effectuent des recherches scientifiques marines dans la zone économique exclusive ou sur le plateau continental d'un État côtier ont l'obligation d'obtenir l'« (...)accord préalable [de l'État côtier] pour diffuser sur le plan international les résultats des recherches relevant d'un projet intéressant directement l'exploration et l'exploitation de ressources naturelles »⁴⁴⁹. Une telle disposition leur donne un contrôle important sur la recherche.

Le régime d'accès aux éléments de la biodiversité marine est donc dominé par un pouvoir important de l'État côtier dans les zones sous sa juridiction et même dans une certaine mesure au-delà avec les dispositions de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants⁴⁵⁰. Fondé sur la souveraineté des États, le zonage institué par ce régime manque considérablement de cohérence par rapport aux écosystèmes, spécialement pour ceux situés en tout ou partie au-delà des juridictions nationales.

Section 2 : Les limites du zonage dans la définition des régimes d'accès à la biodiversité : le cas des écosystèmes abyssaux.

L'importance actuelle des recherches dans le domaine du génie génétique et les bénéfices financiers qui peuvent en découler ont suscité un intérêt croissant pour les écosystèmes situés dans les grands fonds marins au-delà, au moins partiellement des zones sous juridiction nationale⁴⁵¹. Or, la Convention de Montego Bay s'est focalisée sur les ressources minérales de la Zone⁴⁵², alors que leur exploitation est à ce jour peu développée pour des questions de rentabilité de l'extraction des minéraux. À l'inverse, l'exploitation des

449 Article 249§2 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

450 Voir notamment l'article 7 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants. Voir infra.

451 A /60/63/Add.1 « Les Océans et le droit de la mer – rapport du secrétaire général - additif » § 98s.

452 Et les ressources halieutiques en haute mer.

ressources génétiques s'avère très fructueuse mais la Convention les occulte largement et le zonage qu'elle opère leur est singulièrement inadapté. Lyle Glowka a qualifié cette situation de « *the deepest of Ironies* »⁴⁵³.

La division d'écosystèmes entre plusieurs zones aboutit à l'application de régimes juridiques multiples ce qui peut nuire à la cohérence de leur gestion. Sur des écosystèmes aussi localisés que ceux des grands fonds, de telles divisions confinent parfois à l'absurde, l'application de plusieurs régimes juridiques se trouvant matériellement impossible. Les questions d'encadrement de l'accès à ces écosystèmes, de l'éventuel partage des avantages découlant de leur exploitation, de leur protection contre des activités destructrices restent dès lors en suspens.

Ce zonage incohérent des écosystèmes des grands fonds (§1) aboutit à des paradoxes insurmontables pour l'application des régimes juridiques qui leurs sont applicables (§2).

§1 : Le zonage incohérent des écosystèmes des grands fonds.

Pendant longtemps, les grandes profondeurs ont été considérées comme des déserts océaniques. Les scientifiques ont progressivement découvert que la vie s'y était développée avec une remarquable diversité. Plusieurs types d'écosystèmes y résident. Les plus connus sont probablement les sources hydrothermales situées sur les dorsales océaniques, mais elles ne sont pas les seules à peupler les grands fonds. On peut citer notamment les sources froides qui sont situées le long des marges continentales ; d'autres écosystèmes se sont aussi développés autour des nodules polymétalliques ou dans les carcasses de baleines⁴⁵⁴. Le zonage des mers issu de la Convention de Montego Bay s'est pourtant construit sans en tenir compte et a abouti à des incohérences notables dans le régime juridique qui leur est aujourd'hui applicable.

453 GLOWKA (L.), « The deepest of ironies : Genetic Resources, Marine Scientific research, and the Area », *Ocean Yearbook* 12, 1996, pp.155-178.

454 Voir notamment le document UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 « Marine and coastal biodiversity : review, futher elaboration and refinement of the programme of work – study of the relationship between the Convention on Biological Diversity and the United Nations Convention on the Law of the Sea with regard to the conservation and sustainable use of genetic ressources on the deep seabed (decision II/10 of the Conference of the Parties to the Convention on Biological Diversity) » Annexe 1 « Biodiversity of the deep seabed in areas outside national jurisdiction : a summary of the main features ».

A /60/63/Add.1 « Les Océans et le droit de la mer – rapport du secrétaire général - additif » § 12s.

Lorsqu'ils sont entièrement situés sous la juridiction d'un État, divisés entre son plateau continental et sa zone économique exclusive, aucune difficulté particulière n'apparaît⁴⁵⁵. Mais la situation est autrement plus complexe lorsqu'une partie au moins de l'écosystème considéré est située dans une zone hors juridiction. Plusieurs cas de figure se distinguent. L'écosystème considéré peut être divisé entre le plateau continental d'un État et éventuellement la Zone pour le fond et la haute mer pour la colonne d'eau. L'État côtier y exerce alors pour partie des droits souverains (A). Entièrement situé hors juridiction, l'écosystème sera néanmoins divisé entre la haute mer et la Zone (B).

A. Des écosystèmes partagés entre le plateau continental et des zones hors juridiction.

Deux cas de figure sont envisageables pour les écosystèmes partagés entre le plateau continental et des zones hors juridiction. L'écosystème peut être divisé entre deux ou trois zones : soit il est simplement situé sur le plateau continental et la haute mer, soit il faut y ajouter la Zone⁴⁵⁶.

La Convention de Montego Bay permet à un État côtier d'étendre son plateau continental au-delà des 200 milles marins « sur toute l'étendue du prolongement naturel du territoire terrestre de cet État jusqu'au rebord externe de la marge continentale (...) »⁴⁵⁷. Mais, elle précise bien que « les droits de l'État côtier sur son plateau continental n'affectent pas le régime juridique des eaux surjacentes (...) »⁴⁵⁸. Au-delà de 200 milles marins⁴⁵⁹, la colonne d'eau fait donc partie de la zone de la haute mer.

L'État côtier a des droits souverains et exclusifs sur son plateau continental aux fins de son exploration et de l'exploitation de ses ressources naturelles minérales et organismes vivants qui appartiennent aux espèces sédentaires⁴⁶⁰. L'application de ce critère, conçu pour la pêche d'espèces déterminées de poissons, aux écosystèmes des grands fonds ne va pas sans difficultés⁴⁶¹.

Dans la colonne d'eau, au-delà des 200 milles marins de la zone

455 Si l'écosystème considéré est situé sur des zones sous la juridiction de plusieurs États, ceci doivent coopérer pour assurer sa gestion. Voir infra.

456 A /60/63/Add.1 « Les Océans et le droit de la mer – rapport du secrétaire général - additif » § 12s.

457 Art. 76.1 de la Convention de Montego Bay.

458 Art. 78.1 de la Convention de Montego Bay.

459 Et même en deçà lorsque l'État côtier considéré n'a pas défini sa zone économique exclusive.

460 Art. 77 de la Convention de Montego Bay.

461 Voir infra.

économique exclusive, c'est la haute mer et le principe de la liberté d'accès s'applique⁴⁶². Il concerne entre autre la pêche et la recherche scientifique marine qui peuvent y être exercées librement, sous réserve du respect des règles internationales concernant la conservation des ressources biologiques⁴⁶³.

L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants a spécialement été conçu pour pallier les inconvénients d'une approche strictement zonale de la gestion des ressources vivantes dont les stocks sont divisés entre zone sous et hors juridiction nationale⁴⁶⁴. Pourtant, il est inapplicable en la matière. D'une part, bien qu'animé d'une approche écosystémique, il vise des « stocks de poissons » et donc des groupes de poissons de la même espèce. Les écosystèmes des grands fonds sont par définition composés de multiples espèces. D'autre part, et surtout, l'Accord exclut expressément toute une partie des espèces de ces écosystèmes en précisant que « le terme "poisson" englobe les mollusques et les crustacés à l'exception de ceux qui appartiennent aux espèces sédentaires telles qu'elles sont définies à l'article 77 de la Convention »⁴⁶⁵.

La bioprospection peut donc être librement exercée sans partage des avantages issus de l'exploitation des ressources génétiques découvertes car le mécanisme applicable en la matière, défini dans la Convention sur la diversité biologique, est fondé sur la souveraineté des États. Il impose le partage entre la personne ou organisme qui exploite les ressources génétiques et l'État souverain. Dans les zones situées au-delà de toute souveraineté le système de partage est donc inapplicable.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer a prévu un système de partage des avantages lorsque l'État côtier exploite son plateau continental au-delà de 200 milles marins. Mais il n'est applicable que pour les ressources non biologiques⁴⁶⁶.

La difficulté apparaît donc clairement. L'écosystème situé sur le plateau continental d'un État et dans la haute mer est en partie gouverné par un principe de libre accès, en partie par celui de droits souverains des États sur leurs ressources biologiques. Le partage des avantages issus de l'exploitation des ressources génétiques découvertes dans des organismes sédentaires doit être opéré avec l'État côtier. Il n'est pas réglementé pour les organismes non sédentaires qui appartiennent à la haute mer.

La configuration se complique encore avec la situation des sources froides. Elles sont situées le long des marges continentales⁴⁶⁷. Il est donc légitime de craindre que

462 Nuancé aujourd'hui par l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

463 Art. 87 et 135 Convention de Montego Bay.

464 Article 3 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

465 Article 1.1.c) de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

466 Article 82 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

467 A /60/63/Add.1 « Les Océans et le droit de la mer – rapport du secrétaire général - additif » § 39.

certaines d'entre elles soient divisées en trois zones : le plateau continental s'étendant au-delà de 200 milles et délimité par l'État côtier, jusqu'à son rebord externe, la Zone au-delà de ce dernier et la haute mer pour la colonne d'eaux. Un troisième régime juridique s'adjoint aux deux précédents, celui de la Zone qui a particulièrement retenu l'attention de la communauté internationale dans le cadre de la définition du régime juridique des écosystèmes abyssaux entièrement situés dans des zones hors juridiction.

B. Des écosystèmes partagés entre la haute mer et la Zone.

Lorsqu'ils sont entièrement situés dans des zones hors juridiction, les écosystèmes abyssaux sont divisés par deux zones : la haute mer pour la colonne d'eau et la Zone pour le fond. En effet, la Convention de Montego Bay réaffirme dans sa partie XI consacrée à la Zone que les eaux surjacentes ne sont pas affectées par le régime juridique de la Zone⁴⁶⁸. Elles sont situées dans la haute mer. Le régime du libre accès est alors applicable. La détermination du régime juridique régissant les espèces rattachées au fond est plus délicate car la question de l'applicabilité du régime du patrimoine commun de l'humanité de la Zone aux écosystèmes s'est posée.

La Zone et ses ressources sont le patrimoine commun de l'humanité⁴⁶⁹. Mais, les seules ressources de la Zone envisagées lors des négociations de la Convention de Montego Bay sont minérales⁴⁷⁰. Il s'agit principalement des nodules polymétalliques. La découverte des sources hydrothermales à la fin des années 70 a permis une modification *in extremis* de la convention. Mais, ce n'était que pour y inclure d'éventuelles ressources minérales d'un autre type⁴⁷¹. En 1982, le génie génétique en est encore à ses débuts et l'enjeu financier que pouvaient représenter ces ressources génétiques nouvelles n'a pas été perçu par les États parties. La Convention de Montego Bay définit donc limitativement les ressources de la Zone comme « toutes les ressources minérales solides, liquides ou gazeuses *in situ* qui, dans la Zone

468 Art. 135 de la Convention de Montego Bay.

469 Art. 136 de la Convention de Montego Bay.

470 ALLEN (C. H.), « Protecting the Oceanic Gardens of Eden : International Law Issues in Deep-Sea Vent Resource Conservation and Management », *The Georgetown International Environmental Law Review*, Vol. 13, 2001, pp.563-660. Notons cependant que la convention prévoit la protection et conservation des ressources naturelles de la Zone Art. 145. En fait, il apparaît que c'est la valeur des ressources vivantes qui était ignorée plus que ces ressources elles-mêmes.

471 DUPUY (R.-J.) et VIGNES (D.), *Traité du nouveau droit de la mer*, Bruxelles : Bruylant, Paris : Economica, 1985, collection droit international, xxi + 1447p., p. 514-515.

se trouvent sur les fonds marins ou dans leur sous-sol, y compris les nodules polymétalliques »⁴⁷². Le régime de patrimoine commun de l'humanité ne s'applique donc pas aux ressources biologiques, y compris génétiques⁴⁷³.

Il serait alors concevable de se placer non plus sur le terrain de l'élément ressource mais sur celui de l'activité menée dans la Zone pour s'interroger sur un possible partage des avantages liés à cette exploitation car l'article 140 §2 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer prévoit que « L'Autorité assure le partage équitable, sur une base non discriminatoire, des avantages (...) économiques tirés des activités menées dans la Zone par un mécanisme approprié (...) ». L'hypothèse doit cependant être rejetée car la Convention définit l'expression « Activités menées dans la Zone » comme « toutes les activités d'exploration et d'exploitation des ressources de la Zone »⁴⁷⁴. Le terme « ressource » dans la Zone étant limité aux éléments minéraux par la Convention de Montego Bay, ce régime n'est pas applicable aux ressources vivantes⁴⁷⁵.

Les activités menées dans la Zone ne sont cependant pas exclusivement soumises au droit de la mer. La Convention sur la diversité biologique couvre les activités et processus qui sont réalisés sous la juridiction ou le contrôle de ses États Parties, où qu'ils se produisent, indépendamment de l'endroit où ils produisent leurs effets⁴⁷⁶. Les activités menées dans la Zone doivent donc respecter la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité dans la conduite de ces activités. Mais, la mise en place d'une action positive de protection de ces écosystèmes, comme la création d'une aire marine protégée n'entre pas dans le champ d'application de la Convention sur la diversité biologique. En outre, le mécanisme élaboré par la Convention pour la réalisation de son troisième objectif : « le partage juste et équitable des bénéfices issus de l'exploitation des ressources génétiques » est entièrement fondé sur la souveraineté permanente des États sur leurs ressources génétiques. Dès lors, dans les zones hors juridiction, il est inapplicable.

Il convient donc d'en conclure qu'en l'absence d'un régime spécifique pour les ressources biologiques dans la Zone, le principe du libre accès s'applique. Certains auteurs considèrent que le régime juridique de la haute mer s'applique⁴⁷⁷. La Convention de Montego

472 Art. 133 a) de la Convention de Montego Bay.

473 GLOWKA (L.), « The deepest of ironies : Genetic Resources, Marine Scientific research, and the Area », *Ocean Yearbook* 12, 1996, pp.155-178.

474 Art. 1 3) de la Convention de Montego Bay.

475 Article 31.4 de la Convention de Vienne sur le droit des traités : « un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties ».

476 Art. 4 Convention sur la diversité biologique.

477 WOLFRUM (R.) et MATZ (N.), « The Interplay of the United Nations Convention on the Law of the Sea and the Convention on Biological Diversity », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2000, pp.445-480, p. 455.

Glowka (L.), « The deepest of Ironies : Genetic ressources, Marine Scientific Research, and the Area », *Ocean Yearbook*, 12, 1996, pp. 154-178, p.168 et 169.

Bay ne délimite pas verticalement la haute mer⁴⁷⁸.

En l'absence de mention explicite d'espèces sédentaires comme celles rattachées au plateau continental, on peut encore considérer que le régime juridique de la haute mer s'étend à toutes les espèces qui y baignent y compris celle reposant sur le sol.

L'étude menée sur ce thème par DOALOS⁴⁷⁹ ne se rallie pas à cette thèse. Elle différencie le régime juridique applicable aux espèces rattachées à la Zone « biological resources attached to the ocean floor » des espèces nageant au dessus qui seules sont soumises au régime des ressources biologiques en haute mer⁴⁸⁰. Quoiqu'il en soit le résultat reste identique quelle que soit la position adoptée. Actuellement, l'exploitation des ressources biologiques est librement menée dans la Zone sous réserve, pour les États de respecter leurs obligations coutumières et conventionnelles en matière de conservation et d'utilisation durable de l'environnement et de la biodiversité marine.

Des droits de propriété intellectuelle sont donc acquis, librement et sans partage, sur les éléments de la biodiversité marine situés dans la Zone et la haute mer. Aucune souveraineté ne peut être revendiquée sur ces ressources et le régime du patrimoine commun de l'humanité ne s'y applique pas.

Pourtant, cette situation est loin de satisfaire tous les États. Dans un tel contexte, il est aisé de comprendre que des pressions, spécialement de la part des États en voie de développement, existent pour faire évoluer le droit. Si une modification du régime juridique des écosystèmes des grands fonds était adoptée, la question de la sédentarité et du rattachement au fond se poserait inévitablement. La division entre plusieurs zones de ces écosystèmes comme de ceux partiellement soumis aux droits souverains d'un État côtier rend toute modification du droit particulièrement épineuse.

478 Article 86 de la Convention de Montego Bay : « La présente partie [partie VII consacrée à la haute mer] s'applique à toutes les parties de la mer qui ne sont comprises ni dans la zone économique exclusive, la mer territoriale ou les eaux intérieures d'un Etat, ni dans les eaux archipélagiques d'un Etat archipel ».

479 Acronyme usuel du Bureau des affaires maritimes et du droit de la mer (Secrétariat de l'ONU), lié à sa dénomination anglaise *Division for Ocean Affairs and the Law of the Sea*.

480 UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 « Marine and coastal biodiversity : review, further elaboration and refinement of the programme of work – Study of the relationship between the Convention on Biological Diversity and the United Nations Convention on the Law of the Sea with regard to the conservation and sustainable use of genetic resources on the deep seabed (decision II/10 of the Conference of the parties to the Convention on Biological Diversity) », 22 février 2003, 38p., p.7 § 20.

§2 : Les paradoxes insurmontables d'un système fondé sur une application stricte du zonage.

Le système juridique encadrant le droit de la mer est fondé sur le zonage. Or, envisager le régime juridique de la biodiversité marine dans ce cadre est particulièrement difficile. Le vivant se meut et traverse les frontières rendant parfois incohérent le droit applicable. Ce phénomène est accentué par le fait que les activités liées au vivant, en termes de recherche ou d'exploitation se sont développées. Le zonage et les catégories juridiques du droit de la mer n'ont pas été conçus pour réglementer les activités concernant les écosystèmes des grands fonds. Ils s'en trouvent parfois singulièrement inadaptés. C'est le cas notamment des espèces sédentaires, catégorie juridique envisagée pour la pêche qui supporte mal l'intégration des espèces recherchées pour la bioprospection (A), ou du régime juridique des écosystèmes des grands fonds hors juridiction (B).

A. Les espèces sédentaires : une catégorie juridique inadaptée.

Lors de l'élaboration de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, les ressources biologiques dont on escomptait une exploitation étaient des stocks de poissons, crustacés et mollusques, recherchés pour leurs qualités nutritives ou autres. La particularité des ressources génétiques réside dans le fait que les chercheurs n'ont pas besoin d'exploiter le stock dont elles sont issues, un ou quelques éléments suffisent, car il est possible de les reproduire en laboratoire. Dès lors de très petits écosystèmes peuvent être exploités, globalement. Un ensemble d'organismes vivants y est capturé sans distinction d'espèces. Or, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer distingue entre les espèces pour relier un stock à la zone du plateau continental ou à celle de la colonne d'eau.

Cette notion de sédentarité est particulièrement intéressante pour montrer la difficulté d'utiliser des catégories juridiques issues du zonage des mers, pour classer les éléments vivants et donc les différents éléments de la biodiversité.

Dans les écosystèmes des grands fonds, la difficulté de la qualification de

sédentarité d'une espèce prend une dimension particulière (1), elle est accentuée par le fait qu'en la matière l'approche se fait plus par l'écosystème que par l'espèce, or l'application des critères de sédentarité à un écosystème est impossible (2).

1. La difficulté de la qualification de sédentarité d'une espèce.

La gestion des ressources marines, biologiques comme minérales, est fondée sur une exploitation d'éléments ou espèces déterminés : des thons, des nodules polymétalliques, du pétrole... Le raisonnement juridique qu'il convient de mener dans ce cadre permet de placer chaque élément nouveau dans la case qui lui convient par un jeu de questions à choix de réponse fermé. L'élément considéré est-il minéral ou biologique ? S'il est biologique est-il sédentaire ou non ? S'il est sédentaire est-il situé sur le plateau continental d'un État côtier ou dans la Zone ? S'il ne l'est pas est-il dans une zone économique exclusive ou en haute mer ? Les réponses à ces questions permettent normalement de déterminer le régime juridique applicable à la ressource considérée. Les zones se délimitent par un jeu de différenciations verticales opposant le fond de l'océan et la colonne d'eau, et horizontales suivant un critère de distance complété par un critère géologique. Les critères d'ordre biologique sont peu présents et soulèvent des difficultés.

D'autres catégories juridiques dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ont un fondement clair du point de vue de la biologie : les espèces anadromes et catadromes⁴⁸¹. Ce n'est pas le cas des grands migrateurs⁴⁸². Cependant, la liste des espèces étant fournie en annexe I de la Convention, aucune difficulté juridique particulière n'en ressort. La détermination des espèces sédentaires est, en revanche, plus épineuse. Elle n'a que peu de réalité dans les classifications taxonomiques des biologistes et aucune liste n'en délimite l'étendue⁴⁸³.

Elles sont définies dans la Convention comme « les organismes qui au stade où ils peuvent être pêchés, sont soit immobiles sur le fond ou au-dessous du fond, soit incapables de se déplacer autrement qu'en restant constamment en contact avec le fond ou le

481 Articles 65, 66, 67 et 120 de la Convention de Montego Bay.

482 Article 63 et 64 de la Convention de Montego Bay.

483 ALLEN (C. H.), « Protecting the Oceanic Gardens of Eden : International Law Issues in Deep-Sea Vent Resource Conservation and Management », *The Georgetown International Environmental Law Review*, 2001, Vol. 13, pp. 563-660, p. 621. « Marine biologists will quickly recognize that the sedentary species classification crafted by the 1958 convention drafters, and carried forward into the 1982 LOSC, has little or no relationship to biological taxonomy ».

sous-sol »⁴⁸⁴.

L'affaire dite de la « guerre de la langouste » démontre dès 1963 le caractère artificiel d'une séparation stricte des espèces en fonction de la notion de sédentarité. Le conflit a pris sa source dans l'interdiction édictée par le Brésil à l'encontre des pêcheurs français, de poursuivre leur activité sur son plateau continental. S'en sont suivies de grandes discussions sur la question de savoir si les langoustes nagent ou sautent afin de déterminer leur caractère sédentaire ou non⁴⁸⁵. Ce type de controverse n'est pas isolé, un autre désaccord a par exemple opposé les États-Unis au Canada en 1994 à propos de la sédentarité des pétoncles⁴⁸⁶.

Lors de la 3^e Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer pour résoudre cette difficulté, une proposition conjointe de six États visait à exclure expressément les crustacés et espèces qui nagent de la définition des espèces sédentaires. Mais elle n'a pas été retenue⁴⁸⁷.

Lorsqu'il s'agit de l'exploitation d'une espèce la situation est cependant relativement simple. Moyennant quelques raffinements d'interprétation, l'espèce considérée sera déclarée correspondre ou non aux critères de la sédentarité définis par la Convention de Montego Bay sans remettre en cause ni le zonage ni sa définition. La question est autrement plus complexe lorsque le contexte impose la prise en compte d'un écosystème entier.

2. L'inapplicabilité des critères de sédentarité à un écosystème.

L'exemple des écosystèmes des grands fonds est emblématique tant de la difficulté que de la nécessité de concilier la prise en compte de l'écosystème et le zonage établi par le droit de la mer et ce, pour trois raisons. En dépit de leur caractère localisé sur des espaces de petite dimension, entre 15 et 1 000 m²⁴⁸⁸, ils sont traversés par deux voire trois zones différentes. Or, l'activité d'exploitation économique menée sur eux est la

484 Art. 77.4 de la Convention de Montego Bay. Cette définition reprend, en substance, celle de la Convention de 1958 sur le plateau continental (Article 2).

485 Le régime international du plateau continental était à l'époque régit par le droit coutumier et la Convention de 1958 sur le plateau continental. Les droits souverains de l'État côtier sur son plateau continental étaient déjà reconnus comme des droits coutumier. DAILLIER (P.) et PELLET (A.), *Droit International Public*, Paris : L.G.D.J., 7^e édition, 2002, 1510p., p. 1185.

VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), « Le droit international de la pêche maritime », Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p. 240.

486 ALLEN (C. H.), « Protecting the Oceanic Gardens of Eden : International Law Issues in Deep-Sea Vent Resource Conservation and Management », *The Georgetown International Environmental Law Review*, 2001, Vol. 13, pp. 563-660, p. 624s.

VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), « Le droit international de la pêche maritime », *op. cit.*, p. 241.

487 VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), « Le droit international de la pêche maritime », *op. cit.*, p. 239.

488 Yves Fouquet communication personnelle.

bioprospection. Elle est susceptible de viser toutes les espèces de l'écosystème sans distinction car son objet est la recherche de gènes ; son domaine d'action est l'écosystème entier⁴⁸⁹. La ressource est l'écosystème en lui même.

Dans ce contexte, la notion de sédentarité pour déterminer la zone dans laquelle se situe la ressource considérée n'est pas applicable pour plusieurs raisons.

Premièrement, les recherches menées sur les écosystèmes des grands fonds pour déterminer les espèces qui s'y trouvent n'en sont qu'à leur commencement. L'espèce d'appartenance des gènes qui y sont découverts est parfois tout à fait inconnue. Dans ce cas, la question de savoir si elle est sédentaire ou non reste, en l'état actuel des connaissances, parfaitement insoluble.

Deuxièmement, si l'on dispose d'informations sur une espèce abyssale la détermination de son caractère sédentaire ou non n'en est pas plus assurée. La Convention de Montego Bay définit cette notion en fonction des caractéristiques de l'espèce « au stade où [les organismes considérés] peuvent être pêchés »⁴⁹⁰. Outre le fait que le terme « pêché » ait peu de sens vis-à-vis des espèces des grands fonds qui sont plutôt collectées⁴⁹¹, il est difficile de déterminer un stade particulier auquel l'individu peut être pêché car les organismes conservent le même ADN tout au long de leurs vie, mais leurs caractéristiques peuvent évoluer et répondre aux critères de la sédentarité pendant une période seulement de sa vie. Ce critère de la sédentarité est dès lors inapplicable laissant une incertitude certaine sur le régime juridique de la bioprospection.

L'exploitation de certains gènes découverts dans les écosystèmes des grands fonds se fait sans que personne ne soit objectivement en mesure de déterminer le caractère sédentaire ou non de l'espèce considérée.

L'application conjointe des deux régimes juridiques applicables aux écosystèmes situés en partie sur le plateau continental d'un État et en partie en zone(s) hors juridiction paraît donc matériellement impossible. Les difficultés posées par les écosystèmes divisés entre la Zone et la haute mer sont d'un autre ordre. Si leur accès est actuellement libre⁴⁹², des pressions s'exercent au niveau international pour une modification de ce régime.

489 Plus exactement tous les éléments vivants de l'écosystème.

490 Article 77 §4 de la Convention de Montego Bay .

491 Cependant, si la Convention de Montego Bay ne définit pas le terme « pêcher », le droit de la mer semble en admettre une définition large. Dès 1958, la Convention sur la pêche et la conservation des ressources biologiques en haute mer précise systématiquement que la pêche en haute mer porte sur des poissons ou d'autres ressources vivantes marines (Article Convention signée à Genève, le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 20 mars 1966, RTNU, vol. 559, p. 285). Il semble donc que l'on puisse considérer que les espèces des écosystèmes des grands fonds soient pêchées.

ALLEN (C. H.), « Protecting the Oceanic Gardens of Eden : International Law Issues in Deep-Sea Vent Resource Conservation and Management », *The Georgetown International Environmental Law Review*, 2001, Vol. 13, pp. 563-660, p. 622s.

492 Voir supra.

B. Les écosystèmes des grands fonds hors juridiction : un régime juridique inadapté.

Devant le constat de la situation juridique incohérente des écosystèmes des grands fonds, la recherche d'un nouveau régime juridique s'impose. Mais la modification du cadre actuel s'avère particulièrement difficile (1).

Dès 1992, la difficulté de classer la biodiversité marine est apparue car elle est soumise à deux cadres généraux : celui du droit de la mer et celui du droit de la biodiversité. La question de la protection de la biodiversité marine apparaît au chapitre 17 de l'Agenda 21 consacré aux mers et océans et non au chapitre 15 sur la biodiversité⁴⁹³. Il est regrettable de soustraire une partie de la biodiversité marine au cadre général offert par la Convention sur la diversité biologique. Mais la gestion de l'accès aux ressources marines est une attribution ancienne du droit de la mer, elle a façonné sa structure ; il n'est pas possible de le modifier sans modifier le droit de la mer lui-même (2).

1. Un statut actuel incohérent.

Le maintien du *statu quo* conduit à laisser un libre accès pour quelle qu'activité que ce soit relative aux ressources biologiques de la Zone et de la colonne d'eau surjacente : la haute mer. Dans cette hypothèse, l'environnement de ces écosystèmes est protégé par les dispositions de la partie XI dans le cadre de l'exploitation minière mais par définition inapplicable à la bioprospection. Les dispositions générales de la partie XII de la Convention de Montego Bay sont également applicables⁴⁹⁴ et surtout son article 194§5 précisant que « les mesures prises conformément à la présente partie comprennent les mesures nécessaires pour protéger et préserver les écosystèmes rares ou délicats(...) ». L'application de la section 2 de la partie VII sur la haute mer consacrée à la « conservation et gestion des ressources biologiques de la haute mer » est plus délicate. Si l'on considère que la haute mer et la Zone sont des zones marines aux régimes juridiques entièrement distincts et qu'il y a un vide juridique sur la question de l'accès aux ressources de la Zone, cette section 2 ne s'applique qu'aux espèces non rattachées au fond. Si l'on opte pour la thèse d'une absence de limite verticale en ce qui concerne la haute mer pour les ressources biologiques au-delà des plateaux

493 Anton (D. K.), « Law of the Sea's Biological Diversity », *Columbia Journal of transnational Law*, n°36, 1997/98, pp. 341-371, p.368.

494 Notamment les articles 192 et 193 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

continentaux alors ces dispositions s'appliquent à l'ensemble de l'écosystème. Quoi qu'il en soit, conçues pour réguler l'activité de pêche, elles sont en grande partie inadaptées pour la bioprospection qui ne connaît ni effort de pêche et ni volume admissible de capture.

En outre, cette hypothèse du *statu quo* est en contradiction avec l'esprit de la Convention de Montego Bay. L'étude DOALOS/SCDB le souligne⁴⁹⁵. Le conseil européen du droit de l'environnement l'a exprimé très clairement dans une résolution considérant que la pratique des États technologiquement avancés consistant à mener des campagnes de recherches dans les sites hydrothermaux et breveter les ressources génétiques découvertes va « à l'encontre d'une part des principes fondamentaux de la Convention sur le droit de la mer et d'autre part de l'esprit de la convention sur la biodiversité, dont le but est d'établir un ordre juridique international qui se veut juste et équitable et qui permette l'utilisation et la conservation des ressources marines vivantes tout en respectant la notion de bénéfice durable pour les générations présentes et futures »⁴⁹⁶. Ainsi, le préambule de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer précise : « reconnaissant qu'il est souhaitable d'établir au moyen de la Convention, compte dûment tenu de la souveraineté de tous les États, un ordre juridique pour les mers et les océans qui facilite les communications internationales et favorise les utilisations pacifiques des mers et des océans, l'utilisation équitable et efficace de leurs ressources, la conservation de leur ressources biologiques et l'étude, la protection et la préservation du milieu marin, considérant que la réalisation de ces objectifs 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 toute entière et des besoins spécifiques des pays

495 UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 p. 29 § 114. « Such a free-for-all would not only contrary to the regulatory intent of the United Nations Convention on the Law of the Sea as a whole, it would also run counter to the specific regime of the Area, which was designed to carefully regulate and protect seabed ressources designated as the common heritage of mankind ».

GLOWKA (L.) « The Deepest of Ironies : Genetic ressources, Marine Scientific Research, and the Area », *Ocean Yearbook*, 12, 1996, pp.154-178, p.170 (L'auteur précise que l'élaboration d'un régime juridique pour les ressources génétiques de la Zone serait cohérent avec la Convention sur la diversité biologique et la Convention de Montego Bay qui développent la notions d'équité).

496 Résolution du Conseil européen du droit de l'environnement approuvée le 17 mai 1997 à Funchal (Madère) « Problèmes juridiques relatifs à la prospection biologique des ressources génétiques des sources hydrothermales situées au-delà des limites de la zone de juridiction nationale, publiée in BEURIER (J-P), KISS (A.) et MAHMOUDI (S.) (ed.) « Nouvelles technologies et droit de l'environnement marin » The Hague, London, Bonston : Kluwer Law International, 2000, International Environmental Law and Policy Series vol.55, xxxvii+257p.

Le Conseil européen du droit de l'environnement (CEDE) est une association scientifique à but non lucratif, de droit privé, créé à Strasbourg (France) en 1974. Ses membres sont des juristes indépendants en provenance de chacun des pays membres de l'Union européenne. Elle est présidée par Alexandre Kiss. Elle établit des recommandations sur des questions intéressant le droit de l'environnement (voir le site internet : <http://www.areas.pt/cede/fr/> et spécialement le recueil de leurs recommandations : http://www.areas.pt/cede/download/cede_1974-2000.pdf).

SCOVAZZI (I.), « Evolution of International Law of the Sea », *Recueil des cours de l'académie de droit international de la Haye*, Volume 286, 2000, pp. 39-243, p.219-220.

en développement(...)»⁴⁹⁷. Aussi convient-il de constater que le régime actuel manque de cohérence et n'assure suffisamment ni la protection, ni le partage des avantages des écosystèmes des grands fonds. En outre, en matière de protection et de préservation du milieu marin, la Convention impose aux États de coopérer « au plan mondial et, le cas échéant, au plan régional, directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, à la formulation et à l'élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées de caractère international compatibles avec la Convention, pour protéger et préserver le milieu marin, compte tenu des particularités régionales »⁴⁹⁸.

Il apparaît donc légitime d'envisager une modification du régime juridique régissant les écosystèmes des grands fonds.

2. Un futur statut attendu.

Il est intéressant de constater que la recherche de statut porte non pas sur un espace mais sur un écosystème. Et c'est bien ce qui la rend complexe. En effet, portant sur un espace, un statut peut être établi en fonction de coordonnées géographiques. Mais les écosystèmes des grands fonds, naissent et meurent, ils sont, de par leur localisation, divisés entre différentes zones du droit de la mer⁴⁹⁹. Une telle situation rend difficile la mise en place d'une gestion cohérente de ces écosystèmes. Toute modification du droit est épineuse car le droit applicable à une zone l'est pour l'ensemble de celle-ci. Si par exemple les États décidaient d'appliquer le régime du patrimoine commun de l'humanité de la Zone aux ressources biologiques, ce régime ne concernerait que le fond de l'océan et non la colonne d'eau qui, elle, resterait soumise au libre accès, partageant ainsi en deux les écosystèmes. Pour inclure l'intégralité des écosystèmes reposant sur la Zone dans le champ d'application du patrimoine commun de l'humanité, il faudrait étendre ce régime à la haute mer. Or, intégrer l'ensemble des ressources biologiques de la haute mer au régime de patrimoine commun de l'humanité promet de susciter un rejet inconditionnel de la part de très nombreux États. Sans distinction d'activité cette proposition impliquerait la pêche ! Il conviendrait dès lors de délimiter strictement le champ d'application du nouveau régime à l'exploitation des seules ressources génétiques.

Les travaux menés sous l'égide de la Convention sur la diversité biologique se sont rapidement portés sur le problème des écosystèmes des grands fonds mais peinent à

497 § 4 et 5 du préambule de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

498 Article 197 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

499 Voir supra.

trouver une issue. Dès 1995, lors de leur 2^o réunion les États Parties ont « Pri(é) le Secrétaire exécutif, en consultation avec le Bureau des affaires maritimes et du droit de la mer (Secrétariat de l'ONU), d'effectuer une étude de la relation entre la Convention sur la diversité biologique et la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, en ce qui concerne la conservation et l'exploitation durable des ressources génétiques des fonds marins, de façon à permettre à l'organe subsidiaire d'étudier, à ses prochaines réunions, selon que de besoin, les questions scientifiques, techniques et technologiques liées à la bioprospection des ressources génétiques des fonds marins »⁵⁰⁰. Le secrétariat a très rapidement fourni une note sur ce thème en date du 24 juillet 1996 par un document de travail pour la réunion suivante de l'organe subsidiaire dans lequel il fait un point du régime applicable et propose quelques évolutions. Mais DOALOS n'a pas été consulté pour produire ce travail, ce qui a entraîné le retrait de ce point de l'ordre du jour⁵⁰¹. Il ne réapparaît que sept ans plus tard, en 2003, avec l'achèvement de l'étude commandée sur ce thème par la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique à son secrétariat conjointement avec DOALOS⁵⁰².

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ne se prononçant pas sur le statut des ressources biologiques rattachées à la Zone, cette étude considère qu'il y a un vide juridique sur ce point⁵⁰³. Aussi, elle n'envisage de modification du régime juridique qu'à leur égard, excluant les ressources génétiques du plateau continental, de la zone économique exclusive et de la haute mer. Il s'agit d'une gestion des statuts en fonction d'espace, ne tenant pas compte des écosystèmes auxquels elle doit s'appliquer. L'absence d'approche écosystémique rendrait ici l'existence d'une gestion cohérente très difficile.

Plusieurs solutions sont envisagées par cette étude, comme par la doctrine, visant à modifier ou non le droit : le *statu quo*, la modification de la Convention sur la diversité biologique ou de la Convention de Montego Bay ou bien la négociation d'un nouvel Accord spécifique.

Contraire à l'esprit de la Convention de Montego Bay et de la Convention sur la diversité biologique (voir supra), le maintien du *statu quo* est très contestable et généralement rejeté par les auteurs. D. K. Anton précise cependant qu'il semble que ce soit la position des États-Unis⁵⁰⁴.

500 Décision UNEP/CBD/2/10 §12 prise lors de la 2^o réunion des parties en novembre 1995.

501 *Earth negotiations bulletin*, Vol.9, n°50, <http://www.iisd.ca/vol09/>.

502 UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 « Marine and coastal biodiversity : review, futher elaboration and refinement of the programme of work – study of the relationship between the Convention on Biological Diversity and the United Nations Convention on the Law of the Sea with regard to the conservation and sustainable use of genetic ressources on the deep seabed (decision II/10 of the Conference of the Parties to the Convention on Biological Diversity) ».

503 UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 p. 7 § 20.

504 ANTON (D. K.), « Law of the Sea's Biological Diversity », *Columbia Journal of transnational Law*, n°36, 1997/98, pp. 341-371, p.367.

Les États pourraient opter pour une modification de la Convention sur la diversité biologique. De prime abord, on pourrait penser qu'il serait souhaitable qu'un seul instrument serve de cadre général à l'ensemble de la réglementation internationale de la biodiversité. Une telle idée semble aller dans le sens d'une plus grande cohérence et donc d'une meilleure prise en compte de l'écosystème. Pourtant, cette solution semble conduire à une impasse.

Le système de partage des avantages élaboré par la Convention sur la diversité biologique est entièrement fondé sur la souveraineté des États sur leurs ressources naturelles et la contractualisation de l'accès à celles-ci. Il est absolument inapplicable dans les zones hors juridiction où il n'y a personne avec qui contracter pour partager les bénéfices de l'exploitation des ressources génétiques découvertes. Si les États souhaitaient modifier la Convention sur la diversité biologique, pour intégrer les éléments de la biodiversité des zones marines hors juridiction, il serait nécessaire de construire un système de partage des avantages entièrement nouveau ce qui est impossible sans entrer en conflit avec la Convention de Montego Bay. Or, les États ont souhaité faire prévaloir le droit de la mer sur cette Convention⁵⁰⁵.

Un Accord totalement indépendant des deux Conventions, spécifique aux écosystème des grands fonds, serait voué aux mêmes difficultés que la Convention sur la diversité biologique en termes de conflit avec la Convention de Montego Bay.

Dès que l'on envisage la modification de la Convention de Montego Bay, la question de la délimitation du champ d'application de cette modification apparaît. Tout d'abord, quel est l'objet de la modification, uniquement les ressources génétiques ou les ressources biologiques ? Si l'on envisage les ressources biologiques d'une manière générale, c'est à dire les gènes et les organismes qui les contiennent, des conflits vont apparaître avec la pêche. Les projets de réformes ne portent en général que sur les ressources génétiques. Le nouveau régime ne s'appliquerait alors qu'en cas d'exploitation des ressources génétiques, laissant inchangé le régime des organismes en tant que tel. Il serait alors toujours possible de pêcher librement l'un des organismes visés mais l'exploitation de son patrimoine génétique serait soumis au nouveau régime. Cette option permet de rencontrer les objectifs de partage de la Convention sur la diversité biologique et de la Convention de Montego Bay sans entrer en conflit avec le régime juridique des pêches⁵⁰⁶.

505 Voir supra.

506 Un problème pratique pourrait néanmoins se poser par le fait d'avoir deux régimes juridiques d'accès pour un même organisme dont les champs d'application respectifs sont déterminés par l'usage qui sera fait de celui-ci. Concernant, les écosystèmes des grands fonds comme les sources froides ou hydrothermales. Il n'y a pas d'exploitation de pêche et les techniques d'accès sont tout à fait spécifiques. Il n'y a donc pas véritablement de risque. La question pourrait en revanche se poser, si l'on souhaite appliquer ce régime juridique des

Par contre, une attention toute particulière devra être portée à la conservation des écosystèmes qui les contiennent. Ils peuvent être menacés par toutes les activités menées dans les grands fonds, la bioprospection, la recherche scientifique marine, la pêche voire le tourisme. Déjà en charge de la protection et de la préservation du milieu marin dans la Zone vis-à-vis de l'impact de l'exploitation minière, une extension du mandat de l'Autorité internationale des fonds marins à cet effet serait une solution souhaitable.

Une seconde question se pose alors concernant le champ d'application de la réforme. Les ressources génétiques concernées sont-elles l'ensemble des ressources génétiques hors juridiction ou seulement celles de la Zone à l'exclusion de celles de la haute mer. L'étude DOALOS/SCDB précise qu'elle n'envisage que les ressources génétiques rattachées à la Zone, que les poissons nageant au dessus sont soumis au régime des pêcheries⁵⁰⁷. Cette distinction semble faire appel à la notion d'espèce sédentaire dont on a pu constater le caractère difficilement conciliable avec les écosystèmes des grands fonds. Aussi, il semblerait intéressant de prendre en compte l'ensemble des ressources génétiques hors juridiction. Cependant, si les États restent attachés à la règle coutumière de la liberté de principe de la haute mer, une nouvelle limitation de celle ci pourrait être difficilement acceptée.

Un autre réponse pourrait être l'intégration de la notion scientifique d'endémisme. Les espèces des écosystèmes des grands fonds n'existent pour la plupart pas dans d'autres écosystèmes. Mais, elles peuvent se retrouver d'un site à l'autre d'écosystèmes profonds. La notion ne peut donc être utilisée dans ce contexte.

Pour prendre en compte les écosystèmes abyssaux dans leur totalité, il serait peut être opportun de s'inspirer de la notion civiliste de l'« immeuble par destination ». « Les animaux et les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds sont immeubles par destination »⁵⁰⁸. Le code civil précise entre autres exemples que les lapins de garenne sont des immeubles par destination⁵⁰⁹. Cette notion permet d'établir un lien entre des éléments appartenant à deux catégories juridiques bien distinctes, les meubles et les immeubles, pour des raisons pratiques. Les éléments meubles par nature sont considérés comme immeubles par destination car ils sont l'accessoire d'un immeuble, soit parce qu'ils y sont fixés, soit parce qu'ils sont nécessaires pour son service ou son exploitation. Il n'apparaît pas cohérent de soumettre ces biens dotés d'une sorte « d'unité fonctionnelle » à des régimes juridiques différents. La parallèle apparaît donc ici clairement avec la difficulté d'envisager dans une unité de régime les espèces du fond et celles de la colonne d'eau des écosystèmes des

ressources génétiques, à l'ensemble des organismes de la haute mer.

507 UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 p. 7 § 20.

508 Article 524 du Code civil.

509 *Ibid.*

grands fonds.

Il faut enfin considérer qu'en droit civil français, le propriétaire de l'immeuble par nature et des immeubles par destination qui en sont l'accessoire, doit être identique. De la même manière, si cette solution en droit de la mer semble intéressante pour les écosystèmes situés dans des zones hors juridiction (la Zone et la haute mer), elle pourrait être plus délicate à mettre en œuvre lorsqu'une partie de l'écosystème est située dans une zone sous la juridiction d'un État côtier. La portée économique de la question d'une unification du régime juridique de l'écosystème considéré oppose les États. Certains États côtiers⁵¹⁰, possédant des droits souverains sur les ressources biologiques de leur plateau continental, n'accepteront certainement pas de s'en défaire au profit d'autres États. De même, les États qui font usage du libre accès sur les espèces de la colonne d'eau en haute mer, n'ont pas d'intérêt à s'en défaire au seul profit de quelques États côtiers. Le droit de la mer s'est déjà penché sur la recherche d'une unité de gestion de ressources localisées entre deux zones, l'une sous juridiction de l'État côtier, l'autre hors juridiction, c'est le cas des stocks chevauchants. La solution adoptée a été l'obligation de coopération. Une solution identique pourrait être retenue dans ce nouveau cas.

Si les États optaient pour la modification de la Convention de Montego Bay, ils pourraient inclure les ressources génétiques au régime du patrimoine commun de l'humanité. Cela assurerait un partage des bénéfices issus de l'exploitation des ressources génétiques. Par contre, calquer un régime élaboré pour des richesses minérales à destination d'éléments vivants risque de soulever des difficultés⁵¹¹. L'Autorité internationale des fonds marins serait alors chargée de la protection des écosystèmes des grands fonds vis-à-vis des activités d'exploitation de l'ensemble des ressources de la Zone⁵¹². Mieux que la situation de *statu quo*, cela ne serait pourtant pas encore suffisant. D'une part, le régime établi par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer pour le partage des avantages du patrimoine commun de l'humanité a fortement été affaibli par l'adoption de l'Accord sur la partie XI en 1994⁵¹³. D'autre part, les activités de pêche par chalutage sont l'une des menaces pesant sur les sources hydrothermales. Or, l'Autorité ne serait pas compétente pour les régler. Il en est de même du développement du tourisme dans les grands fonds. Il serait important d'étendre les compétences de l'Autorité des fonds marins à l'ensemble de la

510 Les États côtiers possédant un plateau continental au-delà de 200 milles marins, l'ayant délimité, et ayant des écosystèmes abyssaux sur ce plateau.

511 UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 p. 31 § 133.

512 Article 145 de la Convention de Montego Bay.

513 Accord relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, signé à New York le 28 juillet 1994, entré en vigueur provisoirement le 16 novembre 1994, conformément au paragraphe 1 de l'article 7 et définitivement le 28 juillet 1996, conformément au paragraphe 1 de l'article 6, Doc. A/RES.48/263, RTNU, vol. 1836, p. 67.

protection des écosystèmes liés à la Zone, ou hors juridiction, selon le champ d'application de réforme choisi, sans distinction d'activité. Cela permettrait une gestion intégrée des écosystèmes des grands fonds. L'Autorité devrait également être compétente pour coopérer avec les États sur le plateau continental ou dans la zone économique exclusive desquels certains écosystèmes des grands fonds, en partie hors juridiction, pourraient s'étendre. Une collaboration pourra également être envisagée avec les Parties à la Convention sur la diversité biologique dans ce cadre. Il faudra néanmoins prévoir un mécanisme adéquat, les États Parties aux deux conventions ne se recouvrant pas exactement⁵¹⁴. Une telle évolution du droit de la mer serait conforme au souhait exprimé par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 58/240 qui appelle à la conservation des écosystèmes des grands fonds conformément « aux principes d'une approche intégrée et écosystémique de la gestion ».

Mais elle suppose une modification de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer pour laquelle les négociations seraient âpres tant les enjeux sont importants et les intérêts divergents.

L'analyse du régime juridique applicable à l'accès à la biodiversité marine ne se limite pas aux éléments de la biodiversité. L'enjeu entourant la question de l'accès à la biodiversité est tout aussi essentiel concernant l'accès à la connaissance portant sur la biodiversité.

514 UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 p. 31 § 122.

Titre 2 : Maîtriser l'accès à la connaissance.

Si de nombreux parallèles ont pu être établis entre le pétrole et les ressources génétiques en tant que ressources naturelles dans les États en voie de développement, une différence majeure les oppose : la valeur de la biodiversité réside moins dans l'élément brut que dans la connaissance qui y est associée⁵¹⁵.

Bien que non spécifiquement marine, cette problématique est essentielle pour la compréhension de l'ensemble des liens d'appropriation portant sur la diversité biologique d'une manière générale, y compris marine. Elle permet de saisir comment cette notion et le régime juridique qui s'y applique, impose de penser ensemble l'objet et la connaissance portant sur lui. Dans une appréhension plus classique de la nature ces deux aspects sont séparés dans l'opposition entre nature et culture.

La connaissance portant sur la biodiversité est diverse. Les populations autochtones et locales ont une connaissance empirique en la matière englobant la reconnaissance d'espèces et la connaissance de leurs propriétés. Les chercheurs tendent à étendre les connaissances de toute part. Ils découvrent de nouvelles espèces, leur mode de vie, leur place dans l'écosystème, les caractéristiques de leur génome. Ces différents types de connaissances sont diversement protégés et le contrôle de leur accès devient un enjeu majeur.

Dans le contrat liant un État fournisseur de ressources génétiques et un utilisateur, les droits portant sur cette connaissance sont un élément capital et multiple. Les chercheurs utilisant ces ressources pourront obtenir des droits de propriété intellectuelle sur le résultat de leur recherche. La protection des connaissances des populations autochtones et locales en matière de biodiversité stipulée dans plusieurs textes reste plus difficile à mettre en œuvre. Il en est de même du transfert de technologie entre États utilisateurs et États fournisseurs de ressources génétiques.

Les droits permettant la protection de connaissances sont appelés droits de

515 VIVIEN (F.-D.), *La question des instruments de politique d'environnement en « univers controversé » : le cas de la diversité biologique*, pp. 257-279 in MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, *op. cit.*, p.266s.

propriété intellectuelle parmi lesquels figurent les secrets de fabrication, les copyrights, les certificats d'obtention végétale ou encore les brevets.

La protection des biotechnologies s'est orientée vers l'outil du brevet⁵¹⁶. « Dans ce domaine, le brevet n'est pas le seul moyen de protéger les inventions, loin de là. Mais les spécialistes d'économie de l'innovation notent que, contrairement à ce qui se passe dans beaucoup d'autres secteurs, les industries pharmaceutique et chimique considèrent le brevet comme un moyen efficace de protection de l'innovation »⁵¹⁷. Il confère à son détenteur un monopole d'exploitation⁵¹⁸.

De nombreuses interrogations portent sur les frontières concernant les connaissances sur la biodiversité. Les évolutions du droit des brevets rendent confuse la distinction entre découverte et innovation. La reconnaissance de la valeur des connaissances autochtones conduit à une interrogation sur la légitimité des limites classiques des droits de propriété intellectuelle. Ces derniers montrent également leurs limites dans leur rôle d'incitation à l'innovation, quand ils aboutissent à certains blocages de la circulation des connaissances et techniques.

Au plan international, plusieurs textes et organes envisagent les droits de propriété intellectuelle : la FAO⁵¹⁹ avec l'engagement international et le Traité sur les ressources phytogénétiques⁵²⁰ ; l'UPOV⁵²¹, Convention pour la protection des obtentions

516 NOVILLE (C.) « Ressources génétiques et droit », *op. cit.* p. 79s.

517 VIVIEN (F.-D.), « La question des instruments de politique d'environnement en « univers controversé » : le cas de la diversité biologique », *op. cit.* p. 267-268.

518 Ibid. p.19.

L'accord sur les aspects de droit de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC), article 28 : en matière de droits conférés par un brevet, stipule :

« 1. Un brevet confèrera à son titulaire les droits exclusifs suivants :

a) dans les cas où l'objet du brevet est un produit, empêcher des tiers agissant sans son consentement d'accomplir les actes ci-après : fabriquer, utiliser, offrir à la vente, vendre ou importer à ces fins ce produit;
b) dans les cas où l'objet du brevet est un procédé, empêcher des tiers agissant sans son consentement d'accomplir l'acte consistant à utiliser le procédé et les actes ci-après : utiliser, offrir à la vente, vendre ou importer à ces fins, au moins le produit obtenu directement par ce procédé.

2. Le titulaire d'un brevet aura aussi le droit de céder, ou de transmettre par voie successorale, le brevet et de conclure des contrats de licence ».

519 Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture.

520 Engagement international sur les ressources phytogénétiques, Résolution 8/83, 22^e session de la Conférence générale de la FAO, 23 novembre 1983.

Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, signé le 3 novembre 2001, entré en vigueur le 29 juin 2004, <http://www.fao.org/ag/cgrfa>.

521 Convention pour la protection des obtentions végétales, signée à Paris, le 2 décembre 1961, entrée en vigueur le 10 août 1968, révisée à Genève le 10 novembre 1972 et le 23 octobre 1978, IELMT 961 : 89 et 961 : 89/A. (article 1^o).

végétales 78 et 91⁵²² ; l'OMPI⁵²³ avec le Traité de coopération en matière de brevets et le Traité sur le droit des brevets⁵²⁴ et l'OMC⁵²⁵ avec l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC)⁵²⁶. Ce dernier introduit des règles relatives à la propriété intellectuelle dans le système commercial multilatéral établissant un standard international minimum⁵²⁷. Il s'applique notamment aux brevets sur les biotechnologies⁵²⁸. Cet Accord est particulièrement remarquable non seulement par le nombre de ses adhérents mais encore pour le caractère contraignant de ses dispositions. Ce réseau d'institutions compétentes pour un droit en pleine construction nuit clairement à la clarté et à la transparence de son élaboration.

La Convention sur la diversité biologique reconnaît l'existence des droits de propriété intellectuelle et leurs interactions avec ses propres objectifs. Elle stipule que « les Parties contractantes, reconnaissant que les brevets et autres droits de propriété intellectuelle peuvent avoir une influence sur l'application de la Convention, coopèrent à cet égard sans préjudice des législations nationales et du droit international pour assurer que ces droits s'exercent à l'appui et non à l'encontre de ses objectifs »⁵²⁹.

Cette disposition est particulièrement révélatrice de l'ambiguïté de la place des droits de propriété intellectuelle dans le système de la Convention sur la diversité biologique et de la difficulté d'articuler les droits de propriété intellectuelle et la souveraineté permanente sur les ressources génétiques (chapitre 1). Ces droits contraignent également la circulation de la connaissance et des techniques. Or, c'est un élément important pour répondre aux trois objectifs de la Convention sur la diversité biologique. A nouveau, l'articulation entre la Convention sur la diversité biologique et les droits de propriété intellectuelle est difficile. Incitation au développement de la recherche, les droits de propriété intellectuelle sont à la fois un moteur et une menace pour cette circulation (chapitre 2).

522 Convention pour la protection des obtentions végétales, signée à Paris, le 2 décembre 1961, entrée en vigueur le 10 août 1968, révisée à Genève le 10 novembre 1972 et le 23 octobre 1978, IELMT 961 : 89 et 961 : 89/A.

Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, signée à Paris le 19 mars 1991, entrée en vigueur le 24 avril 1998, IELMT 961 : 89/B.

L'Union internationale pour la protection des obtentions végétales est une organisation intergouvernementale siégeant à Genève. Elle a été établie par la Convention, article 1^o, dès sa version de 1961.

523 Organisation mondiale de la propriété intellectuelle.

524 Traité de coopération en matière de brevets, signé en 1970 et entré en vigueur le fait à Washington le 19 juin 1970, entré en vigueur le 1^o avril 2002. <http://www.wipo.int/pct/fr/texts/articles/atoc.htm> ;

Traité sur le droit des brevets, signé le 1^o juin 2000, entré en vigueur le 28 avril 2005.

525 Organisation mondiale du Commerce.

526 Annexe 1C de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) signé le 15 avril 1994 à Marrakech, entré en vigueur le 1^o janvier 1995, RTNU, vol. 1867, p.4.

527 http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/agrm7_e.htm (dernière visite 1^o mars 2006).

528 Les biotechnologies, suivant la définition contenue dans l'article 2. 2^o alinéa de la Convention sur la diversité biologique, comprend « toute application technologique qui utilise des systèmes biologiques, des organismes vivants, ou des dérivés de ceux-ci, pour réaliser ou modifier des produits ou des procédés à usage spécifique ».

529 Article 16.5 de la Convention sur la diversité biologique.

Chapitre 1 : L'appropriation des connaissances sur la biodiversité.

L'extension des frontières de la notion d'innovation biotechnologique est à l'origine d'une croissance sans précédent des droits de propriété intellectuelle, et spécialement des brevets, portant sur des éléments de la biodiversité. En effet, la distinction entre découverte et invention s'estompe et des pans de plus en plus larges de la connaissance scientifique en la matière, sont soumis à de tels droits. Face à ce phénomène, plusieurs États en développement ont opposé la contradiction de ces droits avec leur souveraineté permanente sur leurs ressources génétiques.

Cependant, la privatisation rampante des connaissances portant sur la biodiversité et spécialement sur les ressources génétiques (section 1) laisse apparaître différentes possibilités de conciliations entre les droits de propriété intellectuelle et la souveraineté permanente des États (section 2).

Section 1: La privatisation rampante des connaissances portant sur la biodiversité.

La question de la protection des droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques s'insère dans un contexte très polémique de réflexions éthiques. Jusqu'où peut-on s'approprier le vivant ?

D'un côté, les industries procédant à des recherches biotechnologiques souhaitent pouvoir breveter leurs inventions pour disposer du monopole de leur exploitation. Elles affirment que cette incitation économique dynamise la recherche⁵³⁰. De l'autre côté, des

530 Pour une vision des positions de l'industrie vis-à-vis de la Convention sur la diversité biologique et de ses objectifs, voir : Kate (K.T.) et Laird (S.A.) *The commercial use of biodiversity – access to genetic resources and benefit-*

associations de paysans, organisations non gouvernementales ou gouvernements des pays en développement, entre autres, s'y opposent⁵³¹. La contestation repose principalement sur deux fondements. Le premier, d'ordre éthique, réside dans le rejet de la brevetabilité d'éléments vivants car ils ne doivent pas être traités comme des choses⁵³². La controverse porte également sur l'opportunité, en termes de politique économique, d'une protection très forte des innovations dans des domaines vitaux comme l'agriculture et les produits pharmaceutiques.

La faveur croissante des inventeurs d'innovations biotechnologiques pour le brevet intensifie le débat. Après l'avoir divulguée, le détenteur d'un brevet peut disposer de son invention comme il l'entend. Les tiers ne peuvent l'utiliser que s'ils y sont autorisés par lui.

Le développement rapide de l'extension des éléments sur lesquels peuvent porter les droits de propriété intellectuelle (§1) est à la base du conflit que lui opposent les États en développement avec leur souveraineté permanente sur leurs ressources génétiques (§2).

§1 : L'extension incessante des droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques.

En un peu plus d'un siècle, l'extension progressive des droits de propriété intellectuelle dans le domaine du vivant a été considérable. La jurisprudence, notamment celle des offices de brevets, y a joué un rôle central et les États-Unis font figure de pionniers. La progression se fait par paliers et il est intéressant de constater qu'à chaque étape, la suivante est perçue comme fantasque, absurde et infondée.

sharing, Londres : Earthscan publication, 1999, 398p., p.293s. ;

Queen Mary Intellectual Property Research Institute, Geoff Tansey, CEAS Consultants (Wye) Ltd Centre for European Agricultural Studies, *Study on the relationship between the agreement on TRIPS and Biodiversity related issues – Final report*, pour la DG commerce de la commission européenne, septembre 2000, 143p.

531 ALI BRAC DE LA PERRIÈRE(R.) et SEURET (F.), « L'Afrique refuse le brevetage du vivant », *Le monde diplomatique*, Juillet 2000, p. 24.

La question de la brevetabilité du vivant ne se limite pas à un clivage Nord / Sud spécialement en raison de ses implications éthiques surtout lorsqu'il touche l'être humain. « Le 17 janvier 2002, les députés français ont à l'occasion du projet de loi bioéthique décidé à l'unanimité d'interdire qu'un élément du corps, y compris un gène isolé, soit une invention brevetable. Au même moment, le député et généticien J-F Mattéi remettait au président de la République une pétition s'opposant à l'appropriation des séquences génétiques qu'induit la logique des brevets et appelant à une renégociation de la directive [98/44/CE] », MEHDI (R.), « Commentaire sous l'arrêt CJCE du 9 octobre 2001 recours néerlandais en annulation contre la directive 98/44/CE », *Journal du droit international*, 2002, pp. 540-546.

532 C'est la position soutenue par le « groupe africain » au conseil des aspects de droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce. Voir par exemple les documents IP/C/W/163 « examen des dispositions de l'article 27:3 b) – communication du Kenya au nom du groupe africain » 8 novembre 1999 §11 et IP/C/W/404 « Comment faire progresser l'examen de l'article 27:3 b) de l'accord sur les ADPIC – communication conjointe du groupe africain » 26 juin 2003, p.4.

Dans le domaine du vivant, les conditions classiques du dépôt de brevet sont requises. Il s'agit de l'inventivité, la nouveauté et l'applicabilité industrielle⁵³³, trois conditions qui ont été interprétées de manière très large dans le domaine des biotechnologies, particulièrement en Europe, au Canada, au Japon et aux États-Unis. On peut observer un déplacement progressif des droits de propriété intellectuelle de la protection d'une invention à l'appropriation d'un élément de la biodiversité (ressource génétique, bactérie, souris). Le brevet a été adapté aux nécessités particulières de la « matière vivante » et son champ d'application n'a cessé de s'accroître⁵³⁴.

L'évolution des techniques a, dans ce domaine, un impact fondamental sur le droit. Deux périodes se distinguent associant progression technique et juridique : la revendication pour une protection des variétés végétales concomitantes aux États-Unis avec la redécouverte des lois de Mendel et les théories évolutionnistes de Darwin (A), et la révolution biotechnologique qui entraîna la revendication d'une brevetabilité très large du vivant (B).

A. La redécouverte des lois de Mendel et la protection de variétés végétales

L'existence de droits de propriété intellectuelle sur de nouvelles variétés mises au point par des sélectionneurs est relativement récente et ne s'est pas faite sans difficultés. L'une des explications réside dans le fait que le monopole des semences est longtemps resté associé à l'image de la famine. « Partant de ce lien, monopole des grains-famine, voulant faire admettre l'idée d'un monopole sur la création variétale, la doctrine devait donc le retourner, l'inverser ; il fallait démontrer que le travail de l'obteneur devait être protégé par un monopole précisément pour promouvoir de nouvelles variétés dont les hauts rendements résoudraient définitivement le problème de la faim dans le monde »⁵³⁵.

L'argument est actuellement réutilisé pour légitimer l'intérêt général émanant des travaux portant sur les organismes génétiquement modifiés⁵³⁶.

Les États-Unis et les États européens ont opéré des choix juridiques

533 Art. 27 §1 de l'accord ADPIC.

534 NOUVILLE (C.), *Ressources Génétiques et Droit - essai sur les régimes juridique des ressources génétiques marines*, Paris : Pédone, 1997, 481p., p. 113s.

535 Hermitte (M.-A.) « Histoires juridiques extravagantes : la reproduction végétale » in EDELMAN (B.) et HERMITTE (M.-A.) (Eds.), *L'Homme, la nature et le droit*, Paris : C. Bourgois, 1988, 391 p., p.67.

536 LORELLE (V.), « Biotechnologies : l'arrogance de Monsanto a mis à mal son rêve de nourrir la planète », *Le monde*, 7 octobre 1999.

différents à l'origine, ce qui peut expliquer leurs attachements respectifs à des outils juridiques différents.

En 1889, aux États-Unis, l'office des brevets a refusé d'enregistrer un brevet relatif à des fibres découvertes dans les épines du *Pinus Australis*. Le commissaire auprès de cet office précisait que vouloir breveter la composition des arbres des forêts revient à vouloir breveter une pierre précieuse « ce qui, évidemment, serait déraisonnable et impossible »⁵³⁷. Il s'agissait d'un « produit de la nature » et par là même il n'était pas brevetable, seuls les matières inanimées répondant aux critères du brevet l'étaient⁵³⁸. S'en sont suivies de fortes pressions de la part des sélectionneurs en faveur du brevet sur les variétés végétales. Elles furent confortées par la redécouverte des travaux de Mendel sur l'hérédité des plantes qui a donné un fondement scientifique à la revendication⁵³⁹.

En 1930, le congrès américain a voté le *Plant Patent Act* qui permet la brevetabilité des variétés de végétaux à reproduction non sexuée (pour tenir compte de la nécessité de pouvoir reproduire la plante à l'identique)⁵⁴⁰. La distinction fondamentale permettant de distinguer ce qui est ou non brevetable est alors faite entre produits de la nature et invention de l'homme. Les éléments vivants que sont les végétaux ne sont plus *per se* non brevetables, en 1970, la loi évolue aux États-Unis avec le *Plant variety protection act* qui a permis l'extension du domaine de la protection à la reproduction sexuée avec cependant un degré moindre de protection par rapport au brevet⁵⁴¹.

En Europe, les législations nationales sont marquées par deux textes internationaux⁵⁴² : la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV)⁵⁴³, la Convention sur l'unification de certains éléments du droit des brevets

537 EDELMAN (B.), « Vers une approche juridique du vivant », in EDELMAN (B.) et HERMITTE (M.-A.) (Eds.), *L'Homme, la nature et le droit*, *op.cit.*, p.31.

KEVLES (D. J.), *A history of patenting life in the United States with comparative attention to Europe and Canada*, Luxembourg : Office des publications des communautés européennes, 2002, 84p.

538 BOIZARD (M.), *La protection juridique des inventions biotechnologiques*, Rennes : les thèses du C.R.J.O., 2000, 468p., p. 28.

539 KEVLES (D. J.) - EUROPEAN GROUP ON ETHICS OF SCIENCE AND NEW TECHNOLOGIES (EUROPEAN COMMISSION), *A history of patenting life in the United States with comparative attention to Europe and Canada*, Luxembourg : Office for Official Publications of the European Communities, 2002, iv + 84 pp., p.2.

540 Il exclut également les *tuber-propagated plants*, officiellement pour ne pas permettre un contrôle monopolistique sur la patate irlandaise, plante d'intérêt alimentaire majeur, officieusement le contrôle de l'exploitation de cette plante étant pratiquement impossible, le brevet aurait été facilement et largement enfreint ce qui aurait pu entraîner un effet néfaste pour la mise en œuvre des brevets sur les autres types de plantes à reproduction asexuée. Voir *Ibid.*, p.8-9 ;

Il convient de remarquer que la difficulté de décrire précisément une nouvelle variété constitue la faiblesse de la protection conférée par le *Plant Patent Act* qui, porteuse de beaucoup d'espoir de richesse, s'est en réalité avérée peu efficace.

541 KEVLES (D.J.) - EUROPEAN GROUP ON ETHICS OF SCIENCE AND NEW TECHNOLOGIES (EUROPEAN COMMISSION), *A history of patenting life in the United States with comparative attention to Europe and Canada*, *op. cit.*, p.14.

EDELMAN (B.) « Vers une approche juridique du vivant », *op. cit.*, p.34.

542 BOIZARD (M.), *La protection juridique des inventions biotechnologique*, *op. cit.*, p. 15-16.

543 Convention internationale pour la protection des obtention végétales du 2 décembre 1961, publiée dans le

d'invention⁵⁴⁴, la Convention sur le brevet européen⁵⁴⁵. La Convention UPOV a été adoptée à Paris en 1961. Elle vise à accorder un « monopole restreint » à son titulaire⁵⁴⁶. Le certificat d'obtention végétale confère un droit de propriété intellectuelle protégeant « le créateur de toute nouvelle variété de plante dès lors qu'elle est distincte, homogène et stable »⁵⁴⁷. La restriction au monopole accordé réside dans l'impossibilité pour l'obtenteur de s'opposer à l'utilisation de son matériel d'une part pour obtenir le produit transformé, d'autre part pour créer une nouvelle variété⁵⁴⁸.

La délimitation du champ d'application de la Convention sur le brevet européen, excluant notamment les variétés végétales, reflète la volonté de ne pas entrer en conflit avec le système international d'obtention végétale⁵⁴⁹. Le système européen permet déjà la brevetabilité des « procédés microbiologiques et (...) [des] produits obtenus par ces procédés »⁵⁵⁰.

L'Europe rejoint très vite les États-Unis dans la direction d'une brevetabilité large du vivant. L'explication majeure de ce phénomène réside dans l'évolution des connaissances en matière de génie génétique qui établit une rupture dans la perception même du vivant, entraînant le droit dans un processus d'extension progressive de l'appropriation du vivant. Afin d'obtenir des droits sur un élément vivant et sa descendance on ne passe plus seulement par la sélection conduisant à mettre au point une variété nouvelle. Les progrès de la biologie permettent dorénavant de manipuler le vecteur de l'hérédité que constitue l'ADN. Comme l'acceptation de protéger les variétés végétales avait accompagné la reconnaissance des théories de l'évolution et Darwin et la redécouverte des lois de Mendel, la « révolution biotechnologique » s'accompagne de très fortes pressions des industriels impliqués dans ces recherches pour renforcer la propriété intellectuelle accordée à ces inventions d'un nouveau genre. Le brevet, conférant un monopole d'exploitation, sera l'outil juridique de prédilection.

décret n°72-25 du 7 janvier 1972, *JO* du 13 janvier 1972, révisée à Genève le 10 novembre 1972, le 23 octobre 1978, publiée dans le décret n°83-294 du 31 mars 1983, *JO* du 13 avril 1983 ; la Convention est à nouveau révisée le 19 mars 1991 à Genève, publication UPOV, n°221 (F), 1994.

544 Convention sur l'unification de certains éléments du droit des brevets d'invention, signée le 27 novembre 1963 à Strasbourg, entrée en vigueur le 1^{er} août 1980, RTNU vol. 1249, p. 374.

545 Convention sur la délivrance de brevets européens (dite Convention sur les brevets européens) signée à Munich le 5 octobre 1973, entrée en vigueur le 7 octobre 1977, publiée par le décret n°77-1151 du 27 septembre 1977 (ensemble un règlement d'exécution, quatre Protocoles, un acte final, une Déclaration, deux décisions et une résolution), *JO* du 16 octobre 1977, RTNU vol. 1065, p. 308 (régulièrement modifiée).

546 Hermitte (M.-A.) « Histoires juridiques extravagantes : la reproduction végétale » *op.cit.* p., p.62.

547 *Ibid.*, p.40.

548 *Ibid.*, p.62-63.

549 KEVLES (D. J.) - EUROPEAN GROUP ON ETHICS OF SCIENCE AND NEW TECHNOLOGIES (EUROPEAN COMMISSION), *A history of patenting life in the United States with comparative attention to Europe and Canada*, *op.cit.*, p.57.

550 Article 2.b) de la Convention sur l'unification de certains éléments du droit des brevets d'invention.

LABROT (V.), *Réflexions sur une "incarnation progressive" du droit, l'environnement marin, patrimoine naturel de l'humanité*, Thèse soutenue à l'Université de Brest, 839p., p. 92.

B. La révolution biotechnologique et l'accélération de l'extension des droits de propriété intellectuelle sur le vivant.

Il existe des événements emblématiques qui symbolisent le basculement d'une période à une autre. On peut dire que les juristes ont pris conscience de l'impact des biotechnologies sur le droit avec la décision *Diamond v. Chakrabarty*, rendue par la Cour suprême des États-Unis, le 16 juin 1980⁵⁵¹. Il s'agit de la première décision à reconnaître la brevetabilité d'un micro-organisme en tant que tel. Aux États-Unis, le premier brevet portant sur un micro-organisme a été délivré à Louis Pasteur par L'*United States Patents and Trademarks Office* en 1873 pour une levure exempte de germes pathogènes qui révolutionna l'industrie de la brasserie⁵⁵². Néanmoins, il ne s'agit pas d'un précédent à l'arrêt Chakrabarty car le brevet portait sur un procédé général de purification applicable à toute sorte de levure. La levure n'est pas brevetée en tant que telle mais en tant que produit de brasserie exempt de micro-organisme⁵⁵³. « Les demandes de brevet portant sur des micro-organismes, en tant que tels, étaient rejetées sur la base de l'exclusion traditionnelle des produits de la nature, dans lesquels on ne voyait qu'une simple découverte »⁵⁵⁴. Par contre, les procédés microbiologiques et les produits qui en découlent peuvent être brevetés s'ils ne sont pas des procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux⁵⁵⁵. Pour palier à l'impossibilité de décrire le micro-organisme, entendu au sens large, couvrant globalement toute matière organique que l'on ne voit pas à l'œil nu, un système de dépôt est mis en place par la Convention de

551 *Diamond, Commissioner of patents and trademarks v. Chakrabarty*, No. 79-136, Supreme Court of the United States, 447 U.S. 303; 100 S. Ct. 2204; 1980 U.S. LEXIS 112; 65 L. Ed. 2d 144; 206 U.S.P.Q. (BNA) 193 ; rendu le 16 juin 1980.

552 Cependant, il ne s'agit pas du premier brevet au monde qui ait été déposé sur un micro-organisme. « Le premier brevet connu sur un organisme vivant a été accordé en Finlande en 1843 » nous informe l'avis n°3 du groupe de conseillers pour l'éthique de la biotechnologie auprès de la commission européenne intitulé « Avis sur les questions éthiques soulevées par la proposition de la commission pour une directive du conseil concernant la protection juridique des inventions biotechnologiques », 30 septembre 1993, 10p., p.5.

CAILLAUX (J.), « Between two fires : Intellectual property rights over biological resources and the Convention on Biological Diversity », *Journal of environmental policy and law in Latin America and the Caribbean*, 1994, vol. 1, pp. 9-27, p. 11.

553 HERMITTE (M-A.) « La construction du droit des ressources génétiques – exclusivismes et échanges au fil du temps » in HERMITTE (M-A.) et KAHN (P.) (Dir.), *Les ressources génétiques végétales et le droit dans les rapports Nord-Sud – Volume II*, Bruxelles : Bruylant, 2004, xviii+326p., pp. 1-124, p. 37.

554 BOIZARD(M.), *La protection juridique des inventions biotechnologique*, op. cit., p. 26.

555 Article 53.b) de la Convention sur la délivrance de brevets européens (dite Convention sur les brevets européens) signée à Munich le 5 octobre 1973, entrée en vigueur le 7 octobre 1977, publiée par le décret n°77-1151 du 27 septembre 1977 (ensemble un règlement d'exécution, quatre Protocoles, un acte final, une Déclaration, deux décisions et une résolution), *JORF* du 16 octobre 1977, RTNU vol. 1065, p. 308 (régulièrement modifiée).

Budapest en 1977⁵⁵⁶. Mais « les industriels ne se réservent pas, par le truchement du droit des brevets, l'utilisation exclusive d'une souche de micro-organisme. Ils se contentent d'impliquer telle ou telle souche dans la description du procédé. Le brevet porte sur ce procédé, et cette utilisation ainsi que sur le résultat obtenu, mais cela ne bloque pas l'utilisation de la souche au sens ou cela n'empêche pas un autre industriel d'utiliser la même souche à une autre fin ou dans un autre procédé : la souche elle-même, l'espèce, la variété n'est pas réservée pour un usage exclusif »⁵⁵⁷. Dans l'arrêt *Chakrabarty*, la Cour suprême des États-Unis admet la brevetabilité d'un micro-organisme génétiquement modifié en tant que tel⁵⁵⁸ car « le breveté a produit une nouvelle bactérie, possédant des caractéristiques notablement différentes de toutes celles qu'on peut trouver dans la nature et ayant, potentiellement, une utilité évidente. Sa découverte ne relève pas d'une œuvre de la nature mais de lui-même. »⁵⁵⁹. Son raisonnement s'appuie sur un précédent : l'arrêt *Funk*, dans lequel la revendication portait sur un produit contenant six bactéries interagissant⁵⁶⁰. La Cour s'était alors prononcée contre la brevetabilité des bactéries en question arguant d'aucune modification de ces bactéries par rapport à leur état naturel dans cette invention⁵⁶¹.

Dans l'arrêt *Chakrabarty*, la cour se fonde sur cette opposition : une bactérie non modifiée n'est pas une invention mais une bactérie modifiée est une invention susceptible d'être brevetée.

Aujourd'hui, la simple isolation d'un micro-organisme de son milieu naturel, le rendant accessible, permet de le breveter⁵⁶². Certes, la simple découverte ne suffit pas à constituer une invention. « Cependant, si de la découverte est déduite une application concrète à caractère technique, sous forme de procédé ou de produit, celle-ci constitue une invention

556 Traité de Budapest sur la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets, signé à Budapest le 28 avril 1977, entré en vigueur le 19 août 1980, *JORF* du 2 décembre 1980, p. 2807.

557 HERMITTE (M.-A.) « La construction du droit des ressources génétiques – exclusivismes et échanges au fil du temps », *op. cit.*, p. 36.

558 Il s'agit d'une bactérie utilisable pour la lutte contre les marées noires car elle permet de dégrader des composants d'hydrocarbure. Voir BOIZARD (M.) *La protection juridique des inventions biotechnologiques*, *op. cit.*, p. 30.

559 Extrait du texte de la décision *Diamonds v. Chakrabarty* traduit en français par EDELMAN (B.) « Vers une approche juridique du vivant », *op. cit.*, p. 36. Version originale « the patentee has produced a new bacterium with markedly different characteristics from any found in nature and one having the potential for significant utility. His discovery is not nature's handiwork, but his own ».

560 *Funk Brothers. Seed Co. v. Kalo Inoculant Co.*, 333 U.S. 127 (1948).

561 « Each of the species of root-nodule bacteria contained in the package infects the same group of leguminous plants which it always infected. No species acquires a different use. The combination of species produces no new bacteria, no change in the six species of bacteria, and no enlargement of the range of their utility. Each species has the same effect it always had. The bacteria perform in their natural way. Their use in combination does not improve in any way their natural functioning. They serve the ends nature originally provided and act quite independently of any effort of the patentee » 333 U.S., at 131 arrêt *Funk* cité par la cour suprême dans l'arrêt *Diamond v. Chakrabarty*.

562 NOUVILLE (C.), *Ressources génétiques et droit*, *op. cit.* p. 110 s.

susceptible d'être brevetée »⁵⁶³. La directive européenne 98/44/CE relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques⁵⁶⁴ vient clarifier la pratique de l'office européen des brevets sur ce thème⁵⁶⁵. Elle dispose qu'« une matière biologique isolée de son environnement naturel ou produite à l'aide d'un procédé technique peut être l'objet d'une invention, même lorsqu'elle préexistait à l'état naturel. »⁵⁶⁶. Elle définit la matière biologique comme « une matière contenant des informations génétiques et qui est autoreproductible ou reproductible dans un système biologique »⁵⁶⁷. Les directives relatives à l'examen pratiqué par l'office européen des brevets⁵⁶⁸ précisent que : « (...), si l'on peut montrer qu'une substance trouvée dans la nature produit un effet technique, elle peut être brevetable. C'est, par exemple, le cas d'une substance qui se trouve à l'état naturel, et dont on découvre qu'elle a un effet antibiotique. En outre, si l'on découvre qu'un micro-organisme existe à l'état naturel et produit un antibiotique, le micro-organisme lui-même peut aussi être brevetable comme étant un des aspects de l'invention. De la même façon, un gène, dont on découvre qu'il existe à l'état naturel, peut être brevetable si l'on révèle un effet technique, par exemple son utilisation dans la fabrication d'un certain polypeptide ou dans la thérapie génique »⁵⁶⁹. L'invention ne réside plus nécessairement dans la modification de la substance, du micro-organisme, ou du gène mais dans le fait de l'isoler de son milieu naturel et de l'associer à un effet technique qu'il produit naturellement qui soit utilisable dans l'industrie. « Aussi un inventeur peut-il revendiquer, en tant que produit, un micro-organisme marin recombinant produisant un acide gras, et bénéficier d'une protection absolue sur ce micro-organisme : aucun tiers ne peut le fabriquer ni l'utiliser, quelle que soit la méthode employée pour l'obtenir. Qu'il soit génétiquement modifié ou qu'il ait simplement été isolé du milieu marin, le micro-organisme

563 PASSA (J.), « Propriété intellectuelle et protection de l'environnement – à propos des créations dans le domaine du vivant animal ou végétal », *Droit de l'environnement*, 2004, n° 124, pp. 255-260, p. 256.

564 Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, JOCE n° L 213 du 30/07/1998 p. 0013 – 0021.

565 Brosset (E.) « Brevetabilité du vivant, biodiversité et droit communautaire », pp. 325-347 in Maljean-Dubois (S.) (Dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, *op. cit.*, p. 330-331.

566 Art. 3.2 Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, JOCE 30 juillet 1998, n° L.213/13 à 21, p. 0013 – 0021.

567 Art. 1. a) Directive 98/44/CE précitée.

568 L'article 10.2 a) de la Convention sur la délivrance de brevets européens (dite Convention sur les brevets européens) signée à Munich le 5 octobre 1973, entrée en vigueur le 7 octobre 1977, publiée par le décret n°77-1151 du 27 septembre 1977 (ensemble un règlement d'exécution, quatre Protocoles, un acte final, une Déclaration, deux décisions et une résolution), JO du 16 octobre 1977, RTNU vol. 1065, p. 308 (régulièrement modifiée), stipule que le président de l'Office européen des brevets est compétent pour prendre « (...) toutes mesures utiles, notamment l'adoption d'instructions administratives internes et la publication d'indications pour le public, en vue d'assurer le fonctionnement de l'Office européen des brevets ». C'est dans ce cadre que sont élaborées les directives relatives à l'examen pratiqué par l'office européen des brevets.

569 Directives relatives à l'examen pratiqué par l'office européen des brevets, Partie C, Chapitre IV, 2.3.1 ; la directive précise dans la Partie C, Chapitre IV, 2a, spécifique aux inventions biotechnologiques que sont brevetables : « une matière biologique isolée de son environnement naturel ou produite à l'aide d'un procédé technique, même lorsqu'elle préexistait à l'état naturel ; Par conséquent, une matière biologique peut être considérée comme brevetable même lorsqu'elle existe déjà à l'état naturel ».

est donc inclus dans le domaine de la brevetabilité »⁵⁷⁰.

Le brevet s'est étendu de la même manière aux formes de vie supérieures que sont les animaux et les végétaux. Aux États-Unis, la brevetabilité des végétaux a débuté en 1930. La célèbre oncosouris, souris génétiquement modifiée dans le but d'avoir une prédisposition au cancer a été mise au point par des chercheurs de l'université américaine Harvard. Ils ont pu la breveter dans la majeure partie des États de l'OCDE. Après l'arrêt Chakrabarty autorisant les brevets sur des micro-organismes, la brevetabilité sur les animaux s'est faite naturellement aux États-Unis⁵⁷¹. Dans son article 53, la Convention européenne sur les brevets (CBE)⁵⁷² exclut du domaine de la brevetabilité les inventions contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ainsi que les variétés végétales ou les races animales et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux, cette disposition ne s'appliquant pas aux procédés microbiologiques et aux produits obtenus par ces procédés⁵⁷³. La chambre des recours de l'office européen des brevets s'est prononcée en faveur de la brevetabilité de la souris transgénique après avoir justifié à l'issue d'un bilan coût avantage sa conformité à l'ordre public et aux bonnes mœurs⁵⁷⁴. Elle dispose, à la manière de la cour suprême des États-Unis dans l'arrêt Chakrabarty, que « L'article 52(1) CBE contient un principe général de la brevetabilité, auquel on ne saurait déroger que si d'autres dispositions de la loi excluent un objet donné de la brevetabilité »⁵⁷⁵. En d'autres termes, si le législateur ne souhaite pas la brevetabilité des animaux, il doit le faire figurer expressément dans la loi. La directive européenne sur les biotechnologies exclut de la brevetabilité les variétés végétales et les races animales⁵⁷⁶ mais précise que « les inventions portant sur des végétaux ou des animaux sont brevetables si la faisabilité technique de l'invention n'est pas limitée à une variété végétale ou à une race animale déterminée »⁵⁷⁷.

A l'inverse, la Cour suprême du Canada, à l'issue d'une très longue

570 NOUVILLE (C.), *Ressources génétiques et droit*, *op. cit.* p. 114 et 115.

571 Vaver (D.) « le concept d'invention en droit des brevets : bilan et perspective », pp.271-297 in Vivant (M.) (Dir.), *Protéger les inventions de demain – Biotechnologies, logiciels et méthodes d'affaires*, Paris : La documentation française, 2003, 320p., p.287.

572 Convention sur la délivrance de brevets européens signée à Munich, le 5 octobre 1973, entrée en vigueur le 7 octobre 1977, publiée dans le Décret 77-1151 du 27 septembre 1977 portant publication de la Convention, JO 16 octobre 1977, p.5002, dite Convention sur le brevet européen.

573 Art. 53 a) et b) de la Convention sur les brevets européens.

574 Décision du 22 octobre 1990 de la chambre de recours technique de l'OEB qui renvoyée l'affaire à la division d'examen pour réexamen et dont la décision 4 octobre 1991 confirme la brevetabilité de la souris. La décision de la division d'examen relative à la délivrance du brevet a été rendue le 3 avril 1992 (souris oncogène/Harvard) et publiée le 13 mai 1992 au bulletin européen des brevets JO de l'OEB octobre 1992, p. 588s.

575 Décision de la division d'examen relative à la délivrance du brevet rendue le 3 avril 1992 (souris oncogène/Harvard) *op. cit.* p. 589.

576 La directive comme l'accord ADPIC excluent également les procédés essentiellement biologiques pour l'obtention de végétaux ou d'animaux ((article 27.3 b) de l'accord ADPIC et art. 4. 1b et 3 de la directive).

577 Art. 4.2 Directive 98/44/CE précitée.

procédure, s'est prononcée contre le brevet sur cette souris *per se* dans l'arrêt Harvard College c. Canada du 5 décembre 2002⁵⁷⁸. La Cour dénie la brevetabilité des « formes de vie supérieures » que sont les plantes et les animaux. A l'opposé des arrêts américains et européens, elle dispose « le fait que la loi ne permet pas de traiter adéquatement les formes de vie supérieures en tant qu'objets brevetables est un signe que le législateur n'a jamais voulu que la définition du terme « invention » vise ce type d'objet. Alors que certaines questions de politique générale, comme les conséquences de la biotechnologie sur la qualité de l'environnement et le bien-être des animaux, trouveraient meilleure réponse en dehors du système des brevets, d'autres questions sont plus directement liées à la brevetabilité et à l'économie de la loi. (...) L'absence, dans la loi actuelle, de directive sur la façon d'examiner des questions qui pourraient raisonnablement se poser indique l'intention du législateur de soustraire à la brevetabilité les formes de vie supérieures. Notre Cour n'a pas la compétence institutionnelle nécessaire pour examiner des questions aussi compliquées, qui obligeront vraisemblablement le législateur à engager un débat public, à soupeser des intérêts sociétaux opposés et à rédiger des dispositions législatives complexes »⁵⁷⁹. Cette jurisprudence audacieuse sera néanmoins annihilée 2 ans plus tard par un arrêt de la même cour : Monsanto v. Percy Schmeiser, rendue le 21 mai 2004⁵⁸⁰. C'est avec étonnement que l'on lit le raisonnement de la cour disposant que : « par analogie, la loi considère (...) qu'un défendeur contrefait un brevet s'il fabrique, cherche à exploiter ou exploite un élément breveté contenu dans une chose non brevetée, à condition que l'élément breveté soit important. En l'espèce, les gènes et cellules brevetés ne sont pas simplement un élément de la plante; au contraire, les gènes brevetés sont présents dans toute la plante génétiquement modifiée, dont toute la structure physique est formée des cellules brevetées. C'est en ce sens que les cellules ressemblent quelque peu à des blocs Lego : si on alléguait que la construction d'une structure à l'aide de blocs Lego brevetés constitue une exploitation contrefaisante, le fait que seuls les blocs ont été brevetés et non toute la structure n'empêcherait pas de conclure à l'existence de contrefaçon. Au contraire, le fait que la structure Lego ne peut pas exister indépendamment des blocs brevetés renforcerait l'action, en faisant ressortir l'importance de l'invention brevetée pour l'ensemble du produit, de l'objet ou du procédé en cause.

Il peut donc y avoir contrefaçon par exploitation même dans le cas où l'invention brevetée fait partie ou est une composante d'une structure ou d'un procédé non

578 Harvard College c. Canada (Commissaire aux brevets), (2002) 4 R.C.S. 45, 2002 CSC 76.

579 *Ibid.*

580 Monsanto v. Percy Schmeiser, 2004 CSC 34.

CULLET (P), « Monsanto v. Schmeiser: a landmark decision concerning farmer liability and transgenic contamination », *Journal of environmental law*, 2005, Vol. 17, N°1, pp. 83-108, p. 108.

breveté plus vaste »⁵⁸¹.

Ainsi, la plante en elle-même n'est pas brevetable mais la brevetabilité de ses gènes et cellules entraîne l'application des effets liés à la brevetabilité de la plante comme les droits sur la descendance de la plante⁵⁸². En l'occurrence, l'arrêt refuse le privilège de l'agriculteur à l'appelant.

Ainsi, peut-on constater le rôle fondamental de la jurisprudence, spécialement celle des offices des brevets dans l'évolution du droit en la matière. La science progresse très vite et les enjeux financiers des droits de propriété intellectuelle sont très importants. Des problèmes juridiques nouveaux sont donc apparus et ont été portés devant les tribunaux avant de pouvoir être traités par le législateur. Le juge a donc dû trancher et le droit s'est construit sur l'exégèse des textes (le *patent act* aux US, la convention brevet européen).

Il est marquant de constater que cette extension massive du domaine du brevet sur le vivant est parvenue à englober sur le fondement de la protection de la connaissance, l'objet de celle-ci : le gène, le micro-organisme, la plante, l'animal et la descendance de celui-ci⁵⁸³.

La progressivité de cette évolution, son caractère souvent jurisprudentiel et l'étendue des monopoles d'exploitation conférés par les brevets nourrissent une impression de privatisation rampante du vivant. Un texte important est venu conforter cette évolution : l'Accord sur les droits de propriété intellectuels.

Négocié lors de l'*Uruguay Round*, l'Accord sur les droits de propriété intellectuels constitue l'une des quatre annexes de l'Accord OMC⁵⁸⁴. Il vise à uniformiser les droits nationaux en matière de propriété intellectuelle y compris dans le domaine des biotechnologies. Son article 27. 3. b) définit le champ d'application des brevets aux biotechnologies. Il impose la brevetabilité des micro-organismes, celle des animaux et végétaux est facultative. Les variétés végétales doivent quant à elles bénéficier d'un système de protection, soit le brevet, soit un système *sui generis* soit la combinaison de ces deux moyens⁵⁸⁵.

581 *Ibid.*

582 Passa (J.), « La protection par brevet des semences génétiquement modifiées – à propos de l'arrêt Monsanto de la Cour suprême du Canada », *Environnement*, Mars 2005, pp.10-15, p. 11.

583 NOUVILLE (C.), *Ressources génétiques et droit*, *op. cit.* p. 113 s.

Voir Annexe 4 : Demande de brevet d'invention relative à une souche bactérienne marine, appartenant au genre *Vibrio*, et à un exopolysaccharide produit par ladite souche qui est utilisable en particulier pour l'obtention de médicament.

584 Accord de Marrakech instituant l'Organisation Mondiale du Commerce, ensemble quatre annexes (OMC) signé le 15 avril 1994, à Marrakech, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1995, publié au J.O : Décret no 95-1242 du 24 novembre 1995 portant publication de l'accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce (ensemble quatre annexes), signé à Marrakech le 15 avril 1994, J.O n° 275 du 26 novembre 1995 page 17314 (« ce texte fait l'objet d'une pagination spéciale (OMC) annexée au Journal officiel du jour »).

585 Art. 27. 3. b) de l'accord ADPIC.

Si l'Accord n'oblige pas les États signataires à autoriser le brevet sur les végétaux et animaux autres que les micro-organismes, il ne l'interdit pas.

L'article 27. 3. b) de l'ADPIC⁵⁸⁶ devait, selon ses propres termes, être réexaminé quatre ans après son entrée en vigueur qui est survenue le 1^o janvier 1995. Le conseil des ADPIC⁵⁸⁷ a donc convenu, lors de sa réunion des 1^o et 2 décembre 1998, d'entreprendre le réexamen de l'article 27. 3. b)⁵⁸⁸. Celui-ci est toujours en cours et la question de la contradiction entre les droits de propriété intellectuelle, particulièrement le brevet, et la souveraineté permanente, y est discutée. Elle fait l'objet d'un profond conflit entre les États.

§2 : Le conflit entre les brevets et la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles.

Les négociations au sein de l'OMC concernant la modification de l'article 27. 3. b) ont révélé une très forte controverse sur la question de savoir si le régime des brevets était ou non contraire au principe de la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles. L'analyse de ces débats révèle qu'entre les États industrialisés et les États en développement une différence de perception de la nature des ressources génétiques est au cœur du conflit (A). Elle explique les divergences des États concernant le régime juridique encadrant les ressources génétiques (B).

A. La nature des ressources génétiques au cœur du conflit.

Dans le débat opposant les États considérant qu'il existe une contradiction entre leur souveraineté sur les ressources génétiques sous leur juridiction et le régime s'appliquant aux innovations biotechnologiques établi par l'ADPIC, les protagonistes semblent

586 Accord sur les aspects de droit de propriété intellectuelle qui touchent au commerce.

587 Mis en place par l'article 68 de l'ADPIC.

588 IP/C/M/21 « Conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce - Compte rendu de la réunion - Tenue au Centre William Rappard les 1er et 2 décembre 1998 » 22 janvier 1999, pp. 21-23.

échanger sans se comprendre. Leurs positions sont strictement antagonistes (1) et révèlent des conceptions fondamentalement différentes des ressources génétiques (2).

1. Des positions strictement antagonistes.

Plusieurs États se sont élevés d'une manière plus ou moins nuancée contre une extension trop forte du brevet sur le vivant⁵⁸⁹. Les pays en voie de développement s'inquiètent des impacts négatifs de ce phénomène sur le principe de souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles. Au cours des discussions sur la modification de l'article 27. 3. b), le Brésil a avancé que « (...) si tous les Membres de l'OMC étaient tenus de considérer toutes les formes de vie comme brevetables, (...) il (serait) possible, (...) d'envisager une situation de conflit direct entre l'Accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique étant donné que l'Accord prévoirait expressément une exploitation privée de tous les types de ressources génétiques, alors que la Convention sur la diversité biologique établirait la souveraineté de ses Parties contractantes sur ces mêmes ressources. Le maintien de la flexibilité existante semblerait donc être une approche plus prudente »⁵⁹⁰. Cette position de compromis semble cependant difficilement soutenable. Si l'exploitation privée des ressources génétiques était incompatible avec la souveraineté permanente des États, l'article 27. 3. b) serait déjà contraire à ce principe. Dans sa formulation actuelle, il impose la brevetabilité des micro-organismes et donne la possibilité de la prévoir pour les végétaux et animaux. Le groupe africain en a conclu qui était contraire à la Convention sur la diversité biologique : « L'Accord sur les ADPIC, en exigeant que certains matériels génétiques soient brevetables ou protégés par des droits sur les variétés végétales *sui generis* et en n'empêchant pas la délivrance de brevets pour les autres matériels génétiques, permet l'appropriation de ces ressources génétiques par des parties privées d'une manière qui est incompatible avec les droits souverains des pays sur leurs ressources génétiques prévus dans la Convention sur la diversité biologique »⁵⁹¹.

Les États industrialisés s'opposent, d'une manière générale, à cette position.

589 ABASS (A.) « La position des pays africains sur la brevetabilité du vivant » in MALJEAN-DUBOIS S. (Dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, *op. cit.*, p. 311s.

590 IP/C/M/30 « Conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce - Compte rendu de la réunion - Tenue au Centre William Rappard du 2 au 5 avril 2001 » 22 janvier 1999, p.54.

591 IP/C/W/368 « Note du secrétariat : relations entre l'accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique – résumé des questions qui ont été soulevées et des observations qui ont été formulées » 8 août 2002, §7 (voir aussi §14). Pour cet avis d'un État, la référence indiquée à deux reprises par l'auteur de la note est le document IP/C/W/163 « Examen des dispositions de l'article 27:3 b) - communication du Kenya au nom du groupe africain » 8 novembre 1999. Pourtant, il n'a pas été possible de retrouver dans ce document les propos qui lui sont prêtés.

L'Union Européenne considère qu'il n'y a pas de contradiction entre la Convention sur la diversité biologique et l'ADPIC pour deux raisons. D'une part, les deux textes n'ont ni le même but, ni le même objet, il n'y a donc pas de contradictions directes entre les deux textes. D'autre part, l'ADPIC « n'interdit pas aux États signataires de la Convention sur la diversité biologique d'exercer leur droit de réglementer l'accès à leurs ressources génétiques, d'exiger que soit donné un consentement préalable en connaissance de cause ou un partage des avantages découlant de leur utilisation. »⁵⁹². Cet Accord permet donc aux États d'exercer leur souveraineté sur leurs ressources naturelles comme le prévoit la Convention sur la diversité biologique.

Il apparaît clairement ici que les protagonistes ne parlent pas de la même chose. Il n'ont pas une conception commune de l'objet de leur réflexion : les ressources génétiques.

2. Des conceptions fondamentalement différentes de l'objet : ressource génétique.

Pour les tenants d'une absence de contradiction entre les textes, les ressources génétiques présentes à l'état naturel sont de la matière brute qui permet de construire des inventions biotechnologiques de la même manière que la pierre est l'outil de base du travail du sculpteur ou bien que l'acier sert à produire de nouvelles voitures. Le lien est tenu entre le produit brut et le produit fini. La valeur du « produit » biotechnologique provient plus de l'activité intellectuelle des chercheurs que de la matière qui est à sa base. Le « produit biotechnologique » est donc protégé en qualité d'invention au moyen de brevets qui confèrent à l'inventeur un monopole d'exploitation limité dans le temps.

Pour les États défendant la thèse d'une contradiction entre les textes, l'existence d'un monopole d'exploitation sur des inventions biotechnologiques issues de travaux sur des ressources génétiques récoltées dans une zone située sous leur juridiction est contraire à la souveraineté permanente qu'ils exercent sur ces ressources. A l'inverse du pétrole ou d'autres ressources naturelles inertes, la qualité particulière du vivant est de se reproduire. Lorsqu'un brevet est déposé sur une invention biotechnologique, il couvre généralement, non seulement la méthode pour obtenir le produit biotechnologique mais aussi le produit lui-

592 IP/C/254 « Réexamen des dispositions de l'article 27:3 b) de l'accord sur les ADPIC – communication des Communautés européennes et de leurs États membres. » 13 juin 2001, §12.

Voir dans ce sens l'étude QUEEN MARY INTELLECTUAL PROPERTY RESEARCH INSTITUTE, GEOFF TANSEY, CEAS CONSULTANTS (WYE) LTD CENTRE FOR EUROPEAN AGRICULTURAL STUDIES, *Study on the relationship between the agreement on TRIPS and Biodiversity related issues – Final report, op. cit.*, p.62.

même. Ce produit peut-être génétiquement modifié ou bien avoir simplement été isolé de son milieu⁵⁹³. Un micro-organisme, un gène ou une séquence de gènes peuvent dès lors être brevetés après avoir été isolés et faire bénéficier leur inventeur d'un monopole d'exploitation. « Les grands offices de brevets, comme l'USPTO (*US patent and Trademark Office*), l'OEB (office européen des brevets) et leur homologue japonais, traitent un gène comme ils traitent une molécule mise au point par l'industrie chimique ou pharmaceutique : c'est une composition de matière ou « *material compound* » ; or détenir un brevet sur une « composition de matière » implique automatiquement de détenir tous les droits sur toutes les applications dont elle peut un jour être le support »⁵⁹⁴. Certes, lorsqu'il s'agit de gènes ou séquences, cette protection n'empêche pas l'exploitation de la plante ou l'animal dont ils sont issus. Mais il est impossible de mener des recherches sur ce gène ou d'utiliser ces gènes isolés sans obtenir une licence de l'inventeur. Les États en développement ont une vision des ressources génétiques non pas comme de la matière brute mais comme des éléments différenciés. L'injustice constituée par ce que les États en développement perçoivent comme l'appropriation de leurs ressources génétiques est accentuée par le fait que les connaissances traditionnelles que possèdent leurs populations sur ces ressources sont loin de bénéficier de la même protection que celles des scientifiques⁵⁹⁵.

B. Le régime juridique des ressource génétiques : objet du conflit.

La différence de perception des ressources génétiques entre les États industrialisés et les États en développement est à l'origine du conflit sur le régime juridique correspondant. Les travaux du génie génétique constituent des innovations pour les premiers, et l'exploitation des ressources génétiques pour les États en développement.

La Convention sur la diversité biologique reconnaît la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques. Les États peuvent donc en réglementer l'accès lorsque ces ressources sont situées dans une zone sous leur juridiction⁵⁹⁶. C'est la raison pour laquelle les États-Unis ne sont pas Partie à la Convention⁵⁹⁷. Cette dernière est un pas majeur dans le

593 Voir supra.

594 TIROLE (J.) et *al.*, *Propriété Intellectuelle*, Paris : La documentation française, Les rapports du Conseil d'analyse économique, n°41, 2003, 193p., p. 50.

595 Voir infra.

596 Article 15.1 de la Convention sur la diversité biologique.

597 STRELTZER (A. L.), « U.S. biotechnology intellectual property rights as an obstacle to the UNCED Convention

sens de la position des États en développement.

Dès lors, et conformément à la position européenne dans le débat, la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques semble assurée. Les conditions de son exercice sont posées et acceptées aux vues de la large participation des États à la Convention⁵⁹⁸. Pratiquement, la difficulté émane d'une part du manque d'articulation entre les textes. Un inventeur peut déposer un brevet sur une innovation, élaborée à partir de ressources génétiques issues d'une zone sous la juridiction d'un État, alors qu'il n'a pas respecté la réglementation mise en place par l'État en application de la Convention sur la diversité biologique. Dès lors, matériellement, il n'y a pas de conflit direct entre la Convention et l'ADPIC. Mais concrètement l'État qui s'oblige, en application de l'ADPIC, à protéger la propriété intellectuelle, ne peut imposer la condition du respect de la législation étatique en matière d'accès aux ressources génétiques, pour accorder un brevet.

D'une part, la souveraineté permanente des États sur leurs ressources génétiques est une déclinaison de celle qu'ils détiennent sur leurs ressources naturelles d'une manière générale. Or, cette dernière a été construite pour lutter contre l'appropriation privée des ressources comme le gaz ou le pétrole⁵⁹⁹. Le caractère permanent de cette souveraineté signifie que l'État ne se départit pas de sa compétence sur ces ressources, même lorsque par contrat, il autorise une personne privée à l'exploiter. En application de la souveraineté permanente, les États en développement ont procédé à des expropriations d'industries pétrolières car ils sont maîtres de leurs ressources naturelles et pas simplement compétents pour distribuer celles qui sont encore libres⁶⁰⁰.

L'abstraction des droits de propriété intellectuelle complique l'application de la souveraineté permanente. Le brevet porte sur un objet conceptualisé, et non matériel. Par conséquent, tous les éléments entrant dans le cadre du concept défini dans le dépôt de brevet y sont soumis. Pour les États industrialisés, avant le travail des scientifiques, les ressources génétiques sont de la matière brute indifférenciée. Donc la réglementation de l'accès à ces ressources est suffisante pour assurer la souveraineté des États sur elles. La souveraineté porte sur un produit et non sur les inventions des chercheurs à partir de ce produit. Par contre, pour les États en développement qui voient dans les ressources génétiques, dès le départ, des éléments différenciés, leur souveraineté s'étend, au-delà du travail du scientifique, sur les

on Biological Diversity: it just doesn't matter », *The transnational lawyer*, Vol. 6, 1993, pp. 271-300, p.294s.

Après s'y être refusé, les États Unis ont finalement signé la Convention, le 4 juin 1993, mais ne l'ont pas encore ratifiée.

598 188 États sont à ce jour parties à la Convention sur la diversité biologique.

599 Voir supra.

600 DAILLIER (P.) et PELLET (A.), *Droit International Public*, Paris : L.G.D.J., 7^e édition, 2002, 1510p, p. 1046s et 1088s.

éléments et produits que constituent les ressources génétiques sur lesquelles un brevet peut être déposé. L'obligation dans laquelle ils se trouvent d'accorder un monopole d'exploitation, sans pouvoir contrôler la régularité de l'acquisition des ressources d'origine, leur paraît donc naturellement contradictoire avec leur souveraineté permanente⁶⁰¹.

La discordance est accentuée par l'évolution du droit des brevets menée par les États industrialisés dans le domaine des biotechnologies. La frontière entre découverte et innovation s'estompe et la protection de l'innovation s'étend également à l'objet de celle-ci. La combinaison de ces deux éléments conduit à ce qu'un élément de la biodiversité, comme par exemple une bactérie marine et ses produits, puisse être breveté⁶⁰².

Le constat des fondements de ce désaccord laisse néanmoins apparaître des possibilités de conciliations entre les brevets et la souveraineté permanente sur les ressources génétiques.

Section 2 : Les tentatives de conciliation entre droit de propriété intellectuelle et souveraineté permanente des États sur leurs ressources génétiques.

La garantie des droits des États en développement émanant de la souveraineté permanente qu'ils détiennent sur leur ressources génétiques peut être conciliée avec les droits sur la propriété intellectuelle moyennant parfois quelques aménagements. Le premier élément en faveur d'une telle interprétation réside dans la limitation de l'omnipotence du brevet. Or, le droit actuel, dans le cadre de l'ADPIC laisse aux États une certaine marge de manœuvre en la matière (§1).

Mais l'une des mesures perçues comme les plus efficaces est l'interdiction de déposer un brevet sur une invention biotechnologique fondée sur une ressource génétique

601 ABASS (A.) « La position des pays africains sur la brevetabilité du vivant » in MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Paris : La documentation française, 2002, Monde européen et international, 513p., p. 312.

602 Voir Annexe 4.

obtenue non conformément à la Convention sur la diversité biologique. Cette question se fait de plus en plus pressante dans la Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique mais aussi à l'OMC : l'obligation de divulgation, lors du dépôt de brevet, de l'origine des ressources génétiques et des éventuelles connaissances locales utilisées pour réaliser l'invention biotechnologique (§2).

§1 : Affaiblir la puissance du brevet

Si l'ADPIC est reconnu pour permettre une large brevetabilité du vivant, il convient cependant de constater qu'il permet aux États certains aménagements. Il permet dans certains cas l'utilisation d'autres systèmes de protection des innovations plus souples que le monopole d'exploitation imposé par le brevet (A) ; il pose également quelques limites encadrant le brevet lui-même (B).

A. Le choix d'un système diversifié de protection des innovations biotechnologiques.

Le brevet a la faveur des industries de biotechnologies pour la protection de leurs innovations. Il n'est pas pour autant le seul mode de protection. D'autres systèmes existent ou peuvent être mis au point permettant d'accorder la protection de la propriété intellectuelle aux besoins et souhaits des États.

L'Accord ADPIC impose certes la brevetabilité des micro-organismes mais laisse les États décider, dans une certaine mesure, des modes de protection qu'ils souhaitent adopter concernant les animaux et les végétaux. Les variétés végétales doivent être protégées en application de l'Accord ADPIC par brevet, par un système *sui generis* efficace ou par la combinaison des deux⁶⁰³.

Le système mis en place par la convention UPOV dans sa version de 1978 ou 1991, peut constituer un système *sui generis*⁶⁰⁴.

603 Article 27.3.b) de l'accord ADPIC.

604 Convention pour la protection des obtentions végétales, signée à Paris, le 2 décembre 1961, entrée en vigueur le 10 août 1968, révisée à Genève le 10 novembre 1972 et le 23 octobre 1978, publiée dans le décret n°72-25 du 7 janvier 1972, JO du 13 janvier 1972, puis dans le décret n°83-294 du 31 mars 1983, JO du 13 avril 1983.

L'Accord ADPIC permet également aux États de créer leur propre système *sui generis*. La commission scientifique, technique et de recherche de l'Organisation de l'Unité Africaine a conçu une « législation modèle africaine pour la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et pour les règles d'accès aux ressources biologiques » adoptée à Addis-Abeba (Éthiopie) en novembre 1999 ; elle vise à l'harmonisation des législations africaines⁶⁰⁵. Elle dispose dès son préambule que « toutes les formes de vie sont à la base de la survie humaine et que, par conséquent, la brevetabilité du vivant ou l'appropriation exclusive de toute forme de vie, y compris toute partie ou dérivée, viole le droit fondamental de la personne humaine à la vie »⁶⁰⁶. L'accès aux ressources biologiques de l'État s'y fait, conformément à la Convention sur la diversité biologique, par un accord entre l'autorité nationale et les communautés locales concernées d'une part et le collecteur d'autre part. Au nombre des obligations du collecteur, incluses obligatoirement par cette législation dans l'accord, figure celle de « ne pas déposer de demande de brevet sur une ressource biologique, y compris sur une de ses parties ou dérivés, et ne pas déposer de demande de brevet ou de toute autre protection d'un droit de propriété intellectuelle sur des innovations, pratiques, connaissances ou technologies sans avoir obtenu le consentement informé préalable des premiers détenteurs »⁶⁰⁷. La législation modèle propose également un régime *sui generis* de protection des obtentions végétales. Elle reconnaît explicitement le privilège de l'agriculteur et l'exemption de recherche : « Nonobstant l'existence d'un droit d'obteneur sur une variété végétale, toute personne peut :

a. multiplier, cultiver et utiliser des plantes de cette variété dans un but non commercial ;

b. vendre des plants ou matériel de multiplication de cette variété comme produit alimentaire ou pour tout autre usage que la culture des plants ou la multiplication de cette variété ;

Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, signée à Paris le 19 mars 1991, entrée en vigueur le 24 avril 1998, publication UPOV, n°221 (F), 1994, IELMT 961 : 89/B.

605 ALI BRAC DE LA PERRIÈRE (R.) et SEURET (F), « L'Afrique refuse le brevetage du vivant », *Le monde diplomatique*, juillet 2000, p.24.

Législation modèle africaine pour la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et pour les règles d'accès aux ressources biologiques, extraits in Meléndez-Ortiz (R.) et al. (Dir.), *Commerce, propriété intellectuelle et développement durable vis de l'Afrique - Documents présentés au dialogue régional de Dakar, organisé les 30 & 31 juillet 2002, par ictsd, enda tiers monde et solagral*, Paris : ICTSD, 2002, ICTSD Series: Intellectual Property Rights and Sustainable Development N° 3, 259p., p. 221. (texte intégral à l'adresse suivante : http://www.grain.org/brl_files/oa-model-law-fr.pdf).

606 § 9 du préambule de la législation modèle africaine pour la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et pour les règles d'accès aux ressources biologiques disponible sur le site internet suivant : <http://www.grain.org/brl/?docid=798&lawid=2132> .

607 Législation modèle africaine pour la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et pour les règles d'accès aux ressources biologiques : Troisième partie accès aux ressources biologiques § 8 alinéa 5.

c. vendre sur place, c'est-à-dire au champ ou sur tout autre lieu de culture, tout plant ou matériel de multiplication d'une variété cultivée à cet endroit ;

d. utiliser du matériel de reproduction ou de multiplication d'une variété dans le but d'élaborer une nouvelle variété végétale sauf si la personne fait une utilisation répétée du matériel de reproduction ou de multiplication de la première variété pour la production commerciale d'une autre variété ;

e. cultiver la variété protégée comme produit alimentaire destiné à la consommation personnelle ou la vente ;

f. utiliser la variété protégée pour mener à bien des activités de sélection, de recherche ou de formation ;

g. obtenir une telle variété protégée dans une banque de gènes ou dans des centres de ressources génétiques végétales »⁶⁰⁸.

Il s'agit d'un système *sui generis* qui n'est pas en parfait accord avec l'ADPIC⁶⁰⁹ car il ne reconnaît pas la brevetabilité des micro-organismes. Tous les États africains membres de l'Union Africaine n'ont pas adopté ce texte⁶¹⁰.

Cette initiative n'a pas été très bien reçue par les tenants d'une protection très étendue pour l'inventeur ou obtenteur qui souhaiteraient une harmonisation en ce sens des législations nationales en matière de protection intellectuelle. C'est le cas des industriels de biotechnologies mais également de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle qui ont « multiplié les contacts et les réunions pour persuader les pays africains d'adhérer à l'UPOV. Non sans succès. Cette dernière est en effet parvenue à faire adopter par les représentants des pays francophones de l'Organisation africaine de la propriété intellectuelle (OAPI), en annexe des Accords de Bangui de février 1999, une législation très proche du DOV⁶¹¹ »⁶¹².

En dépit de la volonté d'uniformisation mondiale de la protection des innovations notamment dans le domaine des biotechnologies, les États conservent ainsi une

608 *Ibid.* §43 alinéa1. « Limites du droit d'obteneur ».

609 Accord sur les aspects de droit de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, *op. cit.*

610 EKPERE (J. A.) « Loi-modèle de l'OUA pour la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des sélectionneurs et la réglementation de l'accès aux ressources biologiques », in MELÉNDEZ-ORTIZ (R.) et al (Dir.), *Commerce, propriété intellectuelle et développement durable vus de l'Afrique - Documents présentés au dialogue régional de Dakar, organisé les 30 & 31 juillet 2002, par ictsd, enda tiers monde et solagral*, Paris : ICTSD, 2002, ICTSD Series: Intellectual Property Rights and Sustainable Development N° 3, 259p., pp. 175-184, p. 179.

611 Droit d'obtention végétale.

612 ALI BRAC DE LA PERRIÈRE (R.) et SEURET (F.), « L'Afrique refuse le brevetage du vivant », *Le monde diplomatique*, juillet 2000, p.24.

ZOUNDJIHEKPON (J.) « L'Accord de Bangui révisé et l'annexe X relative à la protection des obtentions végétales. », pp.143-152, in MELÉNDEZ ORTIZ (R.) et al. (Dir.), *Commerce, Développement Durable et Propriété Intellectuelle Vus de l'Afrique, op. cit.*, p. 145s. (Annexe X de l'Accord de Bangui révisé 1999 : de la protection des obtentions végétales – extraits- p. 243s).

certaine marge de manœuvre, même en application de l'Accord ADPIC. Une autre possibilité pour les États de répondre à leurs besoins de souplesse vis-à-vis des droits de propriété intellectuelle réside dans les limites imposées au droit des brevets.

B. L'exploitation des souplesses du droit des brevets.

Le droit des brevets tel qu'il est défini dans l'ADPIC peut dans une certaine mesure s'adapter aux législations internes et besoins particuliers des États Parties.

Ils peuvent exclure de la brevetabilité les inventions portant atteinte à l'ordre public et à la moralité (1) et ils peuvent s'opposer à une utilisation abusive par l'inventeur de son monopole d'exploitation (2).

1. L'exclusion des inventions portant atteinte à l'ordre public et à la moralité.

Il est d'usage, d'exclure de la brevetabilité les inventions portant atteinte à l'ordre public et aux bonnes mœurs⁶¹³. L'interprétation par les États de ces notions est cependant limitée. La simple interdiction d'exploitation dans sa législation ne permet pas à un État de refuser le dépôt de brevet sur cette base⁶¹⁴. De plus, rien dans l'esprit des textes ou à la lecture des exemples fournis tant par l'ADPIC que par la directive européenne, ni dans la jurisprudence, ne permet de penser qu'un État pourrait se fonder sur cette exclusion pour refuser le brevet sur le vivant d'une manière générale⁶¹⁵.

613 Art. 27 §2 de l'ADPIC (ou le terme bonnes mœurs est toutefois remplacé par moralité sans qu'il semble impliquer une différence de signification) ; Art. 6 de la Directive 98/44/CE ; la CJCE saisie d'un recours en annulation de cette directive confirme le caractère classique de la clause en droit des brevets dans son arrêt du 9 octobre 2001 Royaume des Pays-Bas contre Parlement européen et Conseil de l'Union européenne, Affaire C-377/98, Recueil de jurisprudence 2001 page I-07079, §38.

NOUVILLE (C.), *Ressources génétiques et droit – Essai sur les régimes juridiques des ressources génétiques marines*, *op. cit.*, p.97 s. ;

BRASSET E., « Brevetabilité du vivant, biodiversité et droit communautaire », pp. 325-347 in MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, *op. cit.*, p.334 s.

Il convient également de signaler que la protection de la moralité publique figure au nombre des exceptions générales de l'article XX du GATT 1947 intégré au GATT 1994 (les États peuvent, sans contradiction avec l'accord prendre des mesures nécessaires à la protection de la moralité publique). Sur la question des exceptions générales en matière d'environnement, voir infra.

614 Article 27. 2. de l'ADPIC.

615 La CJCE analyse les exemples de l'article 6 de la directive 98/44/CE ainsi : « le législateur communautaire fournit un guide pour l'utilisation des notions en cause qui n'existe pas autrement dans le droit général des

Ces notions d'ordre public et de bonnes mœurs ont longtemps été cantonnées à des inventions anecdotiques, comme la pipe d'opium. Les directives d'examen de l'office européen des brevets manifestent une interprétation très restrictive de l'application de cette exclusion de la brevetabilité : « le but de cette disposition est d'exclure de la protection conférée par le brevet les inventions susceptibles d'inciter à la révolte, de troubler l'ordre public ou d'engendrer des comportements criminels ou choquants. Des exemples manifestes d'inventions qui doivent être exclues en vertu de cette disposition sont les lettres piégées et les mines anti-personnel. D'une façon générale, cette clause n'est susceptible d'être invoquée que dans des cas rares et extrêmes. Le meilleur moyen de savoir s'il convient de l'invoquer serait de se demander si cette invention apparaîtrait au public comme si répugnante qu'il serait inconcevable de la breveter. S'il est évident que c'est effectivement le cas, et dans ce cas seulement, il convient de soulever une objection au titre de l'art. 53 a) »⁶¹⁶. La doctrine s'accordait également sur une interprétation très restrictive de ces conditions confinant à leur inefficacité⁶¹⁷.

Puis, elles ont acquis une ampleur plus importante depuis les années 1990. Elles sont, dorénavant, un facteur d'intégration du droit des brevets⁶¹⁸. L'ADPIC précise que ces notions incluent notamment la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux, la préservation des végétaux et le fait d'éviter de graves atteintes à l'environnement⁶¹⁹. Cette interprétation assez large des notions d'ordre public et bonnes mœurs a été initiée en Europe par l'office européen des brevets. Par une décision du 3 octobre 1990, la chambre de recours de l'office européen des brevets y a intégré les souffrances animales et le risque écologique⁶²⁰, position qu'il a confirmée sur ce dernier point par sa décision du 21 février 1995⁶²¹. Sur la question du risque écologique, la seconde décision précise néanmoins que le danger pour l'environnement doit être « suffisamment prouvé ». Le simple risque potentiel ne suffit pas pour rejeter la demande de dépôt de brevet⁶²². Or, les tests d'innocuité pour l'environnement sont généralement réalisés postérieurement, ce qui limite le poids de cette exception⁶²³.

La directive 98/44/CE relative à la protection juridique des inventions

brevets ».

616 Directives relatives à l'examen pratiqué par l'office européen des brevets, Partie C, Chapitre IV, 3.1.

617 Noiville (C.), *Ressources génétiques et droit*, op. cit., p. 99-100.

618 *Ibid*, p. 422s.

619 Art. 27 §2 de l'accord ADPIC

620 NOIVILLE (C.), *Ressources génétiques et droit*, op. cit., p. 389.

BROSSET (E.), « Brevetabilité du vivant, biodiversité et droit communautaire », op. cit., p.335

621 *Ibid*.

PASSA (J.), « Propriété intellectuelle et protection de l'environnement – à propos des créations dans le domaine du vivant animal ou végétal », op. cit., p. 257s.

622 NOIVILLE (C.), *Ressources génétiques et droit*, op. cit., p. 434.

623 *Ibid*.

biotechnologiques reprend l'exception de contrariété de l'objet breveté avec l'ordre public et les bonnes mœurs. Elle rappelle les dispositions de l'ADPIC en la matière et donne quelques exemples dans une liste indicative et non exhaustive comme le clonage humain ou les utilisations d'embryons humains à des fins industrielles ou commerciales⁶²⁴. Elle précise et encadre le cas de la souffrance animale. Son art. 6 d). dispose : « les procédés de modification de l'identité génétique des animaux de nature à provoquer chez eux des souffrances sans utilité médicale substantielle pour l'homme ou l'animal, ainsi que les animaux issus de tels procédés » sont contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Aucun élément de la liste ne vise la protection de l'environnement. Néanmoins, dans le §36 de son préambule, la Directive citant l'ADPIC en mentionne les exceptions à la brevetabilité au titre de l'ordre public et la moralité, au nombre desquelles figure le fait d'éviter des atteintes graves à l'environnement. Si la Directive ne reprend pas cette exception dans sa liste, elle précise que cette liste n'est pas exhaustive et en mentionnant la liste de l'ADPIC, on peut penser qu'elle admet tacitement les exceptions qui s'y trouvent.

Les notions d'ordre public et bonnes mœurs (ou moralité pour l'ADPIC) sont relatives en fonction des différents états. Dès lors, elles permettent une adaptation des conditions de brevetabilité aux différentes cultures des États. L'Accord ADPIC leur laisse également la possibilité de s'opposer à l'abus par un inventeur de son monopole d'exploitation.

2. L'exclusion des abus du monopole d'exploitation.

Accorder un monopole d'exploitation peut comporter des risques d'abus spécialement dans des domaines sensibles comme la pharmaceutique ou la sécurité alimentaire. Il importe donc que ce droit soit accompagné de « garde-fous » pour que les États disposent des moyens juridiques nécessaires pour mettre un terme à une utilisation abusive. Deux solutions s'offrent à lui dans le cadre de l'ADPIC : l'octroi de licences obligatoires (a) et l'élimination de pratiques anti-concurrentielles (b).

a. Les licences obligatoires

L'article 31 de l'Accord ADPIC intitulé « Autres utilisations sans autorisation du détenteur du droit » dispose : « dans les cas où la législation d'un Membre permet d'autres utilisations de l'objet d'un brevet sans l'autorisation du détenteur du droit, y

624 §36s. du Préambule de la Directive 98/44/CE.

compris l'utilisation par les pouvoirs publics ou des tiers autorisés par ceux-ci, les dispositions suivantes seront respectées: (...) b) une telle utilisation pourra n'être permise que si, avant cette utilisation, le candidat utilisateur s'est efforcé d'obtenir l'autorisation du détenteur du droit, suivant des conditions et modalités commerciales raisonnables, et que si ses efforts n'ont pas abouti dans un délai raisonnable. Un Membre pourra déroger à cette prescription dans des situations d'urgence nationale ou d'autres circonstances d'extrême urgence ou en cas d'utilisation publique à des fins non commerciales. (...) ».

Si l'Accord n'emploie pas explicitement le terme, il s'agit pourtant bien de licences obligatoires qu'un État peut imposer à un inventeur afin de bénéficier de son invention à des conditions acceptables. Cette méthode a été mise en œuvre principalement dans le domaine de la pharmaceutique et après une vive controverse reconnue par la Déclaration de Doha⁶²⁵.

b. L'élimination de pratiques anti-concurrentielles.

L'ADPIC n'interdit pas les importations parallèles ou « marché gris » qui consiste pour un État à importer des produits brevetés d'un autre pays dans lequel une licence pour produire l'invention a été accordée mais pour un coût moindre. Le texte reste silencieux en la matière. Cela permet, en utilisant les règles économiques de la concurrence, d'harmoniser les prix.

Les pratiques anti-concurrentielles sont directement visées par les articles 8 et 40 de l'Accord ADPIC qui permet aux États de se prémunir contre des abus du monopole d'exploitation conféré par le brevet. Il s'agit par exemple de clauses de rétrocession exclusives, de conditions empêchant la contestation de la validité ou un régime coercitif de licences groupées. Les États sont invités à s'en prémunir par des mesures appropriées et compatibles avec l'Accord⁶²⁶. Ils disposent dès lors dans ce cadre d'une certaine liberté dans les mesures qu'ils décideront d'adopter en la matière.

Si l'existence de droits de propriété intellectuelle sur les inventions biotechnologiques engendre de nombreuses difficultés, il ne faut pas oublier que ces droits entrent dans la composition de l'équilibre de la Convention sur la diversité biologique. Celle-ci tente de les utiliser pour favoriser le succès de ses objectifs. A cette fin, une mesure phare, supportée par de nombreux États en développement et soulevant la controverse, vise à

625 Déclaration de Doha Conférence ministérielle de l'OMC, Doha, 2001 : Déclaration ministérielle adoptée le 14 novembre 2001. Document WT/MIN(01)/DEC/1 du 20 novembre 2001.

626 Article 8 et 40 de l'ADPIC.

imposer la divulgation de l'origine des ressources génétiques et des connaissances locales utilisées pour élaborer une invention biotechnologique, lors du dépôt de brevet.

§2 : Intégrer l'obligation de divulgation au droit des brevets.

La Convention sur la diversité biologique reconnaît l'existence et l'utilité des droits de propriété intellectuelle sur les innovations biotechnologiques. L'Accord ADPIC⁶²⁷, bien qu'ultérieur ne mentionne pas la Convention sur la diversité biologique. Pourtant, cette dernière dispose : « Les Parties contractantes, reconnaissant que les brevets et autres droits de propriété intellectuelle peuvent avoir une influence sur l'application de la Convention, coopèrent à cet égard sans préjudice des législations nationales et du droit international pour assurer que ces droits s'exercent à l'appui et non à l'encontre de ses objectifs »⁶²⁸. L'un des aboutissements les plus significatifs de l'harmonisation du droit international de la biodiversité et de la propriété intellectuelle serait l'intégration des objectifs de la Convention sur la diversité biologique dans le régime des droits de propriété intellectuelle. Un tel bouleversement impliquerait de lier l'obtention du brevet à la divulgation d'information sur le matériel génétique et les connaissances connexes utilisées (A). Une telle mesure serait indéniablement révolutionnaire en raison de l'affirmation de l'indépendance du droit des brevets. Pourtant, elle n'est pas exempte de précédent (B).

A. L'obligation de divulgation dans le droit des brevets.

L'intégration de l'obligation de divulgation de l'origine des ressources génétiques et des connaissances locales utilisées pour élaborer l'invention est une question opposant les États en développement aux États industrialisés (1). Elle conférerait à la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques un mécanisme de règlement des différends efficace (2).

⁶²⁷ Accord sur les aspects de droit de propriété intellectuelle qui touchent au commerce.

⁶²⁸ Convention sur la diversité biologique article 16.5.

1. Le principe controversé de l'intégration de l'obligation de divulgation au droit des brevets.

En 2002, le représentant du Venezuela auprès de l'OMC a résumé une revendication de plus en plus affirmée par les États en voie de développement affirmant que : « L'Accord sur les ADPIC ne contenait (...) aucune disposition empêchant les actes de biopiraterie par lesquels une personne pouvait revendiquer des droits de brevet dans un pays sur des ressources génétiques relevant de la souveraineté d'un autre pays, comme en témoignaient les cas du curcuma, du riz basmati et de l'ayahuasca⁶²⁹. En outre, la délivrance de brevets sans autorisation pouvait donner lieu à des conflits entre l'ADPIC et le principe de la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques, consacré par la convention sur la diversité biologique ; dans ce contexte, il faudrait modifier l'ADPIC. Aux termes de cette modification, les Membres devraient exiger des déposants d'une demande de brevet portant sur du matériel biologique ou des savoirs traditionnels, comme condition à l'obtention de droits afférents aux brevets, premièrement, qu'ils divulguent la source et le pays d'origine de la ressource biologique et des savoirs traditionnels utilisés dans l'invention ; deuxièmement, qu'ils apportent la preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause par les détenteurs de la ressource biologique par le biais de l'approbation des autorités, conformément aux régimes nationaux du pays d'origine ; troisièmement, qu'ils apportent la preuve du partage juste et équitable des avantages conformément au régime national du pays d'origine (...) »⁶³⁰.

La question du respect des dispositions de la Convention sur la diversité biologique concernant le consentement préalable donné en connaissance de cause et des conditions convenues d'un commun accord auxquelles l'accès a été accordé est incluse dans les lignes directrices de Bonn. Quelques éléments de réponse consistant pour les États fournisseurs à prendre des mesures dans leur ordre juridique interne sont apportés :

- des « mécanismes destinés à fournir aux utilisateurs potentiels des renseignements sur leurs obligations en matière d'accès aux ressources génétiques » ;
- des « mesures *visant à encourager* la divulgation du pays d'origine des ressources génétiques et

629 Un brevet a été déposé en 1995, à l'office américain des brevets, sur le curcuma pour ses qualités cicatrisantes, cette propriété est connue en Inde de longue date. L'absence de nouveauté ayant pu être prouvée, le brevet a été annulé.

Un brevet a été déposé en 1997 sur les lignées et les semences du riz basmati, à l'office américain des brevets. Un recours a été engagé. Il a abouti en août 2001 à une restriction des revendications et un changement du nom de la marque.

630 IP/C/M/36 Add.1 « Compte rendu de la réunion tenue au centre William Rappart du 25 au 27 juin 2002 » 10 septembre 2002, p.60.

- l'origine des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles des communautés autochtones et locales dans les demandes de droits de propriété intellectuelle » ;
- des « mesures visant à empêcher l'utilisation des ressources génétiques obtenues sans le consentement préalable donné en connaissance de cause de la Partie contractante qui fournit ces ressources » ;
 - la « coopération entre Parties contractantes pour faire face à des violations présumées des accords concernant l'accès et le partage des avantages » ;
 - des « dispositifs de certification volontaires pour les institutions qui se conforment aux règles concernant l'accès et le partage des avantages » ;
 - des « mesures décourageant les pratiques commerciales déloyales »⁶³¹.

Les États en développement ne se satisfont pas de mesures de coopération ou de mise en œuvre nationale car le problème de la biopiraterie est international. Le dépôt de brevet sur une invention résultant d'un travail de recherche sur un matériel génétique obtenu en contravention de la Convention sur la diversité biologique est l'un des principaux détournement des biopirates⁶³². C'est pourquoi, les États fournisseurs souhaitent utiliser la procédure du dépôt de brevet pour obliger les inventeurs à se soumettre à leurs obligations envers eux. S'il était impossible de déposer un brevet de biotechnologie sans divulguer le lieu d'origine du matériel génétique utilisé et apporter la preuve que les conditions de la Convention sur la diversité biologique ont été respectées, les infractions seraient largement réduites.

Une telle règle serait actuellement en contradiction avec l'ADPIC car les obligations de divulgation ou de preuve envisagée ne font pas partie de la liste exhaustive des conditions nécessaires pour déposer un brevet⁶³³. L'article 27 de l'ADPIC pose un principe de brevetabilité des inventions pour lequel il reconnaît l'existence d'exceptions limitativement énumérées qu'il précise dans ses paragraphes 2 et 3. Si les États Parties à l'ADPIC souhaitent en ajouter, ils devront modifier cet Accord en conséquence⁶³⁴. La question est régulièrement

631 Lignes directrices de Bonn §16 d). Notons que ces dispositions ont été ajoutées au projet lors de la Conférence des Parties (souligné par nous).

632 IP/C/W/404 *op. cit.* p.4 (de la version française).

633 Note du secrétariat – conseil des ADPIC « Relation entre l'accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique - résumé des questions qui ont été soulevées et des observations qui ont été formulées » du 8 août 2002 document IP/C/W/368 § 21 6° tiret.

Il y a illégalité si les dispositions nationales imposent au déposant du brevet d'apporter la preuve qu'il a acquis légalement le matériel génétique et éventuellement les connaissances associées des populations autochtones, ou bien si elles imposent la simple publication de ces informations. Voir le document UNEP/CDB/WG-ABS/1/INF/3 « Implementing the Convention on biological diversity : analysis of the links to intellectual property and the international system for the protection for intellectual property – submitted by Federal Republic of Germany A. Von Hahn (ed.) » p.18 s.

634 Il s'agit de l'exclusion pour des raisons d'ordre public et de bonnes mœurs, ainsi que celle des méthodes diagnostiques, thérapeutiques et chirurgicales pour le traitement des personnes ou des animaux; les végétaux et les animaux autres que les micro-organismes, et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de

abordée dans les discussions se tenant dans le cadre de l'OMC sur les relations entre l'ADPIC et la Convention sur la diversité biologique. Les échanges y sont fournis et les oppositions tranchées.

Certaines Parties ont réclamé la modification de l'Accord pour permettre ou imposer ces conditions supplémentaires au dépôt de brevet arguant que l'obligation de divulgation proposée aurait plusieurs avantages⁶³⁵. Cette évolution permettrait de créer un environnement prévisible pour les différents acteurs. Elle faciliterait la conclusion de contrats et renforcerait la base juridique de prescriptions en ce sens déjà incluses dans certaines législations nationales⁶³⁶. Enfin, elle permettrait à cette obligation de bénéficier du système de règlement des différends de l'OMC pour sa mise en œuvre⁶³⁷.

Un certain nombre d'États développés se sont opposés à une telle modification de l'Accord ADPIC. Ils avancent que le droit de la propriété intellectuelle n'a pas pour fonction de faire appliquer le respect de l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages. Ils considèrent que c'est le rôle du contrat et de la loi nationale⁶³⁸. Par ailleurs, ils invoquent la charge trop importante que cela représenterait pour les déposants, qualifiant le système envisagé de « cauchemar juridique et administratif » qui en outre augmenterait le coût du dépôt.⁶³⁹

L'Union européenne soutient dans une certaine mesure la proposition de modifier le droit des brevets pour inclure les obligations de divulgation de l'origine géographique des ressources génétiques à partir desquelles certaines inventions sont élaborées. Le paragraphe 27 du préambule de la Directive 98/44/CE relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques dispose que « la demande de brevet devrait, le cas échéant, comporter une information concernant le lieu géographique d'origine de cette matière [biologique d'origine végétale ou animale], si celui-ci est connu; que ceci est sans préjudice de l'examen des demandes de brevet et de la validité des droits résultant des brevets délivrés »⁶⁴⁰. La divulgation, si elle est encouragée, n'est donc pas une obligation. Contestée sur ce point, l'arrêt de la CJCE du 9 octobre 2001 Royaume des Pays-Bas contre Parlement européen et Conseil de l'Union européenne portant sur le recours en annulation contre la Directive 98/44/CE, dispose qu'il n'y a pas de contradiction entre cette directive et la Convention sur la

végétaux ou d'animaux, autres que les procédés non biologiques et microbiologiques.

635 Voir notamment le document IP/C/W/368 *op. cit.* §12 et 20 et suivants.

636 C'est un euphémisme car en réalité, ces prescriptions étant contraires à l'accord ADPIC, elles sont actuellement illégales. Aussi, une modification de l'accord ADPIC en ce sens les légaliserait.

637 Voir *infra*.

638 L'obligation proposée allant même au-delà des dispositions de la Convention sur la diversité biologique.

639 IP/C/W/368 §21.

640 Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, *JOCE* n° L 213 du 30/07/1998 p. 0013 – 0021.

diversité biologique car « aucune stipulation de la Convention sur la diversité biologique n'impose en particulier de faire figurer la prise en compte des intérêts des pays dont la ressource génétique serait originaire ou l'existence de mesures de transfert de techniques parmi les conditions de délivrance d'un brevet portant sur des inventions biotechnologiques »⁶⁴¹. Ceci augurerait une position assez stricte de l'Union en la matière.

Parallèlement, la Commission européenne adopte une position d'ouverture et de recherche active d'un compromis dans les discussions menées au sein de l'OMC à ce sujet. Elle propose « l'introduction d'un système multilatéral de divulgation et de partage des renseignements sur l'origine géographique du matériel biologique utilisé dans toutes les demandes de brevet »⁶⁴². Ce projet envisage que l'on réclame des renseignements aux déposants de demandes de brevet, mais recommande qu'ils soient limités « à l'origine géographique des ressources génétiques ou des savoirs traditionnels mis en œuvre dans l'invention qu'ils connaissent ou qu'ils ont des raisons de connaître. »⁶⁴³. La proposition de la Commission européenne rejette la requête « d'autres éléments de preuve en ce qui concerne le respect des règles relatives à l'accès et au partage des avantages ». Deux arguments étayent cette prise de position. D'une part, de nombreux États « n'ont pas encore de législation sur l'accès aux ressources génétiques, et ne sont pas en mesure de délivrer des certificats attestant l'origine des ressources génétiques »⁶⁴⁴. D'autre part, « l'obligation faite aux offices des brevets de vérifier le respect des prescriptions relatives à l'accès et au partage des avantages peut rendre le système très difficile à gérer »⁶⁴⁵. Le document rappelle toutefois en note que le projet de régime international présenté par les pays hyperdivers⁶⁴⁶ dans leur Déclaration de Cancun prévoit une telle certification⁶⁴⁷. On peut s'interroger sur le point de savoir si une telle

641 Arrêt de la CJCE du 9 octobre 2001 Royaume des Pays-Bas contre Parlement européen et Conseil de l'Union européenne portant sur le recours en annulation contre la Directive 98/44/CE, Affaire C377/98, Recueil des arrêts 2001, p. I-7079, § 66.

642 Document de l'OMC IP/C/W/383 du 17 octobre 2002 Communication des Communautés européennes et de leurs États membres « réexamen de l'article 27:3 b) de l'accord sur les ADPIC, et relation entre l'accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique et protection des savoirs traditionnels et du folklore - document de réflexion » §54.

643 *Ibid* §52. La Commission européenne précise dans le même paragraphe de sa communication que si le déposant tient la ressource génétique d'un intermédiaire il pourrait être tenu de le nommer à défaut d'information en la matière le déposant pourrait nommer l'intermédiaire, « centre de recherche, la banque de gènes ou toute entité » qui la lui a fournit.

644 *Ibid.* §44.

645 *Ibid.*

646 Il s'agit d'un groupe d'États qui se sont auto-désignés hyperdivers (on trouve parfois une autre traduction : mégadivers). Ils regroupent l'Afrique du Sud, le Brésil, la Chine, le Costa Rica, la Colombie, l'Équateur, l'Inde, l'Indonésie, le Kenya, le Mexique, le Pérou et le Venezuela. La création de ce groupe a été affirmée officiellement par la Déclaration de Cancun des pays hyperdivers animés du même esprit (*in* A/CONF.199/PC/17 - 15 avril 2002 – reproduite *in* annexe V).

647 Déclaration de Cancun §1. h) « Encourager l'établissement d'un régime international qui favorise et garantisse un partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation de la diversité biologique et de ses éléments constitutifs. La demande et l'octroi d'un brevet devraient être notamment soumis à la production d'une attestation de provenance légale des matériels biologiques et au consentement préalable donné en

indication peut être interprétée comme une possible évolution de la position de l'Union Européenne au cas où un régime solide de certification serait mis en place⁶⁴⁸. L'élément qui atténue véritablement la portée du projet réside dans le fait que la non divulgation ne fait pas obstacle à la délivrance du brevet : « ce système ne devrait avoir aucune incidence sur la brevetabilité des inventions concernées ou sur la validité de ces brevets, ni constituer une charge déraisonnable pour les offices des brevets et les déposants de demandes de brevet. »⁶⁴⁹ Les infractions au système ne resteraient cependant pas impunies. Elles donneraient lieu à des actions en justice au titre du droit civil ou administratif⁶⁵⁰. Ce système « aiderait les pays qui donnent accès aux ressources génétiques à superviser et à surveiller le respect des règles relatives à l'accès et au partage des avantages ainsi que des arrangements contractuels conclus entre les fournisseurs et les utilisateurs de ressources génétiques. Les pays d'origine seraient mis au courant, par l'intermédiaire des offices des brevets étrangers, des demandes de brevet mettant en jeu des ressources génétiques ou des savoirs traditionnels auxquels eux-mêmes ou leurs communautés locales ont donné accès. Ce système leur permettrait de vérifier si les déposants se sont conformés aux règles nationales relatives à l'accès et au partage des avantages et de repérer tout gain financier retiré de l'utilisation des ressources génétiques, de sorte que les pays d'origine seraient assurés d'avoir la part qui leur revient des avantages

connaissance de cause, selon des modalités mutuellement convenues, pour le transfert du matériel génétique, dans la stricte application des conditions approuvées par les pays d'origine pour l'accès à ces matériels ».

648 Sur la question de la certification voir GLOWKA (L.), *Towards a certification system for bioprospecting activities*, Document présenté à la COP 6 (Pays Bas, 7 - 12 avril 2002), viii+119p. Disponible sur le site du secrétariat de la Convention sur la diversité biologique : <http://www.biodiv.org/doc/meeting.aspx?lg=2&mtg=COP-06&tab=2> (dernière visite 01/03/06).

649 Document de l'OMC IP/C/W/383 § 54.

650 *Ibid.* §53 « De plus, les CE [Communautés européennes] ont estimé que cette prescription en matière de divulgation ne devrait pas constituer, *de facto* ou *de jure*, un critère de brevetabilité formel ou matériel additionnel. (note : Sauf dans les cas où la divulgation de l'origine géographique de la ressource génétique est déjà prescrite à l'article 29 de l'Accord sur les ADPIC.) La non-divulgation ou la communication de renseignements erronés ne devraient pas faire obstacle à la délivrance du brevet ni avoir une incidence sur la validité du brevet une fois délivré. Il conviendrait que les conséquences juridiques du non-respect de cette prescription se situent en dehors du champ d'application de la législation sur les brevets, relevant par exemple du droit civil (demande de dédommagement) ou administratif (frais à payer pour avoir refusé de communiquer des renseignements aux autorités ou pour avoir communiqué des renseignements erronés). La législation sur les brevets ne devrait pas sanctionner le non-respect des prescriptions nationales en matière d'accès et de partage des avantages par un rejet de la demande de brevet ou l'annulation du brevet. » ; L'inefficacité de système est dénoncée par l'association GRAIN dans une lettre ouverte à Pascal Lamy commissaire européen au commerce en date du 26 février 2003 (<http://www.grain.org/fr/publications/lamy-fr.cfm> dernière visite 12/02/06). Il y répond par une lettre dont il demande la publication sur le site de l'association réaffirmant que « This requirement would be "self-standing" as we indeed believe that it is not necessary to make it a patentability criterion. This would not prevent such disclosure requirement from being obligatory. Neither would it prevent non-respect of this requirement having legal effects. A disclosure requirement does not need to be linked to patentability criteria to be effective. One can very well imagine legal effects, other than the refusal of the patent, which would have a sufficient deterrent effect on misappropriation of genetic resources or traditional knowledge (for example through civil and administrative sanctions) » (<http://www.grain.org/briefings/?id=116> dernière visite 12/02/06).

commerciaux, le cas échéant par l'application de mesures d'exécution »⁶⁵¹. Néanmoins, le caractère non rédhibitoire de cette mesure, pour la délivrance du brevet, hypothèque ces avantages.

Pour l'instant, aucune décision n'a été prise au sein de l'OMC. Ce projet de l'Union Européenne semble être un pas d'ouverture important mais il comporte un inconvénient majeur : il ne permet pas que l'obligation de divulgation soit imposée dans la pratique par le système de règlement des différends de l'OMC.

2. Obligation de divulgation et règlement des différends.

« L'incorporation [de l'obligation de divulgation] dans l'Accord sur les ADPIC, et sa mise en œuvre dans le cadre du système de règlement des différends de l'OMC, constituerait un mécanisme contribuant au respect des règles de la convention sur la diversité biologique relatives au consentement préalable donné en connaissance de cause et au partage des avantages. »⁶⁵² L'intérêt d'incorporer les obligations de la Convention sur la diversité biologique dans l'ADPIC prend ici tout son sens. Par ce moyen, les États en développement bénéficient, d'une part d'un texte contraignant liant les brevets de biotechnologie issus de bioprospections aux conditions de la Convention sur la diversité biologique de manière très stricte. D'autre part, ils peuvent utiliser l'efficace système de règlement des différends de l'OMC pour en assurer la mise en œuvre⁶⁵³. Ceci est particulièrement important car les difficultés liées aux actions en justice engagées pour assurer le respect des dispositions de la Convention sur la diversité biologique ou simplement faire annuler un brevet illégal sont aujourd'hui importantes. Le coût d'une action en justice peut se révéler dissuasif, spécialement pour les États en développement⁶⁵⁴.

Le système de règlement des différends instauré dans le cadre de l'Accord OMC s'applique aux différends issus de l'Accord ADPIC qui est une annexe de celui-ci. Il est remarquablement efficace et contraignant⁶⁵⁵. A l'opposé, le système de règlement des différends de la Convention sur la diversité biologique, fondamentalement basé sur la

651 Document de l'OMC IP/C/W/383 § 55 – 2.

652 IP/C/W/368 *op. cit.* §20.

653 MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, Bruxelles : Bruylant, 2003, Travaux du CERIC, 535p., p. 355s.

654 Communication de la mission permanente du Brésil, au nom des délégations brésilienne, chinoise, cubaine, dominicaine, équatorienne, indienne, pakistanaise, thaïlandaise, vénézuélienne, zambienne et zimbabwéenne « relation entre l'accord sur les adpic et la Convention sur la diversité biologique et protection des savoirs traditionnels », Document de l'OMC IP/C/W/356 du 24 juin 2002 §16 et 17.

655 Voir infra.

« négociation, la médiation et l'arbitrage sans édicter des sanctions précises »⁶⁵⁶ ne peut offrir aux États Parties les mêmes garanties d'application stricte de ses dispositions.

Dans la volonté de désindexer l'obtention du brevet de toute obligation autre que les conditions classiques de délivrance, comme les conditions de divulgation de l'origine des ressources génétiques et des savoirs est encrée dans une vision traditionnelle de l'autonomie du droit des brevets. Pourtant, une condition supplémentaire à l'obtention du brevet ne serait pas la première rupture de cette autonomie.

B. Les conditions d'une intégration adaptée au droit des brevets.

L'obligation de divulgation ne serait pas la première intégration d'obligations supplémentaires au droit des brevets. La préoccupation environnementale est intégrée dans l'ADPIC et, dans une certaine mesure dans le droit européen des brevets⁶⁵⁷. Cette intégration a cependant pu être jugée inopportune et cause de dysfonctionnements. L'appréciation du risque environnemental posant un problème de compétence matérielle de l'office européen des brevets, il imposerait des questions préjudicielles qui notamment allongerait les délais et pourrait entrer en contradiction avec l'exigence de nouveauté du droit des brevets⁶⁵⁸. Le temps du droit des brevet est principalement le court terme.

Une telle intégration conduirait par ailleurs à « modifier l'objectif du droit des brevets, en décidant de ne plus protéger que les inventions dont auraient été préalablement établies l'innocuité et l'acceptabilité »⁶⁵⁹.

A la lumière de ce précédent, il apparaît que l'enjeu de l'acceptabilité de l'obligation de divulgation de l'origine des ressources génétiques et des connaissances associées réside donc en grande partie dans la capacité des États fournisseurs de ressources génétiques à présenter un système de certification adéquate.

L'intégration de l'obligation de respecter la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques et des connaissances connexes semble pouvoir se faire plus simplement à la condition qu'elle soit accompagnée d'un système de certification international efficace.

656 Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, CLAEYS (A.) « Rapport sur les conséquences des modes d'appropriation du vivant sur les plans économique, juridique et éthique », enregistré à la présidence de l'assemblée nationale le 4 mars 2004, 129p., p.107.

657 Voir supra.

658 NOUVILLE (C.), *Ressources génétiques et droit*, op. cit., p. 435.

659 *Ibid.* p. 437.

Techniquement, dans ce cas, contrairement à celui du risque écologique, l'office des brevets n'aurait pas à requérir un conseil avisé mais simplement à enregistrer le certificat permettant de vérifier que la législation a été appliquée. Moyennant un bon Protocole de certification, cette charge ne devrait pas s'avérer trop lourde pour les offices de brevets.

En outre, cette évolution n'entraînerait pas de modification des objectifs du droit des brevets. S'il paraît inadapté de discuter dans le cadre de l'office des brevets du bilan entre les intérêts et les inconvénients d'une invention, il ne semble pas déplacé d'y vérifier que l'invention qui sera protégée par un droit de propriété a été légalement conçue.

L'enjeu de l'acceptabilité de l'obligation de divulgation de l'origine des ressources génétiques et des connaissances associées réside donc en grande partie dans la capacité des États fournisseurs à présenter un système de certification adéquate.

Les droits de propriété intellectuelle peuvent donc être, sous réserve de quelques aménagements, conciliés avec la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles. En matière de biodiversité, et spécialement de biodiversité marine, l'accomplissement des objectifs de la Convention du même nom est largement conditionné par une bonne circulation des connaissances et techniques afférentes. En effet, elles permettent de mieux bénéficier des avantages de la biodiversité et de fonder plus sûrement les décisions adoptées pour la protéger. Or, les droits de propriété intellectuelle opèrent à la fois comme un moteur et une menace pour la circulation de connaissances et des techniques.

Chapitre 2 : La circulation des connaissances et techniques.

La possession de droits de propriété intellectuelle sur toute forme de connaissance apparaît comme nécessaire dans ce que l'on nomme aujourd'hui la société de l'information. La connaissance, perçue comme un bien marchand, fait l'objet de contrats d'acquisition dans le cadre de marchés définissant sa valeur en fonction de l'offre et de la demande.

Cet état de fait n'est pas entièrement nouveau. Les chercheurs et inventeurs ont toujours recherché des moyens de financer leur activité y compris par la « vente » des fruits de leur travail. C'est la raison qui a conduit à la création de la législation sur les brevets à la fin du XIX^{ème} siècle.

Pourtant, une accélération de l'appropriation de la connaissance s'est faite sentir depuis la fin des années 70. Elle se manifeste par une extension massive de son champ d'application. La prise de conscience de la valeur financière potentielle des connaissances, particulièrement dans le domaine du vivant en matière de génie génétique, a souvent conduit à vouloir mettre un prix sur toute connaissance. La connaissance médicale des peuples autochtones en est l'exemple emblématique. Quel est son prix ? Comment éviter qu'elle ne soit utilisée sans le consentement de son « propriétaire », sans rétribution de celui-ci ? Comment déterminer le « propriétaire » d'une connaissance lorsque celle-ci est partagée par toute une communauté ? Autant de questions singulières qui sont ressorties de cette évolution rapide et auxquelles les cadres actuels de notre droit peinent à répondre.

Selon les connaissances considérées, celles des chercheurs, des universités, des entreprises ou bien des populations autochtones et locales, le mode de protection est très variable. L'innovation bénéficie d'une protection forte, le brevet en premier lieu, tandis que la recherche scientifique dite fondamentale, c'est à dire dénuée d'objectifs industriels et commerciaux directs, s'échange librement⁶⁶⁰. On tente de trouver des méthodes de protection pour une connaissance singulière n'entrant pas dans les cadres classiques des droits de propriété intellectuelle, comme les connaissances des populations autochtones et locales.

⁶⁶⁰ Elle fait néanmoins l'objet de droits d'auteurs pour les publications.

Une telle variabilité du niveau de protection de la propriété intellectuelle a un impact important sur les échanges en matière de connaissances. Les États, spécialement les États en voie de développement, craignent que leurs connaissances ne soient pas acquises à leur juste valeur, voire qu'elles soient pillées. Parallèlement, les États industrialisés cherchent toujours plus de garanties pour se prémunir de la contrefaçon de leurs inventions et freinent notablement le transfert de technologie prévu par de nombreuses Conventions internationales comme la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et la Convention sur la diversité biologique⁶⁶¹.

La circulation des connaissances et techniques est particulièrement importante pour la biodiversité marine. En effet, dans ce domaine, tout doit être fait pour une connaissance optimale du milieu, associée à un usage des meilleures techniques disponibles, pour en assurer une protection environnementale efficace.

La diffusion du savoir et des techniques, pour leur valeur intrinsèque, est favorisée par le droit qui limite les obstacles possibles à son accès le plus libre possible par tous (section 1). Mais, du fait de la forte et croissante valeur financière de la connaissance, cette diffusion est organisée par le marché soulevant des difficultés inhérentes à la valorisation économique croissante des connaissances (section 2).

Section 1 : Les mesures en faveur de la circulation des connaissances et techniques.

L'évolution des connaissances et des techniques dans les domaines liés à l'environnement et au milieu marin comporte un intérêt en soit, au-delà de la valeur financière que l'on peut accorder par la suite à une invention en la matière, au moyen de droits de propriété intellectuelle. Les progrès de la science, d'une manière générale, permettent de mieux comprendre l'environnement marin, la biodiversité marine et d'élaborer les meilleures

⁶⁶¹ Partie XIV (article 266 à 278) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et article 16 de la Convention sur la diversité biologique.

réglementations pour leur protection. Ils permettent également de lutter contre la faim en favorisant l'exploitation optimale des ressources naturelles, et contre la maladie avec la recherche biomédicale.

Il est donc fondamental de favoriser la libre circulation des connaissances et des techniques et de limiter au mieux tout obstacle tant concernant la conduite de recherches d'une manière générale (§1) que pour permettre le renforcement des capacités (§2).

§1 : Favoriser la circulation des connaissances et techniques pour la recherche.

Dans le domaine scientifique, la circulation la plus large possible des connaissances et techniques vise à favoriser les recherches, spécialement la recherche fondamentale. De manière générale, la Convention sur la diversité biologique et la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer encouragent la recherche scientifique⁶⁶². Pour permettre une circulation optimale et accessible à tous les chercheurs, le législateur a développé des dispositions particulières. D'une part, l'obligation de publication impose la circulation des dernières avancées scientifiques (A). D'autre part, l'exemption de recherche permet aux chercheurs d'accéder à toute innovation même brevetée sans devoir demander une licence pour son usage (B).

A. L'obligation de publication

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer impose la publication des résultats des recherches : « Les États et les organisations internationales compétentes publient et diffusent, par les voies appropriées et conformément à la Convention, des renseignements concernant les principaux programmes envisagés et leurs objectifs, ainsi que les connaissances tirées de la recherche scientifique marine »⁶⁶³. Cette obligation impose aux États de ne pas entraver par des réglementations connexes, comme celles relatives à la propriété intellectuelle, la publication et la diffusion des travaux

⁶⁶² Article 12 de la Convention sur la diversité biologique et articles 239 de la Convention de Montego Bay.

⁶⁶³ Article 244.1 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

scientifiques.

Selon le droit de propriété intellectuelle considéré, le secret de son objet est plus ou moins prononcé. Particulièrement fort dans le cas du secret de fabrication, de la protection des renseignements non divulgués⁶⁶⁴, le secret constitue alors le principe même de la protection de la propriété intellectuelle. Néanmoins, dans le domaine du vivant et particulièrement des biotechnologies, ces systèmes sont peu usités. Le brevet leur est préféré.

Pour déposer un brevet, l'inventeur décrit précisément l'innovation qu'il souhaite breveter. Ainsi, l'ADPIC commande classiquement que l'inventeur divulgue son invention « d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'une personne du métier puisse l'exécuter, et [les États membres] pourront exiger de lui qu'il indique la meilleure manière d'exécuter l'invention connue de l'inventeur à la date du dépôt ou, dans les cas où la priorité est revendiquée, à la date de priorité de la demande »⁶⁶⁵. En contrepartie, l'inventeur dispose d'un monopole d'exploitation sur son invention pendant une période de 20 ans en général.

Néanmoins, l'une des conditions au dépôt de brevet est le caractère de nouveauté de l'invention⁶⁶⁶. Un chercheur qui souhaite breveter une invention ne doit donc pas publier le résultat de son travail à ce sujet avant le dépôt⁶⁶⁷. Cette condition peut dès lors entraîner un retard des publications scientifiques.

La Convention de Montego Bay impose la publication des résultats mais ne pose pas de délai pour ce faire⁶⁶⁸. Il ne semble donc que conserver le secret de travaux scientifiques pendant un certain temps ne lui soit pas contraire. Néanmoins, il convient de s'interroger sur l'étendue de ce délai. En effet, s'il semble qu'un retard de quelques mois soit acceptable, un silence de 50 ans serait manifestement contraire à l'obligation de publication des résultats.

Lors des campagnes scientifiques, les partenaires commerciaux des scientifiques peuvent leur imposer des accords de confidentialité afin de tenir secrètes leurs découvertes jusqu'à ce que des brevets soient déposés, ce qui représenter un long délai⁶⁶⁹. Une question se pose alors. Quelle est l'étendue de ces accords de confidentialité ? Plusieurs phases existent dans la mise au point d'une invention biotechnologique. La bioprospection, la

664 Article 39 de l'accord ADPIC.

665 Article 29 de l'accord ADPIC.

666 Article 27 de l'accord ADPIC.

667 Rapport de la Commission au Parlement Européen et au Conseil « Évaluation des implications dans le domaine de la recherche fondamentale en génie génétique de la non-publication ou de la publication tardive de documents dont l'objet pourrait être brevetable comme prévu à l'article 16(b) de la directive 98/44/CE relative à la protection des inventions biotechnologiques », COM(2002) 2 final, 14 janvier 2002, 25p., p. 11.

668 Article 244 de la Convention de Montego Bay.

669 JABOUR-GREEN (J.), NICOL (D.), « Bioprospecting in Areas outside National Jurisdiction: Antarctica and the Southern Ocean », *Melbourne Journal of International Law*, n°4(1), 2003, pp. 76-111, p. 86 et 98.

détermination des éléments récoltés, l'élaboration d'hypothèses sur les produits qui pourraient être l'objet d'inventions, l'isolation de ces produits et éventuellement d'autres phases pour la mise au point de produits commercialisables comme des médicaments. Néanmoins, la simple isolation de bactéries ou de gènes associés à une fonction peut constituer une invention brevetable⁶⁷⁰. Si l'accord concerne l'intégralité du processus, à partir de quand le partenaire estimera-t-il que tous les brevets susceptibles de se trouver dans les éléments récoltés ont été déposés ?

De plus, cet usage du secret pourrait s'étendre en l'absence même d'accords avec des partenaires commerciaux, l'usage du brevet pour protéger les inventions dans le cadre de la recherche publique se développant rapidement. Comme le souligne J. Tirole « Depuis le *Bayh-Dole Act* (1980) et les lois ultérieures aux États-Unis, encourageant les prises de brevets pour les inventions sponsorisées par l'État (qu'elles soient faites par les agences, les universités ou les entreprises privées), les universités ont encouragé leurs chercheurs à sortir de leur tour d'ivoire, en brevetant leurs innovations et en créant des entreprises (avec en général un petit intéressement monétaire pour l'université). L'idée de cette évolution est double : permettre aux innovateurs de développer leurs innovations ou bien les encourager à les amener à un niveau proche du développement, ceci afin d'accélérer le rythme de l'innovation (une innovation contenant en général une quantité importante de savoir-faire non décrit dans sa description formelle) ; attirer vers le milieu académique des chercheurs de talent que les rémunérations du milieu industriel auraient détournés de la recherche fondamentale »⁶⁷¹.

Une telle évolution pourrait favoriser l'entretien du secret dans le monde de la recherche en général, fondamentale et appliquée, nuisant par là à l'idée de partage des connaissances promue par les Conventions de Montego Bay et sur la diversité biologique, même si les résultats des recherches sont, à terme, publiés⁶⁷².

Il convient de souligner que des réflexions sont en cours pour parer à ce phénomène. Les rédacteurs de la directive européenne relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques ont, dans une certaine mesure, pris acte de cet inconvénient. Ils ont inclus dans l'article 16, l'élaboration, dans les deux ans suivant l'entrée en vigueur de la directive, d'un rapport tendant à évaluer les implications dans le domaine de la recherche fondamentale en génie génétique de la non-publication ou publication tardive de documents dont l'objet pourrait être brevetable⁶⁷³. Le rapport, en date de 2002, fait état d'une progression

670 Voir supra.

671 TIROLE (J.) et al., *Propriété Intellectuelle*, n°41, Paris : La documentation française, Les rapports du Conseil d'analyse économique, 2003, 193p., p.97.

672 GORINA-YSERN (M.), « Marine Scientific Research Activities as the Legal Basis for Intellectual Property Claims? », *Marine Policy*, 1998, Vol. 22, n°4-5, pp. 337-357, p. 339.

673 Article 16 de la directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la

des publications scientifiques dans le domaine du génie génétique. Il souligne néanmoins une certaine réticence, notamment des universitaires, à l'encontre du brevet. Plusieurs difficultés y sont cataloguées : la complexité de la procédure du dépôt de brevet, son coût élevé et l'interprétation stricte du critère de nouveauté qui implique que par imprudence un chercheur peut « s'antérioriser lui-même » c'est à dire que par un simple dialogue avec ses pairs, il peut en discutant de son invention lui faire perdre son caractère de nouveauté.

L'office européen des brevets est chargé d'examiner dans quelles conditions les effets de la divulgation avant le dépôt pourraient être pris en compte dans le droit européen des brevets⁶⁷⁴.

L'une des premières avancées est la possibilité de déposer un brevet provisoire. Elle a été ouverte avec le Traité sur le droit des brevets adopté en juin 2000⁶⁷⁵ et intégrée dans le droit européen des brevets par la modification de la Convention sur le brevet européen la même année⁶⁷⁶. Il est dès lors permis de déposer provisoirement un brevet ne contenant pas le niveau de détail quant à la description, aux revendications sur l'invention, classiquement requis à la condition de la compléter par la suite. Cette option permet à l'inventeur de divulguer plus rapidement son invention.

Par ailleurs, des discussions sont actuellement en cours pour savoir s'il faut également permettre un « délai de grâce ». Il s'agit de la possibilité, pendant une période déterminée, de divulguer l'invention avant de déposer un brevet. D'une manière générale les universitaires et les petites et moyennes entreprises y sont favorables car ils souhaitent divulguer rapidement leurs inventions. A l'inverse, les grands industriels s'y opposent car ils y voient un risque pour la sécurité juridique des détenteurs de brevets⁶⁷⁷. Ce système existe déjà dans plusieurs États comme le Canada, le Japon⁶⁷⁸ et les États-Unis⁶⁷⁹.

protection juridique des inventions biotechnologiques.

674 Il a été mandaté pour cela par la Conférence intergouvernementale des États membres de l'Organisation européenne des brevets sur la réforme du système des brevets en Europe (Paris 24-25 juin 1999).

Cf. Rapport de la Commission au Parlement Européen et au Conseil « Évaluation des implications dans le domaine de la recherche fondamentale en génie génétique de la non-publication ou de la publication tardive de documents dont l'objet pourrait être brevetable comme prévu à l'article 16(b) de la directive 98/44/CE relative à la protection des inventions biotechnologiques », COM(2002) 2 final, 14 janvier 2002, 25p., p. 17.

675 Article 5 du Traité sur le droit des brevets, signé à Genève le 1^{er} juin 2000 et entré en vigueur le 28 avril 2005, publié in : *Traité sur le droit des brevets et Règlement d'exécution du traité sur le droit des brevets, Déclarations communes et Notes explicatives*, Genève : Publications de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, n°: 258, 2000, 140p.

676 Rapport de la Commission au Parlement Européen et au Conseil « Évaluation des implications dans le domaine de la recherche fondamentale en génie génétique de la non-publication ou de la publication tardive de documents dont l'objet pourrait être brevetable comme prévu à l'article 16(b) de la directive 98/44/CE relative à la protection des inventions biotechnologiques », *op. cit.*, p. 22.

677 L'office européen des brevets propose sur son site internet un résumé des arguments de la controverse au travers des propos de deux experts : le Dr. Straus en faveur du délai de grâce et de M. Galama qui s'y oppose http://www.european-patent-office.org/news/pressrel/2000_07_25_e.htm (dernière visite 13/02/06).

678 *Ibid.* p. 17s.

679 GRIGNON (F) « Stratégies des brevets d'invention » Rapport d'information 377 (2000-2001) - commission des

Une autre limite de la recherche scientifique par l'usage des brevets apparaît avec le monopole d'exploitation de l'invention, conféré à l'inventeur. L'exemption de recherche permet d'y remédier.

B. L'exemption de recherche : un droit à conforter

L'exemption de recherche est une limite à l'étendue des droits octroyés par le brevet. Lorsqu'une invention est utilisée dans le cadre de la recherche, cette exemption dispense le chercheur de demander à l'inventeur une licence pour pouvoir utiliser l'objet du brevet. Les recherches peuvent se poursuivre librement sur l'invention sans qu'il soit nécessaire d'obtenir l'autorisation de l'inventeur ou de le rémunérer.

Cette exemption présente de grandes similitudes avec le droit des obtentions végétales. En effet, la convention internationale pour la protection des obtentions végétales prévoit que les droits de l'obteneur ne s'étendent ni aux actes accomplis dans le cadre privé à des fins non commerciales, ni aux actes accomplis à titre expérimental⁶⁸⁰.

Dans le domaine des brevets, l'exemption de recherche n'est pas uniformément appliquée. L'Accord ADPIC, certes, ne l'interdit pas, mais ne l'impose pas non plus. Les États peuvent prévoir des « exceptions limitées aux droits exclusifs conférés par un brevet, à condition que celles-ci ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du brevet, compte tenu des intérêts légitimes des tiers »⁶⁸¹. Au titre de ces exceptions limitées, plusieurs États ont intégré une exemption de recherche dans leur législation nationale.

Dans le cadre de l'Union Européenne, la Directive 98/44/CE ouvre la voie à une exemption de recherche dans son article 13 3. b) qui autorise l'utilisation de matière biologique déposée au titre de leur description pour être breveté, à des fins expérimentales⁶⁸². On peut néanmoins regretter que la directive n'affirme pas plus clairement une exemption de recherche générale pour la recherche fondamentale dans son article 11 consacré aux limitations de l'étendue des brevets par exemple.

affaires économiques sur l'utilisation des brevets par les entreprises françaises, 211p., p.40.

680 Article 15 de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales signée le 2 décembre 1961 à Paris, révisée le 10 novembre 1972, le 23 octobre 1978 et le 19 mars 1991. Cette exemption existe aussi dans la version de 1978 de ce traité, dans son article 5.

681 Accord ADPIC, op. cit., article 30.

682 Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, *JOCE* 30 juillet 1998, n° L.213/13 à 21, p. 0013 – 0021.

La majeure partie des États européens ont intégré cette exemption de recherche⁶⁸³. En France, le Code de la propriété intellectuelle précise que « Les droits conférés par le brevet ne s'étendent pas :

- a) Aux actes accomplis dans un cadre privé et à des fins non commerciales ;
- b) Aux actes accomplis à titre expérimental qui portent sur l'objet de l'invention brevetée ; (...) »⁶⁸⁴. On notera la proximité manifeste des termes utilisés avec ceux de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales dans sa version de 1991. L'influence de ce régime est ici évidente, elle conduit à une certaine vision des limites qu'il faut apporter à l'étendue des droits de propriété intellectuelle pour que ceux-ci puissent être une incitation économique à l'innovation sans en constituer un frein.

Mais l'exemption de recherche ne figure pas dans toutes les législations nationales⁶⁸⁵. Elle a longtemps été appliquée assez largement aux États-Unis sur la base d'un arrêt de 1813, *Whittemore v. Cutter*, qui l'incluait dans la *common law*⁶⁸⁶. Cependant, la jurisprudence est intervenue pour restreindre très fortement cette exemption. En 2002, elle a limité l'exemption aux recherches menées dans un « but récréatif, pour satisfaire une curiosité désintéressée ou pour des études strictement philosophiques » dans l'arrêt « *Madey v. Duke University* »⁶⁸⁷. Le fondement de cet arrêt est très révélateur de l'évolution à l'œuvre. Il s'oppose à la décision de première instance de la cour de district qui, pour justifier l'exemption de recherche, précisait que l'université dédiée à l'enseignement, la recherche et l'accroissement de la connaissance n'entreprenait pas des recherches dans le principal but de développer des brevets et leurs applications commerciales. L'arrêt de la cour d'appel de district ne considère pas comme déterminant le point de savoir si l'usage de l'invention vise à obtenir des gains commerciaux. L'université retire un intérêt de manière générale dans la poursuite de projets de recherche et doit sauf dans des cas très limités obtenir une licence pour utiliser une invention

683 CLAYES (A.) *Rapport sur les conséquences des modes d'appropriation du vivant sur les plans économique, juridique et éthique*, office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, mars 2004, (n°1487 Assemblée Nationale, n° 235 Sénat) <http://www.assemblee-nationale.fr/12/rap-oechst/i1487.asp> (dernière visite le 13 février 2006).

684 Article L.613 – 5 du code de la propriété intellectuelle.

685 *Ibid.*

JABOUR-GREEN (J.), NICOL (D.), « Bioprospecting in Areas outside National Jurisdiction: Antarctica and the Southern Ocean », *op. cit.*, p. 93.

686 Appeals Court opinion, *Whittemore v. Cutter*, 29 Fed. Cas. 1120 (C.C.D. Mass. 1813) (No. 17,600) cité par STEPHENS (C.) « *Madey v. Duke University: Federal Circuit Sets Limitations on the Common Law Experimental Use Exemption* » *Intellectual Property Report*, vol. 3, Issue 27, 2003.

http://www.imakenews.com/bakerbotts/e_article000166656.cfm?x=a1W4T3h,aWF93mj (dernière visite le 13 février 2006).

687 *Ibid.* Decision of the Court of Appeals for the Federal Circuit *Madey v. Duke University*, 307 F.3d 1351, 1362 (Fed. Cir. 2002).

CLAYES (A.) *Rapport sur les conséquences des modes d'appropriation du vivant sur les plans économique, juridique et éthique*, *op.cit.*

OCDE, *Brevet et innovations : tendances et enjeux pour les pouvoirs publics*, 2004, 35p., p. 16 et 23.

brevetée⁶⁸⁸. L'université a saisi la cour suprême des États-Unis mais celle-ci a refusé de revoir le cas⁶⁸⁹.

En fonction des législations nationales, l'exemption de recherche est ainsi plus ou moins étendue, parfois tout à fait absente. Le développement du dépôt de brevet et des travaux en collaboration avec des partenaires privés ont fragilisé l'exemption de recherche dont a longtemps bénéficié la recherche publique dans de nombreux pays⁶⁹⁰.

Les voix sont de plus en plus nombreuses pour demander une clarification de la situation. Le récent rapport de l'OCDE demande aux États membres de préserver et clarifier le principe de l'exemption de recherche pour que la recherche fondamentale puisse en bénéficier⁶⁹¹. Il convient cependant de noter qu'une telle définition se heurtera à la difficulté classique de distinguer clairement recherche fondamentale et recherche appliquée.

La proposition du député Clayes de modifier l'article 30 de l'Accord ADPIC pour y inclure explicitement l'exemption de recherche est à soutenir⁶⁹². En effet, cela permettrait d'uniformiser l'acceptation de cette exception aux droits exclusifs du brevet. Sa définition pourrait s'inspirer de celle donnée par la loi française qui comporte l'avantage d'être suffisamment large pour prendre en compte l'évolution du contexte de la recherche publique.

La circulation des connaissances et techniques est également favorisée par le renforcement des capacités en direction des États en développement.

§2 : Faciliter le renforcement des capacités.

L'expression anglaise *capacity building* est généralement traduite en français

688 « [M]ajor research universities, such as Duke, often sanction and fund research projects with arguably no commercial application whatsoever. However, these projects unmistakably further the institution's business objectives, including educating and enlightening students and faculty participating in these projects. These projects also serve, for example, to increase the status of the institution and lure lucrative research grants, students and faculty.

In short, regardless of whether a particular institution or entity is engaged in an endeavor for commercial gain, so long as the act is in furtherance of the alleged infringer's legitimate business and is not solely for amusement, to satisfy idle curiosity, or for strictly philosophical inquiry, the act does not qualify for the very narrow and strictly limited experimental use defense. Moreover, the profit or non-profit status of the user is not determinative.

Extrait cité par STEPHENS (C.) « *Madey v. Duke University: Federal Circuit Sets Limitations on the Common Law Experimental Use Exemption* » *op. cit.*

689 *Duke University v. Madey*, No. 02-1007, *cert. denied* ___ U.S. ___ (June 27, 2003) ;

STEPHENS (C.) « *Madey v. Duke University: Federal Circuit Sets Limitations on the Common Law Experimental Use Exemption* » *op. cit.*

690 OCDE, *Brevet et innovations : tendances et enjeux pour les pouvoirs publics*, *op. cit.*, p.23.

691 *Ibid.*, p. 30.

692 CLAYES (A.) *Rapport sur les conséquences des modes d'appropriation du vivant sur les plans économique, juridique et éthique*, *op.cit.*

par renforcement des capacités. M. GORINA-YSERN en fournit une définition éclairante : les capacités humaines, scientifiques, technologiques, organisationnelles, institutionnelles et financières⁶⁹³. Cette expression recouvre donc le transfert de technologies (de techniques), la coopération scientifique mais également, trois éléments d'importance : l'aide pour la mise en place d'institutions, la logistique et l'aide financière, qui sont des éléments essentiels pour la mise en œuvre des deux premiers.

Des dispositions en faveur du transfert de technologie et du renforcement des capacités, de manière plus large, sont présentes dans plusieurs textes internationaux. C'est le cas des deux Conventions principales en matière de biodiversité marine, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer y consacre notamment sa partie XIV, la Convention sur la diversité biologique ses articles 15.6 et 16 à 19. L'objectif apparaît aussi régulièrement dans les textes de la *soft law* du droit international de l'environnement : le principe 9 de la Déclaration de Rio, le chapitre 34 de l'Agenda 21 et les §44h, 105 et 106 du plan d'application du Sommet mondial pour le développement durable.

Née dans les années 60, la volonté d'un transfert de technologie s'inscrit dans le cadre du nouvel ordre économique international. Elle est perçue comme un moyen de rééquilibrage entre le Nord et le Sud (A). Néanmoins, les connaissances et technologies des pays industrialisés ne sont pas les seules à être convoitées et pour lesquelles le transfert doit être favorisé. Outre l'intérêt croissant pour le transfert de technologie Sud-Sud, l'intérêt des connaissances traditionnelles notamment celles des populations autochtones a récemment été mis en lumière (B).

A. Le transfert de technologie, outil de rééquilibrage Nord-Sud.

Le transfert de technologie est une notion présente dans de nombreux textes de droit international contraignants et non contraignants. Favorisant à la fois la solidarité Nord-Sud et la protection de l'environnement, il bénéficie d'une image positive favorisant son développement (1) ; les organisations internationales ont un rôle important

693 GORINA-YSERN (M.), *An international regime for marine scientific research*, Ardsley, NY : Transnational Publishers, 2003, 668p., p. 591.

dans sa mise en œuvre (2).

1. Le développement du transfert de technologie

Le transfert de technologie dans son acception la plus large vise la circulation des technologies existantes et des connaissances connexes. On peut distinguer deux catégories de technologies. Les technologies douces sont « communiquées sous forme d'informations qui ne revêtent pas nécessairement une forme matérielle »⁶⁹⁴, il s'agit de savoir-faire, de compétences et de techniques. Tandis que les technologies « dures » sont des biens corporels : des équipements, du matériel comme des ordinateurs, des instruments pour la recherche en biologie⁶⁹⁵. Le transfert de technologie vise les deux types de technologies. L'annexe III de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer précise en effet, « on entend par « techniques » l'équipement spécialisé et le savoir-faire technique, y compris les descriptifs, les manuels, les notices explicatives, la formation, les conseils et l'assistance technique nécessaires au montage, à l'entretien et au fonctionnement d'un système viable ainsi que le droit d'utiliser ces éléments à cette fin sur une base non exclusive »⁶⁹⁶.

Certaines technologies sont dans le domaine public mais d'autres font l'objet de droits de propriété intellectuelle. L'Agenda 21 précise que « les techniques protégées par des brevets peuvent être acquises par la voie commerciale, et les relations d'affaires internationales constituent un important moyen de transfert de techniques »⁶⁹⁷. En ce sens, l'ADPIC concourt à favoriser le transfert de technologie. En effet, l'Accord fixe son objectif comme suit : « la protection et le respect des droits de propriété intellectuelle devraient contribuer à la promotion de l'innovation technologique et au transfert et à la diffusion de la technologie, à l'avantage mutuel de ceux qui génèrent et de ceux qui utilisent des connaissances techniques et d'une manière propice au bien-être social et économique, et à assurer un équilibre de droits et d'obligations »⁶⁹⁸. Ses principes prévoient, à cette fin, que « des mesures appropriées, à condition qu'elles soient compatibles avec les dispositions du présent accords, pourront être nécessaires afin d'éviter l'usage abusif des droits de propriété intellectuelle par les détenteurs de droits ou le recours à des pratiques qui restreignent de manière déraisonnable le commerce ou sont préjudiciables au transfert international de

694 GLOWKA (L.), BURHENNE-GUILMIN (F.) et SYNGE (H.), *Guide de la Convention sur la Diversité Biologique*, *op. cit.*, p. 110.

695 *Ibid.*

696 Annexe III article 5.8 précisant le transfert de techniques concernant les activités menées dans la Zone dont les principes sont posés dans l'article 144 de la Convention.

697 § 34.11 de l'Agenda 21.

698 Article 7 de l'ADPIC.

technologie »⁶⁹⁹.

Néanmoins, le transfert de technologie ne peut pas être réduit à la simple libre circulation des connaissances et techniques. Il s'agit également d'une entreprise volontariste de solidarité avec les États en développement, pour leur permettre de bénéficier des technologies mises au point dans les pays industrialisés.

En 1964, les Nations Unies ont pour la première fois été officiellement saisies de la question du transfert de technologie. « Ces travaux ont conduit l'Assemblée générale à adopter une Déclaration sur l'instauration d'un nouvel ordre économique international en décembre 1974. Un programme d'action sur l'instauration d'un nouvel ordre économique international a également été adopté à cette date. Son thème principal était la réforme du régime international régissant le transfert de technologies »⁷⁰⁰. L'objectif était de permettre aux États en développement d'accéder aux technologies. En effet, le nouvel ordre économique international élaboré concomitamment à la décolonisation visait un rééquilibrage entre les États industrialisés et les États en développement, souvent nouvellement indépendants. Il part du constat qu'en situation de libre accès, les États industrialisés étaient avantagés dans le cadre de l'exploitation des ressources naturelles car ils disposaient de techniques plus performantes que les États en développement. Ces derniers ont revendiqué d'une part un renforcement et une extension de leur souveraineté sur leurs ressources naturelles⁷⁰¹, d'autre part un transfert de technologie afin de pouvoir exploiter les ressources naturelles de la même manière que les États industrialisés. Le transfert de technologie entre donc de manière naturelle dans le rééquilibrage demandé par les États en développement. Les discussions sur ce thème vont être difficiles et n'aboutiront pas aux résultats escomptés⁷⁰². Néanmoins, plusieurs Conventions internationales organisent la mise en œuvre du transfert de technologie mais de manière spécifique pour concourir à leurs fins.

D'une part, le droit de la mer organise le transfert des technologies marines⁷⁰³. L'acte final de la troisième Conférence des Nations Unies insiste sur ce point dans son annexe VI « Résolution sur la mise en place d'infrastructures nationales dans le domaine des sciences et des techniques marines et des services océanologiques ». Il fait référence au nouvel ordre économique international et note les carences de l'action menée dans le cadre des Nations Unies en matière de formation, d'éducation et d'assistance dans le domaine des

699 Article 8.2 de l'ADPIC voir également l'article 40 précisant ce point.

700 GLOWKA (L.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, op. cit, p. 117.

701 Il s'agit notamment de la reconnaissance de leur souveraineté permanente sur leurs ressources naturelles et de la création de la zone économique exclusive. Voir supra.

702 Voir infra.

703 Article 144 et 266s. de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

sciences et des techniques marines et des services océanologiques⁷⁰⁴. La partie XIV de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer consacrée au « développement et transfert des techniques marines », développe sa mise en œuvre⁷⁰⁵.

D'autre part, plusieurs Conventions dans le domaine de la protection de l'environnement organisent le transfert de technologie servant leurs objectifs⁷⁰⁶. C'est le cas du Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone, dit « Protocole de Montréal »⁷⁰⁷, de la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone, dite « Convention de Vienne »⁷⁰⁸, du Protocole de Kyoto⁷⁰⁹, de la Convention de Bâle⁷¹⁰ ou de la Convention sur la diversité biologique. Dans le cadre de cette dernière, les Parties contractantes s'engagent « à assurer et/ou à faciliter à d'autres Parties contractantes l'accès aux technologies nécessaires à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique, ou utilisant les ressources génétiques sans causer de dommages sensibles à l'environnement, et le transfert des dites technologies »⁷¹¹. L'Agenda 21 promeut quant à lui l'accès et le transfert des écotechniques⁷¹².

L'inclusion de telles dispositions dans une Convention en matière d'environnement est un élément de négociation important et peut être déterminant quant à sa ratification par les États en développement. Ces derniers ne sont pas véritablement parvenus à faire appliquer le transfert de technologie de manière générale. Mais, dans le cadre de

704 TROISIÈME CONFÉRENCE DES NATIONS UNIES SUR LE DROIT DE LA MER, *Le droit de la mer : texte officiel de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et de ses annexes accompagné d'un index : acte final de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer : précédés de plusieurs textes relatifs à la Convention et à la Conférence*, New York : Nations Unies, 1984, xxiv + 267 p., p. 223.

705 Des dispositions en la matière figurent également dans la partie XI sur la Zone (voir infra) et dans la partie XIII sur la recherche scientifique marine : art 266 Convention des Nations Unies sur le droit de la mer « Les États favorisent le développement de la capacité, dans le domaine des sciences et techniques marines, de ceux d'entre eux qui ont besoin et demandent à bénéficier d'une assistance technique dans ce domaine, notamment les États en développement, y compris les États sans littoral ou géographiquement désavantagés, en ce qui concerne l'exploration, l'exploitation, la conservation et la gestion des ressources de la mer, la protection et la préservation du milieu marin, la recherche scientifique marine et autres activités s'exerçant dans le milieu marin qui sont compatibles avec la Convention, en vue d'accélérer le progrès social et économique des États en développement » (souligné par nous).

706 CNUCED, « Accords internationaux pour le transfert de la technologie : meilleures pratiques en matière d'accès et mesures visant à encourager le transfert de technologie en vue de renforcer les capacités dans les pays en développement, en particulier dans les pays les moins avancés », note thématique du secrétariat, juin 2001, TD/B/COM.2/EM.9/2.

707 Article 10 A du Protocole relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone, signé à Montréal le 16 septembre 1987 et entré en vigueur le 1^{er} janvier 1989, ILM, vol. 26, 1987, p. 1541.

708 Convention pour la protection de la couche d'ozone, signée à Vienne le 22 mars 1985, entrée en vigueur le 22 septembre 1988, ILM, vol. 26, 1987, p. 1516.

709 Article 10 c) du Protocole à la Convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, signé à Kyoto le 11 décembre 1997, non encore en vigueur, ILM, vol. 37, 1998, p. 32.

710 Article 14 de la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination, signée à Bâle le 22 mars 1989, entrée en vigueur le 5 mai 1992, JOCE L 39 du 16.02.1993, p. 0003.

711 Article 16.1 de la Convention sur la diversité biologique.

712 Article 34.4 chapitre 34 de l'Agenda 21.

conventions visant la protection de l'environnement, ils peuvent revendiquer de cette manière des technologies leur permettant de mettre en œuvre les objectifs de la Convention. En outre, l'organisation d'un transfert de technologie, en faveur des États en développement, est aussi une garantie de mise en œuvre pour les Conventions en matière d'environnement. En effet, le manque de capacités, d'une part, empêche les États de mettre en œuvre les dispositions de ces Conventions, et donc de bénéficier de leurs effets positifs sur l'environnement en terme de développement durable. D'autre part, il empêche les États de contrôler le bon usage de leurs ressources par ceux qui les exploitent, dans le cadre de contrats de pêche par exemple⁷¹³.

La Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique consciente de l'importance du transfert de technologie et de la coopération en la matière s'est particulièrement penchée sur ce thème et a adopté un « programme de travail sur le transfert de technologie et la coopération scientifique et technique » lors de la septième Conférence des Parties⁷¹⁴. Doté d'un calendrier de mise en œuvre ponctué au rythme des Conférences des Parties à venir, ce programme vise à une meilleure application du transfert de technologie et à favoriser la coopération technique. Il est vaste et ambitieux. Il insiste tout particulièrement sur l'implication du secteur privé dans le transfert de technologie⁷¹⁵. Il s'étend sur plusieurs années. Offrant un forum de discussion entre États en développement et États développés, notamment en raison de l'inscription régulière de ce thème lors des Conférences des Parties, on peut espérer qu'il entraînera un intérêt croissant pour ce domaine contrastant avec la faible participation qu'il a suscité dans le cadre du rapport thématique qui lui a été consacré.

En matière de biodiversité marine, le transfert de technologie peut, entre autres prendre la forme d'outils de pêche sélectifs ou de technologies nécessaires à la construction de banques de gènes. La Finlande a ainsi soutenu le développement et la gestion de bases de données en matière de biodiversité marine en Afrique de l'Est et en Namibie, ainsi que la gestion de parcs marins à Madagascar⁷¹⁶. L'Union Européenne a financé, dans le cadre d'Accords de pêche avec des pays tiers, l'installation de systèmes de surveillance des navires par satellite, à Madagascar, aux Seychelles, en Angola, pour promouvoir la pêche responsable en contrôlant les mouvements des bateaux⁷¹⁷.

713 GORINA-YSERN (M.), *An international regime for marine scientific research*, Ardsley, NY : Transnational Publishers, 2003, 668p., p. 594.

714 Décision VII/29 Transfert de technologie et coopération technique (articles 16 à 19) adoptée lors de la septième Conférence des Parties qui s'est tenue du 9 au 20 février 2004 à Kuala Lumpur (Malaisie).

715 Voir spécialement l'élément 3 du programme pour la création d'un environnement favorable. Il « a trait aux activités des gouvernements aux niveaux national et international qui ont pour but de créer un contexte institutionnel, administratif, juridique et politique propice au transfert, par les secteurs public et privé, de technologies ».

716 UNEP/CBD/COP/7/INF/9 « Technology Transfer and Cooperation - Synthesis of information contained in thematic reports on technology transfer and cooperation - Note by the Executive Secretary » 20 décembre 2003, 24p., p.3, §9.

717 Ibid. p.4, §14.

Une initiative intéressante de l'Allemagne, est la *German Appropriate Technology Exchange* (GATE). Mise en place à destination des Organisations Non Gouvernementales et autres groupes impliqués dans une lutte autonome contre la pauvreté (*self-help-oriented*), elle vise à améliorer leurs compétences techniques et le développement de systèmes de gestion d'information⁷¹⁸.

Une attention particulière doit en outre être portée sur l'importance du rôle des organisations internationales en matière de transfert de technologie.

2. Le rôle des organisations internationales dans le transfert de technologie.

De nombreuses organisations internationales ont inclus le transfert de technologie au nombre de leurs actions. Il s'agit non seulement des organismes de financement comme la banque mondiale ou le fond global pour l'environnement (GEF), mais aussi l'UNESCO, l'OMI, la FAO, l'IAEA et UNIDO⁷¹⁹. La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer implique fortement les « organisations internationales compétentes » dans la réalisation de la coopération et du transfert de technologie⁷²⁰. La Convention insiste également sur leur rôle en la matière dans le cadre de la recherche scientifique marine. Elle commande notamment que « les États et les organisations internationales compétentes favorisent la coopération internationale en matière de recherche scientifique marine »⁷²¹, « coopèrent, par la conclusion d'accords bilatéraux et multilatéraux, pour créer des conditions favorables à la conduite de la recherche scientifique marine dans le milieu marin et unir les efforts des chercheurs qui étudient la nature des phénomènes et processus dont il est le lieu et leurs interactions »⁷²², publient et diffusent les informations et connaissances en la matière⁷²³. L'Agenda 21 et le plan de mise en œuvre du sommet mondial sur le développement durable mentionnent également le rôle des organisations internationales en matière de coopération technique et renforcement des capacités et notamment le travail de la Commission Océanographique Intergouvernementale⁷²⁴.

718 Ibid. p.6, §21.

719 GORINA-YSERN (M.), *An international regime for marine scientific research*, Ardsley, NY : Transnational Publishers, 2003, 668p., p. 594.

720 Article 266.1 notamment le rôle des organisations internationales est rappelé tout au long de la partie XIV de la Convention.

721 Article 242.1 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

722 Article 243 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

723 Article 244 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

724 §34.15 34.18 34.22 34.26 et dans son chapitre consacré aux mers et océans les § 17.38, 17.42, 17.101 et 17.102 b) de l'Agenda 21 soulignant notamment le rôle du programme GOOS système mondial d'observation des océans et les Article 36 d) du Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable

Dans le domaine marin, la Commission Océanographique Intergouvernementale joue un rôle fondamental en matière de transfert de technologie et de coopération scientifique. Elle a inclus le renforcement des capacités dans la majeure partie de ses programmes. Le programme TEMA y est spécialement dédié⁷²⁵. La COI y développe des bourses et financements de recherches, des programmes d'enseignement et des *workshops*. Un programme original mérite d'être spécialement mentionné : *Training-through Research, Floating University*. Il s'agit en bref de campagnes océanographiques d'enseignement et de recherche. La COI a par ailleurs engagé une réflexion de fond dans le cadre d'ABE-LOS (groupe consultatif d'experts en droit de la mer) sur son rôle en tant qu'« organisation internationale compétente », au sens de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, en matière de recherche scientifique marine, de coopération scientifique et de transfert de technologie.

DOALOS possède également un programme de renforcement des capacités nommé : *train-sea-cost*. Il s'agit d'un programme de formation - coopération en matière de gestion des zones côtières et des océans.

L'ensemble de ces programmes, concourant à une meilleure connaissance et à un usage partagé des techniques, favorisent la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité marine par tous. Ils permettent aux États en développement de s'acquitter de leurs obligations en la matière et notamment de celles découlant du droit de la mer et de la Convention sur la diversité biologique.

On a longtemps envisagé le transfert de technologie dans le sens Nord – Sud. Pourtant, l'intérêt des connaissances et des techniques du Sud. Des échanges Sud-Sud se sont développés et les connaissances autochtones et locales intéressent de plus en plus les États du nord.

B. Le transfert de connaissances autochtones et locales, vers une collaboration Nord-Sud.

Les États Parties à la Convention sur la diversité biologique se sont engagés dans le cadre de cette Convention à favoriser « l'application sur une plus grande échelle [des connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent

in Rapport du Sommet mondial pour le développement durable Johannesburg (Afrique du Sud), 26 août-4 septembre 2002 (A/CONF.199/20).

725 TEMA est l'acronyme de « Training and Education and Mutual Assistance in Marine Sciences ».

des modes de vie traditionnels], avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques et encourage le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques »⁷²⁶.

L'intérêt des pays du Nord pour les connaissances autochtones et locales a été particulièrement souligné dans le cadre de la recherche de substances actives dans les éléments de la biodiversité animal et végétal. Leur utilisation traditionnelle permet aux scientifiques de connaître les propriétés attendues d'une algue ou d'un poisson et d'orienter ses recherches en ce sens pour isoler la substance active.

Il ne faut cependant pas limiter l'apport des connaissances autochtones et locales à ce point particulièrement mis en lumière. La connaissance empirique qu'ils ont des écosystèmes dans lesquels ils vivent peuvent également être des éléments importants pour la compréhension de ceux-ci par les scientifiques.

En outre, plusieurs programmes ont été développés pour l'entraide entre États du Sud. Disposant parfois de contraintes semblables, en termes financiers et techniques notamment, ses échanges permettent aux États de trouver des solutions adaptées à leurs difficultés.

La circulation des connaissances et techniques est donc essentielle. Pourtant, les droits de propriété intellectuels peuvent constituer des obstacles à cette circulation.

Section 2 : Les obstacles à la circulation des connaissances et techniques.

La valeur marchande de la connaissance va croissant. Aussi, les connaissances et des techniques circulent avec les droits de propriété intellectuelle qui leur sont rattachés. Ils s'échangent librement sur le marché.

Le marché est un moyen de circulation des connaissances et techniques. Cependant, il implique une protection stricte de la propriété intellectuelle. De plus, il nécessite

⁷²⁶ Article 8j) de la Convention sur la diversité biologique.

une standardisation de l'objet de connaissance échangé afin que celui-ci entre dans les cadres préétablis des droits de propriété intellectuelle. Certains effets négatifs peuvent s'en ressentir sur la circulation des connaissances et techniques. Il peut s'agir de freins opposés par les détenteurs de droits de propriété intellectuelle (§1) mais également de la difficulté pour une connaissance atypique de se voir protégée par les moyens classiques de la propriété intellectuelle (§2).

§1 : Les freins à la circulation des innovations.

La possibilité d'acquérir des droits de propriété intellectuelle sur les innovations constitue une incitation économique pour les inventeurs à divulguer leurs inventions et stimuler leur inventivité. En ce sens, les droits de propriété intellectuelle favorisent l'innovation et une large circulation des connaissances et techniques. Néanmoins, il convient de constater que certains travers, nés de l'usage de ces droits, vont à l'encontre de ces objectifs. Ainsi, les dépendances multiples entre les brevets finissent par décourager l'innovation sur les éléments brevetés (A) et le transfert de technologie dont on a souligné l'importance⁷²⁷ reste bien en deçà des attentes qu'il avait fait naître (B).

A. Les dépendances entre brevets et la tragédie des anti-communs.

Lorsqu'une invention nécessite l'usage d'une autre invention brevetée, il y a un lien de dépendance de la deuxième sur la première. Dès lors, l'inventeur de la seconde innovation devra obtenir l'autorisation de l'inventeur de la première pour pouvoir exploiter son invention. Le monopole d'exploitation de l'inventeur s'étend aux nouvelles inventions nécessitant son usage.

Le coût de l'innovation augmente de ce fait. Il peut dissuader certains laboratoires de se lancer dans des recherches pour lesquelles ils devront payer des licences surtout si la probabilité de l'initiative à aboutir à un résultat intéressant et commercialisable est

⁷²⁷ Voir supra.

faible. Ce phénomène est accru par le dépôt de brevets de plus en plus en amont des recherches conduisant à breveter les instruments de recherche. Pour pouvoir travailler dans un domaine considéré, les inventeurs doivent alors obtenir des licences sur les outils permettant de mener leurs recherches⁷²⁸. On parle d'accumulation de brevets⁷²⁹. Elle conduit à des cascades de redevances augmentant le coût du produit fini⁷³⁰.

Le cas de la maladie de Canavan est un bon exemple de ce phénomène. « La maladie de Canavan est un trouble génétique rare et mortel qui entraîne la dégénérescence, chez l'enfant, du manchon de myéline des nerfs du système nerveux central. Pour étudier cette maladie et mettre au point un test de dépistage du gène qui la provoque, un groupe de familles a collaboré avec des chercheurs, qu'elles ont autorisés à prélever des échantillons de tissus sur leurs enfants. En 1997, les chercheurs de l'Hôpital pédiatrique de Miami ont obtenu un brevet sur la méthode de diagnostic, lequel couvrirait également les thérapies susceptibles d'être développées à partir du test. Par la suite, l'hôpital a accordé une licence exclusive sur ce test, ce qui a amené certains laboratoires cliniques à arrêter de le proposer et risquait d'empêcher la poursuite des recherches sur la maladie. Les parents concernés estimaient quant à eux que le test ne devait pas faire l'objet d'une exclusivité, ni d'une redevance. Face aux critiques, la redevance demandée par l'hôpital sur chaque test a été divisée par deux »⁷³¹.

En outre, le fait pour les déposants de brevet d'opérer des revendications très larges par rapport à l'apport réel de l'invention qu'ils proposent est un phénomène qui se développe également et participe à la complexité légale de travailler sur certains sujets.

Dès lors, on peut s'interroger sur le point de savoir si la multiplication des brevets dans le domaine des biotechnologies ne risque pas de bloquer la recherche dans ce domaine, ou de la limiter à quelques laboratoires très fortunés. Ce risque a été analysé par Heller (M.) qui a élaboré la théorie de la tragédie des anti-communs pour expliquer ce phénomène⁷³². Cette théorie est le miroir inversé de la célèbre théorie de Harding « la tragédie

728 OCDE, *Inventions génétiques, droits de propriété intellectuelle et pratiques d'octroi de licences : éléments d'information et politiques*, 2002, 96p., p. 53.

729 « L'expression « accumulation de brevets » est utilisée pour caractériser un domaine technique dans lequel de multiples acteurs détiennent de multiples brevets. La nécessité de disposer de droits sur de nombreux brevets pour pouvoir travailler dans ce domaine risque de pénaliser la recherche et le développement à cause de la difficulté ou du coût d'obtention des droits nécessaires » *Ibid.* p. 69.

730 « Lorsqu'elle commercialise un produit, une personne peut juger nécessaire de prendre des licences se référant à différents brevets. En prenant ces licences, le licencié s'engage à verser une série de redevances aux titulaires des brevets dont le montant représente souvent une part importante des ventes du produit ». *Ibid.* p. 70.

731 *Ibid.*, p. 17.

Un problème similaire a été soulevé concernant les brevets de Myriad Genetics sur les gènes permettant des tests de dépistage du cancer du sein. L'OEB a invalidé l'un des brevets. Nau (J. Y.) « L'Europe rejette deux brevets américains sur le cancer du sein », *le monde*, 28 janvier 2005.

732 HELLER (M. A.) et EISENBERG (R. S.), « Can patent Deter Innovation? The Anticommons in Biomedical Research », *Science*, vol. 280, mai 1998, pp. 698-701, p.698.

des communs » qui postulait que le libre accès à une ressource provoquait sa sur-exploitation⁷³³. La théorie de Heller démontre qu'une ressource, pourtant rare, peut-être sous-exploitée lorsque trop de propriétaires peuvent en bloquer l'usage.

Il s'agit de « situations dans lesquelles de nombreuses revendications de droits de propriété existent sur des éléments de base nécessaires à la recherche-développement. Si les droits de propriété appartiennent à une multitude de titulaires, les négociations pour rassembler ces éléments peuvent échouer et paralyser la poursuite des innovations. La prolifération de brevets sur des instruments de recherche biomédicaux ou des inventions génétiques pourrait, théoriquement, entraîner ce type de tragédie, rendant difficile aux chercheurs la réunion, en une licence, de toutes les techniques requises pour la recherche-développement »⁷³⁴.

« Quand on a breveté une invention A, toute personne qui brevète une invention AB ou ABC est dépendante du brevet de A. Il faut l'accord du titulaire du brevet de A pour pouvoir exploiter son brevet et lui payer une redevance ; or, de nombreux exemples montrent que cet accord n'est pas toujours donné, et il est évident pour beaucoup que le système des licences non volontaires doit être largement développé. Après avoir été longtemps niés, les inconvénients de la dépendance sont aujourd'hui plus ou moins reconnus et le milieu professionnel tente de mettre au point un mécanisme de *clearing-house*, sorte de chambre de compensation, pour gérer dans un même objet biologique entre 10, 20 ou 30 brevets afin d'arriver à quelque chose de commercialisable. Mais ce système est beaucoup plus onéreux que ce qui avait été mis en place dans le système des certificats d'obtention végétale où on s'extrayait du mécanisme des dépendances. Le système de certificat d'obtention végétale a très bien marché mais il a été déstabilisé par le droit des brevets »⁷³⁵.

Le volonté d'une protection stricte des droits de propriété intellectuelle sont également à l'origine d'une mise en œuvre à la carte d'un transfert de technologie dénué d'obligations contraignantes.

733 HARDING (G.), « Tragedy of commons », *Science*, vol. 162, 1968, pp. 1243-1248.

734 *Ibid.*

UNEP/CBD/WG-ABS/2/3 §19 ;

OCDE, « Inventions génétiques, droits de propriété intellectuelle et pratiques d'octroi de licences : éléments d'information et politiques », 2002, p. 43.

735 Compte rendu d'une audition de HERMITTE (M.A) dans l'annexe IV n°31 du rapport d'information 301 (2002-2003) commission des affaires économiques, présenté au sénat par PASTOR (J-M) *Quelle politique des biotechnologies pour la France ? Mission d'information sur les enjeux économiques et environnementaux des organismes génétiquement modifiés*

B. Le transfert de technologie en panne.

« Un code de conduite sur le transfert des technologies devait être élaboré sous les auspices de la conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement. Les travaux relatifs à ce code de conduite ont commencé en 1977 mais n'ont toujours pas abouti. Avec le temps, le débat s'enlise graduellement, à mesure que des pays en développement, en nombre croissant, en particulier en Amérique latine et en Asie orientale, renforcent la protection conférée par les brevets et les autres mécanismes de protection de la propriété intellectuelle »⁷³⁶. A l'image de ce projet, la mise en œuvre concrète des dispositions du droit international en faveur du transfert de technologie reste limitée. Elle peut s'expliquer par manque de précision et de caractère contraignant des dispositions en la matière (1) qui reflètent le manque de volonté politique des États de s'engager fermement (2).

1. Le transfert de technologie, un droit mou.

Le transfert de technologie a été inclus dans plusieurs textes de droit international. Néanmoins, les obligations qui en découlent sont toujours particulièrement nuancées. Les conditions du transfert de technologie sont caractérisées par des termes généraux et vagues. Ainsi, ils doivent être « justes et raisonnables »⁷³⁷ dans le cadre de la Convention de Montego Bay, « justes et les plus favorables »⁷³⁸ pour les pays en développement sous les auspices de la Convention sur la diversité biologique. L'ADPIC prévoit quant à lui que « Les pays développés Membres offriront des incitations aux entreprises et institutions sur leur territoire afin de promouvoir et d'encourager le transfert de technologie vers les pays les moins avancés Membres pour leur permettre de se doter d'une base technologique solide et viable »⁷³⁹. L'Accord ne développe malheureusement pas plus avant un mécanisme permettant de mettre en œuvre cette disposition.

La Convention sur la diversité biologique développe et précise les obligations des États dans le domaine du transfert de technologies et de connaissances, particulièrement dans ses articles 15.6, 16, 17, 18 et 19. Néanmoins, elle reflète les difficultés rencontrées dans le cadre des négociations sur ce point. Ainsi, l'article 16 intitulé « accès à la

736 GLOWKA (L.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, op. cit, p. 117.

737 Article 266 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

738 Article 16.2 de la Convention sur la diversité biologique.

739 Article 66.2 de l'accord ADPIC.

technologie et transfert de technologie » est compliqué et ambigu⁷⁴⁰. A chacun de ses cinq paragraphes apparaissent des obligations aussitôt tempérées par des dispositions en limitant très fortement la portée. Les États Parties s'y engagent à « assurer et/ou faciliter à d'autres Parties contractantes l'accès aux technologies nécessaires à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique, ou utilisant les ressources génétiques sans causer de dommages sensibles à l'environnement, et le transfert desdites technologies »⁷⁴¹ mais « sous réserve des dispositions du présent article »⁷⁴². Le second paragraphe de l'article 16 porte sur le transfert de technologie à destination des pays dits en voie de développement. « L'accès à la technologie et le transfert de celle-ci (...) sont assurés et/ou facilités pour ce qui concerne les pays en développement à des conditions justes et les plus favorables, y compris à des conditions de faveur et préférentielles (...) ». Ces termes sont assez vagues d'autant qu'ils ne sont pas définis mais vont clairement dans le sens d'une obligation des pays industrialisés envers les pays en développement. Néanmoins, l'article se poursuit ajoutant immédiatement une restriction importante de cette obligation « (...) s'il en est ainsi mutuellement convenu ». Ce paragraphe de l'article 16 précise également que l'accès et le transfert de technologie doit se faire dans le respect des droits de propriété intellectuelle.

Le troisième paragraphe de l'article 16 pose la possibilité de partage des avantages issus de l'exploitation des ressources génétiques au travers du transfert de technologies afférentes⁷⁴³. « Chaque Partie contractante prend, comme il convient les mesures législatives, administratives ou de politique générale voulues pour que soit assuré aux parties contractantes qui fournissent des ressources génétiques, en particulier celles qui sont des pays en développement, l'accès à la technologie utilisant ces ressources et le transfert de la dite technologie »⁷⁴⁴. Mais il n'y a là rien de direct, d'automatique. Ce mode de partage reste une option dont les parties peuvent convenir⁷⁴⁵. Elle s'étend expressément aux technologies protégées par des droits de propriété intellectuelle mais conformément au droit international et donc à celui protégeant les droits de propriété intellectuelle, comme l'ADPIC. « L'obligation de chaque partie n'est pas de procéder purement et simplement à un transfert des technologies

740 *Ibid.* p. 108.

741 Article 16§1 de la Convention sur la diversité biologique.

742 *Ibid.*

743 On retrouve également des dispositions relevant de la même idée dans l'article 15.6 : « Chaque Partie contractante s'efforce de développer et d'effectuer des recherches scientifiques fondées sur les ressources génétiques fournies par d'autres Parties contractantes avec la pleine participation de ces Parties et, dans la mesure du possible, sur leur territoire. » et 19.2 « Chaque Partie contractante prend toutes les mesures possibles pour encourager et favoriser l'accès prioritaire, sur une base juste et équitable, des Parties contractantes, en particulier des pays en développement, aux résultats et aux avantages découlant des biotechnologies fondées sur les ressources génétiques fournies par ces Parties. Cet accès se fait à des conditions convenues d'un commun accord » de la Convention sur la diversité biologique.

744 Article 16§3 de la Convention sur la diversité biologique.

745 « selon des modalités mutuellement convenues ».

utilisant des ressources génétiques, mais plutôt d'établir un cadre permettant à un transfert de technologies d'avoir lieu (...) »⁷⁴⁶.

Le secrétariat de la Convention sur la diversité biologique a mené une étude sur la base de rapports thématiques demandés aux États sur le thème du transfert de technologie et de la coopération. Parmi les États qui ont répondu, très peu ont mentionné l'existence, dans les contrats établis pour le partage des avantages issus de l'exploitation des ressources génétiques, de coopération ou transfert de technologie y compris concernant le transfert de technologies issues des ressources génétiques du pays d'origine de ces ressources⁷⁴⁷. Dans son rapport, l'Union Européenne précise que si elle n'a pas de législation spécifique pour mettre en œuvre cette disposition, le préambule de sa Directive 98/44/CE relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques encourage les déposants de brevet à révéler l'origine géographique du matériel biologique⁷⁴⁸. Cette disposition vise à favoriser la transparence et à contribuer à la mise en œuvre de l'article 16. 3 de la Convention sur la diversité biologique⁷⁴⁹. Néanmoins, cette réponse est révélatrice de la faible mise en œuvre que l'on peut attendre de cette disposition. Elle se rapporte plutôt à l'application de l'article 15 de la Convention sur la diversité biologique concernant l'accès lui-même aux ressources génétiques, une telle incitation permettant de lutter contre le biopiratage. Elle n'a pourtant qu'un lien très indirect avec la disposition du §3 de l'article 16, au travers de l'information qu'il fournit sur l'existence d'une technologie utilisant une matière biologique dont l'État fournisseur est révélé.

Le paragraphe 4 est spécialement précautionneux dans les termes utilisés car il aborde la question du secteur privé. En effet, une grande partie des technologies dont on pourrait souhaiter le transfert fait l'objet de droit de propriété intellectuelle détenue par des personnes privées, souvent de grandes entreprises. Cette question a toujours été un point extrêmement controversé dans les négociations en matière de transfert de technologie⁷⁵⁰. Dans

746 GLOWKA (L.), *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, op. cit., p. 115.

747 Sur vingt-deux États ayant répondu seuls neuf d'entre eux le mentionne.

UNEP/CBD/COP/7/INF/9 « Technology Transfer and Cooperation - Synthesis of information contained in thematic reports on technology transfer and cooperation - Note by the Executive Secretary » op. cit., p.6, §25s.

748 §27 du préambule de la directive 98/44/CE.

749 Rapport thématique de l'Union Européenne sur la coopération et le transfert de technologie, publié sur le site internet de la Convention sur la diversité biologique, 70p., p. 8, non daté il a été produit entre avril 2002 date à laquelle c'est tenue la 6^e Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique à l'issue de laquelle les États parties dans leur décision VI/25 adopte un projet de format pour le rapport thématique sur le transfert de technologie et la coopération technologique et le 20 décembre 2003 date du rapport de synthèse.

750 BELLMANN (C.), DUFFIELD (B.) et MELENDEZ ORTIZ (R.), *Trading in knowledge – Development perspectives on TRIPS, Trade and Sustainability*, Londres : Earthscan Publications, 2003, xvii + 358 p., p.80.

le cadre de la Convention sur la diversité biologique, les Parties ne sont obligées qu'à prendre « les mesures législatives, administratives, ou de politique générale, voulues pour que le secteur privé facilite l'accès à la technologie (...), sa mise au point conjointe et son transfert au bénéfice tant des institutions gouvernementales que du secteur privé des pays en développement (...) ». Il convient de souligner le caractère peu contraignant du terme « faciliter ». Néanmoins, il ne faut pas sous estimer l'importance de cette disposition qui a le mérite d'impliquer explicitement le secteur privé dans la mise en œuvre du transfert de technologie.

Cet article s'achève sur une disposition tendant à rechercher une conciliation des droits de propriété intellectuelle avec les objectifs de la Convention sur la diversité biologique. Les Parties y reconnaissent « que les brevets et autres droits de propriété intellectuelle peuvent avoir une influence sur l'application de la Convention ». Sur ce fondement, la Convention édicte une obligation de coopération qui doit « assurer que ces droits s'exercent à l'appui et non à l'encontre de ses objectifs ». Mais, de grandes précautions sont prises pour limiter cette obligation de coopération qui doit être « sans préjudice des législations nationales et du droit international ». Néanmoins, cet article connaît une portée certaine. Il est régulièrement évoqué dans le cadre des négociations internationales portant sur les droits de propriété intellectuelle. S'il est vrai que cette disposition ne peut pas être opposée à un texte adopté en raison de la limitation qui lui est accolée, il peut porter pleinement ses fruits dans le cadre de négociations pour l'élaboration d'un texte. Il est d'ores et déjà fortement utilisé par les négociateurs dans le cadre de la modification de l'article 27 3 de l'ADPIC portant sur la brevetabilité du vivant⁷⁵¹.

Cet article 16 offre par ailleurs une ouverture intéressante pour la mise en œuvre du transfert de technologie. En effet, ses paragraphes 2 et 3 précisent la possibilité du recours aux mécanismes financiers établis aux termes des articles 20 et 21 pour le transfert de technologie vers les pays en voie de développement. Un tel système permettrait de « surmonter les difficultés juridiques et économiques associées au transfert de technologies qui doivent être achetées, y compris celles qui font l'objet de droits de propriété intellectuelle »⁷⁵².

Pourtant, par ces dispositions de caractère plus incitatif que prescriptif, les États expriment de bonnes intentions sans engagement strict⁷⁵³. A l'image du droit de l'environnement, on pourrait penser qu'il s'agit d'un droit en cours de construction qui s'oriente vers des normes plus contraignantes. Mais c'est l'inverse que l'on constate, lorsque des dispositions contraignantes en la matière ont été posées en 1982, les États les ont rendues

751 Voir supra.

752 GLOWKA (L.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, op. cit, p. 108.

753 BELLMANN (C.), DUTFIELD (G.) et MELÉNDEZ-Ortiz (R.), *Trading in Knowledge - Development Perspectives on TRIPS, Trade, and Sustainability*, London : Earthscan Publications, 2003, xvii+358p., p. 81.

inopérantes douze ans plus tard.

2. Le rejet d'un encadrement contraignant du transfert de technologie.

Les dispositions les plus novatrices, en matière de transfert de technologie, de la Convention de Montego Bay concernaient celles des activités menées dans la Zone. Elles ont été largement édulcorées par l'Accord de 1994 relatif à l'application de la partie XI⁷⁵⁴. Le champ d'application de ces dispositions couvre la biodiversité marine dans le cadre des techniques permettant la protection de l'environnement dans le cadre de l'exploitation des ressources minérales de la Zone⁷⁵⁵.

A l'origine, dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, concernant la Zone, l'Autorité a un rôle pivot dans le cadre de transfert des techniques. Elle acquière les techniques et les connaissances scientifiques relatives aux activités menées dans la Zone. Elle favorise et encourage le transfert aux États en développement de ces techniques et connaissances scientifiques, de façon que tous les États Parties puissent en bénéficier. A cette fin, elle coopère avec les États Parties pour que l'Entreprise et tous les États Parties puissent en bénéficier⁷⁵⁶. L'article afférent de l'annexe III, de la Convention, loin de s'en tenir à des considérations générales, précise la mise en œuvre de ces principes⁷⁵⁷. On y relève notamment que tout contrat portant sur des activités à mener dans la zone contient des clauses par lesquelles le contractant s'engage à contribuer au transfert de technologie. En substance les entreprises s'engagent à opérer le transfert de techniques vers l'Entreprise et, sous certaines conditions, les États en développement, selon des modalités et à des conditions commerciales justes et raisonnables, lorsque celles-ci n'ont pas pu être obtenues sur le marché libre. Le non-respect de ces engagements peut entraîner des peines d'amende et la suspension ou la résiliation du contrat⁷⁵⁸. Ces dispositions sont marquées par leur caractère obligatoire et systématique pour tout contrat visant l'exploitation de la Zone.

L'Accord de 1994 tranche avec ce dispositif. Les dispositions de l'article 5

754 Accord relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, signé à New York le 28 juillet 1994, entré en vigueur provisoirement le 16 novembre 1994, conformément au paragraphe 1 de l'article 7 et définitivement le 28 juillet 1996, conformément au paragraphe 1 de l'article 6, Doc. A/RES.48/263, RTNU, vol. 1836, p. 67.

755 Il exclut l'exploitation des ressources biologiques voir supra.

756 Article 144 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

757 Article 5 de l'annexe III de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

758 *Ibid.*

de l'annexe III de la Convention qui précisent le transfert de techniques « ne sont pas applicables ». Restent, les principes généraux posés par l'article 144 de la Convention complétées par les dispositions de l'Accord de 1994. Ces dernières ne reprennent pas le caractère obligatoire des dispositions en faveur du transfert de techniques dans les contrats⁷⁵⁹ et précisent que « si l'Entreprise ou les États en développement ne peuvent obtenir de techniques d'exploitation minière des fonds marins, l'Autorité peut prier les contractants, ainsi que l'État ou les États qui les ont patronnés, à coopérer avec elle pour permettre à l'Entreprise, à son entreprise conjointe ou à un ou plusieurs États en développement désireux d'acquérir ces techniques de les acquérir plus facilement selon des modalités et à des conditions commerciales justes et raisonnables, compatibles avec la protection effective des droits de propriété intellectuelle »⁷⁶⁰.

Ce renversement est particulièrement démonstratif de la position des États développés en matière de transfert de technologie. Ils sont soucieux d'afficher des principes en faveur de la solidarité Nord / Sud. De nombreuses Conventions contiennent des dispositions en faveur du transfert de technologie. Mais, ils refusent d'en préciser les contours par des règles obligatoires susceptibles de défavoriser leurs entreprises. En conclusion, le transfert de technologie existe, il est mis en œuvre. Mais les États développés conservent la maîtrise du choix et du nombre des technologies transmises ; du cadre et de l'opportunité du transfert. La concentration de l'économie sur la valeur de la connaissance et, par conséquent, l'importance des droits de propriété intellectuelle n'ont fait qu'accentuer le phénomène.

A l'inverse, si les États développés sont soucieux de préserver leurs droits de propriété intellectuelle sur les technologies de pointe, ils peinent à envisager un cadre juridique protecteur pour les connaissances autochtones et locales.

§2: La difficulté pour le marché de prendre en compte une connaissance atypique : le cas des connaissances traditionnelles.

Les connaissances traditionnelles des populations autochtones et locales ont souvent permis aux chercheurs d'orienter leurs travaux. Connaissant l'utilisation de telle plante dans la pharmacopée traditionnelle pour tel soin, la découverte d'une substance intéressante

⁷⁵⁹ Section 5 de l'Accord relatif à l'application de la Partie XI.

⁷⁶⁰ Section 5 1.b) de l'Accord relatif à l'application de la Partie XI (souligné par nous).

pour l'industrie est plus aisée. Elle pourra par la suite faire l'objet de brevet. Ces méthodes, par lesquelles, utilisant des connaissances traditionnelles, un industriel pouvait exploiter sans partage une invention qui en est issue, a été considérée comme du pillage. Dès lors, on a recherché des moyens juridiques de lutter contre ces pratiques. La première réside dans la divulgation des connaissances traditionnelles car elle détruit le caractère de nouveauté d'un éventuel brevet (A). La seconde est l'élaboration d'un droit de propriété intellectuelle adapté à ces connaissances (B).

A. La divulgation des connaissances traditionnelles pour lutter contre la biopiraterie.

Pour être susceptible de protection par brevet, une invention doit posséder un caractère de nouveauté⁷⁶¹. Le dépôt d'un brevet sur les qualités cicatrisantes du curcuma est infondé car elles sont connues de longue date en Inde⁷⁶². Ces connaissances doivent donc être divulguées dans la partie consacrée à l'état de l'art du dépôt de brevet (1). Pour faciliter le contrôle par les offices de brevets, des bases de données rassemblant les connaissances autochtones sont établies (2).

1. L'état de l'art

La demande d'un dépôt de brevet sur une innovation doit être accompagnée d'une description de l'état de l'art⁷⁶³. Ainsi, les offices des brevets peuvent vérifier le caractère inventif de l'innovation. Classiquement, les déposants reprennent les publications scientifiques, académiques dans le domaine de leur invention et sur la base desquels ils se sont fondés pour l'élaborer.

Mais le savoir académique n'est pas le seul à pouvoir détruire la nouveauté d'une invention. Une connaissance traditionnelle le peut également. Le déposant devrait donc préciser les connaissances traditionnelles sur lesquelles il s'est fondé pour élaborer son

761 Voir supra.

762 HERMITTE (M-A.) « La construction du droit des ressources génétiques – exclusivismes et échanges au fil du temps » in HERMITTE (M-A.) et KAHN (P.) (Dir.), *Les ressources génétiques végétales et le droit dans les rapports Nord-Sud – Volume II*, Bruxelles : Bruylant, 2004, xviii+326p., pp. 1-124, p. 85.

763 Voir annexe IV.

invention.

S'il ne le fait pas, les détenteurs de cette connaissance peuvent contester la validité du brevet mais ces procédures sont longues et coûteuses. En outre, les populations locales et autochtones ne sont pas toujours au courant au départ du dépôt d'un brevet qu'elles pourraient juger illégitime.

Lors de la demande de dépôt de brevet, l'office des brevets doit vérifier la validité de celui-ci. Concernant les connaissances académiques, elles sont publiées dans des revues scientifiques et donc faciles d'accès. Ce n'est pas le cas des connaissances traditionnelles. Le contrôle *a priori* de la nouveauté de l'invention au regard de ces connaissances est donc plus difficile. C'est pourquoi, l'une des solutions avancées et actuellement en cours de mise en œuvre pour protéger les connaissances traditionnelles contre un dépôt de brevet illégal, réside dans la constitution de bases de données regroupant ces connaissances.

2. La constitution de bases de données.

La mise en place de bases de données regroupant les connaissances traditionnelles permet d'apporter la preuve de l'antériorité de la connaissance. En outre, afin de faciliter l'examen opéré par les offices des brevets avant l'enregistrement d'un dépôt, ces bases peuvent être mises à la disposition de ces offices. C'est le cas de l'Inde notamment qui s'est beaucoup impliquée dans ces programmes⁷⁶⁴.

Une normalisation de ces bases de données et leur mise en réseau à même été proposée, pour faciliter le contrôle des offices de brevets⁷⁶⁵.

Néanmoins, M-A Hermitte souligne la maladresse d'inciter à une telle divulgation avant qu'un régime clair protégeant la propriété intellectuelle de ces connaissances ne soit établi. En effet, ainsi révélées elles tombent dans le domaine public. Elles ne peuvent donc plus être échangées, dans cadre du partage des bénéfices de l'exploitation qui pourra en être faite par la suite. En effet, si ces révélations permettent d'éviter que des brevets puissent être légalement acquis sur ces connaissances, elles ne s'opposent pas à ce que les innovations

764 WEERAWORAWIT (W), « International Legal Protection for Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore : challenges for the intellectual property system », in BELLMANN (C.), DUTFIELD (G.) et MELÉNDEZ-Ortiz (R.), *Trading in Knowledge - Development Perspectives on TRIPS, Trade, and Sustainability*, London : Earthscan Publications, 2003 xvii+358p., p. 163, p. 172s.

765 HERMITTE (M-A.) « La construction du droit des ressources génétiques – exclusivismes et échanges au fil du temps » p. 89.
UNEP/CBD/SBSTTA/2/Inf. 3, annexe III.

utilisant ces connaissances soient brevetées⁷⁶⁶. C'est pourquoi, il est important de développer un système de protection positif et non plus seulement défensif, pour ces connaissances.

B. La recherche d'une propriété intellectuelle pour les connaissances autochtones.

Les droits de propriété intellectuelle tendent classiquement à encourager l'innovation. Une base des connaissances est dans le domaine public accessible à tous librement et les nouveautés peuvent profiter d'une protection particulière lorsque certaines conditions sont remplies.

Ainsi le brevet, offre à l'inventeur une protection si son innovation est nouvelle, utile et non évidente. Cette protection est limitée dans le temps, au bout de 20 ans, l'invention tombe dans le domaine public.

Les connaissances traditionnelles ne sont, par définition, pas les éléments nouveau du savoir. Ce sont des connaissances qui se transmettent de générations en générations. Elles ne sont pas exemptes d'évolution, elles ne sont pas figées, mais ce n'est pas le critère de la nouveauté qui les caractérise.

Dans le monde occidental, le contrat social implicite distinguant les connaissances protégées par des droits de propriété intellectuelle et celles qui sont dans le domaine public réside dans les différents modes de reconnaissance de l'apport d'un scientifique ou d'un inventeur, reconnaissance académique pour la recherche fondamentale, monopole d'exploitation temporaire pour l'inventeur, etc. A plus ou moins long terme, ces savoirs relèveront du domaine public. Les connaissances des populations autochtones ne sont pas incluses dans ce contrat social. La reconnaissance dont elles disposent est interne à leur culture et, cadrant mal avec la science classique, en tant que telles, elles bénéficient de peu de reconnaissance en occident. Ce sont donc deux systèmes de reconnaissance, de validation du savoir qui se rencontrent lorsque conseillés par des détenteurs de connaissances autochtones, des savants occidentaux orientent leurs recherches et isolent une substance intéressante d'une algue ou d'un poisson. Dès lors, il n'y a aucun fondement à ce que la valeur de ces connaissances soit évaluées en fonction des critères occidentaux.

Les populations autochtones ont revendiqué une protection de leur

766 HERMITTE (M-A.) « La construction du droit des ressources génétiques – exclusivismes et échanges au fil du temps », *op. cit.*, p. 88.

propriété intellectuelle au titre de ces connaissances. Il s'agit non seulement de bénéficier des avantages de l'exploitation de leurs connaissances mais encore de posséder un droit moral sur l'usage qui en ai fait. Partagés par une population, parfois plusieurs, ces connaissances ont un caractère collectif. Immémoriale, même si elles évoluent, elles ont un caractère intemporel. Le seul droit de propriété intellectuelle correspondant à ces caractéristiques sont les appellations d'origines contrôlées. Or, elles permettent la protection d'un produit fini, pas de connaissances en elles-mêmes. Comme les droits des populations autochtones sur leurs terres⁷⁶⁷, les droits de propriété intellectuelle qu'ils devraient détenir sur leur connaissances traditionnelles devraient être inaliénables, collectifs et imprescriptibles⁷⁶⁸.

La Convention sur la diversité biologique, dans son article 8(J) dispose que les Parties contractantes « Sous réserve des dispositions de sa législation nationale, respecte, préserve et maintient les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et *en favorise l'application sur une plus grande échelle, avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques et encourage le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques* »⁷⁶⁹. La Convention étend donc la question aux connaissances, innovations et pratiques des communautés locales.

Le projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones dispose que « les peuples autochtones ont droit à ce que la pleine propriété de leur biens culturels et intellectuels leur soit reconnue ainsi que le droit d'en assurer le contrôle et la protection.

Les peuples autochtones ont droit à des mesures spéciales destinées à leur permettre de contrôler, de développer et de protéger leurs sciences, leurs techniques et les manifestations de leur culture, y compris leurs ressources humaines et autres ressources génétiques, leurs semences, leur pharmacopée, leur connaissance des propriétés de la faune et de la flore, leurs traditions orales, leur littérature, leurs dessins et modèles, leurs arts visuels et leurs arts du spectacle ».

Mais la question reste entière de savoir comment protéger ces droits en prenant en compte le caractère singulier de ces connaissances. Les cadres mis en place pour la protection des droits de propriété intellectuelle occidentaux leurs sont mal adaptés⁷⁷⁰.

767 Voir supra.

768 HERMITTE (M.-A.) « La construction du droit des ressources génétiques – exclusivismes et échanges au fil du temps », *op. cit.*, p. 90, 101.

769 Article 8 j de la Convention sur la diversité biologique (souligné par nous).

770 HANSEN (S. A.) et VANFLEET (J. W.), *Traditionnal Knowledge and Intellectual Property : Property: A Handbook on Issues and Options for Traditional Knowledge Holders in Protecting their Intellectual Property and Maintaining Biological Diversity*,

Il existe actuellement de nombreux travaux, notamment au sein de l'OMPI et de la Convention sur la diversité biologique, pour définir la nature des droits de propriété intellectuelle qui pourraient protéger ses connaissances mais qui n'en sont qu'à leur début.

De nombreuses Déclarations ont été élaborées par les peuples autochtones pour la protection de leur propriété intellectuelle⁷⁷¹. Dans le cadre des lignes directrices de Bonn, la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique expriment à plusieurs reprises le souhait d'un respect des connaissances autochtones et locales. Ainsi, « en ce qui concerne les droits légaux établis des communautés autochtones et locales relativement aux ressources génétiques auxquelles il est demandé d'avoir accès ou lorsqu'on demande à avoir accès aux connaissances traditionnelles associées à ces ressources génétiques, le consentement préalable donné en connaissance de cause des communautés autochtones et locales et l'approbation et la participation des détenteurs des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles devraient être obtenus conformément à leurs pratiques coutumières, aux politiques nationales d'accès et compte tenu des lois internes »⁷⁷². Mais ces textes n'ont pas de valeur juridique contraignante. Le droit sur la protection de la propriété intellectuelle des connaissances autochtones et locales n'est actuellement qu'au début de sa phase d'élaboration.

On peut d'ailleurs s'interroger sur la volonté véritable des États industrialisés d'aboutir à un véritable Accord international contraignant visant la protection de la propriété intellectuelle des connaissances traditionnelles. Aucun consensus ne se dégage à ce jour en la matière⁷⁷³. Certains États en développement les ont accusé de vouloir maintenir les discussions à ce sujet dans le cadre de l'OMPI où elles restent un sujet minoritaire alors que, discutée dans le cadre de l'OMC elles auraient plus de poids. En 1999, la Bolivie, la Colombie, l'Équateur, le Nicaragua et le Pérou ont proposé que soit discuté, dans le cadre de l'OMC lors du prochain cycle de négociations commerciales, un cadre normatif multilatéral de nature à assurer une protection légale efficace aux expressions et manifestations des connaissances traditionnelles⁷⁷⁴. Néanmoins, la Déclaration de Doha de 2001 a indiqué clairement que les travaux du Conseil des ADPIC, dans le cadre de la révision de cet Accord, devraient aborder

Washington : AAAS, 2003, 85p., p. 7s.

771 HERMITTE (M-A.) « La construction du droit des ressources génétiques – exclusivismes et échanges au fil du temps », *op. cit.*, p. 100.

772 § 32 des lignes directrices de Bonn.

773 WEERAWORAWIT (W.), « International Legal Protection for Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore : challenges for the intellectual property system », in BELLMANN (C.), DUTFIELD (G.) et MELÉNDEZ-Ortiz (R.), *Trading in Knowledge - Development Perspectives on TRIPS, Trade, and Sustainability*, London : Earthscan Publications, 2003 xvii+358p., p. 163.

774 WT/GC/W/362 « Proposition concernant la protection des droits de propriété intellectuelle relatifs aux connaissances traditionnelles des communautés locales et autochtones » 12 octobre 1999, 3 p.

Queen Mary Intellectual Property Research Institute, Geoff Tansey, CEAS Consultants (Wye) Ltd (Centre for European Agricultural Studies) *Study on the relationship between the agreement on TRIPS and Biodiversity related issues – Final report*, pour la DG commerce de la commission européenne, 143p., p. 9.

la relation entre l'ADPIC et la protection des savoirs traditionnels et du folklore⁷⁷⁵.

Pour l'instant, afin de mettre en œuvre l'article 8 j) de la Convention sur la diversité biologique, les États doivent être inventifs dans le cadre de leur législation nationale. L'efficacité internationale du respect de ces législations serait grandement appuyée par un système de certification assurant que les recherches ont été menées dans le respect de la législation de l'État sur l'accès aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles. L'obligation de fournir un tel certificat pour l'obtention d'un brevet serait une avancée majeure dans la protection des connaissances autochtones. Elle a néanmoins l'inconvénient de laisser aux seules mains de l'État la maîtrise du partage des avantages issus de l'exploitation des connaissances traditionnelles. On retrouve ici la problématique de la difficulté d'une garantie internationale des droits collectifs des populations autochtones⁷⁷⁶.

775 Déclaration ministérielle de Doha § 19.

776 Voir supra.

Ainsi, l'analyse de la notion de biodiversité et de son statut juridique permet de saisir le caractère fédérateur de cette notion vis-à-vis des différents aspects de la nature en droit, et spécialement dans le milieu marin. Elle permet d'envisager dans un même temps les ressources halieutiques et les ressources génétiques et impose d'envisager chacune dans son contexte écosystémique. Ces rapprochements, qui permettent de penser la nature en droit dans un même ensemble, révèlent la multiplicité des rapports d'appropriation de la biodiversité marine et leur entrecroisement. Les rapports de force entre souveraineté permanente sur les ressources naturelles, droits de propriété, droits collectifs opposent des États, des populations autochtones, des entreprises. L'impression de nouveauté de ce curieux mélange des genres laisse cependant place à une impression de recommencement dans une perspective historique. Ces conflits d'appropriation se réitèrent à chaque fois qu'une nouvelle ressource naturelle est découverte. En matière de biodiversité marine, ils apparaissent particulièrement avec l'emprise progressive des États sur les espaces marins. Mais si la base est chaque fois identique, les ressources que révèlent la biodiversité apparaissent de plus en plus dématérialisées et de moins en moins naturelles. Les premières, ressources halieutiques, sont des ressources naturelles par excellence. Les ressources génétiques sont également des ressources naturelles au sens où elles existent objectivement dans la nature au sein de chaque être vivant. Pourtant, la construction intellectuelle et technique pour les percevoir doit être plus élaborée. Sous un certain angle, elles sont perçues dans le cadre de la sélection, sous un autre angle elles sont envisagées dans le cadre de la découverte de l'ADN, de ses composants et ses fonctions, révélés au moyen de procédés utilisant des technologies de pointe. Mais lorsque la ressource se présente sous les traits de la connaissance elle-même, au travers des connaissances autochtones et locales mais aussi dans un effet de miroir dans les technologies occidentales, la ressource n'est plus naturelle. Pourtant, les schémas juridiques qui se mettent en place, en matière d'appropriation, suivent les grandes lignes de ceux élaborés pour les ressources naturelles. Les États luttent, dans le cadre des négociations internationales, et légifèrent pour s'opposer à l'appropriation induite de leurs savoirs, les populations autochtones affirment leurs droits collectifs sur leurs connaissances à cette même fin, à l'inverse les entreprises cherchent à s'assurer de droits réels étendus en la même matière et freinant le transfert de technologie et recherchant un accès le plus libre possible aux connaissances élaborées sur un schéma différent du leur.

Ce phénomène met en évidence le fait que non seulement la notion et le statut de biodiversité rapproche les différents éléments, les différents aspects de la nature mais encore qu'ils rapprochent nature et culture dans une même compréhension juridique. Cette continuité des schémas d'appropriation se poursuit dans le rapport de gestion de l'homme à la

biodiversité. Dans le cadre de la protection de la biodiversité, la place de l'homme a évolué par rapport aux débuts de la protection de l'environnement. Lorsque l'on vise la protection d'une espèce ou d'un espace de manière individualisé, le rapport homme nature existe mais dans une relation d'opposition tranchée, d'un côté il y a la nature à protéger, de l'autre l'homme. La biodiversité impose de prendre en compte la nature à la fois sous l'angle génétique, spécifique et écosystémique. La Convention sur la diversité biologique impose d'envisager dans un même temps sa conservation, son utilisation durable et le partage de ses avantages⁷⁷⁷. Ces deux considérations imposent d'envisager l'ensemble des rapports juridiques entre l'homme et la nature dans le statut de la biodiversité. Le rapport d'appropriation est vaste, le rapport de gestion ne l'est pas moins. Il implique d'envisager l'homme au sein de son écosystème comme élément de celui-ci. Dans le cadre de la protection de la biodiversité, les objectifs sont multiples. Le maintien de la diversité du vivant en est un, mais la perpétuation des utilisations de la biodiversité en est un autre. En outre, l'objectif d'une protection d'un cadre de vie agréable et favorable à la santé humaine vient également s'intégrer dans cet ensemble spécialement dans le cadre de la participation des citoyens aux décisions en la matière et du principe de précaution dans lesquels ces différents aspects surgissent ensemble.

Dès lors, la biodiversité et son statut apparaît comme un moyen permettant d'envisager la protection de l'environnement dans un rapport homme nature dédramatisé. La place de l'homme, élément et acteur de la biosphère, s'inscrit dès lors dans une démarche de développement durable.

La prise en compte de ces évolutions semble se cristalliser dans la récente approche écosystémique. Cette notion en est encore à ses balbutiements dans l'ordre juridique. Elle commence à apparaître dans le droit contraignant et ses développements dans la *soft law* sont très encourageant.

⁷⁷⁷ Article 1 de la Convention sur la diversité biologique.

2° Partie : La biodiversité facteur de cohérence pour un développement durable.

Les textes relatifs à la nature en tant que telle, et plus encore en tant que ressource naturelle sont généralement fondés sur des frontières politiques et administratives. Elles correspondent rarement aux limites écologiques des écosystèmes. Les droits portant sur la nature, particulièrement en termes d'appropriation au sens large, sont généralement marqués par une certaine certitude et stabilité, alors que la nature des écosystèmes est caractérisée par l'instabilité et le déséquilibre, requérant une gestion stratégique fondée sur l'expérimentation et l'adaptativité⁷⁷⁸.

Ces contradictions portent, à la fois, la difficulté pour le droit d'intégrer l'approche écosystémique et la chance qu'elle constitue pour lui de résoudre des obstacles inhérents au caractère morcelé des droits portant sur la nature pour protéger la biodiversité.

En effet, l'approche écosystémique a un pouvoir d'attraction important. Elle incorpore tous les développements récents du droit de l'environnement en un ensemble cohérent, un processus de protection qui pourrait relever le défi d'une protection efficace de la biodiversité marine.

Cette approche a le potentiel de devenir un processus continu de protection, plus qu'une simple méthodologie d'aide à la décision. Elle impose à la protection de la biodiversité marine l'intégration permanente de trois principes d'action : l'intégration de la préoccupation environnementale, la projection dans l'avenir et la réflexion sur l'échelle adéquate. Ces principes d'action influencent fondamentalement quatre points essentiels de la protection de la biodiversité : le droit de savoir, le droit de décider, le droit de se tromper et le devoir d'assumer ses responsabilités. Chacun de ces quatre points est alors en permanence lié aux trois autres.

Le droit de savoir pose d'une part la question de la nature de l'information : quel type d'information est retenu ? Scientifique, autochtone, sciences dures et sciences humaines. D'autre part, la sélection de l'information est également une question clef. Comment conserver une information de qualité sans être submergé par une masse d'informations impossible à traiter ? Le rôle des experts et de la construction d'indicateurs se pose alors avec force. Enfin, l'objectif de l'information doit aussi être soulevé : informer qui : les décideurs, la société civile... ? A quelles fins : prise de décision, suivi de la décision et adaptation éventuelle de celle-ci en fonction des informations sur ses effets, résolution des difficultés et éventuelles poursuites judiciaires en cas d'infractions ou mise en œuvre de responsabilité en sont quelques exemples. Bref, le droit de savoir doit être considéré dans ses relations avec les trois autres questions (le droit de décider, le droit de se tromper et le devoir

778 KEITNER (R. B.) « Ecosystems and the law : toward an integrated approach » *Ecological Applications*, 8(2), 1998, pp. 332-341, p. 332.

d'assumer).

Pareillement, le droit de décider conduit à s'interroger sur l'autorité compétente dans le cadre d'une approche écosystémique. La sélection du niveau de décision le plus adapté est alors essentielle. Le droit de décider, fondé sur les connaissances disponibles, doit envisager ses propres effets y compris le risque de se tromper ; enfin les décisions adoptées doivent être mises en œuvre et au besoin sanctionnées.

Le droit de se tromper est la conclusion pragmatique d'un constat non seulement de faillibilité des décisions à atteindre leurs objectifs, mais aussi de l'évolution des écosystèmes qui sont en perpétuel mouvement. Les décisions adoptées en matière de protection de l'environnement le sont sur la base d'une connaissance toujours incomplète en dépit des efforts mis en œuvre pour avoir un maximum d'informations avant d'agir. De plus, elles résultent non seulement des connaissances fournies mais également de la négociation entre intérêts divergents ce qui augmente le risque d'adopter une décision qui s'avèrera inefficace voire néfaste et qu'il conviendra donc de modifier au plus tôt. Un tel droit peut être mis en œuvre grâce à une application préalable du principe de précaution lors de la prise de décision et dans le cadre d'une gestion adaptative. Il implique une conscience forte du devoir d'assumer ses responsabilités de la part de tous les acteurs qu'ils soient économiques, institutionnels ou membres de la société civile au sens large.

Le devoir d'assumer ses responsabilités est un point d'ancrage dans la réalité de tout le processus. Il impose d'appliquer les décisions adoptées, y compris en coopérant avec d'autres acteurs, de sanctionner les infractions et de répondre des dommages commis par tous les moyens possibles pour réparer. Cet élément, peu développé dans la littérature consacrée à l'approche écosystémique, est pourtant fondamental dans le cadre d'une compréhension juridique de ce concept. Il commande de mettre en œuvre les décisions adoptées et de coopérer à cette fin. Or, l'écosystème ne se conformant généralement pas aux limites classiques des frontières étatiques, ces mises en œuvre impliquent une approche écosystémique. De même, concernant les dégâts susceptibles d'être subis par la biodiversité marine, une prise en compte de la perturbation des écosystèmes est nécessaire. L'intégration du devoir d'assumer ses responsabilités dans l'approche écosystémique entre donc naturellement dans la logique de cette approche. Ce quatrième élément comme les trois précédents doit être envisagé en lien avec ceux-ci. Il se fonde sur les connaissances disponibles et les décisions adoptées admettant le droit de se tromper mais pas celui d'agir impunément dans un sens contraire à la protection de la biodiversité marine.

Chacun de ces quatre points, le droit de savoir, le droit de décider, le droit de se tromper et le devoir d'assumer ses responsabilités, doit être envisagé au travers de

dimensions particulières dans le cadre de l'approche écosystémique.

Dans l'espace, le point d'ancrage est l'écosystème qui est une notion recouvrant de très diverses réalités notamment en termes d'échelles.

Dans le temps, le processus de protection de la biodiversité marine n'est pas linéaire car les quatre points énoncés interagissent en permanence sans que l'on puisse définir pour aucun le véritable degré zéro marquant un début.

La dimension temporelle est donc caractérisée par une dynamique constante et la dimension spatiale par un jonglage permanent entre les différentes échelles administratives et naturelles.

C'est la singularité de ces deux dimensions qui donne à l'approche écosystémique son caractère intégratif. Elle attire à chacun des quatre éléments de cette approche un ensemble plus ou moins chaotique de données, principes juridiques du droit de l'environnement, éléments de la diversité biologique, etc. Dès lors, on peut espérer qu'elle permette de dépasser certaines des difficultés actuelles du droit régissant la protection de la diversité biologique marine fondées sur des frontières administratives et naturelles inconciliables.

C'est pourquoi, on retrouve dans le droit de savoir, le droit de décider, le droit de se tromper et le devoir d'assumer ses responsabilités, les trois principes d'action guidant l'approche écosystémique : le principe d'intégration de l'environnement, une projection dans l'avenir et une réflexion sur l'échelle adéquate.

La prise en considération de ces différents éléments impose une application de l'approche écosystémique. Cette démarche implique une prise de décision holistique. Elle doit permettre de prendre en considération tous les paramètres disponibles qui auront un effet sur sa mise en œuvre (Titre 1). Intégrant la dimension temporelle de la prise de décision, autant que l'interdépendance à laquelle la décision environnementale est sujette en mer, l'approche écosystémique permet alors de poser les conditions d'une responsabilité commune (Titre 2).

Titre 1 : Une prise de décision holistique.

La protection de la biodiversité marine implique une prise de décision holistique. Le holisme est une « doctrine épistémologique selon laquelle, face à l'expérience, chaque énoncé scientifique est tributaire du domaine tout entier dans lequel il apparaît »⁷⁷⁹. A cette image, la prise de décision en matière de biodiversité marine doit prendre en considération l'ensemble du contexte naturel et culturel dans laquelle elle intervient.

En effet, non centrée sur une espèce ou un espace en particulier, ni sur une approche sectorielle, cette protection doit prendre en compte la complexité de la nature, des écosystèmes et de leurs interactions avec les sociétés humaines. Le développement de la notion d'écosystème a permis de mieux prendre en compte la réalité écologique des zones dans lesquelles s'appliquent les normes environnementales et de leur conférer, ainsi, une meilleure efficacité. A cette fin, l'approche écosystémique offre un cadre permanent permettant d'embrasser cette complexité (Chapitre 1). La prise de décision en matière de protection de la biodiversité marine doit donc envisager les frontières naturelles et rendre les frontières juridiques compatibles avec elles. En outre, elle interroge sur la compétence décisionnelle en la matière. Qui peut prendre la décision, sur quels fondements, en tenant compte de quels avis ? Il est important de disposer d'une information large et fiable, de consulter toutes les parties prenantes avant de prendre une décision mais il est nécessaire d'identifier clairement dès le départ qui a le pouvoir de décider et quelle est l'étendue de sa compétence. Plusieurs concepts et principes ont été avancé en droit international de l'environnement permettant de répondre à ces interrogations. Mais la complexité ne réside pas exclusivement dans l'environnement. Elle figure dans les activités humaines et dans la multiplicité des rapports qu'elles entretiennent avec leur milieu naturel. Ce constat a conduit à prendre conscience de l'importance d'intégrer les normes de protection de l'environnement dans tous les domaines qui peuvent avoir un impact sur lui (Chapitre 2).

⁷⁷⁹ Le petit Larousse illustré, Paris : Larousse, 102^e édition, 2006.

Chapitre 1 : L'approche écosystémique : un cadre permettant d'embrasser la complexité.

La notion d'écosystème est un apport fondamental au droit de l'environnement. Elle s'est inscrite progressivement dans le droit. Ce sont les difficultés pratiques émanant de frontières écologiquement arbitraires qui ont imposé un raisonnement fondé sur un tel zonage. Élaborée sur cette base, l'approche écosystémique vise à combiner les différents principes de la protection de l'environnement développés principalement depuis une quinzaine d'années, dans un cadre écosystémique.

La biodiversité marine bénéficie largement d'une telle approche. En effet, sa protection implique une prise en compte de la complexité naturelle et culturelle, la complexité des écosystèmes marins et des multiples activités humaines qui s'y déroulent. Les frontières marines sont singulières par la détermination de leurs limites et l'existence de zones hors juridiction. La dépendance de nombreuses activités maritimes humaines de la biodiversité marine permet également de mettre singulièrement en lumière l'apport de l'approche écosystémique. En effet, l'écosystème et l'approche écosystémique permettent un nouveau cadre de réflexion (Section 1).

Posant l'écosystème comme cadre spatial de l'action, l'approche écosystémique interroge le droit sur le zonage établi en mer et les moyens d'en dépasser les inconvénients (Section 2).

Section 1 : Approche écosystémique et écosystème : un nouveau cadre de réflexion.

La notion d'écosystème s'est progressivement imposé en droit. Le constat d'échec de politiques de protection de l'environnement ne le prenant pas en compte a conduit à s'interroger sur la possibilité d'envisager une gestion de la biodiversité marine en dehors des cadres naturels dans lesquels elle évolue. C'est pourquoi progressivement les textes vont intégrer cette notion (§ 1). Sur ce fondement, l'approche écosystémique a pu se développer. Bien que son élaboration n'en soit encore, à ce jour, qu'à ses débuts, il est intéressant de révéler le potentiel pour le droit de l'environnement d'une approche qui envisage à la fois la complexité naturelle et culturelle. (§ 2).

§1 : L'écosystème dans le droit international de biodiversité marine.

Dans les années 1970, la notion d'écosystème est sous-jacente dans certains textes. La Convention de Ramsar vise dès le départ la protection d'un certain type d'écosystème : les zones humides⁷⁸⁰. De même, la Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel⁷⁸¹ permet la préservation d'espaces particuliers. Mais il s'agit de désigner des sites plus que d'envisager la complexité de l'organisation du vivant et du rapport homme nature. La notion d'écosystème en tant que telle dans la Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage adoptée en 1979⁷⁸² et dans la Convention sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique

780 Convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitat des oiseaux d'eau, signée le 2 février 1971 à Ramsar (Iran), entrée en vigueur le 21 décembre 1975, R.T.N.U vol. 996, p. 245s.

781 Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel, signée à Paris le 16 novembre 1972, entré en vigueur le 17 décembre 1975, RTNU, vol. 1037, p. 151.

782 Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage, signée à Bonn, le 23 juin 1979, entrée en vigueur le 1^o novembre 1983, modifications des annexes I et II du 26 octobre 1985 et du 14 octobre 1988, RTNU 1991, vol. 1651, p. 377.

adoptée en 1980⁷⁸³. Pourtant, elle n'est présente qu'en filigrane dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (A) mais elle sera largement développée par la suite dans le droit de l'environnement marin (B).

A. L'esquisse de la notion d'écosystème dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

Le terme « écosystème » est employé dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Mais, il n'a pas une place centrale dans le texte. Par ailleurs, certaines expressions, sans utiliser le terme lui-même, font manifestement appel à la notion. Aussi, les auteurs s'opposent sur le point de savoir quelle importance il convient d'accorder à l'écosystème dans la Convention⁷⁸⁴.

Le préambule pourrait laisser présager une place privilégiée : « les problèmes des espaces marins sont étroitement liés entre eux et doivent être envisagés dans leur ensemble »⁷⁸⁵. Pourtant, le terme même d'« écosystème » ne sera employé qu'une fois dans la Convention, dans son article 194(5) qui préconise que « les mesures prises conformément à la présente partie comprennent les mesures nécessaires pour protéger et préserver les écosystèmes rares ou délicats ainsi que l'habitat des espèces et autres organismes marins en régression, menacés ou en voie d'extinction ». Seuls certains écosystèmes sont donc explicitement visés par la Convention qui en commande la protection dans le cadre de l'application de la partie XII.

Concernant la conservation des ressources biologiques, dans la zone économique exclusive et en haute mer, la Convention est centrée sur la notion d'espèce et de stock⁷⁸⁶. Pourtant, la notion d'écosystème est, dans une certaine mesure, présente dans l'expression « espèces associées aux espèces exploitées ou dépendant de celles-ci ». Les États

783 Convention sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique, signée à Canberra, le 20 mai 1980, entrée en vigueur le 7 avril 1982, ILM, vol. 19, 1980, p. 837.

784 Voir notamment UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 §16 ; ANTON (D. K.) « Law for the Sea's Biological diversity » *Columbia Journal of Transnational Law*, n°36, 1997/1998, pp. 341-371, p. 362 ; NOIVILLE (Ch.) *Ressources génétiques et droit* op. cit. p.291 ; WOLFRUM (R.) et MATZ (N.) « The interplay of the United Nations Convention on the Law of the Sea and the Convention on Biological Diversity » *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2000, pp. 445-480, p. 450-451 ; ALLEN (C. H.), « Protecting the Oceanic Gardens of Eden : International Law Issues in Deep-Sea Vent Resource Conservation and Management », *The georgetown International Environmental Law Review*, Vol. 13, 2001, pp.563-660, p.607.

785 §3 du Préambule de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

786 Article 61 et 119 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

sont tenus de prendre ces espèces en compte lorsqu'ils adoptent des mesures de conservation des ressources biologiques. Ils doivent « maintenir ou (...) rétablir les stocks de ces espèces associées ou dépendantes à un niveau tel que leur reproduction ne risque pas d'être sérieusement compromise »⁷⁸⁷ ; l'interdépendance des stocks doit également être considérée⁷⁸⁸.

La date d'adoption de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer n'explique que partiellement cette prise en compte timide de l'écosystème⁷⁸⁹. En effet, adoptée deux ans auparavant, la Convention sur la faune et la flore marines de l'Antarctique, intègre la notion d'écosystème de manière plus aboutie⁷⁹⁰. Dès le premier alinéa de son préambule, les États Parties à la Convention « [reconnaissent] l'importance de la protection de l'environnement et de la préservation de l'intégrité de l'écosystème des mers qui entourent l'Antarctique ». Le texte donne une définition de l'expression « écosystème marin antarctique ». « L'expression désigne l'ensemble des rapports de cette faune et de cette flore marines de l'Antarctique entre elles et avec leur milieu physique »⁷⁹¹. Plus simple que la définition de l'écosystème donnée par la Convention sur la diversité biologique⁷⁹², cette définition semble néanmoins tout à fait complète. L'absence de mention d'une unité fonctionnelle dans la définition de la Convention de Canberra s'explique par le fait qu'elle ne vise pas à permettre de délimiter des écosystèmes. Elle est centrée sur un écosystème : l'écosystème marin antarctique. On retrouve une similitude certaine dans les principes de conservation adoptés par ces deux conventions. En effet, la Convention de Canberra prescrit le maintien des stocks et de leurs espèces dépendantes et associées⁷⁹³.

787 Article 61.4 et 119.1 b) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

788 Article 61.3 et 119.1 a) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

L'Argentine a opéré une interprétation large de la notion d'espèce dépendante et associée. L'article 5 de sa Loi du 17 août 1991 dispose que « les lois nationales concernant la conservation des ressources s'appliqueront au-delà de la zone des 200 milles marins en ce qui concerne les espèces migratoires ou les espèces faisant partie de la chaîne alimentaire des espèces de la zone économique exclusive de l'Argentine ».

789 BIRNIE (P.) « Impact on the Development of International Law on Cooperation : the United Nations Law of the Sea, Straddling Stocks and Biodiversity Conventions » in Nordquist (M. H.), Moore (J. N.), Mahmoudi (S.), *The Stockholm declaration and law of the marine environment*, New York, Londres, The Hague : Kluwer Law International, 2003, xiii+464 p.

790 Convention sur la faune et la flore marines de l'Antarctique publiée par le Décret n°82-975 du 15 novembre 1982 portant publication de la convention sur la faune et la flore marines de l'Antarctique, signée à Canberra le 20 mai 1980 et entrée en vigueur le 7 avril 1982 (le 16 octobre 1982 en France).

WOLFRUM (R.) et MATZ (N.) « The interplay of the United Nations Convention on the Law of the Sea and the Convention on Biological Diversity » *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2000, pp. 445-480, p. 451.

791 Article 1.3 de la Convention sur la faune et la flore marines de l'Antarctique.

792 Article 2 de la Convention sur la diversité biologique « Écosystème : le 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 ».

793 Article 2.3 a) et b) de la Convention sur la faune et la flore marines de l'Antarctique « (...) les captures et les activités connexes se font conformément (...) aux principes de conservation suivants :

a) prévenir la diminution du volume de toute population exploitée en-deçà du niveau nécessaire au maintien de sa stabilité. A cette fin, il ne sera pas permis que ce volume descende en-deçà d'un niveau proche de celui qui assure l'accroissement maximal annuel net de la population ;

b) maintenir les rapports écologiques entre les populations exploitées, dépendantes ou associées des ressources marines vivantes de l'Antarctique et reconstituer les populations exploitées aux niveaux définis à la

La même conception de la notion d'écosystème et des conséquences de sa prise en compte apparaît dans un texte contemporain de ces deux Conventions, mais non contraignant : la charte mondiale de la nature. Son principe 4 préconise que « les écosystèmes et les organismes, de même que les ressources terrestres, marines, et atmosphériques qu'utilisent l'homme, seront gérés de manière à assurer et maintenir leur productivité optimale et continue, mais sans compromettre pour autant l'intégrité des autres écosystèmes ou espèces avec lesquels ils co-existent »⁷⁹⁴.

Il apparaît donc que la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer contienne la base de la traduction juridique de la notion d'écosystème en terme d'action de conservation.

De plus, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer est dotée de dispositions permettant sa conciliation aux évolutions du droit de l'environnement marin. D'une part, « les États s'acquittent des obligations particulières qui leur incombent en ce qui concerne la protection et la préservation du milieu marin en vertu de Conventions spéciales d'une manière compatible avec les principes et objectifs généraux de la Convention »⁷⁹⁵. D'autre part, dans le cadre des mesures de conservation des ressources biologiques, elle commande de tenir compte « de toutes normes minimales internationales généralement recommandées au plan sous-régional, régional ou mondial »⁷⁹⁶. Le terme « recommandé » laisse à penser que l'on puisse inclure certaines règles de la *soft law* si tant est qu'elles y apparaissent avec une fréquence suffisante. La notion d'écosystème va connaître une croissance exponentielle dans la période postérieure à la signature de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer dans le droit de la mer.

lettre a) ».

Il convient toutefois de noter dès à présent que cette Convention contient également la substance du principe de précaution au sein de ses principes de conservation dans son article 2.3.c)(voir infra).

794 Charte de la nature, New York, 28 octobre 1982, Résolution AGNU 37/7, RJE, 1983, p. 170.

La référence aux écosystèmes dans la Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage reste très elliptique. Elle apparaît à deux reprises dans le cadre de l'interprétation de la notion de « l'état de conservation » dans la Convention : « les données relatives à la dynamique des populations de l'espèce migratrice en question indiquent que cette espèce continue et continuera à long terme à constituer un élément viable des écosystèmes auxquels elle appartient (...) la répartition et les effectifs de la population de cette espèce migratrice sont proches de leur étendue et de leurs niveaux historiques dans la mesure où il existe des écosystèmes susceptibles de convenir à ladite espèce et dans la mesure où cela est compatible avec une gestion sage de la faune sauvage ».

795 Article 237.2 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

796 Article 61.3 et 119.1.a) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

B. La progression du concept d'écosystème dans le droit de l'environnement marin postérieur à 1982.

Progressivement, le droit de l'environnement marin a pris en compte de manière plus approfondie la notion d'écosystème. Dès 1983, les Parties contractantes à la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des Caraïbes énoncent que « la protection des écosystèmes du milieu marin de la région des Caraïbes constitue l'un de leurs principaux objectifs »⁷⁹⁷. Néanmoins, dans le corps du texte la seule obligation faisant directement référence à l'écosystème porte sur l'élaboration de zones protégées, et ce dans des termes très proches de ceux employés dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : « Les Parties contractantes prennent, individuellement ou conjointement, toutes les mesures appropriées pour protéger et préserver, dans la zone d'application de la Convention, les écosystèmes rares ou fragiles ainsi que l'habitat des espèces en régression, menacées ou en voie d'extinction »⁷⁹⁸.

Néanmoins, ce n'est que dans les années 90 que la notion d'écosystème connaîtra sa véritable expansion. Il sera alors pris en compte systématiquement dans le droit de la mer. Il est largement intégré dans les Conventions sur les mers régionales dites de deuxième génération⁷⁹⁹. Il correspond à une évolution dans la fonction qui leur est assignée. Dans cette période les Conventions de protection des mers régionales, par Protocoles (comme c'est le cas pour les Caraïbes ou la Méditerranée) ou par adoption d'une nouvelle convention (en mer Baltique), intègrent les avancées du droit international de l'environnement impulsées notamment par la Conférence de Rio en 1992. La notion de diversité biologique est intégrée dans les thèmes de préoccupation. Sa conservation est commandée⁸⁰⁰. Ces conventions ne se limitent donc plus strictement à la lutte contre la pollution, elles envisagent d'autres usages de l'écosystème. C'est le cas notamment du « Protocole relatif aux zones et à la vie sauvage spécialement protégées à la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin de la région des Caraïbes » adopté en 1990⁸⁰¹. La notion d'écosystème y est centrale et dans le

797 §4 du préambule de la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des caraïbes, signée à Carthagène (Colombie) le 23 mars 1983, entrée en vigueur le 30 mars 1986, RTNU vol. 1506, p. 157.

798 Article 10 de la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des caraïbes.

799 TREVES (T.) « L'approche régionale en matière de protection de l'environnement marin », in *Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec - La mer et son droit*, Paris : Pédone, 2003, 712p., pp. 591-610, p.601s.

800 Voir par exemple l'article 15 de la Convention sur la protection de l'environnement marin de la zone de la mer Baltique, entrée en vigueur le 17 janvier 2000 (Ci-après Convention d'Helsinki).

801 Protocole relatif aux zones et à la vie sauvage spécialement protégées à la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin de la région des Caraïbes signé le 18 janvier 1990 à Kingston (Jamaïque), entré

cadre de l'élaboration de zones protégées, il met en place une véritable approche intégrée de l'écosystème⁸⁰².

Dans la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est (OSPAR) adoptée en 1992, prendre des mesures pour « préserver les écosystèmes marins » figure au nombre des obligations générales des Parties⁸⁰³. Cette prise en compte est encore appuyée par l'adoption d'une annexe V visant notamment « la mise en œuvre d'une approche par écosystème intégrée »⁸⁰⁴.

Pareillement, dans la Convention d'Helsinki les Parties contractantes s'engagent à conserver les habitats naturels et la diversité biologique ainsi qu'à protéger les processus écologiques en tenant compte des écosystèmes côtiers de la mer Baltique⁸⁰⁵.

Au niveau mondial, dans le cadre du droit de la biodiversité, il convient de noter que le projet sur lequel ont porté les négociations de la Convention sur la diversité biologique, élaboré par les scientifiques et écologistes, intitulé « *Draft articles* » prévoyait la mise en place d'une liste de zones « l'établissement et le maintien d'un réseau mondial de zones de taille et de distribution adéquates, destinées à assurer la conservation des écosystèmes contenant la plus grande proportion possible de la diversité biologique de la planète »⁸⁰⁶. « La liste devait avoir pour ambition d'être représentative de l'ensemble de la diversité biologique de la planète, tâche immense qui impliquait des contraintes de nombre, de dimension, de répartition géographique, etc. Les États étaient relativement peu libres de leurs choix puisqu'ils devaient agir en fonction des critères établis par les experts désignés dans le cadre des institutions de la Convention »⁸⁰⁷. Au final, le texte adopté ne retient que l'engagement de la part de chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra à établir « un système de zones protégées ou de zones où des mesures spéciales doivent être

en vigueur le 25 avril 2000, JORF n° 160 du 11 juillet 2002 page 11840.

802 Article 5 du Protocole relatif aux zones et à la vie sauvage spécialement protégées à la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin de la région des Caraïbes.

803 Article 2.1 a) de la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est (OSPAR) signée à Paris, le 22 septembre 1992, entrée en vigueur le 25 mars 1998, publiée ILM, vol. 32, 1993, p. 1069.

Pour un historique de cette convention voir le rapport n° 211 (2003-2004) de M. André BOYER, fait au nom de la commission des affaires étrangères, déposé le 11 février 2004 sur le projet de loi, autorisant l'approbation de l'annexe V à la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est sur la protection et la conservation des écosystèmes et de la diversité biologique de la zone maritime (ensemble un appendice 3 sur les critères de détermination des activités humaines aux fins de ladite annexe) 19p., p. 8s.

804 Article 3.1 b) iv) de l'Annexe V de la Convention OSPAR « La protection et la conservation des écosystèmes et de la diversité biologique de la zone maritime » signée à Sintra (Portugal) le 23 juillet 1998, entrée en vigueur le 20 août 2000, JORF n° 42 du 19 février 2005 page 2843.

805 Article 15 de la Convention d'Helsinki « The Contracting Parties shall individually and jointly take all appropriate measures with respect to the Baltic Sea Area and its coastal ecosystems influenced by the Baltic Sea to conserve natural habitats and biological diversity and to protect ecological processes (...) ».

806 Hermitte M-A. « La convention sur la diversité biologique », *Annuaire Français de Droit International*, 1992, pp. 843-870, p. 847.

807 *Ibid.*

prises pour conserver la diversité biologique »⁸⁰⁸.

La Convention sur la diversité biologique n'inclue pas de listes d'espèces à protéger au niveau mondial. Certains auteurs le déplorent⁸⁰⁹. De telles mesures ont été rejetées car les États en développement ont insisté pour que les dispositions portent essentiellement sur la prise de mesures au niveau national. Ils craignaient que les États développés ne tentent par là de les « influencer ou même [de] dicter les mesures qu'ils devraient prendre en matière de ressources biologiques relevant de leur juridiction nationale. C'est ainsi qu'a été rejetée l'institution d'instruments tels que des listes mondiales, considérées comme ayant pour objet de court-circuiter les priorités nationales et d'imposer des priorités établies au niveau mondial, tant en matière de mesures de conservation générale que de protection d'espaces et d'espèces particuliers. La controverse s'est cristallisée autour de la question des listes mondiales et, en fin de compte, le mot « mondial » a été exclu de l'ensemble du texte »⁸¹⁰. L'écosystème est l'un des aspects de la biodiversité. Il est donc pleinement pris en compte dans la Convention. Elle le définit comme « le 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 »⁸¹¹.

La notion d'écosystème se met également en place en droit de la mer au niveau mondial. D'une part dans le cadre de la *soft law* avec le chapitre 17 de l'Agenda 21. Les écosystèmes marins et côtiers doivent être protégés, particulièrement ceux qui sont rares et délicats, au moyen notamment de la mise en place de zones marines protégées⁸¹².

L'Agenda 21 aborde également la dégradation des écosystèmes en lien avec les pêcheries. Dans ce domaine, la notion d'écosystème trouvera une véritable assise quelques années plus tard dans l'Accord sur les Stocks chevauchants⁸¹³. Dans le cadre de cet Accord contraignant, les États Parties s'engagent, tant à l'évaluation d'impact que pour l'adoption de mesures de conservation et de gestion des pêcheries, qu'à considérer « les espèces qui appartiennent au même écosystème que les stocks visés ou qui leur sont associés ou en

808 Article 8 a) de la Convention sur la diversité biologique.

809 MALVIYA (R.A.), « Biological Diversity and International Environmental Law with Special Reference to the Biological Diversity Convention », *Indian Journal of International Law*, Volume 41, Issue 4, 2001, pp. 633-643, p. 643.

810 GLOWKA (L.), BURHENNE-Guilmin (F.) et SYNGE (H.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Paper N° 30, xii+193p., p. 5-6.

BURHENNE-GUILMIN (F.) et CASEY-LEFKOWITZ (S.) « The Convention on Biological Diversity : a Hard Won Global Achievement », *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 3, 1992, pp. 43-59, p. 52.

811 Article 2 § 7 de la Convention sur la diversité biologique.

812 Article 17.30, 17.74 et 17.85 du chapitre 17 de l'Agenda 21.

813 Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs (ci-après, accord sur les stocks chevauchants), signé le 4 août 1995 à New York, entré en vigueur le 11 décembre 2001.

dépendent »⁸¹⁴. Cédant à l'utilisation d'un vocabulaire récent en la matière sans abandonner celui de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, cette formulation est étonnante. En effet, l'existence d'espèces associées ou dépendantes n'appartenant pas à un même écosystème est assez difficilement concevable. Cette formule sera néanmoins reprise quelques mois plus tard dans le Code pour une pêche responsable, adopté par la FAO⁸¹⁵. Ce dernier vise à « assurer effectivement la conservation, la gestion et le développement des ressources bioaquatiques, dans le respect des écosystèmes et de la biodiversité »⁸¹⁶.

Enfin, consacrant pleinement l'importance de la notion d'écosystème pour la gestion des pêcheries, la Déclaration de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin vise à inscrire l'écosystème marin dans le droit des pêches⁸¹⁷. Elle établit clairement le lien entre l'interdépendance des stocks et la notion d'écosystème « l'incorporation des considérations relatives à l'écosystème implique une meilleure conservation et utilisation durable de l'écosystème, ainsi qu'une meilleure focalisation sur les interactions entre les différents stocks et espèces de ressources biologiques marines, telles que les relations entre proies et prédateurs, et qu'elle suppose, en outre, une compréhension de l'impact des activités humaines sur l'écosystème, notamment du déséquilibre structurel de l'écosystème qu'elles risquent d'entraîner »⁸¹⁸. Ces activités humaines ne se limitent pas à la pêche : « certaines activités autres que la pêche affectent l'écosystème marin et ont des conséquences sur la gestion. Il s'agit d'activités terrestres et maritimes qui ont un impact négatif sur l'habitat, la qualité de l'eau, la productivité des pêches et la qualité et la sécurité sanitaire des aliments »⁸¹⁹.

Ces textes permettent donc aujourd'hui la prise en compte de la notion d'écosystème⁸²⁰. L'outil principal permettant de mettre en œuvre concrètement un droit fondé sur l'écosystème et la gestion intégrée, qui ordonne de manière cohérente les prises de décision concernant l'écosystème dans tous les domaines, est l'approche écosystémique.

814 Article 5 de l'accord sur les stocks chevauchants.

815 Article 6 du Code de conduite pour une pêche responsable, approuvé par la XXVIII^e Conférence de l'Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture le 31 octobre 1995, publié in VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p. 455-489.

816 Introduction du Code de conduite pour une pêche responsable.

817 Déclaration de Reykjavik (octobre 2001) *op. cit.*

818 § 16 de la Déclaration de Reykjavik.

819 § 19 de la Déclaration de Reykjavik.

820 Voir supra.

§2 : L'élaboration de l'approche écosystémique.

Intégrant les derniers développements du droit de l'environnement, l'approche écosystémique permet d'envisager une approche intégrée fondée sur un zonage écologique. Notion naissante, il est intéressant d'observer les définitions dont elle a fait l'objet dans différents textes juridiques afin d'en comprendre l'essence (A). Cette première analyse permet de saisir comment l'approche écosystémique permet d'appréhender la complexité des questions en matière de biodiversité marine (B).

A. La définition de l'approche écosystémique.

L'approche écosystémique a été développée par des scientifiques envisageant le thème de la gestion de l'environnement (1), elle a été reprise dans le cadre des Conférences des Parties à certaines Conventions construisant peu à peu sa définition dans la *soft law* (2).

1. Une définition scientifique de l'approche écosystémique.

La définition de l'approche écosystémique tranche avec l'impression première que peut laisser l'expression. L'usage d'un adjectif dérivé du terme « écosystème » issu des sciences naturelles laisse penser à une approche exclusivement centrée sur la biologie. Or, toutes les définitions données de cette approche s'orientent dans un sens beaucoup plus large.

Il s'agit, pour la *Interagency Ecosystem Management Task Force*, d'« ... une méthode pour soutenir ou restaurer les systèmes naturels, leurs fonctions et valeurs. Elle a pour objectif et est basée sur une vision collaborative développée des futures conditions désirées qui intègre des facteurs écologiques, économiques et sociaux. Elle s'applique au sein d'un cadre géographique essentiellement défini par des frontières écologiques »⁸²¹.

821 « ...a method for sustaining or restoring natural systems and their functions and values. It is goal driven, and it is based on a collaboratively developed vision of desired future conditions that integrates ecological, economic and social factors. It is applied within a geographic framework defined primarily by ecological boundary » Interagency Ecosystem Management Task

Le comité consultatif sur le milieu marin du conseil international pour l'exploration de la mer (CIEM) a proposé la définition suivante de l'approche écosystémique : « gestion intégrée des activités humaines basée sur la connaissance de la dynamique des écosystèmes afin de parvenir à une utilisation durable des biens et services écosystémiques et à conserver l'intégrité des écosystèmes »⁸²².

Par conséquent, les informations qui doivent être prises en compte sont d'une part issues des sciences dites « dures », mais également socio-économiques et culturelles. Certaines définitions de l'approche écosystémique peuvent sembler plus restrictives. C'est le cas de celle de l'*Ecological Society of America* : « la gestion écosystémique est une gestion dirigée par des objectifs explicites, exécutés par des politiques, Protocoles et pratiques, rendus adaptables par le *monitoring* et la recherche basée sur notre meilleure compréhension des interactions écologiques et processus nécessaires à la pérennité de la composition, structure et fonction de l'écosystème »⁸²³. Pourtant, ce n'est qu'une illusion d'optique : il ne s'agit là que d'une mise en lumière de la base écologique de cette approche. Dans cette définition, les objectifs ne sont pas précisés. Ils doivent être « explicites » mais rien n'exclut qu'ils intègrent des préoccupations économiques et sociales.

Force *The Ecosystem approach : healthy ecosystems and sustainable economies*. Volume I. Overview. National Technical Information Service, Springfield, Virginia, USA. Cité par KEITNER (R.B.) « Ecosystems and the law : toward an integrated approach » *Ecological Applications*, Vol. 8, N°2, 1998, pp.332-341, p.333.

822 Document A/AC.259/4 « Sciences de la mer et perfectionnement, et transfert de techniques marines, y compris le développement des capacités » document d'information 18p., présenté par la délégation norvégienne, diffusé lors de la 2^e réunion d'UNICPOLOS qui s'est tenue du 7 au 11 mai 2001 à New York.

823 « Ecosystem management is management driven by explicit goals, executed by policies, protocols, and practices, and made adaptable by monitoring and research based on our best understanding of the ecological interactions and processes necessary to sustain ecosystem composition, structure, and function ». CHRISTENSEN (N.), BARTUSKA (A.), BROWN (J.), CARPENTER (S.), D'ANTONIO (C.), FRANCIS (R.), FRANKLIN (J.), MACMAHON (R.), NOSS (R.), PARSONS (D.), PETERSON (C.), TURNER (M.), WOODMANSEE (R.) « The report of the ecological society of America Committee on the Scientific bases for Ecosystem Management » *Ecological Applications*, Vol. 6, N°3, 1996, pp.665-691. Cité par KEITNER (R.B.) « Ecosystems and the law : toward an integrated approach » *Ecological Applications*, Vol. 8, N°2, 1998, pp.332-341, p.333.

2. La définition de l'approche écosystémique dans la *Soft Law*.

La Conférence des États Parties à la Convention sur la diversité biologique, dans sa décision V/6 relative à l'approche par écosystème, la définissent comme « une stratégie de gestion intégrée des terres, des eaux et des ressources vivantes, qui favorise la conservation et l'utilisation durable d'une manière équitable »⁸²⁴. La nature n'y apparaît pas seulement de manière neutre, scientifique mais aussi en tant que ressource. La conservation et l'utilisation durable sont également considérées, dans le cadre de l'approche écosystémique. L'Homme et ses activités sont donc tout à fait intégrés dans cette approche.

Dans le cadre de cette décision l'approche écosystémique est déclinée en douze principes et cinq directives pratiques. Le premier de ces principes postule que « les objectifs de gestion des terres, des eaux et des ressources vivantes sont un choix de société »⁸²⁵. La décision des Parties établissant ces principes précise que : « les différents secteurs de la société perçoivent les écosystèmes en fonction de leurs propres *besoins économiques, culturels et sociaux*. Les peuples autochtones et autres communautés locales vivant de la terre sont des intervenants importants et leurs droits, comme leurs intérêts, doivent être reconnus. La *diversité culturelle* et la diversité biologique sont des éléments constitutifs centraux de l'approche par écosystème, et la gestion devrait en tenir compte. En dernière analyse, *tous les écosystèmes devraient être gérés à l'avantage des humains*, que cet avantage se rattache ou non à la consommation »⁸²⁶.

La Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique entérine donc la conception selon laquelle, la gestion découlant de l'approche écosystémique doit prendre en compte non seulement des considérations d'ordre écologique, au sens scientifique du terme, mais également des éléments économiques, sociaux et culturels. C'est pourquoi on peut affirmer que cette approche est parfaitement inscrite dans une démarche de développement durable. Les informations nécessaires à sa mise en œuvre doivent couvrir

824 Décision V/6 annexe 1° paragraphe de la 5^e Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue du 15 au 26 mai 2000 à Nairobi (Kenya).

825 Décision V/6 annexe 1° paragraphe B) Principes de gestion découlant de l'approche par écosystème, de la 5^e Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue du 15 au 26 mai 2000 à Nairobi (Kenya).

Cette décision a été précisée par la décision VII/11 de la Conférence des Parties.

La décision II/10 annexe 2 § 2 en a préconisé l'application concernant la biodiversité marine le secrétaire exécutif y est invité à étudier le recensement des « (...) formules possibles pour une approche pragmatique mais globale de l'étude de la diversité biologique marine et côtière, approche axée sur les écosystèmes, y compris les éléments au niveau des espèces et des ressources génétiques, en faisant une distinction entre les régions, aux échelles pertinentes. Utiliser les résultats de cette activité pour recenser des lacunes dans la connaissance de la répartition et de l'abondance de la diversité biologique marine et côtière ».

826 *Ibid.* (souligné par nous).

l'ensemble de ces domaines pour permettre de définir les objectifs de gestion dans le cadre d'une approche écosystémique. Pour ce faire, un large éventail de disciplines scientifiques doit être impliqué comme le recommande le principe 12 de l'approche : « l'approche par écosystème devrait impliquer (...) toutes les disciplines scientifiques concernées ». Les sciences naturelles auront un rôle important dans l'accroissement des connaissances, mais d'autres disciplines comme la géographie, l'économie, le droit, la sociologie et cætera seront tout aussi fondamentales car « la conservation et l'utilisation durables de la diversité biologique suscitent des interactions entre des processus écologiques et sociaux »⁸²⁷. Au-delà du simple domaine de connaissance, l'approche écosystémique impose également une autre forme d'extension de l'information nécessaire : une définition large des connaissances disponibles.

L'approche écosystémique a également été reprise dans le cadre de réunions ministérielles pour l'application de Conventions régionales. La Déclaration de Berguen, élaborée suite à la cinquième Conférence internationale sur la protection de la mer du Nord, débute par un chapitre consacré à « aborder la gestion par une approche écosystémique »⁸²⁸. Elle apparaît aussi dans les travaux élaborés dans le cadre des commissions des Conventions régionales sur la Baltique et l'Atlantique du Nord-Est. Lors d'une réunion ministérielle commune des Commissions d'Helsinki et OSPAR, les deux commissions ont rédigé une Déclaration conjointe « Vers une approche écosystémique en matière de gestion des activités de l'homme ». Ils y définissent l'approche écosystémique comme suit : « la gestion intégrée et exhaustive des activités de l'homme, basée sur les meilleures connaissances scientifiques en possession sur l'écosystème et sa dynamique, de manière à déterminer les influences présentant un caractère critique pour la santé des écosystèmes marins et à prendre des mesures visant ces influences, pour parvenir par là même à une utilisation durable des produits et services de l'écosystème ainsi qu'au maintien de l'intégrité de l'écosystème. L'utilisation du principe de précaution constitue également une partie centrale de l'approche écosystémique⁸²⁹ »⁸³⁰. Cette Déclaration fait explicitement référence aux décisions de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique en la matière.

C'est également le cas, dans le Plan de mise en œuvre du Sommet mondial

827 GLOWKA (L.), BURHENNE-GUILMIN (F.) et SYNGE (H.), *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Paper N° 30, xii+193p., p.84.

828 Déclaration ministérielle de Berguen, élaborée suite à la cinquième Conférence internationale sur la protection de la mer du Nord qui s'est tenue du 20 au 22 mars 2002. <http://odin.dep.no/filarkiv/156075/Fransk.pdf>.

829 « Il est entendu que, dans le contexte de la gestion des pêcheries, "l'application du principe de précaution" a le même résultat que l'approche de précaution, ainsi qu'il est fait référence, par exemple à l'Article 6 de l'Accord de l'ONU sur les stocks de poissons de 1995 » [Cette note est incluse dans la citation].

830 Déclaration des commissions d'HELCOM et OSPAR « Vers une approche écosystémique en matière de gestion des activités de l'homme », Première réunion ministérielle conjointe des Commissions d'Helsinki et OSPAR (JMM), qui s'est tenue à Brème les 25 et 26 Juin 2003 (http://www.ospar.org/documents/02-03/JMMC03/SR-F/JMANX05_Approche%20ecosystemes.doc – dernière visite le 18 février 2006).

pour le développement durable : « les océans, les mers, les îles et les zones côtières constituent une composante intégrée et essentielle de l'écosystème de la planète et revêtent une importance cruciale pour la sécurité alimentaire dans le monde et pour soutenir la prospérité économique et le bien-être d'un grand nombre d'économies nationales, particulièrement dans les pays en développement. Assurer le développement durable des océans exige une coordination et une coopération efficaces, y compris aux niveaux mondial et régional, entre tous les organismes concernés et des actions à tous les niveaux pour : (...) encourager l'application d'ici à 2010 de l'approche écosystémique, en prenant note de la Déclaration de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin et de la décision 5/6 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique »⁸³¹. Dans la partie consacrée à la biodiversité le plan incite les États à « promouvoir une mise en œuvre large et la poursuite de la mise au point de l'approche écosystémique, telle qu'élaborée dans les travaux en cours de la Convention [sur la diversité biologique] »⁸³².

La communication de la commission « Vers une stratégie pour la protection et la conservation du milieu marin » évoque l'approche par écosystème pour les océans par référence au plan d'action issu de la Conférence de Johannesburg⁸³³. Mais elle ne précise pas son contenu. L'avis du Comité économique et social européen sur cette communication signale cette lacune et précise que « la conférence des acteurs concernés par la proposition de la Commission, qui s'est tenue du 4 au 6 décembre à Koge, Danemark, a défini le concept comme suit : « la gestion intégrée globale des activités humaines fondée sur les meilleures données scientifiques disponibles sur l'écosystème et sa dynamique, afin d'identifier et d'agir sur les influences critiques pour la santé des écosystèmes marins, et, partant, de permettre l'utilisation durable des biens et des services de ces écosystèmes et la préservation de leur intégrité »⁸³⁴. Cette définition se rapproche de celle définie dans le cadre de la Déclaration des commissions d'HELCOM et OSPAR en la matière. Elle présente une vision synthétique mais aussi moins développée que celle de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

Les différents textes présentés utilisent les expressions « approche écosystémique » ou « par écosystème » sans que ne s'en dégage une distinction.

831 Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable, Rapport du Sommet mondial pour le développement durable Johannesburg (Afrique du Sud), 26 août-4 septembre 2002, A/Conf./199/20, 195p., pp. 6-82 § 30 d.

832 Ibid. § 44 e).

833 Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen — Vers une stratégie pour la protection et la conservation du milieu marin » (COM(2002) 539 final).

834 Avis du Comité économique et social européen sur la « Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen — Vers une stratégie pour la protection et la conservation du milieu marin » (COM(2002) 539 final), (2003/C 208/04), §3.3.

Les principes de l'approche écosystémique se dessinent ainsi progressivement, dans un droit encore informel, vers une mise en valeur du caractère holistique de cette démarche.

B. L'approche écosystémique : une compréhension de la complexité.

Permettant d'affronter la complexité issue de la multitude de paramètres à envisager dans le cadre de la gestion d'un écosystème, l'approche écosystémique se présente en droit comme un cadre mettant en cohérence les différents principes du droit de l'environnement (1). Ambitieuse, elle n'est cependant pas exempte de critiques (2).

1. Un cadre mettant en cohérence les principes du droit de l'environnement.

Les travaux élaborés dans le cadre de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique sont régulièrement cités dans les textes précités incitant à la mise en œuvre d'une approche écosystémique. Ils sont particulièrement développés mettant en lumière les différentes implications de cette approche. Ne parvenant pas à s'accorder sur une définition de l'approche écosystémique, les États, lors de la cinquième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique ont décliné l'approche écosystémique en douze principes et cinq directives opérationnelles⁸³⁵. Cette méthode révèle le caractère fédérateur de cette approche. Elle constitue un cadre cohérent dans lequel peuvent s'insérer de nombreux principes du droit de l'environnement. Il s'agit notamment des principes de précaution et de prévention ou de la gestion intégrée.

Telle qu'elle est décrite dans la décision V/6 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, cette approche commande une décentralisation avancée de la gestion de l'environnement et la participation des populations qui y vivent (principe 1, 2 et directive opérationnelle 4)⁸³⁶.

835 Décisions V/6 et VII/11 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

MOLENAAR (E. J.), « Ecosystem-Based Fisheries Management, Commercial Fisheries, Marine Mammals and the 2001 Reykjavik Declaration in the Context of International Law », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 17, No 4, 2002 p. 561-595, p. 574.

836 « Principe 1 : Les objectifs de gestion des terres, des eaux et des ressources vivantes sont un choix de société.

L'activité humaine est intégrée et non exclue dans l'approche écosystémique, le contexte économique doit être pris en compte et la gestion des écosystèmes est menée dans la recherche d'un équilibre entre la conservation et l'utilisation des écosystèmes, en concertation notamment avec les acteurs économiques (principe 4, 10 et 12 ; directives opérationnelles 2 et 5)⁸³⁷.

C'est une vision dynamique de gestion qui ne souhaite pas figer la nature, la mettre sous cloche, mais encadrer les modifications de l'environnement en fonction de la résilience des écosystèmes (principe 9)⁸³⁸. A cette fin, l'accent est mis sur le maintien de la structure et de la dynamique des écosystèmes (principe 5 et directive opérationnelle 1)⁸³⁹.

La gestion des écosystèmes doit être basée sur l'ensemble des connaissances disponibles et pertinentes. Elles sont scientifiques et ce dans un cadre pluridisciplinaire mais aussi autochtones (principe 11 et 12)⁸⁴⁰. Les populations locales ont une connaissance de leur environnement qu'il ne faut pas négliger.

Cela implique la mise en œuvre des principes de précaution et de prévention, mais aussi une gestion adaptative capable d'évoluer en fonction des expériences. Un suivi efficace de la mise en œuvre des décisions est dès lors nécessaire (directive opérationnelle 3)⁸⁴¹. Ces adaptations ne doivent néanmoins pas faire oublier les objectifs de long terme déterminés pour la gestion de l'écosystème (principe 8)⁸⁴². L'approche de précaution n'apparaît pas littéralement dans les définitions de l'approche écosystémique

Principe 2 : La gestion devrait être décentralisée et ramenée le plus près possible de la base

Directive opérationnelle 4 : Réaliser les actions de gestion à une échelle appropriée au problème à résoudre, en décentralisant le plus possible l'initiative vers la base ».

837 « Principe 4 : Compte tenu des avantages potentiels de la gestion, il convient de comprendre l'écosystème dans un contexte économique. Tout programme de gestion d'écosystème devrait :

a) Réduire les distorsions du marché qui ont des effets néfastes sur la diversité biologique ;

b) Harmoniser les mesures d'incitation pour favoriser la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique ;

c) Intégrer dans la mesure du possible les coûts et les avantages à l'intérieur de l'écosystème géré.

Principe 10 : L'approche par écosystème devrait rechercher l'équilibre approprié entre la conservation et l'utilisation de la diversité biologique.

Principe 12 : L'approche par écosystème devrait impliquer tous les secteurs sociaux et toutes les disciplines scientifiques concernés.

Directive opérationnelle 2 : Favoriser le partage des avantages.

Directive opérationnelle 5 : Permettre la coopération intersectorielle ».

838 « Principe 9 : La gestion doit admettre que le changement est inévitable.

Directive opérationnelle 3 : Recourir à des pratiques de gestion souples ».

839 « Principe 5 : Conserver la structure et la dynamique de l'écosystème, pour préserver les services qu'il assure, devrait être un objectif prioritaire de l'approche systémique.

Directive opérationnelle 1 : Se concentrer sur les fonctions de la diversité biologique dans les écosystèmes ».

840 « Principe 11 : L'approche par écosystème devrait considérer toutes les formes d'information pertinentes, y compris l'information scientifique et autochtone, de même que les connaissances, les innovations et les pratiques locales.

Principe 12 : L'approche par écosystème devrait impliquer tous les secteurs sociaux et toutes les disciplines scientifiques concernés ».

841 « Directive opérationnelle 3 : Recourir à des pratiques de gestion souples ».

842 « Principe 8 : Compte tenu des échelles temporelles et des décalages variables qui caractérisent les processus écologiques, la gestion des écosystèmes doit se fixer des objectifs à long terme ».

émanant de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique et de la Déclaration de Bergen. Mais sa mise en œuvre découle de l'esprit de la démarche qui y est décrite en ce sens qu'elle est fondée sur une prise de décision basée sur les meilleures connaissances possibles et la volonté d'un suivi pour une amélioration constante de ces connaissances⁸⁴³. Le rapport 2005 des Nations Unies sur les océans et le droit de la mer précise que « ces dernières années, le concept de la démarche fondée sur le principe de précaution et d'une approche écosystémique visant à améliorer la gouvernance des océans et de leurs ressources a été largement reconnu »⁸⁴⁴. La Déclaration commune des commissions d'HELCOM et OSPAR l'intègre à l'approche écosystémique « l'utilisation du principe de précaution constitue également une partie centrale de l'approche écosystémique »⁸⁴⁵. Les directives de la FAO pour une approche écosystémique des pêches incluent également l'approche de précaution à l'approche écosystémique⁸⁴⁶.

Si, par principe, l'approche écosystémique commande une gestion des écosystèmes à l'intérieur des limites de leur dynamique (principe 6)⁸⁴⁷, elle n'isole cependant pas l'écosystème. Elle impose la prise en compte des effets de la gestion sur les écosystèmes adjacents et autres (principe 3)⁸⁴⁸. De plus, l'approche par écosystème ne devrait être appliquée que selon les échelles appropriées (principe 7 et directive opérationnelle 4)⁸⁴⁹. Il s'agit non seulement de déterminer correctement l'échelle d'action adéquate mais aussi de coordonner les différents niveaux d'intervention institutionnelle.

L'approche écosystémique est donc une approche qui implique la mise en œuvre de la gestion intégrée, du principe de précaution, de la participation des citoyens à la prise de décision, dans un cadre dont le fondement de la délimitation est écologique : un écosystème. C'est pourquoi, cette approche se présente comme fédératrice des différents principes du droit de l'environnement énoncés spécialement depuis les années 1990.

En cours d'élaboration, l'approche écosystémique n'est cependant pas exempte de critiques.

843 Voir infra.

844 Rapport du secrétaire général « Les océans et le droit de la mer » A/60/63, 4 mars 2005, § 185.

845 Déclaration des commissions d'HELCOM et OSPAR « Vers une approche écosystémique en matière de gestion des activités de l'homme », *op. cit.*, § 5.

846 FAO, *Aménagement des pêches – l'approche écosystémique des pêches*, Directives techniques pour une pêche responsable, n° 4-2, 2003, 130p., p. 93s.

847 « Principe 6 : La gestion des écosystèmes doit se faire à l'intérieur des limites de leur dynamique ».

848 « Principe 3 : Les gestionnaires d'écosystèmes devraient considérer les effets (réels ou potentiels) de leurs activités sur les écosystèmes adjacents ou autres ».

849 « Principe 7 : L'approche par écosystème ne devrait être appliquée que selon les échelles appropriées

Directive opérationnelle 4 : Réaliser les actions de gestion à une échelle appropriée au problème à résoudre, en décentralisant le plus possible l'initiative vers la base ».

2. Des critiques conduisant à refuser la complexité ?

Le refus de prendre en compte l'économie et les activités humaines dans la protection de l'environnement pourrait être une première critique⁸⁵⁰. Mais fondée sur une vision ancienne de la conservation de la nature, elle conduit au rejet du développement durable. En outre, elle manque de réalisme vis-à-vis de l'efficacité de l'action en refusant d'admettre qu'environnement et développement sont intrinsèquement liés.

Une autre critique, a été avancée consistant à refuser d'entrer dans la complexité de l'action dans le milieu naturel. Il s'agit de constater qu'il est impossible de comprendre intégralement la complexité du milieu naturel. Cette critique propose de substituer une action fondée sur des objectifs à atteindre vers lesquels on tend plutôt que de rechercher à comprendre intégralement leur contexte. Cette analyse ne prend pas suffisamment en compte le niveau élevé d'incertitude régnant dans l'action menée sur la biodiversité marine. En outre, l'approche écosystémique comprend la nécessité de se fixer des objectifs vers lesquels on tend, ce qui n'empêche pas de rechercher une compréhension toujours plus poussée de l'écosystème.

Une critique plus solide réside dans la crainte qu'à fait naître l'approche écosystémique concernant son instrumentalisation. Elle a ainsi pu être présentée comme un moyen pour les États côtiers de revendiquer une extension de leurs pouvoirs au-delà de la zone économique exclusive dans le cadre de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants. Il s'agit alors de la remise en cause de la prise en compte de l'écosystème comme cadre de la décision. En outre, les pêcheurs japonais ont avancé que les baleines sont des super-prédateurs et contribueraient par conséquent à la surexploitation de certains stocks⁸⁵¹. Certes le risque d'une instrumentalisation des normes environnementales n'est pas nouvelles. Dans un autre cadre, elles ont également pu être présentées comme des obstacles déguisés au libre échange⁸⁵². Néanmoins, l'approche écosystémique semble permettre une meilleure gestion de l'environnement de sorte que l'on puisse espérer que les avantages qu'elle fournit dépassent largement les inconvénients d'un risque d'instrumentalisation⁸⁵³.

850 PARDY (B.), « Changing nature : the myth of the inevitability of ecosystem management », *Pace Environmental Law Review*, 2003, Vol. 20, N°2, pp.675-692, p. 675s.

851 MOLENAAR (E. J.), « Ecosystem-Based Fisheries Management, Commercial Fisheries, Marine Mammals and the 2001 Reykjavik Declaration in the Context of International Law », p. 565.

852 Voir infra.

853 WANG (H.), « Ecosystem Management and Its application to Large Marine Ecosystems: Science, Law and Politics », *Ocean development and international law*, Vol. 35, 2004, pp.41-74, p. 59s.

Section 2 : Approche écosystémique et écosystème : un nouveau cadre spatial de délimitation de l'action.

L'écosystème, défini comme une unité fonctionnelle d'interactions entre les éléments vivants et avec les éléments non vivants⁸⁵⁴, est un objet fractal. Dans chaque écosystème, on trouve des écosystèmes, dans lesquels se trouvent également des écosystèmes et cætera. La biosphère est un écosystème composé de différents écosystèmes, terrestres, marins, côtiers. Les mers fermées ou semi-fermées peuvent constituer des écosystèmes. Il y a un écosystème du Golfe de Gascogne, mais également à une échelle plus petite un écosystème de la Mer d'Iroise, de certaines baies ou de la rade de Brest. A l'extrême, il existe un écosystème dans les flaques d'eau sur l'estran.

A cette caractéristique des écosystèmes, s'ajoute celle d'être tous interconnectés, ce qui complique notablement la tâche de leur délimitation.

Par ailleurs, ces zones ne correspondent pas forcément aux compétences des institutions chargées de la protection de l'environnement ou de la gestion des ressources. La question de la zone d'action est donc à la fois fondamentale et épineuse. Dans le cadre de l'approche écosystémique, la recherche du meilleur niveau de décision possible tend à préférer l'échelle la plus cohérente avec la réalité écologique, une zone dotée d'une véritable unité fonctionnelle (§1), afin de dépasser les obstacles à une gestion cohérente des écosystèmes liés au zonage (§2).

§1. La recherche d'un zonage écologique.

Le principe même de l'approche écosystémique repose avant tout sur la volonté de prendre en compte l'écosystème dans le cadre de la gestion des ressources biologiques ou de la protection de la nature afin de favoriser une conservation et utilisation

⁸⁵⁴ La Convention sur la diversité biologique définit l'écosystème dans son article 2 comme « le 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 ».

durable de la biodiversité. Une telle approche commande donc de sélectionner un écosystème particulier qui sera cadre d'application des décisions qui seront prises (A). Dès lors une approche pragmatique de l'échelle adéquate concernant le niveau de prise de décision doit être mise en œuvre. Le principe de subsidiarité fournit une méthode efficace à cette fin (B).

A. La recherche de l'écosystème de référence

Les actions menées au niveau global agissent sur le seul écosystème qui n'est pas en interaction avec d'autres écosystèmes : la biosphère. S'il a l'avantage de l'exhaustivité, il ne permet néanmoins pas de prendre en compte les particularités régionales.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer fait référence à plusieurs reprises au niveau régional de décision. Dans le domaine de la conservation des ressources biologiques, « l'État côtier et les organisations internationales compétentes, sous-régionales, régionales ou mondiales, coopèrent selon qu'il convient [pour prendre des mesures de conservation et de gestion dans la zone économique exclusive] »⁸⁵⁵. Les États coopèrent également à cette fin pour les ressources biologiques de la haute mer, y compris, « si besoin est, pour créer des organisations de pêche sous-régionales ou régionales » et ils tiennent compte de « toutes normes minimales internationales généralement recommandées au plan sous-régional, régional ou mondial ».

Dans le cadre de la protection du milieu marin, la Convention, sans écarter une approche mondiale, encourage le niveau régional contre la pollution tellurique, par immersion, résultant des activités relatives aux fonds marins relevant de la juridiction nationale, d'origine atmosphérique ou transatmosphérique⁸⁵⁶. Dans le cadre de la pollution par les navires, si la Convention évoque le niveau régional, elle ne l'appuie pas⁸⁵⁷. De manière générale, la Convention encourage les Parties à coopérer pour élaborer des règles tenant compte des particularités régionales : « Les États coopèrent au plan mondial et, le cas échéant, au plan régional, directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, à la formulation et à l'élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées de caractère international compatibles avec la Convention, pour

855 Article 61 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

856 Respectivement, articles 207 (pollution d'origine tellurique), 208 (pollution résultant des activités relatives aux fonds marins relevant de la juridiction nationale), 210 (pollution par immersion), 212 (pollution d'origine atmosphérique ou transatmosphérique) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

857 Article 211 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

TREVES (T) « L'approche régionale en matière de protection de l'environnement marin », *op. cit.*, p.593.

protéger et préserver le milieu marin, compte tenu des particularités régionales »⁸⁵⁸.

La Convention ne donne pas de définition de la notion de région qu'elle utilise⁸⁵⁹. Cela laisse aux États une large possibilité d'interprétation et permet d'intégrer les développements scientifiques postérieurs à la Convention comme les « grands écosystèmes marins ».

Cette théorie, développée par Kenneth Sherman et Lewis M. Alexander, décrit l'existence de « grands écosystèmes marins ». Les « grands écosystèmes marins » sont des régions marines incluant les zones côtières et s'étendant jusqu'aux frontières des plateaux continentaux. Ce sont des zones assez grandes de l'ordre de 200 000 km² et plus. Elles se caractérisent par des conditions distinctes des points de vue bathymétrique, hydrographique, de leur productivité et de leur réseau trophique⁸⁶⁰. Ce concept est issu des travaux scientifiques sur une approche écosystémique des pêcheries. Il s'agit notamment des travaux du Conseil International pour l'exploration de la mer (ICES) qui a joint des études biologiques et hydrographiques sur l'océan Atlantique Nord, la Mer du Nord et la Baltique. Les scientifiques ont été progressivement convaincus des avantages d'une approche pluridisciplinaire et coordonnée des sciences en matière de pêcheries, sur les analyses fondées sur une espèce. La notion de « grands écosystèmes marins » s'est développée dans les années quatre-vingt au cours de symposium réunissant des biologistes des pêches, des océanographes et des spécialistes des écosystèmes⁸⁶¹. A ce jour, les scientifiques ont ainsi délimités soixante quatre « grands écosystèmes marins » dans le monde⁸⁶². Cinq modules sont utilisés pour évaluer la durabilité de ces écosystèmes : la productivité de l'écosystème, les poissons et les pêcheries, la pollution et la santé de l'écosystème, les conditions socio-économiques et la gouvernance⁸⁶³.

Certains auteurs ont proposé une gestion fondée sur les « grands écosystèmes marins ». Une zone cohérente au niveau scientifique permettrait de meilleurs

858 Article 197 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

859 TREVES (I.) « L'approche régionale en matière de protection de l'environnement marin », *op. cit.*, p.592.

860 JUDA (L.) « Considerations in developing a functional approach to the governance of the large marine ecosystems », *Ocean development and international law*, vol. 30, 1999, pp.89-125, p.89. « Region of ocean space encompassing coastal areas from river basins and estuaries on out to the seaward boundary of continental shelves and the seaward boundary of coastal current systems. They are relatively large regions on the order of 200,000 km² or larger characterized by distinct bathymetry, hydrography, productivity, and trophically dependent populations ».

SHERMAN (K.) « Sustainability, biomass yields, and health of coastal ecosystems : an ecological perspective », *Marine ecology progress series*, 1994, vol. 112, p.279.

861 ALEXANDER (L.M.), « Large marine ecosystems - a new focus for marine resources management », *Marine Policy*, Vol.17, 1993, pp.186-198, p. 187.

Les actes de ces symposium (*Proceedings*) ont été régulièrement publiés. Ceux du premier symposium, qui s'est tenu en 1984, ont été publiés en 1986 : Sherman (K.), Alexander (L.) (Eds.) *Variability and Management of Large Marine Ecosystems*, Boulder : Westview Press, collection : AAAS Selected Symposia Series, No 99, 1986, xxvi + 319 p.

862 Voir la carte des « grands écosystèmes marins » en annexe.

863 JUDA (L.) « Considerations in developing a functional approach to the governance of the large marine ecosystems », *Ocean development and international law*, vol. 30, 1999, pp.89-125, p. 90.

résultats aux décisions de protection des écosystèmes et de la diversité biologique, y compris en terme de gestion des pêches et de lutte contre la pollution.

Cette proposition s'est vu opposer le fait que pour être cohérente au niveau scientifique, elle ne l'était pas forcément au niveau politique. Aussi, l'amélioration donnée par une définition rationnelle scientifiquement s'en trouverait anéantie par un refus de certains États de s'entendre. Néanmoins, il ne faut pas oublier que certains systèmes de protection des mers, correspondant à des « grands écosystèmes marins », existent déjà. En effet, si la notion de « grands écosystèmes marins » apporte un outil nouveau par sa systématique, les États, dans le cadre de la gestion régionale des mers ont, dès le départ, tenté de s'organiser au sein de cadres géographiques scientifiquement cohérents.

C'est le cas particulièrement pour les mers fermées et semi-fermées. Les États se sont organisés tant du point de vue de la pêche que de la lutte contre la pollution, en Mer du Nord, Baltique, Méditerranée et cætera. Un effet positif peut alors ressortir de cette cohérence du choix de la zone d'un point de vue scientifique : les États font pression les uns sur les autres pour la participation de tous au programme régional. Ce fut le cas notamment en Méditerranée⁸⁶⁴. En effet, les États engagés dans des plans régionaux en faveur de la protection de leur mer côtière ne souhaite pas que leurs efforts puissent être anéantis par des États voisins, non membres des Conventions régionales et qui appliquent un niveau de protection moindre en dépit des obligations générales de protection de l'environnement et de conservation des ressources biologiques⁸⁶⁵. Leur position est renforcée par l'obligation des États de coopérer en la matière figurant dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer⁸⁶⁶.

Cependant, l'intérêt de l'approche écosystémique et de la définition de « grands écosystèmes marins », pour déterminer la zone d'action des décisions en matière de protection des écosystèmes et de la diversité biologique, est également son frein. En effet, certains États côtiers craignent d'accorder trop de poids au zonage écologique car une telle démarche risquerait de limiter leur souveraineté permanente sur leurs ressources biologiques. A l'inverse, certains États dont les navires pêchent en haute mer ont craint que les États côtiers se servent des « grands écosystèmes marins » pour étendre leur autorité sur les stocks de la haute mer. Pour ces deux raisons, la notion de « grand écosystème marin » a été rejetée dans la version finale du chapitre 17 de l'Agenda 21⁸⁶⁷.

864 ALEXANDER (L.M.), « Large marine ecosystems - a new focus for marine resources management », *Marine Policy*, Vol.17, 1993, pp.186-198, p. 193.

865 Articles 61, 119 et 192 Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

866 Articles 61s., 117s., 197s. de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Voir infra.

867 WANG (H.), « Ecosystem Management and Its application to Large Marine Ecosystems: Science, Law and Politics », *Ocean development and international law*, Vol. 35, 2004, pp.41-74., p. 50.

Pourtant une évolution, dans le sens d'une prise en compte toujours plus importante de l'approche écosystémique, fait son chemin. Ainsi, le texte de l'Agenda 21, s'il n'intègre pas la notion de « grands écosystèmes marins » endosse néanmoins l'approche écosystémique et notamment les obligations de coopération et l'approche régionale qui fondaient les inquiétudes des États⁸⁶⁸.

L'approche écosystémique permet une approche souple qui ne se laisse pas enfermer dans un cadre théorique imposant une seule vision du champ d'application à adopter pour la prise de décision. Elle laisse place à une certaine approche pragmatique.

B. L'approche pragmatique du niveau de décision adéquat : la subsidiarité.

Afin d'organiser et de mettre en cohérence les différents niveaux de prise de décision, la subsidiarité s'inscrit comme un outil efficace et pragmatique. D'inspiration européenne, elle correspond à l'esprit et la lettre de l'approche écosystémique (1). Le rôle des Conventions régionales en matière de protection de la biodiversité marine montre l'utilité et les difficultés de la mise en œuvre de cette approche en droit international (2).

1. La subsidiarité un outil pour la cohérence

Le principe de subsidiarité est particulièrement développé dans le droit communautaire. Le Traité instituant la communauté européenne le pose comme un principe de portée générale : « Dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, la Communauté n'intervient, conformément au principe de subsidiarité, *que si et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres et peuvent donc, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, être mieux réalisés au niveau communautaire (...)* »⁸⁶⁹. L'idée du concept de subsidiarité réside donc dans une action réalisée au niveau de décision le plus local possible en fonction des dimensions ou des effets de l'action

868 BURKE (T.W.), « UNCED and the oceans », *Marine Policy*, Vol.17, 1993, pp.519-533, p. 522.

LAUGHLIN (I.L.), « Chapter 17 of Agenda 21 : Implementing data and information aspects », *Marine Policy*, Vol.17, 1993, pp. 557-560, p. 558.

WANG (H.) « Ecosystem Management and Its application to Large Marine Ecosystems: Science, Law and Politics », *Ocean development and international law*, vol. 35, 2004, pp.41-74, p. 51.

869 Article 5 du Traité instituant la communauté européenne, *JOCE*, n°c 325 du 24 décembre 2002.

envisagée ; c'est à dire une recherche de l'adéquation du niveau de décision aux besoins et effets de l'action à mener. De manière générale, l'esprit du principe « (...) requiert deux éléments : tout d'abord que l'entité supérieure n'intervienne que si l'entité inférieure ne peut le faire ; deuxièmement, corollaire de ce premier point, que l'entité supérieure soit contrainte d'agir en cas d'impossibilité pour l'entité inférieure de le faire »⁸⁷⁰.

Ce principe conduit à un pragmatisme certain dans la détermination du niveau de décision adapté à telle ou telle action. Il se révèle tout à fait pertinent en terme de protection de la biodiversité marine et cohérent avec une approche écosystémique.

Le principe 7 figurant dans la Décision V/6 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique décrivant l'approche écosystémique précise que celle-ci « ne devrait être appliquée que selon les échelles appropriées »⁸⁷¹. « L'approche devrait être délimitée par des échelles spatiales et temporelles en rapport avec les objectifs. Les limites à imposer à la gestion seront définies fonctionnellement par les utilisateurs, les gestionnaires, les scientifiques et la population locale et autochtone. Au besoin, on favorisera les relations entre régions (...) »⁸⁷². Moins explicite dans les directives techniques de la FAO sur l'approche écosystémique, la subsidiarité figure néanmoins dans les principes applicables dans le cadre d'une approche écosystémique de la gestion halieutique, sous le titre « élargir la participation des parties intéressées »⁸⁷³.

2. Les Conventions sur les mers régionales pivot d'une mise en œuvre de la subsidiarité dans protection de la biodiversité marine.

De nombreuses Conventions, généralement assorties progressivement de Protocoles, ont été adoptées pour la protection des mers régionales. « La proximité géographique, les similitudes climatiques, parfois également économiques et sociales, créent une convergence d'intérêts favorable à l'élaboration de solutions juridiques adaptées et concrètes ; c'est pourquoi l'approche régionale est idéale pour tout ce qui touche à la protection de l'environnement marin »⁸⁷⁴.

870 MARQUES (C.), *La stratégie communautaire de conservation du milieu marin depuis 1986 – contribution à l'étude des principes d'intégration et de co-responsabilité*, Thèse soutenue à l'Université de Bretagne Occidentale, 2005, 442p., p. 45.

871 Principe 7 de la Décision V/6 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

872 *Ibid.* in explication.

873 FAO, *Aménagement des pêches – l'approche écosystémique des pêches*, Directives techniques pour une pêche responsable, n° 4-2, 130p. Annexe 2 p. 91s. et p. 106.

874 BEER-GABEL (J.), « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Jurisclassseur environnement*, Fascicule 632, §1.

Comme le souligne T. Treves, l'analyse des termes de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer permet de déduire que si la Convention met en exergue l'utilité de l'approche régionale pour la protection du milieu marin et sa complémentarité avec le niveau mondial de prise de décision dans son article 197⁸⁷⁵, elle oriente les domaines pour lesquels une approche régionale est nécessaire. Appropriée pour la pollution d'origine tellurique ou par immersion, elle ne le serait manifestement pas en matière de pollution par les navires⁸⁷⁶. Or, il est vrai qu'en dépit du large spectre d'intervention des Conventions et Protocoles sur les mers régionales, il est excessivement rare d'y trouver des dispositions précises en termes de pollution par les navires⁸⁷⁷.

De même, dans le domaine de la conservation des ressources biologique, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer incite les États à collaborer aux niveaux régional et sous-régional dans le cadre d'organisation de pêche⁸⁷⁸.

En pratique, les Conventions sur les mers régionales ont montré leur importance dans l'intégration et la mise en œuvre des normes internationales portant sur la protection des écosystèmes et de la biodiversité marine.

Mais elle permettent également de voir qu'il ne faut pas être trop schématique et rigide dans la définition du niveau de décision adéquat. Il peut être déterminé par diverses motivations. L'exemple de l'émergence du principe de précaution est sur ce point emblématique. Les Conventions régionales ont servi de test avant que le principe ne reçoive une consécration au niveau mondial. Ce principe est présent en substance dans la Convention de Canberra adoptée en 1980⁸⁷⁹ et littéralement dans la Déclaration ministérielle de la deuxième Conférence sur la mer du Nord en 1987, avant d'être inscrite, au niveau mondial, dans le droit international en 1992 lors de la Conférence de Rio⁸⁸⁰.

Le niveau régional permet aussi d'intégrer progressivement la *soft law* lui offrant un cadre contraignant. Les Conventions sur les mers régionales ont ainsi permis la mise en œuvre de l'Agenda 21. Ces Conventions présentent un caractère moteur dans la

875 Article 197 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : « les Etats coopèrent au plan mondial et, le cas échéant, au plan régional, directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, à la formulation et à l'élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées de caractère international compatibles avec la Convention, pour protéger et préserver le milieu marin, compte tenu des particularités régionales ».

876 Article 207, 210, 211 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

TREVES (T), « L'approche régionale en matière de protection de l'environnement marin », in *Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec - La mer et son droit*, Paris : Pédone, 2003, 712p., pp. 591-610., p. 592.

877 Figure d'exception, la Convention d'helsinki rend applicable aux parties contractantes les Annexe I à V de la Convention MARPOL 1973/78.

878 Article 61, 63, 66, 118 et 119 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

879 Convention sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique, signée à Canberra, le 20 mai 1980, entrée en vigueur le 7 avril 1982, ILM, vol. 19, 1980, p. 837.

880 Voir infra.

protection de la biodiversité marine.

Les Conventions régionales permettent aussi de mettre en œuvre le droit international portant sur l'environnement marin au niveau mondial en le déclinant en fonction des particularités régionales⁸⁸¹. La Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique a souligné « l'importance régionale et d'une mise en œuvre du programme de travail [relatif à la diversité biologique marine et côtière⁸⁸²] et, partant, de la coopération avec les organismes régionaux »⁸⁸³. Ce rôle intégrateur, du droit élaboré au niveau mondial, est également souligné par le conseil d'administration du PNUE qui préconise d'« utiliser les conventions et plans d'action sur les mers régionales comme une plate-forme pour l'application au niveau régional d'Accords multilatéraux sur l'environnement et de programmes et initiatives de portée mondiale »⁸⁸⁴.

Un exemple notable est celui des Conventions OSPAR et de la mer Baltique « lors de la seconde réunion ministérielle qui s'est tenue à Brême, les 25 et 26 juin 2003, en commun avec les pays de la convention d'Helsinki visant à protéger la mer Baltique, l'ensemble des participants a mis l'accent sur la nécessité d'une approche écosystémique pour agir sur l'ensemble des facteurs et parvenir à une réelle efficacité. Ils se sont engagés à créer d'ici 2010 un réseau écologiquement cohérent de zones marines protégées couvrant l'Atlantique du nord-est et la mer Baltique. »⁸⁸⁵

Le texte de la Convention OSPAR tend également à se mettre en cohérence avec les autres organisations et autorités régionales ou mondiales intervenant dans des domaines sectoriels. En effet, après avoir avancé la nécessité d'une approche écosystémique, les États Parties à la Convention OSPAR précisent qu'en matière de gestion des pêches et de transport maritime, la commission ne peut qu'attirer l'attention de l'autorité ou l'organisme international compétent en la matière. Dans le cadre du transport maritime, il s'agit de l'Organisation Maritime Internationale⁸⁸⁶. Ce n'est qu'avec l'autorisation de celle-ci que les

881 TANAKA (Y.), « Zonal and integrated management approaches to ocean governance: Reflections on a dual approach in international law of the sea », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, No 4, 2004, p. 483-514, p. 505.

882 Décision IV/5 de la quatrième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

883 Décision V/3 de la cinquième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

884 UNEP GC Décision 22/2 III A « Stratégies pour les mers régionales aux fins du développement durable » 1.e).

Voir également la Décision 21/28 de la 21^{ème} session du Conseil d'Administration/Forum ministériel mondial sur l'environnement (CA-21/FMME) qui s'est déroulée à Nairobi, du 5 au 9 février 2001.

885 Rapport n° 211 (2003-2004) de M. André BOYER, fait au nom de la commission des affaires étrangères, déposé le 11 février 2004 sur le projet de loi, autorisant l'approbation de l'annexe V à la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est sur la protection et la conservation des écosystèmes et de la diversité biologique de la zone maritime (ensemble un appendice 3 sur les critères de détermination des activités humaines aux fins de ladite annexe) 19p., p.13.

886 BOYER (A.), *rapport fait au nom de la commission des affaires étrangères Rapport sur le projet de loi autorisant l'approbation de l'annexe V à la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est sur la protection et la conservation des écosystèmes et de la diversité biologique de la zone maritime (ensemble un appendice 3 sur les critères de*

Parties à la Convention OSPAR ayant ratifié son annexe V pourront mener une action régionale ou locale en la matière. Concernant la pêche, « lorsqu'il est souhaitable que la Commission prenne des mesures complétant ou renforçant celles d'autres autorités ou organismes, la Commission s'efforce de coopérer avec ceux-ci »⁸⁸⁷. Cet exemple montre néanmoins à la fois l'importance pour les Conventions sur les mers régionales de mettre en cohérence les différents outils applicables sur la zone considérée et les difficultés pratiques qui rendent cette mission délicate et fondamentalement diplomatique. En effet, leur rôle réside également dans l'alerte des autres organisations compétentes des problèmes sectoriels rencontrés dans leur approche globale. Ainsi dans le cadre de l'annexe V à la Convention OSPAR, la commission pourra alerter les organisations de pêche de l'impact global des effets de la surpêche sur les écosystèmes. L'enjeu réside également dans la prise de conscience de ce phénomène, par les États Parties à la Convention OSPAR, qui devrait les convaincre d'agir au sein des autres organisations⁸⁸⁸. Selon les mers régionales concernées, le niveau d'intégration est plus ou moins élevé. Le système Barcelone offre un niveau d'intégration assez élevé.

L'articulation entre les différents niveaux de décision en droit international peut néanmoins faire d'objet de certaines difficultés. En effet, elle est marquée par l'absence de hiérarchie entre les sources du droit international⁸⁸⁹. Il n'y a pas de supériorité des Conventions de portée mondiale sur celles au champ d'application régional. En droit international, les États sont Parties ou non à telle ou telle Convention et il en découle des obligations pour lui. Dès lors, théoriquement, des États peuvent adopter une Convention au niveau régional, contraire à une Convention de portée mondiale à laquelle ils ne sont pas Partie.

Cette recherche de l'unité fonctionnelle au niveau de laquelle la décision doit être prise doit, en outre, permettre de dépasser les obstacles liés au maintien du zonage traditionnel des mers.

détermination des activités humaines aux fins de ladite annexe), Rapport n° 211 (2003-2004), 19p., p. 16.

887 Article 4 de l'annexe V de la Convention OSPAR.

888 BOYER (A.), *rapport fait au nom de la commission des affaires étrangères Rapport sur le projet de loi autorisant l'approbation de l'annexe V à la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est sur la protection et la conservation des écosystèmes et de la diversité biologique de la zone maritime (ensemble un appendice 3 sur les critères de détermination des activités humaines aux fins de ladite annexe)*, *op. cit.*, p. 16.

889 DAILLIER (P.) et PELLET (A.), *Droit International Public*, Paris : L.G.D.J., 7^e édition, 2002, 1510p., p. 114.

§2. La nécessité de dépasser les obstacles liés au maintien des zonages antérieurs.

Depuis la dimension de la mer territoriale établie par la portée d'un tir de canon jusqu'à la Convention de Montego Bay, le zonage des mers est établi en fonction de paramètres économiques et politiques. Parfois des conditions géologiques s'y adjoignent⁸⁹⁰. Mais les zones marines ne sont pas délimitées en fonction d'unités écosystémiques. Le vœu en a pourtant été émis par certains scientifiques. C'est le cas avec les « grands écosystèmes marins » par exemple⁸⁹¹.

Le morcellement provoqué par le zonage des mers portant parfois sur un même écosystème rend la gestion de l'environnement marin difficilement cohérente. L'approche écosystémique se propose de dépasser les obstacles liés à deux types de zonage. Il s'agit d'une part du zonage entre côtes et océans, par lequel classiquement les autorités en charge de l'un et de l'autre sont différentes (A), d'autre part, du zonage délimitant les droits des États en mer (B).

890 C'est le cas de la délimitation des plateaux continentaux au-delà des 200 milles marins et jusqu'à un maximum de 350 milles établi par l'article 76 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

891 Voir supra.

A. Dépasser les obstacles dus au zonage entre les côtes et les océans.

Le zonage dont il est ici question n'est pas le résultat de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Il ne résulte pas d'un zonage explicitement établi mais plus d'une habitude structurelle par laquelle les États gèrent d'une part, leurs zones côtières et d'autre part, les océans. Généralement, les administrations en charge des questions liées aux côtes ne sont pas compétentes dans le domaine maritime et inversement. Les premières traitent notamment de l'agriculture, l'érosion des côtes, la protection des zones humides, l'assise du développement économique de la zone côtière ou de l'accès du public aux côtes, tandis que les deuxièmes sont en charge des questions relatives aux pêcheries, au transport maritime et aux ports, incluant également les affaires étrangères et militaires⁸⁹². Cette dichotomie implicite est tant intégrée dans les esprits qu'elle s'est retranscrite dans la littérature concernant la notion de gestion intégrée des zones côtières, les auteurs traitant de l'intégration soit dans le domaine maritime, soit dans le domaine côtier du point de vue terrestre⁸⁹³.

Pourtant, ce zonage n'a pas d'autre fondement que l'habitude et ne se révèle pas pertinent pour la gestion intégrée des écosystèmes marins. En effet, la côte et l'océan interagissent de telle manière qu'il n'est pas efficace de gérer l'un sans tenir compte de l'autre. Ainsi, l'une des principales sources de dégradation du milieu marin est la pollution tellurique et la majeure partie de la pollution atmosphérique provient des terres.

L'Agenda 21 tente cette conciliation dans son chapitre 17. Comme la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, il commence par présenter le milieu marin comme un tout : « Le milieu marin, y compris les océans et toutes les mers, et les zones côtières adjacentes, forme un tout et constitue un élément essentiel du système permettant la vie sur Terre ». Il préconise la « gestion intégrée et [le] développement durable des zones côtières et marines, y compris de la zone économique exclusive »⁸⁹⁴.

La prise en compte croissante des bassins versants dans la lutte contre la pollution marine est un pas essentiel vers le dépassement de cette opposition entre les côtes et les mers.

Dans ce cadre l'évolution du champ d'application des Conventions de protection des mers régionales est révélateur. L'exemple de la Méditerranée est sur ce point

892 CICIN-SAIN, (B.), KNECHT (R. W.), DOSOO (J.) et FISK (G. W.), *Integrated coastal and ocean management - concepts and practices*, Washington, D.C : Island Press, 1998, xxvi+517p., p.37.

893 *Ibid.*

894 Agenda 21 chapitre 17 §17.3s.

particulièrement pertinent. En 1976, la Convention de Barcelone⁸⁹⁵ exclut les eaux intérieures ; celles-ci seront intégrées dès 1980 dans le champ d'application du Protocole d'Athènes sur la pollution d'origine tellurique⁸⁹⁶. Elles le sont également dans la Convention de Barcelone elle-même, amendée en 1995⁸⁹⁷. Cette Convention va plus loin car elle permet aux États d'en étendre l'application à leur littoral et à ces Protocoles d'étendre ce champ d'application, ce que fera le Protocole d'Athènes tel qu'il a été amendé en 1996⁸⁹⁸. Son champ d'application comprend à présent non seulement la Méditerranée telle qu'elle est définie par la Convention de Barcelone mais encore il comprend « les eaux saumâtres, les eaux salées côtières, y compris les étangs et les lagunes côtières, et les eaux souterraines communiquant avec la mer Méditerranée » ainsi que « le bassin hydrologique de la zone Méditerranée », c'est-à-dire « l'ensemble des bassins versants du territoire des Parties contractantes se déversant dans la zone de la mer Méditerranée » délimitée à l'article 1° de la Convention »⁸⁹⁹. L'Union Européenne tend également à dépasser cette frontière psychologique entre côtes et mers dans sa Directive cadre sur l'eau. Celle-ci vise un bon état écologique et chimique des eaux dans une approche fondée sur les bassins versants et s'étendant en mer à un mille marin au-delà des

895 Convention pour la protection de la Mer Méditerranée contre la pollution, signée à Barcelone le 16 février 1976, entrée en vigueur le 12 février 1978, *JORF* 10 octobre 1978, p. 3522. Article 1° : « 1. Aux fins de la présente Convention, la zone de la mer Méditerranée désigne les eaux maritimes de la Méditerranée proprement dite et des golfes et mers qu'elle comprend, la limite occidentale étant le méridien qui passe par le phare du cap Spartel, à l'entrée du détroit de Gibraltar, et la limite orientale étant constituée par la limite méridionale du détroit des Dardanelles, entre les phares de Mehemetcik et de Kumkale.

2. Sauf disposition contraire de l'un quelconque des Protocoles relatifs à la présente Convention, la zone de la mer Méditerranée *ne comprend pas les eaux intérieures des Parties Contractantes* » (souligné par nous).

896 Protocole relatif à la protection de la Mer Méditerranée contre la pollution d'origine tellurique, signée le 17 mai 1980 à Athènes, entré en vigueur le 17 juin 1983, *JORF* 22 janvier 1985, p. 858.

Article 3 : « La zone d'application du présent Protocole (...) comprend :

- a) La zone de la mer Méditerranée délimitée à l'article 1° de la Convention ;
- b) Les eaux en deça de la ligne de base servant à mesurer la largeur de la mer territoriale et s'étendant, dans le cas des cours d'eau, jusqu'à la limite des eaux douces ;
- c) Les étangs salés communiquant avec la mer ».

897 Convention sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée (il s'agit de la Convention pour la protection de la Mer Méditerranée contre la pollution dont le titre a été modifié par les amendements) amendements signés le 10 juin 1995 à Barcelone, entrés en vigueur le 9 juillet 2004, *JORF* n°210, 9 septembre 2004, p. 15887.

Article 1 « 1. Aux fins de la présente Convention, la zone de la mer Méditerranée désigne les eaux maritimes de la Méditerranée proprement dite et des golfes et mers qu'elle comprend, la limite occidentale étant le méridien qui passe par le phare du cap Spartel, à l'entrée du détroit de Gibraltar, et la limite orientale étant constituée par la limite méridionale du détroit des Dardanelles, entre les phares de Mehemetcik et de Kumkale.

2. L'application de la Convention peut être étendue au littoral tel qu'il est défini par chaque Partie contractante pour ce qui la concerne.

3. Tout Protocole à la présente Convention peut étendre le champ d'application géographique visé par le Protocole en question ».

898 Amendements au Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution d'origine tellurique (qui devient Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre), signés le 7 mars 1996 à Syracuse, *JOCE* n° L 322 du 14/12/1999 p. 0018 – 0031.

899 Article 2d et 3 du Protocole.

lignes de bases droites⁹⁰⁰.

A cette opposition entre côtes et mers, s'ajoute un autre zonage qui peut entraîner des difficultés pour une gestion cohérente des écosystèmes marins : la distinction entre les zones sous juridiction et les zones hors juridiction.

B. Dépasser les obstacles dus au zonage entre zones sous et hors juridiction : le cas des aires marines protégées.

L'opposition entre zones sous juridiction et zones de liberté peut être un obstacle à une gestion d'ensemble de la protection des écosystèmes marins et de la diversité biologique. Dans une certaine mesure, ce problème a pu trouver, une solution dans le cadre de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants. Mais les pressions se font progressivement plus fortes pour étendre le droit des États de décider des mesures de protection en haute mer. Pour certaines espèces, cet Accord impose de manière précise la coopération entre États côtiers et États pêcheurs dans le cadre de la gestion du stock⁹⁰¹.

L'une des mesures de protection de la biodiversité marine, présentée comme des plus efficaces, est la mise en place d'aires marines protégées. La première mesure envisagée dans la Convention sur la diversité biologique pour la conservation *in situ* est d'établir « un système de zones protégées ou de zones où des mesures spéciales doivent être prises pour conserver la diversité biologique ». La création d'aires marines protégées est l'un des cinq axes de travail figurant dans les travaux élaborés dans le cadre de la Conférence des Parties à cette Convention, dénommés « mandat de Jakarta sur la diversité biologique marine et côtière »⁹⁰². Le chapitre 17 de l'Agenda 21 incite également les États à établir de telles zones⁹⁰³.

Dans le cadre des zones sous leurs juridictions, les États peuvent établir des

900 Article 2.7 de la Directive 2000/60/CE du parlement européen et du conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau publiée au JOCE n° L.327 du 22 décembre 2000, p.1-73.

901 Article 5 de l'Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs, signé le 4 août 1995 à New York, entré en vigueur le 11 décembre 2001, RTNU vol. 2167, p. 3.

902 Décision II/10, IV/5, V/3, VI/3, VII/5 sur la diversité biologique marine et côtière de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

903 § 17.7, 17.8 et 17.85 de l'Agenda 21.

aires marines protégées en application de leurs obligations internationales⁹⁰⁴. Mais les zones requérant une protection ne se limitent pas aux zones sous juridiction nationale. Elles chevauchent parfois des zones sous et hors juridiction. Elles peuvent également être situées entièrement au-delà des juridictions nationales.

La question de savoir s'il est possible d'établir des aires protégées s'étendant en tout ou partie sur la haute mer s'est alors posée. Une telle mesure pourrait être en contradiction avec le principe traditionnel de la liberté de la haute mer qui est retranscrit dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer⁹⁰⁵. Pourtant, ce principe n'implique pas une totale liberté d'action de l'État en haute mer. Il est limité par le droit international, y compris par les dispositions de la Convention de Montego Bay⁹⁰⁶.

Plusieurs institutions internationales et forum d'échanges entre États ont appelé à une prise en compte de cette difficulté et à mener des travaux sur ce point. La découverte de la diversité et de la fragilité des écosystèmes des grands fonds marins, sources froides, hydrothermales et cætera, a contribué à renforcer la volonté d'établir des aires protégées en haute mer. Dans sa décision VII/3, la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique « convient qu'il est urgent, pour l'action et la coopération internationale, d'améliorer la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans les régions marines situées hors des juridictions nationales, dont la désignation d'autres aires marines et côtières protégées, conformément au droit international et en se fondant sur des données scientifiques, y compris les monts sous-marins, les bouches hydrothermales, les coraux d'eaux froides et d'autres écosystèmes fragiles »⁹⁰⁷.

Dans le cadre du Processus consultatif officieux ouvert à tous sur les affaires maritimes (UNICPOLOS), « il a été proposé que l'Assemblée générale (...) invite les organes internationaux compétents, à tous les niveaux, conformément à leur mandat à examiner d'urgence comment affronter, mieux, scientifiquement et avec précaution, les menaces et risques pesant sur les écosystèmes marins vulnérables et menacés et la biodiversité au-delà de leur zone de compétence, comment appliquer ce faisant les Traités existants et autres instruments pertinents, dans le respect du droit international, notamment de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, et conformément aux principes d'une approche intégrée et écosystémique à la gestion, y compris la détermination des types

904 Article 8 a) de la Convention sur la diversité biologique notamment.

905 Article 87 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

906 Article 87 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : « (...)La liberté de la haute mer s'exerce dans les conditions prévues par les dispositions de la Convention et les autres règles du droit international (...) »

907 Décision VII/3 adoptée lors de la 7^e réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

d'écosystèmes marins qui justifient un traitement prioritaire et à rechercher une palette d'approches et d'outils potentiels pour les protéger et les gérer »⁹⁰⁸.

A cette fin, l'Assemblée générale dans sa résolution 59/24 du 17 novembre 2004 a décidé « de créer un groupe de travail spécial officieux à composition non limitée qui sera chargé d'étudier les questions relatives à la conservation et à l'exploitation durable de la biodiversité marine dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale, en vue :

a) De recenser les activités passées et présentes de l'Organisation des Nations Unies et des autres organisations internationales compétentes concernant la conservation et l'exploitation durable de la biodiversité marine dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale ;

b) D'examiner les aspects scientifiques, techniques, économiques, juridiques, écologiques, socioéconomiques et autres de ces questions ;

c) D'identifier les principaux enjeux et les questions devant faire l'objet d'études plus poussées pour faciliter leur examen par les États ;

d) D'indiquer, le cas échéant, les solutions et méthodes permettant de promouvoir la coopération et la coordination internationales pour la conservation et l'exploitation durable de la biodiversité marine dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale ». Ce groupe a rendu son rapport, en additif au rapport du secrétaire général « Océan et droit de la mer »⁹⁰⁹.

Parallèlement, par la décision VII/28 adoptée à la septième réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, la Conférence a décidé de créer un groupe de travail spécial à composition non limitée sur les aires protégées auquel, elle suggère d'« envisager différentes formes de coopération pour établir des aires marines protégées dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale, en respectant le droit international, dont la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, et en se fondant sur des informations scientifiques »⁹¹⁰.

Plusieurs exemples d'aires protégées en haute mer existent d'ores et déjà.

Tout d'abord, l'État peut s'auto-limiter dans le cadre d'engagements internationaux. Il existe plusieurs Accords par lesquels les États ont ainsi limité leur liberté d'action dans le cadre de mesures favorisant la protection de la biodiversité marine. C'est le cas des Conventions visant la protection d'espèces, comme les cétacés, présents dans des zones

908 §20 Rapport sur les travaux du Processus consultatif officieux des Nations Unies ouvert à tous sur les océans et le droit de la mer - Lettre adressée le 9 juin 2003, au Président de l'Assemblée générale par les Coprésidents du Processus consultatif, A/58/95, 26 juin 2003.

909 A/60/63 Add. 1 15 juillet 2005.

910 § 29 a) de la Décision II/28 de la Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique.

sous et hors juridiction nationale⁹¹¹. Deux sanctuaires baleiniers, où la chasse commerciale est interdite, ont ainsi été mis en place l'un dans l'océan austral et l'autre dans l'océan indien⁹¹².

En outre, dans le cadre de la Convention MARPOL 73/78 visant la lutte contre la pollution marine, des zones spéciales ont été désignées dont la Méditerranée et l'océan Austral, elles sont en partie hors juridictions nationales⁹¹³. Par ailleurs, l'autorité internationale des fonds marins peut adopter des règles, règlements et procédures visant la protection de l'environnement de la Zone dans le cadre de l'exploitation des ressources minérales⁹¹⁴.

La Convention sur la diversité biologique requiert de ses États Parties la mise en place d'aires protégées⁹¹⁵. Mais son champ d'application dans les zones hors juridictions nationales ne s'étend qu'aux processus et activités qui sont réalisés sous la juridiction ou le contrôle des États Parties.

La question est plus délicate lorsqu'il s'agit, au-delà du contrôle des navires battant pavillon des États Parties à un Accord imposant des mesures de protection, d'étendre les obligations découlant de cet Accord à des États tiers.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer pose d'une part, une obligation générale de protéger et de préserver le milieu marin⁹¹⁶, et spécialement en prenant des « mesures nécessaires pour protéger et préserver les écosystèmes rares ou délicats ainsi que l'habitat des espèces et autres organismes marins en régression, menacés ou en voie d'extinction »⁹¹⁷. D'autre part, elle impose une obligation de coopération dans le domaine de la

911 Il s'agit notamment des conventions suivantes :

Convention de Washington pour la réglementation de la chasse à la baleine, signée le 2 décembre 1946, entrée en vigueur le 10 novembre 1948, RTNU, vol. 161, p. 74.

Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES) signée à Washington le 3 mars 1973 et entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1975, RTNU, vol. 993, p. 243.

Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage, signée à Bonn, le 23 juin 1979, entrée en vigueur le 1^{er} novembre 1983, modifications des annexes I et II du 26 octobre 1985 et du 14 octobre 1988, RTNU 1991, vol. 1651, p. 377.

Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe, signée à Berne le 19 septembre 1979, entrée en vigueur le 1^{er} juin 1982, IELMT 79 : 70.

912 A/60/63 Add. 1 15 juillet 2005.

913 Annexe I règle 1(10), annexe II règle I(7), annexe V règle 1(3) de la Convention MARPOL 73/78. « zone marine qui, pour des raisons techniques reconnues touchant sa situation océanographique et écologique ainsi que le caractère particulier de son trafic, appelle l'adoption de méthodes obligatoires particulières pour prévenir la pollution des mers ».

En outre, l'OMI a établi des directives pour l'identification de zones particulièrement vulnérables. Les zones particulièrement vulnérables y sont définies comme suit : « zone maritime qui en raison de son importance reconnue sur les plans écologique, socio-économique ou scientifique, devrait faire l'objet d'une protection particulière, par le biais de mesures prises par l'Organisation, et qui peut être vulnérable aux préjudices causés par les activités maritimes ». Résolution A.720(17) de l'Assemblée de l'OMI du 6 novembre 1991 et résolution A.885(21) du 25 novembre 1999, révisées résolution A.927(22) annexe 2 novembre 2001. Les aires désignées dans le cadre de ces lignes directrices peuvent être localisées en haute mer mais le texte n'est pas contraignant.

914 Article 145 de la Convention sur la diversité biologique.

915 Article 8 a) de la Convention sur la diversité biologique.

916 Article 192 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

917 Article 194.5 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

protection de l'environnement marin⁹¹⁸, comme dans la cadre de la conservation et de la gestion des ressources biologiques⁹¹⁹ et des mammifères marins⁹²⁰ de la haute mer⁹²¹. La combinaison de ces dispositions pourrait fonder l'obligation, pour un État non Partie à un Accord international établissant une aire protégée en haute mer, de coopérer avec les États Parties en vue d'assurer la protection de l'environnement dans cette zone. Idéalement, ces négociations pourraient déboucher sur l'adhésion de l'État non Partie à l'Accord.

L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants intervient ici comme un précédent intéressant. En effet, dans le cadre de cet Accord, les États Parties « prennent, conformément au présent Accord et au droit international, des mesures en vue de dissuader les navires battant le pavillon d'États non Parties de se livrer à des activités qui compromettent l'application effective du présent Accord »⁹²².

Au niveau régional, certains Accords ont prévu la possibilité d'établir des aires protégées en haute mer. La Commission OSPAR a adopté une Recommandation concernant un réseau de zones marines protégées⁹²³. En Méditerranée, un Protocole de valeur contraignante, relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique, prévoit la mise en place d'aires marines protégées susceptibles d'être localisées en tout ou en partie en haute mer : les aires spécialement protégées d'importance méditerranéenne (ASPIM)⁹²⁴.

« 1. Les Parties invitent les États non Parties [au Protocole relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée] et les organisations internationales à coopérer à la mise en œuvre du présent Protocole.

2. Les Parties s'engagent à prendre des mesures appropriées, compatibles avec le droit international, en vue d'assurer que nul n'entreprene des activités contraires aux principes et aux objectifs du présent Protocole ».

Un sanctuaire marin pour les cétacés en mer de Ligurie a été établi en 1999 qui s'étend pour partie dans les eaux internationales. Il a été inclus au nombre des ASPIM en

918 Article 197 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

919 Article 117 et 118 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

920 Article 120 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

921 SCOVAZZI (I), « Marine Protected Areas on the high seas : some legal and policy considerations », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, N°1, 2004, p. 1-17. p. 5.

922 Article 33 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

923 Recommandation OSPAR 2003/3 concernant un réseau de zones marines protégées

SADELEER (de) (N.) et BORN (C-H), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, op. cit., p. 253.

924 Article 9.2 du Protocole [à la Convention de Barcelone] relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée, signé le 10 juin 1995 et entré en vigueur le 12 décembre 1999, RTNU, vol. 2102, I 36553, pp. 217-230.

Ibid. p. 244.

SCOVAZZI (I), « Marine Protected Areas on the high seas : some legal and policy considerations », *The international journal of marine and coastal law*, p. 11.

Beer-Gabel (J.), « A propos de la protection des mammifères marins en haute mer », in *Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec - La mer et son droit*, Paris : Pédone, 2003, 712p., pp. 79-86, p. 84.

2001⁹²⁵. « Dans les autres parties du sanctuaire [les zones hors juridiction], chacun des États Parties est compétent pour assurer l'application des dispositions du présent Accord à l'égard des navires battant son pavillon, ainsi que, dans les limites prévues par les règles de droit international, à l'égard des navires battant le pavillon d'États tiers »⁹²⁶.

Dans les deux cas, il semble difficile de concilier le droit international actuel et l'adoption par les Parties à l'Accord et au Protocole de mesures visant à faire respecter celles prises dans le cadre de ces aires protégées. A l'exception de la coopération avec les États tiers qui, il est vrai doit être menée de bonne foi⁹²⁷, des mesures plus contraignantes iraient à l'encontre de l'effet relatif des Conventions.

Constatant ces difficultés juridiques, des propositions ont été formulées en faveur de l'élaboration d'un nouvel Accord international mondial permettant de faire des aires protégées en haute mer⁹²⁸.

Il convient dès lors de constater que cette réflexion sur l'évolution du droit au niveau international en matière de biodiversité marine dans les zones hors juridiction intervient au même moment que celle menée sur la question du partage des avantages issus de l'exploitation des ressources génétiques de ces zones.

Aussi, il semble qu'il serait intéressant d'envisager que les négociations pour une évolution du droit dans ce domaine soit menées sur un texte envisageant ensemble les questions de la conservation, l'utilisation durable et le partage juste et équitable des avantages issus de l'exploitation des ressources génétiques des zones hors juridiction. En effet, ces différents aspects du problème sont entièrement liés au sein de la notion de biodiversité dans son caractère protéiforme, à la fois ressource naturelle, environnement et objet de science.

L'approche écosystémique permet de dépasser les obstacles géographiques à une unité spatiale écologiquement cohérente. Elle pose les bases d'une réflexion sur la compétence décisionnelle sous deux angles. La protection de la biodiversité marine envisagée dans le cadre de l'écosystème permet de relier les décisions prises en la matière, à leur environnement juridique d'une part, avec une gestion intégrée impliquant tous les secteurs potentiellement intéressés, à leur environnement démocratique d'autre part, dans le cadre de la participation des citoyens à leur définition. C'est pourquoi cette approche peut être qualifiée d'intégrative.

925 Lors de la 17^e réunion des parties à la Convention de Barcelone.

SCOVAZZI (I), « Marine Protected Areas on the high seas : some legal and policy considerations », *The international journal of marine and coastal law*, p. 13.

926 Article 14.2 de l'Accord relatif à la création en Méditerranée d'un sanctuaire pour les mammifères marins, signé à Rome, le 25 novembre 1999, non entré en vigueur, JORF n° 172, 25 juillet 2002, p. 12742.

927 SCOVAZZI (I), « Marine Protected Areas on the high seas : some legal and policy considerations », *The international journal of marine and coastal law*, p. 5.

928 *Ibid.* p. 15.

Chapitre 2 : L'approche écosystémique : une approche intégrative.

La décision dans le domaine de l'environnement est, principalement depuis la Conférence de Rio en 1992, marquée par une volonté d'étendre à la fois son objet et les parties prenantes qui y participent. Ces deux évolutions sont liées par la volonté d'une approche holistique envisageant l'écosystème comme un tout.

Les décisions adoptées pour protéger la biodiversité marine doivent, dans ce cadre, envisager ensemble les différents problèmes posés et toutes les activités concernées (transport maritime, tourisme, pêche...). Il s'agit là de l'approche intégrée au sens classique. L'approche écosystémique est intégrative car non seulement elle implique une approche intégrée mais encore elle implique d'intégrer à la prise de décision les personnes concernées (transporteurs, touristes, pêcheurs...) dans le cadre de la concertation. La démarche conduit à étendre la participation à la prise de décision, non seulement pour qu'il y ait une meilleure acceptation de la décision, mais encore pour réunir les points de vue des différentes parties intéressées afin d'avoir une vision la plus juste possible de la situation. La question de la légitimité des connaissances sur lesquelles se fonde la décision se pose alors. Comment concilier la connaissance empirique exprimée par une population autochtone concertée dans le cadre d'un projet de réglementation, un parc marin par exemple, avec la connaissance scientifique ?

L'approche écosystémique suppose une triple intégration : l'intégration des problèmes nécessitant une action de protection de la biodiversité marine, l'intégration des connaissances de diverses sources permettant de fonder la décision et l'intégration des différents acteurs, parties prenantes pour la prise de décision.

Envisager une protection de la biodiversité marine implique donc une approche intégrée permettant de penser, en même temps, les différents aspects de la question de la biodiversité marine sur une même zone : un écosystème (Section 1), dans le cadre d'une démarche participative permettant aux acteurs, auxquels s'appliquera la décision, de s'exprimer et parfois de se comprendre sur la réglementation qu'ils souhaitent (Section 2).

Section 1 : L'élimination des frontières sectorielles : une approche intégrée

L'approche écosystémique dans le cadre de la protection de la biodiversité marine implique une approche intégrée. Les différentes actions qui doivent être menées à cette fin doivent être pensées ensemble pour éviter les contradictions. En effet, il n'apparaît pas possible d'engager une action de protection comme un parc marin par exemple sans s'interroger sur les activités économiques menées dans la zone, mais également sur les différentes administrations compétentes sur la zone. Au niveau international, la difficulté se retrouve avec une multiplicité d'organisations internationales compétentes sur une même zone, dans de multiples domaines, concernant chacune un angle différent de la protection de la biodiversité marine (la pollution, la pêche, le transport maritime et cætera). Aussi, suite au constat de la nécessité d'une approche intégrée (§1), il convient de s'interroger sur la méthode d'élaboration d'une telle approche (§2).

§1 : La nécessité d'une approche intégrée.

L'approche intégrée se pose comme un prérequis de la protection de la biodiversité marine. Cette dernière a des implications tant sur les pêches, que sur les transports maritimes ou le tourisme. Il impose d'envisager nombre de problèmes environnementaux comme l'introduction d'espèces étrangères ou la mise en place d'aires marines protégées. Une approche sectorielle de la protection de la biodiversité marine ne pourrait avoir aucune efficacité. Une difficulté particulière doit être envisagée dans ce cadre, il s'agit de l'intégration de la préoccupation en matière de biodiversité marine au droit international du commerce. En effet, certaines mesures adoptées par les États en application de la protection de la biodiversité marine, comme des interdictions d'importation liées aux méthodes de pêche par exemple, pourrait être considérées comme des mesures de protectionnisme déguisées. Il convient néanmoins de constater que l'OMC évolue vers une prise en compte plus importante de la préoccupation environnementale.

Aussi, il sera essentiel de préciser l'objet d'une approche intégrée (A), avant de s'intéresser plus particulièrement à l'intégration de la biodiversité marine dans le droit du commerce (B).

A. L'objet d'une approche intégrée.

La notion d'intégration environnementale recouvre deux aspects. Le premier réside dans la prise en considération de l'environnement dans les politiques sectorielles telles que le transport maritime, les ports, le tourisme et cætera. Il s'agit de « faire en sorte que toutes les politiques ayant une influence sur le milieu contribuent à sa conservation »⁹²⁹. La seconde facette de la notion d'intégration consiste à envisager ensemble les différents aspects de la protection de l'environnement de manière cohérente⁹³⁰.

Dans une approche intégrée, toutes les décisions ayant un impact sur la biodiversité marine doivent être élaborées en tenant compte les unes des autres. Cette approche est un élément fondamental pour une prise de décision holistique. Elle permet d'affronter la complexité de front et d'éviter les contradictions telles, qu'une décision nuit aux effets attendus d'une autre. Ainsi dans le cadre de l'Union européenne, le « règlement CITES assure la protection d'espèces marines qui font pourtant l'objet d'une exploitation commerciale dans le cadre de la politique commune de la pêche »⁹³¹. L'un des autres domaines dont la protection de la biodiversité marine doit tenir compte est la lutte contre les changements climatiques, d'une part pour permettre l'adaptation des populations à l'élévation du niveau de la mer en raison du réchauffement climatique et d'autre part, en raison des effets de ce phénomène sur la biodiversité marine⁹³². Ces illustrations montrent combien est étendue la diversité des éléments à prendre en compte.

La Convention sur la diversité biologique stipule que chaque Partie « a) élabore des stratégies, plans ou programmes nationaux tendant à assurer la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique ou adapte à cette fin ses stratégies, plans ou programmes existants qui tiendront compte, entre autres, des mesures énoncées dans la présente Convention qui la concernent ;

929 MARQUES (C.), *La stratégie communautaire de conservation du milieu marin depuis 1986 – contribution à l'étude des principes d'intégration et de co-responsabilité*, Thèse soutenue à l'Université de Bretagne Occidentale, 2005, 442p., p. 65.

930 *Ibid.*

931 *Ibid.* p. 62.

932 Galus (C.), « Fuyant le réchauffement, les poissons de la mer du Nord s'en vont », *Le monde*, 25 mai 2005.

b) Intègre, dans toute la mesure possible et comme il convient, la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans ses plans, programmes et politiques sectoriels ou intersectoriels pertinents »⁹³³. On retrouve ici les deux aspects de l'approche intégrée. En effet, outre l'intégration de la préoccupation environnementale dans les différentes politiques sectorielles, directement apparente, cet article, via l'élaboration de plans et stratégies, implique de concevoir dans un même ensemble les différents aspects de la protection de la biodiversité. La notion de stratégie implique une idée d'action concertée. Empruntée au vocabulaire militaire, la stratégie est « l'art de coordonner les actions, de manœuvrer habilement pour atteindre un but »⁹³⁴. En matière de protection de la biodiversité marine, la stratégie implique donc non seulement de coordonner les actions entre les différentes politiques sectorielles, mais encore entre les actions environnementales elles-même. Ces différentes facettes se retrouvent dans les stratégies nationales pour la biodiversité élaborées par les États Parties à la Convention⁹³⁵.

L'approche intégrée a connu un très fort développement en mer grâce à la notion de gestion intégrée des zones côtières. A partir de la Conférence de Rio, la grande majorité des textes internationaux, contraignants ou non, abordant la question de l'environnement marin, y compris en matière d'exploitation des ressources biologiques, incitent les États à adopter une gestion intégrée des zones côtières. Le chapitre 17 de l'Agenda 21 intègre complètement cette notion et sera repris par le plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable (2002)⁹³⁶.

Dans le domaine maritime, il existe quelques programmes d'actions intégrés : l'Étude mondiale de la pollution dans le milieu marin (GIPME), le Groupe mixte d'experts chargés d'étudier les aspects scientifiques de la protection du milieu marin (GESAMP). Il est notable de constater que ce dernier a connu une évolution de son mandat peu de temps après le sommet de la terre à Rio. Groupe d'experts spécialistes des aspects scientifiques de la pollution marine à l'origine en 1968, il devient Groupe mixte d'experts chargés d'étudier les aspects scientifiques de la protection du milieu marin, en 1993. La nécessité d'une approche plus large, plus intégrée s'étant progressivement imposée au cours de leurs travaux, la réflexion menée dans le cadre de la Conférence de Rio a permis de catalyser cette idée et a donné l'impulsion nécessaire pour entraîner les modifications qui s'imposaient

933 Article 6 de la Convention sur la diversité biologique.

934 Le petit Larousse.

935 Ces stratégies sont disponibles sur le site internet du secrétariat de la Convention sur la diversité biologique <http://www.biodiv.org>.

936 § 30 du Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable, Rapport du Sommet mondial pour le développement durable Johannesburg (Afrique du Sud), 26 août-4 septembre 2002, A/Conf./199/20, 195p., pp. 6-82.

en conséquence.

Aujourd'hui plusieurs Accords internationaux visent une gestion intégrée des zones côtières. Depuis la Convention Ramsar dont l'objet, les zones humides, porte naturellement vers une prise en compte de la gestion intégrée des zones côtières⁹³⁷, la Convention cadre sur les changements climatiques⁹³⁸, jusqu'aux derniers développements du système Barcelone, dans lequel un Protocole en la matière est actuellement en cours de négociation⁹³⁹. L'Union Européenne a, quant à elle, développé des Recommandations énonçant la structure générale de la gestion intégrée des zones côtières, qu'elle situe dans le cadre d'une approche stratégique⁹⁴⁰. Elle préconise l'élaboration de stratégies nationales fondées sur cette base⁹⁴¹. Particulièrement aboutie, il est intéressant de constater que la vision développée ici est proche de l'approche écosystémique appliquée aux zones côtières. En effet, outre l'intégration, elle prend en compte la précaution et la gestion adaptative ainsi qu'une réflexion sur l'échelle d'application. Si la gestion intégrée des zones côtières mise en place dans l'Union Européenne suit ces principes, elle pourrait constituer un laboratoire intéressant de mise en œuvre de l'approche écosystémique⁹⁴².

937 Convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitat des oiseaux d'eau, signée le 2 février 1971 à Ramsar (Iran), entrée en vigueur le 21 décembre 1975, R.T.N.U vol. 996, p. 245s.

Résolution VIII.4 (2002) de la Conférence des Parties à la Convention Ramsar « Principes et lignes directrices pour inscrire les questions relatives aux zones humides dans la gestion intégrée des zones côtières (GIZC) ».

938 Article 4.1 e) de la Convention cadre sur les changements climatiques, signée à New York le 9 mai 1992, entrée en vigueur le 21 mars 1994, RTNU vol. 1771, p. 191.

939 <http://www.unepmap.org/homefre.asp>

940 Recommandation 2002/413/CE du Parlement européen et du Conseil, du 30 mai 2002, relative à la mise en œuvre d'une stratégie de gestion intégrée des zones côtières en Europe, JOCE, L 148 du 6 juin 2002.

Voir également la Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur l'aménagement intégré des zones côtières: une stratégie pour l'Europe COM(2000)547 final.

941 « La gestion des zones côtières devrait notamment être fondée sur les éléments suivants :

- a) perspective globale élargie (thématique et géographique) qui tienne compte de l'interdépendance et de la disparité des systèmes naturels et des activités humaines qui influent sur les zones côtières ;
- b) perspective à long terme qui tienne compte du principe de précaution et des besoins des générations actuelles et futures ;
- c) gestion adaptative dans le cadre d'un processus graduel qui permette des ajustements en fonction de l'évolution des problèmes et des connaissances. Cela nécessite une base scientifique solide en ce qui concerne l'évolution des zones côtières ;
- d) prise en compte des spécificités locales et de la grande diversité des zones côtières européennes de façon à pouvoir répondre à leurs besoins concrets par des solutions spécifiques et des mesures souples ;
- e) mise à profit de processus naturels et respect de la capacité d'absorption des écosystèmes, ce qui rendra les activités humaines plus respectueuses de l'environnement, plus responsables sur le plan social et plus saines économiquement à long terme ;
- f) association de toutes les parties intéressées [partenaires économiques et sociaux, organisations représentant les résidents des zones côtières, organisations non gouvernementales (ONG) et secteur commercial] au processus de gestion, par exemple au moyen d'accords et sur la base de responsabilités partagées ;
- g) soutien et participation des instances administratives compétentes aux niveaux national, régional et local, entre lesquelles des liens adéquats devraient être établis ou maintenus en vue d'améliorer la coordination des différentes politiques existantes. Un partenariat avec les autorités régionales et locales et entre celles-ci devrait être mis en œuvre, le cas échéant ;
- h) utilisation conjointe de plusieurs instruments visant à favoriser la cohérence entre les objectifs des politiques sectorielles et entre l'aménagement et la gestion ».

942 Voir infra.

La Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique a très vite portée son attention sur la biodiversité marine et côtière. Aussi, dès sa deuxième réunion en 1995, elle a adopté une décision sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine et côtière contenant un projet de programme d'activités afférentes : le mandat de Jakarta sur la diversité biologique marine et côtière. Le programme de travail correspondant est adopté en 1998 lors de la IV^{ème} réunion de la Conférence des Parties⁹⁴³. Il a été revu et mis à jour en 2004 lors de sa VII^{ème} réunion⁹⁴⁴.

Ce programme de travail a identifié initialement cinq axes principaux :

- ◆ « Favoriser et améliorer l'application, aux niveaux local, national et régional de méthodes de gestion intégrée du milieu marin et des aires côtières ; »
- ◆ « Garantir la conservation et l'utilisation durable des ressources vivantes marines et côtières ; »
- ◆ « Mettre en place et conserver des aires marines et côtières protégées, adéquatement gérées et viables du point de vue écologique et contribuer à un réseau mondial d'aires marines et côtières protégées, établi à partir des réseaux nationaux et régionaux et soumis à différents niveaux de protection, au sein duquel les activités humaines seront gérées conformément aux lois nationales, aux politiques et programmes régionaux, aux pratiques traditionnelles et culturelles et aux Accords internationaux, de façon à maintenir la structure et le fonctionnement de toute la gamme des écosystèmes marins et côtiers, au profit des générations actuelles et futures » ;
- ◆ « prévenir ou atténuer les effets négatifs de la mariculture sur la diversité biologique marine et côtière et favoriser les effets positifs de la mariculture utilisant les espèces indigènes » ;
- ◆ « prévenir l'introduction d'espèces exotiques envahissantes dans le milieu marin et les aires côtières et éradiquer dans la mesure du possible les espèces exotiques envahissantes qui ont déjà été introduites »⁹⁴⁵.

Il convient de constater que la lutte contre la pollution marine ne figure pas en tant qu'axe de travail dans le cadre de ce programme. Cependant, elle fait partie de la gestion intégrée du milieu marin et des aires côtières⁹⁴⁶. En outre, un accent particulier a été mis sur le blanchiment des coraux⁹⁴⁷ ainsi que la dégradation et la destruction physique des récifs coralliens, y compris les coraux d'eaux froides⁹⁴⁸.

A l'exception de la Convention sur la diversité biologique, les Conventions

943 Décision IV/5 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

944 Décision VII/ de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

945 Décision VI/7 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

946 Objectif opérationnel 1.2b) du programme de travail.

947 Appendice 1 de la Décision VI/7 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

948 Appendice 2 de la Décision VI/7 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

de portée mondiale imposant actuellement la mise en place d'aires marines protégées ont souvent l'inconvénient d'être limitées dans leur but⁹⁴⁹. Elles ne permettent pas une véritable approche intégrée pour la gestion de ces aires. C'est le cas par exemple des zones spécialement protégées de la convention MARPOL⁹⁵⁰. Il s'agit d'une approche « à la carte » de la notion d'aire protégée car une zone peut être protégée au titre de zone spéciale de protection dans le cadre de l'annexe I contre la pollution par les hydrocarbures⁹⁵¹, de l'annexe II contre la pollution par les substances liquides nocives⁹⁵² ou de l'annexe V contre la pollution par les ordures⁹⁵³. Les zones peuvent être protégées au titre des trois annexes, c'est le cas de la mer Baltique, la mer Noire et l'Antarctique. Mais elles peuvent n'être protégées qu'au titre d'une (la région Caraïbes et la mer du Nord pour l'annexe V ; la zone du golfe d'Aden, la zone des eaux du nord ouest de l'Europe et la zone de la mer d'Oman pour l'annexe I) ou deux annexes (la « zone des golfes » pour les annexes I et V). En outre, la mer Baltique et la mer du Nord sont des zones de contrôle des émissions d'oxydes de soufre (SO_x) au titre de l'annexe VI relative à

949 SCOVAZZI (I.), « Marine Protected Areas on the high seas : some legal and policy considerations », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, N°1, 2004, p. 1-17, p.10.

950 MARPOL 73/78 Convention internationale de 1973 pour la prévention de la pollution par les navires (signée à Londres le 2 novembre 1973)

Modifiée par le Protocole de 1978 relatif à la dite Convention (signé à Londres le 17 février 1978)

Annexe I Règles relatives à la prévention de la pollution par les hydrocarbures (entrée en vigueur le 2 octobre 1983) ;

Annexe II Règles relatives à la prévention de la pollution par les substances liquides nocives transportées en vrac (entrée en vigueur le 6 avril 1987) ;

Annexe III Règles relatives à la prévention de la pollution par les substances nuisibles transportées par mer en colis, ou dans des conteneurs, des citernes mobiles, des camions-citernes ou des wagons-citernes (entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1992) ;

Annexe IV Règles relatives à la prévention de la pollution par les eaux usées des navires (signée le 3 mai 2002, entrée en vigueur le 27 septembre 2003) ;

Annexe V Règles relatives à la prévention de la pollution par ordures (signée, entrée en vigueur le 31 décembre 1988) ;

Annexe VI Règles relatives à la prévention de la pollution de l'atmosphère par les navires (signée le 25 septembre 1997, entrée en vigueur le 19 mai 2005).

951 Règle 1. 10 de l'annexe I à la Convention MARPOL « « Zone spéciale » désigne une zone maritime qui, pour des raisons techniques reconnues touchant sa situation océanographique et écologique ainsi que le caractère particulier de son trafic, appelle l'adoption de méthodes obligatoires particulières pour prévenir la pollution des mers par les hydrocarbures (...) ». Les zones spéciales au titre de l'annexe 1 de la Convention MARPOL sont la zone de la mer Méditerranée, de la mer Baltique, de la mer Noire, de la mer Rouge et la « zone des golfes », la zone du golfe d'Aden, la zone Antarctique, la zone des eaux du nord ouest de l'Europe et la zone de la mer d'Oman (à partir du 1^{er} janvier 2007 pour cette dernière) définis dans la règle 10 de cette annexe I.

952 Règle 1. 7 de l'annexe II à la Convention MARPOL « « Zone spéciale » désigne une zone maritime qui, pour des raisons techniques reconnues liées sa situation océanographique et écologique ainsi que le caractère particulier de son trafic, appelle l'adoption de méthodes obligatoires particulières pour prévenir la pollution des mers par les substances liquides nocives ». Les zones spéciales sont la zone de la mer Baltique, la zone de la mer Noire et la zone de l'Antarctique. (la définition de ces zones, règles 1.8 et 1.9 de cette annexe II renvoie à la règle 10 de l'annexe I).

953 Règle 1. 3 de l'annexe V à la Convention MARPOL « « Zone spéciale » désigne une zone maritime qui, pour des raisons techniques reconnues liées sa situation océanographique et écologique ainsi que le caractère particulier de son trafic, appelle l'adoption de méthodes obligatoires particulières pour prévenir la pollution des mers par les ordures (...) ». Les zones spéciales sont la zone de la mer Méditerranée, de la mer Baltique, de la mer Noire, de la mer Rouge, de la « zone des golfes », de l'Antarctique, de la mer du Nord et de la région des Caraïbes (Règle 5 de l'annexe V à la Convention MARPOL. On peut noter qu'elle ajoute la mer d'Azov à la délimitation de la mer Noire).

la prévention de la pollution de l'atmosphère par les navires⁹⁵⁴.

Un aspect de la nécessité d'une approche intégrée doit être particulièrement pris en compte. Il s'agit du droit international du commerce. En effet, ce droit a souvent été présenté comme un obstacle à la possibilité pour les États d'adopter des mesures de protection de l'environnement. Pourtant, l'évolution de la jurisprudence de son organe de règlement des différends évolue dans un sens favorable à l'intégration de la préoccupation environnementale.

B. L'intégration de la biodiversité marine dans le droit international du commerce.

L'Accord de Marrakech instituant l'OMC est un Accord-cadre⁹⁵⁵. Il contient plusieurs annexes dans lesquelles figurent notamment : l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT 1994), l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (Accord OTC), l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires (Accord SPS), l'Accord sur l'agriculture, l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord ADPIC). Cet Accord succède au GATT de 1947. Cependant, ce dernier est incorporé dans le GATT de 1994.

Dès le GATT de 1947, l'Accord prévoit des exceptions générales au nombre desquelles figurent une certaine prise en compte des normes environnementales⁹⁵⁶.

« Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute Partie contractante des mesures : (...)

b) nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux (...)

g) se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales »⁹⁵⁷.

954 Règle 14. 3 et appendice III de l'annexe VI à la Convention MARPOL

955 Accord de Marrakech instituant l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) signé le 15 avril 1994 à Marrakech, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1995, RTNU, vol. 1867, p. 4.

956 MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, Bruxelles : Bruylant, 2003, Travaux du CERIC, 535p., p. 23.

957 Article XX GATT de 1947.

Cette disposition a fait l'objet d'une interprétation évolutive par l'organe d'appel de l'OMC⁹⁵⁸, au sein de laquelle l'arrêt *Crevette* a constitué une avancée marquante⁹⁵⁹.

« L'expression « ressources naturelles épuisables » figurant à l'article XX g) a en fait été façonnée il y a plus de cinquante ans. Elle doit être analysée par un interprète des Traités à la lumière des préoccupations actuelles de la communauté des Nations en matière de protection et de conservation de l'environnement. L'article XX n'a pas été modifié pendant le cycle d'Uruguay, mais le préambule de l'Accord sur l'OMC montre que les signataires de cet Accord étaient, en 1994, tout à fait conscients de l'importance et de la légitimité de la protection de l'environnement en tant qu'objectif de la politique nationale et internationale. Le préambule de l'Accord sur l'OMC – qui éclaire non seulement le GATT de 1994 mais aussi les autres Accords visés – fait expressément état de l'objectif de développement durable »⁹⁶⁰.

« En mettant en exergue la pleine utilisation des ressources mondiales, le préambule du GATT de 1947 n'attachait guère d'importance à la protection du milieu et encore moins à la biodiversité. Depuis 1994, les membres ont reconnu dans le préambule de l'Accord OMC « (...) que le rapport dans le domaine commercial et économique devrait être orienté vers (...) l'accroissement de la production et du commerce de marchandise et de service, tout en permettant l'utilisation optimale des ressources mondiales conformément à l'objectif de développement durable, en vue à la fois de protéger et préserver l'environnement et de renforcer les moyens d'y parvenir d'une manière qui soit compatible avec leurs besoins et soucis respectifs à différents niveaux de développement économique »⁹⁶¹ »⁹⁶².

Comme le souligne Y. Nouvel, « en raison de son appartenance à l'ensemble conventionnel, le terme s'est chargé d'une signification qu'il n'avait peut-être pas à l'origine. Sous le signifiant figé, le signifié a été actualisé à la lumière de l'objet et du but de l'Accord sur l'OMC qui irradie l'ensemble du système et contribue à son ordonnancement unitaire »⁹⁶³.

La prise en compte de la préoccupation environnementale dans cet Accord est essentielle pour le droit international de la biodiversité marine. En effet, dans le cas

958 MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, Bruxelles : Bruylant, 2003, Travaux du CERIC, 535p., p. 388.

959 CUDENNEC (A.) « OMC et développement durable de l'activité de pêche en Europe » in CASADO RAIGON (R.), *L'Europe et la mer (pêche, navigation et environnement marin)*, Bruxelles : Bruylant, 2005, collection de droit international, 524p., p. 47-67., p. 54.

960 États-Unis – *Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, rapport de l'Organe d'appel et rapport du Groupe spécial adoptés le 6 novembre 1998, WT/DS58.

961 *Ibid.* 2° § (1° reconnaissant) du préambule.

962 SADELEER (DE) (N.) et BORN (C-H), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Paris : Dalloz, 2004, thèmes et commentaires, 780p., p. 363.

Voir également MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 28.

963 NOUVEL (Y.), « L'unité du système commercial multilatéral », *Annuaire Français de Droit International*, 2000, pp.654-670, p. 661.

contraire, les États pourraient être sanctionnés, dans le cadre du système obligatoire de règlement des différends de l'OMC, pour avoir adoptés des normes nationales, en vue de protéger la biodiversité marine. Dans cette affaire *Crevette*, l'organe d'appel a conclu que les tortues étaient des ressources naturelles épuisables, notamment en raison du fait qu'elles sont classées dans l'annexe I de la Convention CITES⁹⁶⁴. Ces dispositions de l'article XX permettent donc une intégration du droit de l'environnement au droit du commerce. L'organe d'appel a d'ailleurs précisé que « Les Accords de l'OMC et les Accords environnementaux multilatéraux traduisent les efforts déployés par la communauté internationale pour réaliser des objectifs communs et il faut dûment tenir compte des uns et des autres en établissant entre eux des relations qui s'étayent mutuellement »⁹⁶⁵.

Cependant, il convient de s'interroger sur le point de savoir dans quelle mesure les exceptions sont suffisamment larges pour permettre l'adoption de toutes les mesures nationales nécessaires à la protection de la biodiversité marine. La reconnaissance des ressources biologiques au nombre des ressources naturelles épuisables est un premier pas. L'article XX b) permet également d'adopter des mesures pour la protection de la vie des animaux et la préservation des plantes. Mais qu'en serait-il d'un habitat ou d'un écosystème dans son entier ? Un État pourrait-il légalement interdire l'importation d'un poisson pêché avec un mode de pêche destructeur des fonds ? Si l'on admet une interprétation large, il s'agit de protéger la vie d'animaux et de préserver des végétaux. En outre, l'alinéa d) de l'article XX stipule une autre exception, celles des « mesures nécessaires pour assurer le respect des lois et des règlements qui ne sont pas incompatible avec les dispositions du présent Accord ». Une large participation à un Accord international environnemental pourrait peser dans le sens de la nécessité des mesures⁹⁶⁶. Dès lors les mesures environnementales concertées seraient plus aisément compatibles avec le droit du commerce que les actes unilatéraux des États en la matière, renforçant par là l'obligation de concertation⁹⁶⁷.

Une telle évolution servirait certainement l'effectivité du droit applicable à la biodiversité marine. La Déclaration ministérielle de Doha est relativement encourageante, postulant que « les objectifs consistant à maintenir et à préserver un système commercial multilatéral ouvert et non discriminatoire, et à œuvrer en faveur de la protection de l'environnement et de la promotion du développement durable peuvent et doivent se

964 *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, rapport de l'Organe d'appel, *op. cit.* § 133-134.

MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, *op.cit.*, p. 44.

965 *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, rapport de l'Organe d'appel, *op. cit.* § 78.

966 MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 156.

967 CUDENNEC (A.) « OMC et développement durable de l'activité de pêche en Europe », *op. cit.*, p. 56.

renforcer mutuellement », elle reconnaît « qu'en vertu des règles de l'OMC aucun pays ne devrait être empêché de prendre des mesures pour assurer la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux, la préservation des végétaux ou la protection de l'environnement, aux niveaux qu'il considère appropriés ». Néanmoins, elle poursuit par un bémol qui exprime toute la difficulté de l'OMC à accueillir les normes de protection de l'environnement « sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, et qu'elles soient par ailleurs conformes aux dispositions de l'Accord de l'OMC »⁹⁶⁸.

L'intégration est un élément majeur pour la protection de la biodiversité marine. Mais, outre la volonté d'intégration, il convient de s'interroger sur la méthode. En effet, l'élaboration d'une approche intégrée ne va pas sans difficultés.

§2 : Les difficultés de l'élaboration d'une approche intégrée.

Il n'y a rien d'étonnant à ce que l'approche intégrée, dont le principe consiste à affronter la complexité, présente des difficultés de conception. Comment élaborer une approche intégrée ? Pour prendre en compte les multiples secteurs concernés par la protection de la biodiversité marine, il est nécessaire de faire fonctionner de concert tous les organes compétents sous un angle ou un autre en la matière (A) afin de permettre une prise de décision intégrée (B).

A. Le nombre d'institutions compétentes : un obstacle à l'approche intégrée.

La recherche d'une gestion cohérente des écosystèmes marins passe par la définition de l'autorité compétente pour adopter les décisions nécessaires à cette fin. Or, à

⁹⁶⁸ § 6 de la Déclaration de Doha adoptée le 14 novembre 2001 lors de la Conférence ministérielle de l'OMC, quatrième session, qui s'est tenue à Doha du 9 au 14 novembre 2001 (document WT/MIN(01)/DEC/1 du 20 novembre 2001).

Voir infra.

chaque niveau, mondial, régional, national comme local, des institutions se rapportant à telle ou telle part de la protection des écosystèmes et de la biodiversité ont été créées. Elles sont le résultat de l'histoire du droit de la mer et de l'environnement, de longues années d'approches sectorielles et de luttes d'influence pour obtenir ou conserver le pouvoir de décider. Cela a conduit à l'existence d'une myriade d'institutions et autres autorités compétentes pour prendre des décisions ayant trait à la protection des écosystèmes marins et de la diversité biologique. Il peut naître dès lors des concurrences entre elles. Leurs décisions peuvent être prises en double ou même parfois être contradictoires.

Au niveau mondial, beaucoup d'organisations internationales mènent une action ayant trait d'une manière ou d'une autre à la protection des écosystèmes marins et de la biodiversité. On peut noter particulièrement l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) agissant dans le domaine des pêches et de l'aquaculture, l'Organisation maritime internationale (OMI) qui mène une action importante de lutte contre la pollution des mers, l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) et spécialement la Commission océanographique intergouvernementale de l'UNESCO (COI) qui joue notamment un rôle fondamental en matière de développement des recherches et transferts de technologie et de connaissances dans le domaine marin.

D'autres organisations peuvent avoir un impact plus indirect mais qu'il ne faut pas négliger. Le secrétariat de la Convention sur les changements climatiques, l'Organisation météorologique mondiale (OMM), l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA), mais aussi la banque mondiale ou l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Cette division sectorielle se retrouve au niveau national et local où les différentes administrations peinent à trouver une coordination suffisante pour assurer une action cohérente. C'est l'un des obstacles majeurs pour la mise en œuvre d'une approche intégrée⁹⁶⁹.

Néanmoins, un élément essentiel de coordination au niveau mondial, dans les domaines liés à la mer, existe avec la compétence générale de l'Assemblée générale des Nations Unies et le rapport annuel « Océans et droit de la mer » du secrétaire général des Nations Unies dans lequel toutes les questions maritimes sont abordées. L'Assemblée générale des Nations Unies permet ainsi, outre le panorama général des actions des différentes organisations durant l'année, d'aborder des difficultés au caractère transversal.

Les négociations portant sur le statut des écosystèmes des grands fonds

969 Les auteurs ont très tôt et constamment mis l'accent sur ce point voir par exemple UNDERDAL (A.) « Integrated Marine Policy : What, Why, How? », *Marine Policy*, Vol. 4, 1980, pp. 158-268.

CICIN-SAIN (B.); KNECHT (R. W.); DOSOO (J.); FISK (G. W.), *Integrated coastal and ocean management - concepts and practices*, Washington, D.C : Island Press, 1998, xxvi+517p., p. 139s.

JUDA (L.) « Considerations in developing a functional approach to the governance of the large marine ecosystems », *Ocean development and international law*, vol. 30, 1999, pp.89-125, p.94s.

marins en sont le parfait exemple. En effet, le problème relève à la fois du droit de la mer et du droit de la biodiversité. Or, les deux domaines sont couverts par une convention cadre.

En mars 2003, la 8^e réunion de l'organe subsidiaire de la Convention sur la diversité biologique (SBSTTA) adopte une Recommandation VIII/3 à destination de la réunion des États Parties⁹⁷⁰, émettant le souhait que des travaux soient entrepris par les États et toutes les organisations internationales compétentes, pour réunir toutes les informations permettant de mieux connaître les problèmes liés à la conservation et à l'utilisation durable des ressources génétiques des grands fonds marins au-delà des juridictions nationales. Son but est une meilleure application de la Convention sur la diversité biologique par les États⁹⁷¹. Par ailleurs, le SBSTTA invite l'Assemblée générale des Nations Unies à se saisir du problème de statut des ressources génétiques hors juridiction en l'« Invit(ant) (...) à demander aux organisations internationales concernées (...), d'examiner les questions se rapportant à la conservation et à l'utilisation durable des ressources génétiques des grands fonds marins ne relevant d'aucune juridiction nationale et de formuler à l'intention de l'Assemblée générale des recommandations appropriées sur les mesures à prendre ». La Conférence des Parties accueillera ses recommandations après avoir mis à jour cette dernière. Elle « se félicite de la résolution 58/240 adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en décembre 2003, invite les Parties à exprimer leurs préoccupations relativement à la conservation et à l'utilisation durable des ressources génétiques des fonds marins ne relevant d'aucune juridiction nationale lors de la prochaine réunion de l'Assemblée générale, et invite en outre l'Assemblée générale à continuer de coordonner les travaux portant sur la conservation et l'utilisation durable des ressources génétiques des fonds marins ne relevant d'aucune juridiction nationale ». Par sa résolution 58/240, l'Assemblée générale des Nations Unies investit largement la question. Elle appelle à la conservation des écosystèmes des grands fonds et ce, il est important de le noter, conformément « aux principes d'une approche intégrée et

970 Recommandation VIII/3 « Diversité biologique marine et côtière : examen, élaboration et affinement du programme de travail » du SBSTTA lors de sa 8^e réunion qui s'est tenue du 10 au 14 mars 2003 à Montréal.

Cette Recommandation est adoptée sur la base de deux documents du secrétaire exécutif élaborés en collaboration avec division des affaires maritimes et du droit de la mer des Nations Unies (DOALOS) :

UNEP/CBD/SBSTTA/8/9/Add.3/Rev.1 en date du 20 février 2003 « Diversité biologique marine et côtière : examen, élaboration et affinement du programme de travail - Conservation et utilisation durable des ressources génétiques des grands fonds marins ne relevant d'aucune juridiction nationale : étude des liens entre la Convention sur la diversité biologique et la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer - Note révisée du Secrétaire exécutif »

UNEP/CBD/SBSTTA/8/INF/3/Rev.1 en date du 20 février 2003 « Marine and coastal biodiversity: review, further elaboration and refinement of the programme of work Study of the relationship between the Convention on Biological Diversity and the United Nations Convention on the Law of the Sea with regard to the conservation and sustainable use of genetic resources on the deep seabed (decision II/10 of the Conference of the Parties to the Convention on Biological Diversity) ».

971 Recommandation UNEP/CBD/SBSTTA/8/3 D. L'OSASTT est plus connu sous l'acronyme anglais : SBSTTA.

écosystémique de la gestion ». Elle supporte les travaux de l'Autorité en matière de réglementation des activités minières pour la protection de la faune et flore de la Zone en application de l'article 145 de la Convention de Montego Bay. Elle demande à son secrétaire général de présenter un additif à son rapport annuel exposant les menaces et les risques tant pour les écosystèmes marins que pour la diversité biologique dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale et expliquant de façon détaillée les mesures de conservation et de gestion prises aux niveaux mondial, régional, sous-régional ou national pour y faire face. Enfin, elle inscrit la « conservation et la gestion de la diversité biologique du fond marin dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale » à l'ordre du jour du Processus consultatif officieux ouvert à tous sur les océans et le droit de la mer (UNICPOLOS)⁹⁷². Ce point illustre bien l'attractivité de l'Assemblée générale des Nations Unies comme forum pour aborder des questions relevant de l'environnement marin. En effet, aux vues de ses objectifs, la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique aurait pu constituer un cadre adéquat pour régler ce problème. Mais son champ d'application est pour cela trop restreint en haute mer⁹⁷³.

Cet exemple montre les limites d'une approche par une convention cadre et des Protocoles formant un système cohérent dans lequel toute question relevant du domaine concerné peut être réglé. Pour séduisante qu'apparaît cette solution, elle est confrontée aux frontières de son domaine de compétence.

Fondées sur un espace géographique, de nombreuses Conventions fonctionnent de la sorte au niveau régional. Beaucoup de conventions pour la protection du milieu marin ont été adoptées dans le cadre du programme PNUE sur les mers régionales⁹⁷⁴. Mais, sur une même zone, les Conventions pour gérer la pêche ne sont pas les mêmes que celles pour la protection du milieu marin et plusieurs Conventions peuvent exister sur une même zone dans ces deux domaines. Par ailleurs, les zones couvertes par le champ d'application de ces Conventions ne se recouvrent pas toujours.

Si l'on prend l'exemple de la Mer du Nord, elle entre dans le champ d'application de la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique Nord-Est (OSPAR)⁹⁷⁵. Elle succède à la Convention d'Oslo du 15 février 1972 portant sur les immersions et la Convention de Paris du 4 juin 1974 portant sur la pollution tellurique. Mais,

972 A/RES/58/240 « Les Océans et le droit de la mer » résolution adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies lors de sa 58^e session le 23 décembre 2003.

973 Article 4 de la Convention sur la diversité biologique.

974 Voir sur ce point l'inventaire exhaustif de Mme BEER-GABEL (J.) « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Jurisclasseur environnement*, fascicule 632 et du même auteur « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Jurisclasseur environnement*, fascicule 633.

975 Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique Nord-Est. Elle a été signée à Paris le 22 septembre 1992 et est entrée en vigueur le 25 mars 1998, RGDIP 1992, p. 1030.

la Mer du Nord est également couverte par l'Accord de Bonn du 13 septembre 1983⁹⁷⁶ visant la pollution par les hydrocarbures et autres substances dangereuses, par l'Accord de coopération pour la protection des côtes et des eaux de l'Atlantique Nord-Est contre la pollution⁹⁷⁷ concernant la pollution par hydrocarbure et substances nocives survenant à la suite d'accident et par la Convention sur la responsabilité civile pour les dommages de pollution par les hydrocarbures résultant de la recherche et de l'exploitation des ressources minérales du sous-sol marin⁹⁷⁸.

La situation n'est pas beaucoup plus simple en matière de pêche. En effet, la Commission des pêcheries de l'Atlantique du Nord-Est est compétente mais pas pour toutes les espèces. En effet, les mammifères marins, les espèces sédentaires, les grands migrateurs et anadromes soumis à des Conventions spécifiques en sont exclus⁹⁷⁹. Ainsi, concernant les saumons, c'est l'organisation pour la conservation du saumon de l'Atlantique Nord qui est compétente⁹⁸⁰ (spécialement sa commission de l'Atlantique Nord-Est) et concernant les mammifères marins, c'est la commission des mammifères marins de l'Atlantique Nord (COMMAN). Créé dans le but de favoriser la recherche scientifique, le conseil international pour l'exploration de la mer comprend également la Mer du Nord dans son champ de compétence⁹⁸¹.

Les Conventions régionales présentent parfois un aspect plus organisé entre elles, sur une même zone. Ainsi, les Conventions pour la protection du milieu marin, adoptées sous l'égide du PNUE, sont, pour une même zone, articulées autour d'une Convention complétée de Protocoles. C'est le cas, par exemple, de la mer Méditerranée. La Convention pour la protection de la mer Méditerranée contre la pollution est complétée par sept Protocoles. L'ensemble est souvent nommé le système Barcelone. Une telle méthode permet une certaine cohérence entre les différents textes. Dans le domaine de la pêche, la commission

976 Accord de Bonn signé le 13 septembre 1983 (qui a succédé à l'accord de Bonn du 9 juin 1969), entré en vigueur le 1^{er} septembre 1989 <http://www.bonnagreement.org/fr/html/agreement/welcome.html>

977 Accord de coopération pour la protection des côtes et des eaux de l'Atlantique Nord-Est contre la pollution, signé le 17 octobre 1990 à Lisbonne, non entrée en vigueur, RGDIP 1992, n^o1, p. 196.

978 Convention sur la responsabilité civile pour les dommages de pollution par les hydrocarbures résultant de la recherche et de l'exploitation des ressources minérales du sous-sol marin signée à Londres le 1^{er} mai 1977, non entrée en vigueur, *ILM* 1977, p. 1450.

BEER-GABEL (J.) « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Jurisclasseur environnement*, fascicule 633.

979 BEER-GABEL (J.) et LESTANG (V.), *Les commissions de pêche et leur droit - la conservation et la gestion des ressources marines vivantes*, Bruxelles : éditions Bruylant ; éditions de l'université de Bruxelles, 2003, 298p., p.220s.

Convention sur la future coopération multilatérale dans les pêches de l'Atlantique du Nord-Est, signée le 18 novembre 1980, entrée en vigueur le 17 mars 1982, publiée au *JOCE*, C/310 du 28 novembre 1980, p.4.

980 Convention de Reykjavik pour la conservation du saumon de l'Atlantique Nord, signée le 22 janvier 1982, entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1983, publiée au *JOCE*, L 378 du 31 décembre 1982.

981 Pour une liste et des cartes associées des zones de compétences de ces Conventions voir le site internet de la FAO spécialement : <http://www.fao.org/figiscom/index.htm> (dernière consultation le 1^{er} mars 2006).

générale des pêches pour la Méditerranée est compétente pour toutes les espèces⁹⁸². Une telle cohérence est facilitée par le caractère géographique de mer semi-fermée de la Méditerranée qui s'impose en tant que zone de gestion cohérente, en tant qu'écosystème de référence.

B. La construction des prises de décisions intégrées.

Dans les difficultés auxquelles les décideurs se confrontent pour mettre en œuvre une gestion intégrée des zones marines et côtières, le mode de construction des décisions est un point fondamental. En effet, quel que soit le niveau de décision international, régional, national ou local, une gestion intégrée nécessite d'établir des liens dynamiques entre les organisations ou autorités compétentes (1). Face à la lourdeur des structures institutionnelles l'existence de réunions informelles très ouvertes ont un rôle moteur dans la construction des décisions (2).

1. La recherche d'une articulation entre les organismes compétents.

Face à la multiplicité des organisations ou autorités compétentes, il convient de choisir un système de mise en cohérence des décisions adoptées dans le domaine de la diversité biologique marine : une gestion intégrée. Il existe principalement deux solutions. La première consiste à mettre en œuvre un super-organisme compétent pour toutes les questions et la seconde à tisser des liens entre les institutions compétentes. Il semble que le choix ne soit pas exclusif. En effet, la mise en place d'une super structure ne dispensera pas d'établir des liens avec d'autres autorités, institutions, compétentes sous tel ou tel angle sur le sujet. Ainsi, une institution élaborée pour mettre en œuvre une gestion intégrée des zones côtières devra collaborer avec les institutions compétentes en matière d'environnement, d'eaux douces, de tourisme et caetera.

Organiser des liens entre les institutions permet une bonne adaptabilité et

982 Accord du 24 septembre 1949, entré en vigueur le 20 février 1952, amendé par le Conseil général des pêches pour la Méditerranée par sa première session extraordinaire (mai 1963), par sa treizième session (juillet 1976) et par sa vingt-deuxième session (octobre 1997) et approuvé par la Conférence de la FAO à sa douzième session (décembre 1963) et par le Conseil de la FAO à sa soixante-dixième session (décembre 1976) et à sa cent-treizième session (novembre 1997).

réactivité aux questions nouvelles qui pourraient se poser. Les institutions compétentes sur le point ainsi soulevé peuvent alors très vite se réunir et tenter de résoudre le problème posé.

Au plan national, dans le cadre de la gouvernance des océans et de la mise en œuvre de la gestion intégrée des zones côtières, le Canada a fait le choix d'un grand ministère compétent pour les océans, tandis que les États Unis ou les Pays-Bas ont opté pour une organisation inter-agences⁹⁸³. Même dans le premier cas la coordination entre institutions compétentes n'est pas exclue. S. Vallejo souligne que s'il n'y a pas d'organisation idéale, il ressort des expériences nationales que les mécanismes les plus efficaces ont mis en place un conseil inter-ministériel ou inter-agence au plus haut niveau politique, présidé par le ministre en charge du domaine le plus important au plan maritime pour le pays⁹⁸⁴.

La Convention sur la diversité biologique prévoit que la Conférence des Parties « se met en rapport, par l'intermédiaire du Secrétariat, avec les organes exécutifs des Conventions traitant des questions qui font l'objet de la présente Convention en vue de fixer avec eux les modalités de coopérations appropriées »⁹⁸⁵. Dans ce cadre, « des réunions régulières de coordination avec les Secrétariats d'autres Conventions liées à la diversité biologique ont été convoquées par le Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique avant et après la première session de la Conférence des Parties contractantes »⁹⁸⁶.

Au niveau international, les organisations internationales ont tissé un maillage étroit de relations à l'aide de *memorandum of understanding* (MOU), ou memorandum d'accord. Il s'agit d'accords bilatéraux, notamment entre organisations internationales⁹⁸⁷, qui organisent les liens entre elles⁹⁸⁸. Ils prévoient notamment une information mutuelle sur les travaux et programmes ainsi que l'échange d'observateurs et parfois des collaborations plus approfondies⁹⁸⁹. Ces accords permettent une plus grande cohérence des travaux entre toutes les organisations internationales liées à la protection de la biodiversité. Ils sont par ailleurs étendus à des organisations qui ne font pas partie des Nations Unies. Ainsi, la COI a conclu

983 JUDA (L.), « Considerations in developing a functional approach to the governance of the large marine ecosystems », *Ocean development and international law*, vol. 30, 1999, pp.89-125, p. 108.

VALLEJO (S. M.) « New structures for decision-making in integrated ocean policy » in PAYOYO (P. B.) (ed), *Ocean governance, sustainable development of the seas*, Tokyo, New York, Paris : United Nations university Press, 1994, 369p., pp. 71-95, p. 75s.

984 Ibid. p. 89.

985 Article 23 h) de la Convention sur la diversité biologique.

986 LAVIEILLE (M.) « Les institutions de la Convention sur la diversité biologique », in LAVIEILLE (J.-M.) (Dir.), *Conventions de protection de l'environnement - secrétariats, Conférences des parties, comités d'experts*, Limoges : PULIM, 1999, 502p., pp. 199-215, p.213. (Réponse du Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique à un questionnaire).

987 Le *memorandum of understanding* est un outil souple et adaptable. Il permet également de lier des organisations internationales à des entités qui ne le sont pas comme des universités par exemple.

988 Voir les textes des *memoranda of understanding* autres Protocoles de coopérations signés avec le secrétariat de la Convention RAMSAR disponibles sur le site internet suivant http://www.ramsar.org/index_mou.htm

989 Voir en annexe pour exemple le Protocole de coopération entre le bureau de la Convention RAMSAR et le secrétariat de la Convention sur la diversité biologique.

des MOU notamment avec des institutions telles que : Conseil international pour l'exploration de la mer (ICES), l'Union internationale des géographes ou le Comité consultatif sur la protection des mers (ACOPS)⁹⁹⁰.

Néanmoins, les accords ainsi conclus ne sont pas exempts d'inconvénients. Le commentaire de l'équipe d'évaluation externe de la COI concernant les MOU est sur ce point tout à fait intéressant :

« Une des difficultés rencontrées est le maintien de l'élan de ces arrangements une fois les programmes initiaux menés à leur terme ou lorsque les considérations retenues à l'origine ont changé. Les MOU devraient être conçus de manière à prévoir un accord général de coopération dans lequel sont énoncés les résultats généraux escomptés et l'aide que doit apporter chaque organisme dans l'intérêt mutuel. Ils devraient permettre l'adjonction ou la cessation de programmes distincts, lesquels peuvent être joints en annexe au MOU sans qu'il soit nécessaire de renégocier l'accord de coopération de base. Chaque nouveau programme suggéré serait accepté ou rejeté en fonction de son intérêt propre, comme un cas d'espèce. Bien entendu, le MOU lui-même devrait être réexaminé et modifié si nécessaire à plus longue échéance ou lorsque l'un et l'autre organisme conviennent qu'il y a lieu de le modifier »⁹⁹¹.

Par ailleurs, il convient de constater que le choix d'une multitude d'accords bilatéraux répond à un pragmatisme certain. Néanmoins, un accord général, qui tracerait les grandes lignes de la collaboration entre toutes les organisations internationales, aurait l'avantage d'une plus grande lisibilité. Établissant des règles de collaboration minimale comme la présence d'observateurs, il aurait peut-être également le mérite d'éviter la survenance de difficultés comme celle existant entre le secrétariat de la Convention sur la diversité biologique et l'Organisation Mondiale du Commerce. En effet, depuis plusieurs années, le secrétariat de la Convention sur la diversité biologique demande en vain d'être représenté en tant qu'observateur aux réunions de l'OMC dont les travaux ont une incidence sur la diversité biologique et les objectifs de la Convention. La demande du secrétaire exécutif de la Convention sur la diversité biologique tendant à obtenir le statut d'observateur dans les réunions de l'OMC ayant un lien avec la biodiversité reste en instance concernant les réunions liées à la propriété intellectuelle : celles du Comité des mesures sanitaires et phytosanitaires ; du Comité des obstacles techniques au commerce et du Conseil de l'Accord sur les aspects des

990 Commission Océanographique Intergouvernementale « Rapport de l'équipe d'évaluation externe », IOC/EC-XXXIII/2 Annexe 3, 27 mars 2000. (le rapport est publié sur le site internet de l'UNESCO dans la section consacrée à l'office de contrôle interne à l'adresse suivante :

http://www.unesco.org/ios/fre/evaluation/evaluation_completed/ioc_evaluation_2000_fr.htm

991 *Ibid.*

droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce.

Par contre, il a un statut d'observateur au Comité du commerce et de l'environnement de l'OMC et aux Conférences ministérielles. Par ailleurs, « le Secrétariat, en collaboration avec les secrétariats de plusieurs autres Accords environnementaux multilatéraux, a également été invité à observer, à titre exceptionnel, l'examen de certains points de l'ordre du jour lors des sessions spéciales du Comité du commerce et de l'environnement de l'OMPI sur le programme de Doha. Lors d'une session spéciale centrée sur la coopération entre les Accords environnementaux multilatéraux et l'Organisation mondiale du commerce, le Secrétaire exécutif a formulé des propositions précises visant à fournir un cadre à la coopération entre la Convention et l'Organisation mondiale du commerce »⁹⁹². On peut ici constater l'approche sectorielle que fait l'OMC de la Convention sur la diversité biologique. Pourtant, cette dernière n'est pas simplement un Accord visant la protection de l'environnement, elle constitue un Accord en matière de droit du développement durable qui a donc des implications dans de nombreux secteurs de l'économie.

Sous l'angle de la gouvernance, la recherche d'un organe de coopération des institutions des Nations Unies, pour tout ce qui concerne les mers et océans, n'est pas nouvelle. En 1969, est créé à cette fin le Comité intersecrétariats pour les programmes scientifiques se rapportant à l'océanographie (CIPSRO), la COI étant le mécanisme spécialisé commun par l'intermédiaire duquel les organismes participants devaient s'acquitter de leurs obligations en matière d'océanographie. Cet accord a périclité au fil du temps⁹⁹³.

Le chapitre 17 de l'Agenda 21 a appelé à un renforcement de la coopération et de la coordination internationales et régionales « pour mener à bien les opérations prévues au titre des domaines d'activité du programme [de l'Agenda 21] relatifs aux mers et océans et aux zones côtières »⁹⁹⁴. Afin de répondre à cette demande, le Sous-Comité sur les océans et les zones côtières (SOCA) du Comité administratif de coordination (CAC) a été créé en 1993. Il réunit un grand nombre d'organisations : les Nations Unies, la banque mondiale, la FAO, l'UNESCO, la COI, l'OMM, l'OMI et l'AIEA⁹⁹⁵. Il doit fournir des rapports réguliers à la Commission du développement durable des Nations Unies (CDD). Mais, ceux-ci « ont été

992 Note du secrétaire exécutif de la Convention sur la diversité biologique, « Coopération avec d'autres organisations, initiatives et conventions internationales », UNEP/CBD/COP/7/19, 10 décembre 2003, 18p.

993 Commission Oceanographique Intergouvernementale « Rapport de l'équipe d'évaluation externe », IOC/EC-XXXIII/2 Annex 3, 27 mars 2000. (le rapport est publié sur le site internet de l'UNESCO dans la section consacrée à l'office de contrôle interne à l'adresse suivante :

http://www.unesco.org/ios/fre/evaluation/evaluation_completed/ioc_evaluation_2000_fr.htm

994 § 17.115 de l'Agenda 21.

995 JUDA (L.), « Considerations in developing a functional approach to the governance of the large marine ecosystems », *Ocean development and international law*, vol. 30, 1999, pp.89-125, p. 108.

Pour une distribution des responsabilités de ces différentes institutions dans les différents domaines (gestion intégrée des zones côtières, pollutions et cætera, dans le cadre de SOCA voir annexe.

jugés décevants par beaucoup au sein de la communauté océanologique, car ils ont davantage le caractère d'un simple catalogue des activités menées dans les différents organismes, sans prêter beaucoup d'attention à une appréciation de la performance ni à une discussion des politiques »⁹⁹⁶. SOCA a été supprimé en 2001 en raison de son inefficacité⁹⁹⁷.

Suite à la demande pressante des Nations Unies, formulée au sein de deux résolutions successives, un mécanisme de coordination et de coopération inter-institutions, chargé des questions touchant les océans et les zones côtières, a été reconstitué : Réseau des océans et des zones côtières (ONU-Océans)⁹⁹⁸. Basé sur son prédécesseur SOCA, ce nouveau mécanisme aspire à un plus grand dynamisme⁹⁹⁹.

Comme on peut le constater la coordination des institutions est complexe et difficile à organiser. C'est sans doute pourquoi, les Conférences informelles jouent un rôle si actif dans la construction des décisions intégrées.

2. Le rôle fondamental des Conférences.

Outre les Conférences des Parties aux Conventions internationales, de nombreuses Conférences, plus ou moins informelles, réunissent différents protagonistes intéressés, autour d'une question souvent vaste comme l'environnement ou le droit de la mer. Ces Conférences ont eu un rôle essentiel dans la construction des décisions intégrées. Souples, elles permettent aux participants d'émettre des idées de manière relativement libre. Les Déclarations qui en découlent généralement, appartiennent à la *soft law* et peuvent être reprises par la suite dans des textes contraignants.

Au niveau global, les Conférences régulières sur l'environnement et le développement ont eu un effet très positif sur une vision intégrée des problèmes d'environnement et sur l'intégration progressive de l'approche écosystémique. La Déclaration de Stockholm en 1972, celle de Rio en 1992 sont devenues des textes de référence de la *soft law* en droit de l'environnement et les principes qui s'y trouvent ont souvent été repris par la

996 Commission Océanographique Intergouvernementale « Rapport de l'équipe d'évaluation externe » op. cit.

997 TANAKA (Y.), « Zonal and integrated management approaches to ocean governance: Reflections on a dual approach in international law of the sea », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, No 4, 2004, p. 483-514, p.511.

Rapport du Secrétaire Général des Nations Unies, « Les océans et le droit de la mer », 3 mars 2003, A/58/65, 91p., p. 71, §241.

998 Résolution A/57/141 des Nations Unies « les océans et le droit de la mer » §63s. ; demande réitérée dans la Résolution A/58/240 des Nations Unies « les océans et le droit de la mer » §69.

Rapport du secrétaire général des Nations Unies – additif, « Les océans et le droit de la mer », 18 août 2004, A/59/62/Add.1. § 160 annonce la création l'ONU-Océan.

999 *Ibid.*

suite dans de nombreux textes contraignants. L'Agenda 21¹⁰⁰⁰ adopté en 1992 et le plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable¹⁰⁰¹ conduisent les développements actuels du droit de l'environnement. Ils sont régulièrement repris dans les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies. La notion d'écosystème est très présente dans les textes de 1992 et l'approche écosystémique dans son ensemble apparaît dans le plan de 2002. Il est d'ailleurs intéressant de constater que, dans ce cadre, la Conférence de Johannesburg intègre la Déclaration de Reykjavik qui est le résultat d'une autre Conférence informelle consacrée, elle, à la pêche¹⁰⁰².

La Conférence de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin s'est tenue du 1er au 4 octobre 2001 à Reykjavik (Islande). La Déclaration de Reykjavik a été adoptée à son issue. La diversité des participants est remarquable. Cette Conférence, organisée sur l'initiative de l'Islande et de la FAO et coparrainée par le gouvernement Norvégien, a réuni « des représentants de 59 membres de la FAO et des observateurs de deux États non membres de la FAO et du Saint-Siège. Des représentants de trois institutions spécialisées des Nations Unies ont également participé, ainsi que des observateurs de 16 organisations intergouvernementales et 10 organisations internationales non gouvernementales. Cent soixante-sept participants étaient également présents en tant qu'observateurs, à titre personnel »¹⁰⁰³. La Déclaration de Reykjavik a été élaborée par un Comité de rédaction à participation non limitée et a été adoptée par la Conférence. Cette Déclaration pourra prendre de l'importance à la mesure des occurrences où elle sera citée dans d'autres textes internationaux et les principes qu'elle contient pourront progressivement être intégrés dans des textes contraignants.

D'autres Conférences informelles ont permis de notables avancées dans le domaine de la biodiversité marine et de l'intégration de la décision. Ce sont celles qui précèdent les réunions officielles d'États. Ces Conférences offrent alors des conseils à l'attention de la réunion à venir.

C'est le cas du processus consultatif officieux des Nations Unies ouvert à tous (UNICPOLOS), qui est établi par la résolution 54/33 de l'Assemblée générale afin de l'aider à examiner chaque année l'évolution des affaires maritimes. Il constitue un forum

1000 Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'Environnement et le Développement, (Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992), A/CONF.151/26 (Vol. I).

1001 Rapport du Sommet mondial pour le développement durable, Johannesburg (Afrique du Sud), 26 août-4 septembre 2002, A/CONF.199/20.

1002 Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable *in* Rapport du Sommet mondial pour le développement durable, Johannesburg (Afrique du Sud), 26 août-4 septembre 2002, A/CONF.199/20. § 30 (d).

1003 Conférence de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin, Document d'information à la 31^e session de la Conférence de la FAO (Rome 2-13 novembre 2001)C 2001/INF/25.

annuel important. Le rapport qui en ressort émet des propositions pour la résolution océans et droit de la mer de l'Assemblée générale de Nations Unies suivante. C'est ainsi, par exemple, que sur le conseil émis dans le troisième rapport d'UNICPOLOS, l'Assemblée générale des Nations Unies a demandé la création d'un mécanisme de coordination et de coopération inter-institutions chargé des questions touchant les océans et les zones côtières : ONU-Océan¹⁰⁰⁴.

Plus informel, largement ouvert, le forum mondial de la biodiversité créé en 1993 par l'UICN, le WRI, le PNUE et ACTS, permet également l'émergence de réflexions diverses. La Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique y a fait référence en ce sens se déclarant « consciente de l'importance du Forum mondial de la diversité biologique en tant que mécanisme propre à favoriser la compréhension et la capacité de mettre en œuvre la Convention ». Elle « encourage l'appui au Forum mondial de la diversité biologique »¹⁰⁰⁵.

Au niveau régional, les Conférences de la mer du Nord se sont distinguées par leur apport au droit de l'environnement marin¹⁰⁰⁶. Elles réunissent les ministres compétents des États côtiers, des représentants d'États tiers, des représentants des Commissions des Conventions d'Oslo et de Paris (d'OSPAR aujourd'hui) et le commissaire pour l'environnement des Communautés européennes. Ils y abordent les politiques de l'environnement marin et adoptent une Déclaration adressée aux autorités compétentes des pays participants¹⁰⁰⁷. Ces Déclarations ne sont pas contraignantes mais elles ont donné « l'impulsion pour actualiser, compléter et mettre en œuvre les règlements existants en matière de protection de l'environnement de la Mer du Nord. »¹⁰⁰⁸.

1004 Processus consultatif officieux des Nations Unies ouvert à tous établi par la résolution 54/33 de l'Assemblée générale, afin de l'aider à examiner chaque année l'évolution des affaires maritimes : rapport sur les travaux de la troisième réunion - Lettre datée du 20 mai 2002, adressée au Président de l'Assemblée générale par les Coprésidents du Processus consultatif, A/57/80, 30p., p. 11, §48s de la partie A.

Résolution A/57/141 des Nations Unies « les océans et le droit de la mer » §63s. ; demande réitérée dans la Résolution A/58/240 des Nations Unies « les océans et le droit de la mer » §69.

1005 Décision V/21 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

Voir le site internet de ce forum <http://www.gbf.ch/default.html>

1006 Les Conférences de la Mer du Nord se sont tenues à Brême en 1984, à Londres en 1987, à La Haye en 1990, à Copenhague en 1993 (réunion intermédiaire n'ayant pas donné lieu à une Déclaration), à Esbjerg en 1995, à Bergen en 1997 (réunion intermédiaire n'ayant pas donné lieu à une Déclaration) et en Norvège en 2002.

1007 BEER-GABEL (J.), « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Jurisclasseur environnement*, fascicule 633.

1008 CRON (I. O.) et ZOLLER (A.), « La Mer du Nord », in GRAF VITZITHUM (W.) et IMPERIALI (C.), *La protection régionale de l'environnement marin - approche européenne*, Paris : Economica, 1992, collection coopération et développement, 232p. pp. 57-76, p.69.

BEER-GABEL (J.), « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Jurisclasseur environnement*, fascicule 633.

VAN DER MENSBRUGGHE (Y.) « Legal status of international North Sea Conference Declarations » in FREESTONE (D.) et IJSTRA (I.) *The North Sea : Perspectives on Regional Environmental Co-operation*, London, Dordrecht, Boston : Graham & Trotman / Martinus Nijhoff, 1990, Special issue of the *International Journal of Estuarine and Coastal Law*, xxi+356p., pp.15-22, p. 17s.

Ainsi, il est notable de constater la préoccupation marquée par les participants pour l'adoption d'une approche intégrée qui a débouché sur une approche écosystémique. Lors de la IV^o Conférence à Esbjerg, en 1995, les ministres participants, se sont déclarés « conscients (...) [qu'une] stratégie globale s'impose » et « reconnaissant la nécessité de parvenir à une gestion durable de l'ensemble des activités humaines exercées en mer du Nord et dans son bassin hydrographique ». Ils ont convenu de sept questions prioritaires qui ont structuré leur cadre de travail au sein de ces Conférences. Ces thèmes sont variés qui témoigne d'une approche holistique des problèmes qui peuvent affecter les écosystèmes de la mer du nord. Il s'agit de la protection des espèces et des habitats, des pêcheries, de la prévention de la pollution par les substances dangereuses, de la poursuite de la réduction des apports de nutriments, de la prévention de la pollution par les navires, de la prévention de la pollution par les installations offshore et de la gestion des substances radioactives, dont les déchets radioactifs.

C'est donc, en toute logique, que la cinquième Déclaration, adoptée en 2002, débute par le premier point suivant : « aborder la gestion par une approche écosystémique ».

Devant la difficulté à construire une approche intégrée, des méthodes informelles, des changements de niveau de prise de décision constituent autant de solutions. Il convient dès lors de constater l'absence d'un réseau logique et structuré d'organes permettant d'envisager systématiquement tous les éléments de la protection de la biodiversité marine. On assiste plutôt à une organisation pragmatique et empirique. Certaines institutions sont mises en place constituant une certaine structure. Leurs lacunes et rigidités sont constatées. La structure est alors complétée. Mais la logique générale encadrant ces évolutions ne réside pas dans l'observation globale de la cohérence du système. Elle relève plutôt d'une sorte de sédimentation. Quand un problème ou une demande apparaît, une solution *ad hoc* est élaborée pour y répondre et vient s'ajouter à l'ensemble préexistant. Cette démarche révèle une approche par tâtonnement dans la recherche d'une solution plutôt qu'un raisonnement systématique mené dans l'absolu et la recherche d'une efficacité globale.

Sous un autre angle, on retrouve cette recherche de la solution juste par tâtonnement dans la redéfinition des détenteurs du savoir et des détenteurs du pouvoir dans l'adoption des mesures de protection de la biodiversité marine.

Section 2 : La redéfinition des frontières entre droit de savoir et droit de décider.

Dans le cadre de l'élaboration d'une décision pour la protection de la biodiversité marine, le rapport à la connaissance est essentiel. Il est nécessaire de comprendre les liens entre les détenteurs de la connaissance sur laquelle la décision sera basée et l'autorité chargée de décider. En effet, du côté des détenteurs de connaissance comme de celui de l'autorité chargée de décider, les acteurs sont multiples et il réside une certaine confusion entre connaissance et décision. Plusieurs sources de connaissance peuvent apparaître sur un même objet, la connaissance scientifique et la connaissance empirique des populations locales et autochtones. Le pouvoir de décision en matière de protection de la biodiversité marine est de plus en plus soumis à un principe de participation. L'autorité chargée de prendre la décision n'est donc pas seule. La question de savoir dans quelle mesure elle est tenue par les avis formulés dans le cadre de la participation est fondamentale.

Ainsi, pour la réalisation d'un parc marin par exemple, différentes sources de connaissance peuvent être parfois en concurrence. L'enjeu réside dans le fait que la connaissance reconnue comme légitime sera à la base de la décision et donc l'orientera fortement. Elle orientera l'autorité compétente pour l'adopter mais aussi les personnes concertées. La connaissance renferme donc un pouvoir indirect de décision dont la portée dépend du degré de légitimité dont elle bénéficie (§1). Aussi, le degré d'implication du citoyen dans la prise de décision est une donnée essentielle (§2).

§1 : Les degrés de légitimité de la connaissance au fondement de la décision.

La connaissance fournie pour la prise de décision dans le domaine de la protection de la biodiversité marine apparaît comme un bastion du monde scientifique. Évaluation des stocks de poisson, analyse de la qualité des eaux, de la structure des écosystèmes marins et côtiers, des courants, des effets du réchauffement climatique, sont

autant d'exemples de l'apport essentiel de la science à la protection de la biodiversité marine. En effet, en se basant sur ces savoirs, les décideurs visent à adopter des mesures efficaces en la matière. Pourtant, si la recherche progresse en la matière, la science ne peut répondre à toutes les questions. De nombreuses incertitudes subsistent. En outre, ces connaissances ne sont pas exemptes de critiques par des personnes qui ont une connaissance empirique du milieu marin, comme par exemple les pêcheurs. Aussi la question de savoir quel degré de légitimité faut-il accorder aux différents types de connaissance s'impose. Celle des populations locales et autochtones est en cours de reconnaissance (A) tandis que celle des scientifiques, bénéficiant d'une forte confiance, confine parfois à la prise de décision (B).

A. La reconnaissance progressive des connaissances autochtones et locales.

Les connaissances scientifiques sont une base fondamentale pour la gestion des écosystèmes marins. Développer les recherches dans ce domaine pour mieux comprendre la dynamique des écosystèmes en est un élément essentiel.

L'approche écosystémique commande une prise en compte de toutes les formes d'informations pertinentes. Les populations locales et autochtones sont également sources d'informations. Le principe 11 de l'approche écosystémique, telle qu'elle est définie dans la décision V/6 lors de la cinquième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, précise qu'il faut considérer : « *toutes les formes d'informations pertinentes, y compris l'information scientifique et autochtone, de même que les connaissances, les innovations et les pratiques locales* »¹⁰⁰⁹. Les lignes directrices de la FAO reprennent la nécessité « d'associer plus étroitement les parties intéressées au processus de gestion, à la collecte des données, à la constitution de fonds documentaires, à l'analyse des options »¹⁰¹⁰.

Cette prise en considération de la valeur des connaissances autochtones est relativement récente. En 1992, les deux types de connaissance, scientifique d'une part, autochtone et locale de l'autre, sont présentées de manière bien distinctes. A l'inverse du principe 11 de l'approche écosystémique, la Déclaration de Rio comme la Convention sur la diversité biologique les abordent séparément. Dans la première, elles ne figurent pas dans le

1009 Décision V/6 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

1010 FAO, *Aménagement des pêches – l'approche écosystémique des pêches*, Directives techniques pour une pêche responsable, n° 4-2, 130p., p. 96.

même principe. Son principe 9 énonce que : « les États devraient coopérer ou intensifier le renforcement des capacités endogènes en matière de développement durable en améliorant la compréhension scientifique par des échanges de connaissances scientifiques et techniques et en facilitant la mise au point, l'adaptation, la diffusion et le transfert de techniques, y compris de techniques nouvelles et novatrices »¹⁰¹¹, tandis que le principe 22 de la Déclaration de Rio précise que « les populations et communautés autochtones et les autres collectivités locales ont un rôle vital à jouer dans la gestion de l'environnement et le développement du fait de leurs connaissances du milieu et de leurs pratiques traditionnelles (...) »¹⁰¹².

De même, la Convention sur la diversité biologique prévoit dans son article 8 (j) que, « sous réserve des dispositions de sa législation nationale, [chaque État Partie] respecte, préserve et maintient les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et en favorise l'application sur une plus grande échelle, avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques et encourage le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques »¹⁰¹³, tandis que l'article 12 intitulé « recherche et information » traite de l'incitation à accroître la connaissance scientifique. Il ne mentionne pas l'existence de connaissances locales et autochtones. Si la Convention reconnaît l'existence de connaissances locales et autochtones, cette prise en considération semble être principalement orientée dans le sens de leur exploitation potentielle par des scientifiques, dans le cadre de la bioprospection par exemple, davantage que dans celui de leur participation à la gestion de leur écosystème, le texte insistant sur le « partage équitable des avantages découlant de l'utilisation des connaissances (...) ». Le rôle des connaissances des populations autochtones et locales dans la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité est également mentionné mais dans le cadre d'une formulation étonnante. Seule les connaissances, innovations et pratiques qui « présentent un intérêt » pour la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité devront être respectées, préservées et maintenues par les États Parties, et ce, sous réserve des dispositions des législations nationales. La circonspection du langage employé dans ce texte est remarquable.

L'intégration en tant que source d'information pertinente des connaissances

1011 Principe 9 de la Déclaration de Rio.

1012 Principe 22 de la Déclaration de Rio.

1013 Article 8 j de la Convention sur la diversité biologique.

Le préambule de la Convention sur la diversité biologique précise également : « Reconnaissant qu'un grand nombre de communautés locales et de populations autochtones dépendent étroitement et traditionnellement des ressources biologiques sur lesquelles sont fondées leurs traditions et qu'il est souhaitable d'assurer le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles intéressant la conservation de la diversité biologique et l'utilisation durable de ses éléments, ».

autochtones et locales, comme des savoirs scientifiques, marque donc une avancée dans la reconnaissance de la légitimité des connaissances autochtones à fonder une décision en matière de protection de la biodiversité marine.

Le plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable reprend cette idée de manière diverse. Elle apparaît clairement lorsque le plan envisage l'élaboration de politiques et la prise de décision de manière générale pour l'amélioration desquelles il préconise : « une collaboration renforcée entre spécialistes des sciences naturelles et des sciences sociales, et entre scientifiques et décideurs, y compris en agissant d'urgence, à tous les niveaux, pour :

a) Accroître l'usage des connaissances scientifiques et de la technologie et accroître l'usage bénéfique des connaissances locales et autochtones, d'une manière qui respecte les détenteurs de ces connaissances et qui soit conforme aux législations nationales »¹⁰¹⁴. Par contre, alors que cette idée apparaît également concernant le développement durable pour l'Afrique¹⁰¹⁵, la montagne¹⁰¹⁶ et la biodiversité¹⁰¹⁷, elle est absente des dispositions spécifiques à la mer alors même que cette partie contient des dispositions visant à améliorer la connaissance en la matière¹⁰¹⁸.

Enfin, il convient de noter que l'expertise menée dans le cadre du « Bilan du Millénaire relatif aux écosystèmes »¹⁰¹⁹, a « élaboré des approches novatrices combinant la conduite d'évaluations scientifiques avec la consolidation du renforcement des capacités nationales pour permettre l'intégration des connaissances locales, traditionnelles, autochtones et expertes en tant que sources d'informations »¹⁰²⁰.

1014 § 109.

1015 § 63 « Fournir un soutien financier et technique aux efforts déployés en Afrique pour mettre en œuvre, au niveau national, la Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification et pour intégrer, lorsqu'il convient de le faire, les systèmes de connaissance autochtones dans les pratiques de gestion des sols et des ressources naturelles, pour améliorer les services de vulgarisation à l'intention des populations rurales et pour promouvoir de meilleures pratiques de gestion des terres et des bassins versants, y compris par de meilleures pratiques agricoles permettant de lutter contre la dégradation des sols, afin de développer les capacités pour la mise en œuvre des programmes nationaux ».

§ 70 c) « Respecter les traditions et cultures locales et promouvoir l'utilisation des connaissances autochtones pour la gestion des ressources naturelles et l'écotourisme ».

1016 §42 e) « Promouvoir l'association et la pleine participation des populations montagnardes à la prise de décisions qui les concernent et intégrer les connaissances, le patrimoine et les valeurs autochtones dans toutes les initiatives de développement ».

1017 § 44 l) « Promouvoir la participation efficace des populations autochtones et locales à la prise de décisions et à l'élaboration de politiques concernant l'utilisation de leurs connaissances traditionnelles ».

1018 §36 « Améliorer la connaissance et l'évaluation scientifiques des écosystèmes marins et côtiers en tant que base fondamentale de la prise de décisions judicieuses, en agissant à tous les niveaux pour ».

1019 Le Secrétaire exécutif de la Convention sur la diversité biologique en était membre, la présidence de l'Organe subsidiaire et le personnel du Secrétariat y ont participé comme auteurs ou évaluateurs et les rapports ont été largement diffusés auprès des Parties à la Convention sur la diversité biologique pour examen critique par les pairs. UNEP/CBD/SBSTTA/10/7 Examen critique des méthodes et des modalités d'évaluation et évaluations pilotes engagées par l'Organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques, 5 novembre 2004, §63.

1020 UNEP/CBD/SBSTTA/10/7 op. cit. §67.

On peut donc conclure à une progression globale de la prise en compte des connaissances autochtones et locales dans la conception des prises de décision en matière d'environnement.

Une question reste en suspens, celle de l'intégration de ce type de connaissances, comme fondement de la prise de décision au titre d'autres Accords internationaux. La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer impose que les États se fondent sur les « données scientifiques les plus fiables dont il(s) dispose(nt) » pour prendre des mesures appropriées de conservation et de gestion¹⁰²¹. L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants reprend cette même formulation¹⁰²². Une telle formulation laisse penser que les connaissances autochtones et locales ne pourraient être prises en considération pour fonder la décision que dans la mesure où elles seraient avalisées par des méthodes scientifiques.

A l'inverse de cette reconnaissance, progressive et encore partielle de la légitimité des connaissances autochtones, le savoir scientifique bénéficie d'une reconnaissance extensive au point que l'on peut s'interroger sur les limites entre la neutralité affichée de la connaissance scientifique et le quasi-pouvoir de décision que confère cette reconnaissance aux experts.

B. La reconnaissance extensive des connaissances des experts

Y-a-il une crise de la biodiversité ? Le réchauffement climatique a-t-il un effet sur la biodiversité ? Quelle zone doit-on choisir pour élaborer une aire marine protégée en mer d'Iroise ? Peut-on autoriser la consommation de ce coquillage en baie d'Arcachon ? Autant de questions, et bien d'autres, qui sont posées aux experts, auxquels on s'adresse pour obtenir une réponse scientifiquement fondée. Cette demande d'informations intervient à plusieurs moments : avant de prendre une décision, dans le cadre du suivi de mesures, y compris pour contester la décision adoptée précédemment, mais aussi pour de la définition des responsabilités lors d'un procès. Dès lors la question de leur neutralité est importante. En se fondant sur l'exemple de l'organe scientifique et technique de la Convention sur la diversité biologique on peut constater une certaine ambiguïté entre négociation et science (1). Mais la seule intervention des experts ne suffit plus au processus de protection de la biodiversité. En

1021 Article 61.2, 119.1a) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1022 Article 5 b) de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants .

effet, l'information doit être simplifiée, les risques mesurés, la recherche d'indicateurs est un enjeu majeur, alors que leur place vis-à-vis des acteurs participant à la protection de la biodiversité marine est encore mal définie (2).

1. La question de la neutralité de l'expertise : le cas de l'OSASTT.

Dans le cadre du suivi de la mise en œuvre des Conventions, les États Parties ont généralement ressenti le besoin de s'entourer d'un organe d'experts à même de les aiguiller et de fournir des avis scientifiquement fondés.

La Convention sur la diversité biologique est dotée d'un tel organe chargé de fournir, « en temps opportun », « des avis concernant l'application de la Convention » à la Conférence des Parties et le cas échéant aux autres organes subsidiaires. Il s'agit de l'organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques, ci-après OSASTT¹⁰²³. Il est donc mis en place pour permettre à la Conférence des Parties et aux autres organes de fonder leurs décisions et d'observer les effets de leurs applications au moyen des meilleures connaissances disponibles¹⁰²⁴.

Cet organe « est ouvert à la participation de toutes les Parties et il est pluridisciplinaire. Il se compose de représentants gouvernementaux compétents dans les domaines de spécialisations concernés ». On retrouve ici le souci de disposer d'un groupe de personnes compétent dans le domaine de la biodiversité à tout égard au travers de la pluridisciplinarité.

Il peut paraître surprenant dès lors que ces experts soient des « représentants gouvernementaux » et que cet organe scientifique soit ouvert à la participation des États Parties à la Convention. On ne peut donc pas résumer simplement la relation entre l'OSASTT et la Conférence des Parties par une distinction claire entre un organe politique qui prend les décisions et un organe scientifique composé d'experts neutres. Les représentants des

1023 Article 25 de la Convention sur la diversité biologique.

1024 La Conférence des Parties peut, à cet effet, lui demander, outre la production d'un rapport périodique, de :

- a) [Fournir] des évaluations scientifiques et techniques sur la situation en matière de diversité biologique ;
- b) [Réaliser] des évaluations scientifiques et techniques sur les effets des types de mesures prises conformément aux dispositions de la présente Convention ;
- c) [Repérer] les technologies et savoir-faire de pointe, novateurs et efficaces concernant la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et indique[r] les moyens d'en promouvoir le développement ou d'en assurer le transfert ;
- d) [Fournir] des avis sur les programmes scientifiques et la coopération internationale en matière de recherche-développement concernant la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique ;
- e) [Répondre] aux questions d'ordre scientifique, technique, technologique et méthodologique que la Conférence des Parties et ses organes subsidiaires lui adressent » Article 25 de la Convention sur la diversité biologique.

États sont des personnes qualifiées, mais ils utilisent les données scientifiques dont ils disposent pour défendre les positions adoptées par les États dont ils sont les représentants¹⁰²⁵. Ils sont dans la position de l'expert négociateur¹⁰²⁶. Cette situation est courante en droit international de l'environnement, alors qu'en matière de droit de l'homme les organisations internationales recourent à des experts indépendants. Comme le constate Laurence Boisson de Chazourne, « cette pratique traduit le souci des Parties contractantes aux Accords de protection de l'environnement de se prémunir d'une ingérence externe, dans des espaces de souveraineté encore jalousement protégés, ne faisant pas encore place à un contrôle extérieur et impérial »¹⁰²⁷.

Néanmoins, une pluralité d'opinions fondées sur des arguments scientifiques est émise dans ce forum. Ceci offre une certaine vision de l'état des connaissances scientifiques en la matière. Il y a là une certaine forme d'expertise et contre expertise qui peut permettre d'envisager l'état des connaissances.

Afin de compléter ce panel d'arguments, le rôle des Organisations Non Gouvernementales est important. La Convention ne prévoit pas explicitement l'admission d'observateurs comme les organismes publics ou les Organisations Non Gouvernementales au sein de l'OSASTT¹⁰²⁸. Mais le *modus operandi* (règlement intérieur de l'OSASTT) précise que « le concours scientifique et technique des organisations non gouvernementales à la réalisation du mandat de l'Organe subsidiaire sera fortement encouragé conformément aux dispositions pertinentes de la Convention et au Règlement intérieur de la Conférence des Parties ». De nombreuses associations, mais également d'autres Organisations internationales sont invitées lors des réunions de cet organe scientifique¹⁰²⁹. Par ailleurs, les Organisations Non Gouvernementales sont également présentes dans les délégations gouvernementales de certains États¹⁰³⁰.

L'OSASTT peut réunir des groupes spéciaux, *ad hoc*, d'experts techniques pour examiner particulièrement des questions prioritaires de son programme de travail. Il

1025 Un article similaire, l'article 9 établit l'organe subsidiaire de conseil scientifique et technologique dans la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques.

1026 ROQUEPLO (P.) *Entre savoir et décision l'expertise scientifique*, Paris : éditions INRA, 1997, 111p., p.12s.

Naim-GESBERT (E.) « Expertise scientifique et droit de l'environnement » in OST (F.) et GUTWIRTH (S.) *Quel avenir pour le droit de l'environnement ?*, Bruxelles : Publications des facultés universitaires Saint-Louis, 1996, 487p., pp. 43-88, p.62s.

1027 BOISSON DE CHAZOURNES (L.) « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *RGDIP*, 1995, pp. 37-76, p. 59.

1028 GLOWKA (L.), BURHENNE-GUILMIN (F.) et SYNGE (H.), *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Law Paper N°30, 1996, xii+193p, p. 144.

1029 Voir la lettre d'invitation du secrétariat de la Convention sur la diversité biologique à la 10^e réunion de l'OSASTT disponible sur le site internet du secrétariat référence : SCBD/STTM/JM/va/45720.

1030 GLOWKA (L.), BURHENNE-GUILMIN (F.) et SYNGE (H.), *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Law Paper N°30, 1996, xii + 193p, p. 144.

définit leur mandat et le temps imparti pour leurs travaux sous la direction de la Conférence des Parties. Les experts scientifiques et techniques qui les composent sont choisis par l'OSASTT sur des fichiers d'experts « compilés par le Secrétaire exécutif sur la base des communications émanant des Parties et, le cas échéant, d'autres pays et organes pertinents »¹⁰³¹

Dans ce cadre, l'OSASTT a recommandé et obtenu la constitution de deux groupes d'experts sur le thème de la biodiversité marine et côtière, l'un concernant les zones marines et côtières protégées et l'autre la mariculture¹⁰³². Deux rapports découlant des travaux de ces groupes ont été publiés par le secrétariat de la Convention sur la diversité biologique¹⁰³³ et ont servi de base à une décision de la Conférence des Parties en matière de mariculture et d'aires marines protégées¹⁰³⁴.

Enfin, des échanges et coopérations sont prévus entre les organes scientifiques des différentes Conventions relatives à la biodiversité¹⁰³⁵. Cette mise en réseau des experts est tout à fait souhaitable, car elle permet non seulement de bénéficier des expériences des différentes structures et, du moins peut-on l'espérer, de mettre en cohérence les travaux réalisés au sein de différentes enceintes en évitant les « doublons ». Ainsi, la FAO a notablement participé au travail du groupe d'experts sur la mariculture.

Essentiels, les organes d'experts au sein des secrétariats des Conventions internationales environnementales ne sont donc pas entièrement neutres et la frontière entre science et négociation reste floue. La demande, en matière de connaissance pour fonder les décisions, évolue en outre, vers une recherche d'automatisation de la réponse scientifique au

1031 Mode de fonctionnement de l'organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques (dit *Modus operandi*) Décision IV/16 annexe I adoptée lors de la 4^e Conférence des Parties (modifié par la décision V/20 section III lors de la 5^e Conférence des Parties).

L'OSASTT a établi une méthodologie uniforme pour l'utilisation des listes d'experts dans sa Recommandation V/ qui vise notamment à assurer la transparence dans le choix des experts comme cela lui avait été demandé par la Conférence des Parties dans sa Décision IV/16.

1032 Recommandation V/14 annexe II de OSASTT approuvée par la Décision V/3 §15 de la Conférence des Parties qui a ajouté « l'identification de meilleures pratiques » au mandat du groupe consacré à la mariculture.

1033 Secretariat of the convention on biological diversity, *Solutions for sustainable mariculture - avoiding the adverse effects of mariculture on biological diversity*, Montréal : Secretariat of the convention on biological diversity, 2004, CDB technical Series N°12, 51p.

Secretariat of the convention on biological diversity, *Technical advice on the establishment and management of a national system of marine and coastal protected areas*, Montréal : Secretariat of the convention on biological diversity, 2004, CDB technical Series N°13, 41p.

1034 Décision VII/5 de la 7^e Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

1035 Décision V/20 III § 18 et 19 : La Conférence des Parties :

« 18. Décide que le Président de l'Organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques et d'autres membres du Bureau dûment habilités par lui-même pourraient représenter l'Organe subsidiaire aux réunions des organes scientifiques d'autres conventions, ainsi que des conventions, institutions et processus traitant de la diversité biologique ;

19. Encourage le Bureau de l'Organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques à tenir des réunions conjointes avec des organes correspondants d'autres conventions, institutions et processus traitant de la diversité biologique ».

travers d'indicateurs et de systèmes experts.

2. L'utopie de la réponse scientifique immédiate et automatique.

Aide à la prise de décision, aide à l'évaluation de l'action, l'élaboration d'indicateurs de développement durable fait l'objet de nombreuses recherches. « Jusqu'à présent, les gouvernements ne disposent comme instruments d'aide à la décision que de données statistiques à caractère essentiellement économique. Le développement est traditionnellement jaugé à l'aune des critères purement économiques. La prise en compte de la durabilité suppose l'élaboration de nouveaux instruments de mesure, ce que prévoyait le chapitre 40 de l'Agenda 21 adopté à Rio. Sous l'égide de l'ONU, de nombreux pays ont tenté de mettre sur pied de tels indicateurs (58 propositions ayant été centralisées par l'ONU en 2000). Cette démarche est au cœur des préoccupations de l'Institut français de l'environnement (créé par le Décret du 18 novembre 1991) qui est le correspondant français de l'agence européenne de l'environnement dans le cadre du réseau européen d'information de l'observation de l'environnement (EIONET). Les travaux de cet institut ont permis à la France de proposer au sommet de Johannesburg une harmonisation des indicateurs de développement durable »¹⁰³⁶.

Le programme de travail sur la biodiversité marine et côtière, adopté lors de la septième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, préconise la mise en place d'indicateurs dans le cadre de gestion intégrée des zones côtières¹⁰³⁷. La Conférence envisage aussi des indicateurs de progrès en matière d'aires marines protégées¹⁰³⁸.

Pourtant, ces indicateurs se heurtent à des difficultés pratiques très importantes. En effet, apporter une réponse simple à la question de savoir si une démarche complexe fonctionne n'est pas aisé. Comme le soulignent les rapporteurs J-P. Dufau et E. Blessig, « la collectivité qui tente d'agir sur toutes les dimensions du développement durable, avec une performance pas forcément brillante, mais globalement honorable, ne figurera au titre d'aucun palmarès partiel, et verra son effort ignoré, alors que celle qui concentre le sien sur un élément précis se verra souvent citée, même si son effort d'ensemble est très peu convaincant »¹⁰³⁹.

1036 FÉVRIER (J-M.), « Développement durable », *Juris-Classeur Environnement*, 2003, Fascicule 124, §42.

1037 Décision VII/5 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

1038 *Ibid.* § 19.

1039 DUFEAU (J-P) et BLESSIG (E.), *Rapport d'information fait au nom de la délégation à l'aménagement et au développement durable du territoire, sur les instruments de la politique de développement durable*, Assemblée nationale, n°2248, 2005,

Les travaux scientifiques sur les indicateurs sont toujours en cours et croiser des données de biologie, d'autres sciences dures avec celles des sciences humaines s'avère particulièrement complexe. Il convient donc de prendre ces outils avec circonspection comme une indication, dont on peut discuter de la fiabilité. Les indicateurs sont utiles pour ouvrir un débat sur l'effectivité de la protection de la biodiversité marine sous un certain angle ou dans une certaine zone. Ils ne doivent pas s'y substituer.

Complémentaires des indicateurs, les systèmes experts se développent. Issus des travaux relatifs à l'intelligence artificielle, ce sont des logiciels qui fournissent un système d'aide à la décision. En effet, ils sont conçus pour analyser des faits ou des données et produire un diagnostic. Ils sont constitués de deux éléments essentiels : une base de données de connaissances et un moteur d'inférences qui va traiter ces informations en fonction de la question posée par son utilisateur. Dans le domaine de l'environnement, un projet de recherche intitulé « méthodes de diagnostic et de suivi environnemental dans les zones d'accueil de réfugiés » qui se propose d'élaborer un système expert est actuellement en cours. Il s'agit de minimiser l'impact des déplacements de population sur l'environnement. Les outils mis en œuvre sont la télédétection et les systèmes d'information géographique (SIG). Les analyses des données recueillies permettront de sélectionner des indicateurs et de mettre en œuvre un système expert pour aider la prise de décision en la matière¹⁰⁴⁰.

L'élaboration d'un mécanisme similaire pourrait être envisagé dans le domaine de la pêche où l'usage des systèmes d'information géographique est déjà très répandu. Ils font généralement partie des Accords de pêche conclus entre la Communauté Européenne et les pays en développement dans le cadre du transfert de technologie.

Pourtant, ici encore malgré son apparence séduisante, un tel outil doit être utilisé avec circonspection. Il peut donner des indications sur différentes options mais ne doit pas se substituer à l'autorité chargée de la prise de décision et qui en assume la responsabilité. Elle ne doit pas non plus nuire au débat démocratique autour de la prise de décision. En effet, la prise de décision en matière de biodiversité marine, domaine touchant à l'environnement et ayant des répercussions diverses sur les activités économiques, doit permettre la participation des citoyens. Ces décisions impliquent la vie publique et il ne saurait y être répondu définitivement par un outil scientifique.

157p., p. 53.

1040 Les informations sur ce projet sont disponibles sur le site internet : <http://guinee-hcr.cirad.fr/index.htm> (dernière visite le 1^o mars 2006).

Il s'agit d'un projet conjoint du centre de coopération internationale en recherche agronomique pour le développement (CIRAD), de l'institut de recherche pour le développement (IRD) et du haut commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR). Il est supporté par le Fond Français pour l'Environnement Mondial (FFEM).

§2 : Le degré d'implication du citoyen dans la prise de décision.

Le premier principe de l'approche écosystémique telle qu'elle a été déclinée par la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique est le suivant : « les objectifs de gestion des terres, des eaux et des ressources vivantes sont un choix de société »¹⁰⁴¹. Une telle disposition place d'emblée la prise de décision, dans le domaine de la biodiversité marine, entre les mains des citoyens.

Concrètement, la place du citoyen dans la prise de décision dans le domaine de la biodiversité marine a beaucoup évolué. Il n'est pas le simple spectateur de la décision choisie pour être scientifiquement la plus juste, mais il a une place dans la définition de la décision. L'expression « participation du citoyen » recouvre cependant plusieurs réalités révélant différents degrés d'implication possibles pour le citoyen. Il peut être simplement informé. Parfois, la possibilité lui est donnée de s'exprimer sur ce qu'il pense d'un projet. C'est par exemple le cas en France, dans le cadre de l'enquête publique précédant la décision pour la réalisation d'un parc marin ou l'autorisation d'une pisciculture. La participation peut aller jusqu'à offrir aux citoyens la possibilité de décider directement de la réalisation du projet. Enfin, l'accès à la justice est un élément important de contrôle par les citoyens du respect de la réglementation tendant à protéger la biodiversité marine.

Dans la pratique, si l'on constate un développement effectif du droit à l'information (A), la participation directe à la décision reste en retrait (B).

A. Fort développement du droit à l'information.

Le droit à l'information est la condition première de la participation des citoyens à la prise de décision et au contrôle de leur application. Une véritable information des citoyens en matière de biodiversité implique une formation efficace et continue aux préoccupations environnementales (1). C'est le pendant nécessaire d'un droit portant sur l'accès à l'information (2).

1041 Décision V/6 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

1. Le droit des citoyens à la formation

Le droit à la formation est fondamental dans la mise en œuvre de toute démarche participative. Les citoyens doivent disposer de connaissances suffisantes pour apprécier l'intérêt d'un projet, comme l'élaboration d'un parc marin par exemple. Sinon, on peut douter de leur implication dans sa mise en œuvre. En outre, ils seront beaucoup plus sensibles aux rumeurs et manipulations politiques. Permettre aux citoyens de participer à la prise de décision implique de leur donner les moyens de le faire. Or, la connaissance est le premier de ces moyens.

La Convention sur la diversité biologique insiste spécialement sur le devoir des États Parties à former leurs citoyens à une meilleure compréhension de l'importance de la diversité biologique. Son article 13 affirme que « les Parties contractantes :

a) Favorisent et encouragent une prise de conscience de l'importance de la conservation de la diversité biologique et des mesures nécessaires à cet effet et en assurent la promotion par les médias, ainsi que la prise en compte de ces questions dans les programmes d'enseignement ;

b) Coopèrent, selon qu'il conviendra, avec d'autres États et des organisations internationales, pour mettre au point des programmes d'éducation et de sensibilisation du public concernant la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique. »

L'éducation et la sensibilisation du public passent donc par des mesures aux niveaux scolaire et extra-scolaire¹⁰⁴². Il s'agit dans le milieu scolaire de sensibiliser les enfants au plus tôt à la nécessaire conservation de la diversité biologique. La Convention renforce cette obligation par celle de former des spécialistes en matière de diversité biologique. « Les Parties contractantes tenant compte des besoins particuliers des pays en développement (...) mettent en place et poursuivent des programmes d'éducation et de formation scientifiques et techniques pour identifier et conserver la diversité biologique et ses éléments constitutifs et en assurer l'utilisation durable, et apportent un appui à l'éducation et à la formation répondant aux besoins particuliers des pays en développement ».

La conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique impliquent l'intervention de multiples disciplines dans le domaine des sciences naturelles comme des sciences sociales.

L'effort de formation demandé est donc très important, mais également très

1042 GLOWKA (L.), BURHENNE-GUILMIN (F.) et SYNGE (H.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Paper N° 30, xii+193p, p.88s.

coûteux. La coopération entre États est nécessaire pour permettre aux États en développement de remplir cette obligation. Celle-ci est notamment prévue dans le cadre du transfert de technologie et de la coopération technique et scientifique.

Par une décision VI/19 au cours de leur sixième Conférence, les États Parties ont adopté un programme de travail au titre d'une initiative mondiale sur la communication, l'éducation et la sensibilisation du public¹⁰⁴³.

Les trois éléments de ce programme sont orientés dans le sens d'une coopération entre les États Parties. Le premier vise à la création d'un réseau mondial de communication, d'éducation et de sensibilisation du public au moyen d'un portail électronique et un mécanisme parallèle de diffusion de l'information. La volonté de profiter au mieux des facilités de diffusion à faible coût qu'offre internet est complétée par la préoccupation de ne pas oublier que tous les États et toutes les populations ne sont pas également équipés en matériel informatique et connexions internet.

Néanmoins, les moyens traditionnels de communication cités dans le programme, brochures, dépliants et d'autres moyens de communication tels que le théâtre, la musique et la danse, pour étendus qu'ils soient, ne semblent pas à même de remplir les objectifs fixés au réseau. Certains de ces buts se conçoivent, en effet, difficilement hors d'un cadre informatique, comme l'organisation de débats électroniques ou l'établissement de liens avec les sites internet de Conventions internationales comme la Convention Ramsar relative aux zones humides, ou la Convention sur les changements climatiques. Par ailleurs, la simple publication de brochures ou dépliants semble bien en deçà des moyens nécessaires pour remplir des objectifs ambitieux, comme permettre d'accéder aux « projets et publications utiles » ou aux « normes correspondant aux meilleures pratiques », pour les populations n'ayant pas d'accès à l'informatique.

Les deuxième et troisième éléments du programme visent respectivement à l'échange de connaissances et de services spécialisés et au renforcement de capacités aux fins de communication, d'éducation et de sensibilisation du public. Ce programme est donc très ancré dans la volonté de coopération entre les États ainsi qu'entre toutes les entités intéressées (professionnels de la communication, associations, scientifiques...) comme fondement d'une amélioration de la communication, de l'éducation et de la sensibilisation du public dans un esprit similaire à celui animant les dispositions de la Convention sur la diversité biologique en faveur du transfert de technologie et de la coopération scientifique¹⁰⁴⁴.

Il est, par ailleurs, intéressant de constater que ce programme de travail

1043 Décision VI/19 de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique « Communication, éducation et sensibilisation du public (article 13) » La Haye, 7-19 avril 2002.

1044 Articles 16, 17 et 18 de la Convention sur la diversité biologique.

implique les trois objectifs de la Convention sur la diversité biologique. Il affirme comme admis le fait que « la conservation, l'utilisation durable et le partage équitable de la diversité biologique supposent une évolution sociale (...) » alors que l'article 13 de la Convention ne cite que les deux premiers. Le programme n'envisage pas seulement la mise en œuvre de la communication, l'éducation et la sensibilisation du public en faveur de la seule protection de la diversité biologique mais prend également en considération l'ensemble des implications du régime juridique établi par la Convention sur la diversité biologique. Cet ajout est important. Il peut permettre une meilleure compréhension de l'importance de la diversité biologique et de la logique de développement durable présidant à l'équilibre de la Convention. La formation à une approche globale des problèmes environnementaux comme ceux liés à la biodiversité marine est nécessaire pour permettre aux citoyens de comprendre l'approche écosystémique.

Il convient enfin de noter que cette attention de la Convention sur la diversité biologique portée sur la communication, l'éducation et la sensibilisation du public s'inscrit dans la ligne directrice des travaux des Nations Unies dans ce domaine. Plusieurs documents importants, bien que tous non contraignants, ont ponctué l'affirmation de la nécessité d'agir en la matière. En 1972, l'éducation pour l'environnement fait l'objet du principe 19 de la Déclaration de Stockholm¹⁰⁴⁵. La Recommandation 96 du plan d'action pour l'environnement précise que toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour établir un Programme international d'éducation en matière d'environnement. Une première réponse sera donnée à l'issue de la première Conférence internationale sur l'éducation relative à l'environnement qui s'est tenue à Belgrade du 13 au 22 octobre 1975 et s'est achevée sur l'adoption de la Charte de Belgrade établissant les bases d'un programme mondial d'éducation relative à l'environnement. Elles sont principalement axées sur la prise de conscience, l'augmentation des connaissances, la modification des attitudes, l'acquisition de compétences et de la capacité d'évaluation des mesures ou programme en matière d'environnement et l'incitation à la participation des populations¹⁰⁴⁶. A cette charte à fait suite, la Conférence intergouvernementale sur l'éducation relative à l'environnement qui s'est tenue à Tbilissi en 1977, organisée par l'Unesco et le PNUE, dans le cadre de leur programme international en la

1045 Principe 19 de la Déclaration de Stockholm « Il est essentiel de dispenser un enseignement sur les questions d'environnement aux jeunes générations aussi bien qu'aux adultes, en tenant dûment compte des moins favorisés, afin de développer les bases nécessaires pour éclairer l'opinion publique et donner aux individus, aux entreprises et aux collectivités le sens de leurs irresponsabilités en ce qui concerne la protection et l'amélioration de l'environnement dans toute sa dimension humaine. Il est essentiel aussi que les moyens d'information de masse évitent de contribuer à la dégradation de l'environnement et, au contraire, diffusent des informations de caractère éducatif sur la nécessité de protéger et d'améliorer l'environnement afin de permettre à l'homme de se développer à tous égards. »

1046 Le texte de la Charte de Belgrade est publié sur le site internet de l'UNESCO : <http://portal.unesco.org/education/> (dernière visite 1^o mars 2006).

matière, amorcé en 1975¹⁰⁴⁷. Cette Conférence permet l'élaboration de la stratégie internationale d'action en matière d'éducation et de formation relatives à l'environnement pour les années 1990 reprenant et développant les objectifs de la charte de Belgrade¹⁰⁴⁸. Ce document s'achève sur le souhait d'une décennie mondiale de l'éducation relative à l'environnement 1990-2000¹⁰⁴⁹.

L'Agenda 21, adopté lors de la Conférence de Rio en 1992, affirmera dans son chapitre 36, consacré à ce thème, que la Déclaration et les Recommandations composant le document de la Conférence de Tbilissi contiennent les principes fondamentaux sur lesquels reposent ses propres propositions¹⁰⁵⁰.

Enfin, exauçant le souhait émis dans la stratégie internationale d'action en matière d'éducation et de formation relatives à l'environnement pour les années 1990 avec un peu de retard, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté, en décembre 2002, une résolution 57/254 relative à la Décennie des Nations Unies pour l'éducation en vue du développement durable (2005-2014).

Inscrit dans le mouvement créé par ces textes, le programme établi par les États Parties à la Convention sur la diversité biologique s'attache moins au contenu nécessaire à l'éducation relative à l'environnement, qui est très développé dans la Stratégie établie à Tbilissi et dans l'Agenda 21, qu'aux moyens à mettre en œuvre pour la rendre efficace, insistant particulièrement à ce propos sur les réseaux et la coopération entre États.

La formation en matière de développement durable est un sujet important. L'efficacité de la protection de la biodiversité marine dépend de la formation adéquate des citoyens pour qu'ils puissent comprendre les tenants et aboutissants des mesures adoptées et participer utilement à leur élaboration. Les États montrent régulièrement leur attention dans ce domaine mais s'engagent rarement à des obligations contraignantes en la matière. Ce thème reste trop souvent un simple lieu d'expression de bonne volonté. En outre, une bonne formation ne suffit pas à une participation efficace en matière de biodiversité marine. Un accès satisfaisant à l'information doit également être mis en place.

1047 Programme international pour l'éducation relative à l'environnement (parfois désigné par son acronyme anglais : IPPE).

1048 UNESCO, PNUE, *Stratégie internationale d'action en matière d'éducation et de formation relatives à l'environnement pour les années 1990*, Nairobi : PNUE, UNESCO, 1987, 24p. Document disponible en ligne sur le site internet de l'UNESCO : <http://portal.unesco.org/education/>.

1049 ORELLANA (I.) et FAUTEUX (S.) « Environmental education : Tracing the high points of its history / L'éducation relative à l'environnement à travers les grands moments de son histoire. » in JARNET (A.), JICKLING (B.), SAUVÉ (L.), WALS (A.) et CLARKIN (P.) (Eds.), *A colloquium on: The Future of Environmental Education in a Postmodern World?* Canadian Journal of Environmental Education (CJEE), Yukon College, 1998, p. 2-24. L'article est également disponible sur le site suivant : http://www.ec.gc.ca/education/ee_history_f.htm

1050 Agenda 21 chapitre 36 §36-1.

2. Le droit des citoyens d'accéder à l'information.

Le droit pour le citoyen d'avoir accès à l'information en matière d'environnement est aujourd'hui largement reconnu. Ce droit porte non seulement sur l'état de l'environnement, mais également sur les projets risquant d'y porter atteinte¹⁰⁵¹. Ainsi, en France, le citoyen doit être informé à l'avance d'un projet d'installation d'une grande pisciculture marine sur la côte par exemple. Il peut également obtenir des informations sur la qualité de l'eau de mer.

La Convention sur la diversité biologique ne mentionne pas ce droit. Dans le domaine de l'information du public, elle se contente de la seule éducation et sensibilisation du public¹⁰⁵². L'approche écosystémique, telle qu'elle est définie dans la décision V/6, insiste quand à elle sur la participation des citoyens sans aborder explicitement la question de leur accès à l'information¹⁰⁵³. De même, alors qu'il a été envisagé, au cours des négociations, de contraindre les Parties à fournir au public une information « complète » ou « appropriée » le Protocole de Cathagène sur la biosécurité dans son article sur la sensibilisation et la participation du public, n'évoque l'accès à l'information que de manière très elliptique¹⁰⁵⁴. « Les Parties (...) s'efforcent de veiller à ce que la sensibilisation et l'éducation du public comprennent l'accès à l'information sur les organismes vivants modifiés, au sens du Protocole, qui peuvent être importés »¹⁰⁵⁵. Un niveau de détail plus élevé, dans ce domaine, les organismes vivants modifiés, où la crainte de l'opacité est régulièrement affirmée dans la société civile, n'a pu s'imposer.

Cette position de retrait en la matière est assez regrettable. En effet, le droit à l'information est essentiel à la participation active des citoyens dans le domaine de l'environnement. Ils ont le droit d'être formés, sensibilisés, sollicités pour participer à la gestion de leur environnement. Mais ces droits les laissent néanmoins dans une position relativement passive. Dans le cadre de la formation, de la sensibilisation aux problèmes environnementaux, les institutions chargées de mettre en œuvre ces politiques choisissent les thèmes abordés.

1051 PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement*, Paris : Dalloz, 2003, Précis, droit public, sciences politiques, 5^e édition xxiv+1001p., p. 105.

1052 Article 13 de la Convention sur la diversité biologique.

1053 Principe 12 de l'approche écosystémique telle que définie dans la décision des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

1054 MALJEAN-DUBOIS (S.), « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé », *Journal du droit international*, N°4, 2000, pp. 949-996, p. 984.

1055 Article 23 al. 2 du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique, adopté à Montréal le 29 janvier 2000, entré en vigueur le 11 septembre 2003, publié RTNU vol. 2226, p. 279.

Le droit à l'information donne au citoyen la base nécessaire pour avoir position active en lui permettant de se saisir lui-même des problèmes environnementaux qu'il juge important. Grâce à ce droit, il n'est pas limité à une position seulement réactive, dans l'attente des sollicitations de l'autorité publique.

De plus, il faut une reconnaissance claire du droit d'accéder à l'information pour permettre une participation efficace et réelle à la prise de décision et au contrôle de leur application par les citoyens. C'est donc un élément fondamental de l'approche écosystémique qui devrait être intégré plus clairement dans les principes au travers desquels les Parties à la Convention sur la diversité biologique l'ont définie.

Le droit à l'information du citoyen en matière d'environnement apparaît progressivement dans le droit de l'environnement. En France, la nécessité d'informer la population apparaît très tôt. Le Décret n°71-94 du 2 février 1971 précise que le ministre chargé de la protection de la nature et de l'environnement « informe l'opinion afin d'associer la population à cette action »¹⁰⁵⁶. Ce droit n'est pas explicitement cité dans la Déclaration de Stockholm. Il apparaît, dans une certaine mesure, au sein du paragraphe 15 de la charte mondiale de la nature : « Les connaissances relatives à la nature seront largement diffusées par tous les moyens possibles, en particulier par l'enseignement mésologique qui fera partie intégrante de l'éducation en général »¹⁰⁵⁷. La Déclaration de Rio le consacre elle clairement dans son principe 10 : « (...) Au niveau national, chaque individu doit avoir dûment accès aux informations relatives à l'environnement que détiennent les autorités publiques, y compris aux informations relatives aux substances et activités dangereuses dans leurs collectivités,(...). Les États doivent faciliter et encourager la sensibilisation et la participation du public en mettant les informations à la disposition de celui-ci (...) ». L'Agenda 21 consacre d'ailleurs son chapitre 40 à « l'information pour la prise de décision ». Deux thèmes y sont consacrés : l'élimination du fossé qui existe en matière d'information et l'amélioration de l'accès à l'information. Un accent particulier est mis sur les difficultés techniques rencontrées par les États en développement pour la collecte, la gestion et la diffusion de l'information. On peut néanmoins regretter l'absence de mention explicite des obstacles politiques à l'accès à l'information.

Ce n'est pourtant que six ans plus tard qu'un instrument majeur viendra garantir ce droit. La Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement adoptée le 25 juin

1056 Article 3 du Décret n°71-94 du 2 février 1971, relatif aux attributions du ministre délégué auprès du Premier Ministre chargé de la protection de la nature et de l'environnement.

PRIEUR (M.) « La Convention d'Aarhus, instrument universel de la démocratie environnementale », *RJE*, n°spécial 1999, p. 9-29.

1057 Paragraphe 15 de la Charte mondiale pour la Nature, adoptée le 28 octobre 1982, Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies RES/37/7.

1998, ci après Convention d'Aarhus, est une avancée majeure en la matière¹⁰⁵⁸. Elle dote le droit international d'un outil contraignant assurant un droit général d'accès à l'information en matière d'environnement. En dépit du fait qu'elle ait été élaborée sous l'égide de la commission économique pour l'Europe, cette Convention a une portée mondiale. En effet, elle est ouverte à la signature de tous les États membres de l'ONU¹⁰⁵⁹.

La Convention est particulièrement détaillée. Elle donne un sens très large à l'expression « information sur l'environnement » incluant non seulement les données scientifiques, y compris celles concernant l'impact sur la santé de l'homme, mais également les données économiques et les textes juridiques nationaux et internationaux, contraignants ou non (« politiques, lois, plans et programmes ») « qui ont, ou risquent d'avoir, des incidences sur les éléments de l'environnement (...) et l'analyse coût-avantages et les autres analyses et hypothèses économiques utilisées dans le processus décisionnel en matière d'environnement »¹⁰⁶⁰. On pourra néanmoins regretter que la Convention permette d'exclure la communication des documents en cours d'élaboration ou les communications internes des autorités publiques, alors que de tels documents seraient utiles pour une information complète des citoyens¹⁰⁶¹. Par ailleurs, si la Convention prévoit la diffusion de l'information concernant les textes juridiques, elle ne précise pas d'obligation de diffusion d'informations concernant leur application, spécialement au travers de la jurisprudence. La Convention ouvre un droit général à la communication des informations sur l'environnement. Elle précise le délai dont disposent les autorités publiques pour répondre et dénombre limitativement les cas leur permettant de refuser la communication d'une information¹⁰⁶².

Dans le domaine maritime, ces dispositions figurent, en général, dans les

1058 Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, adoptée à Aarhus le 25 juin 1998, entrée en vigueur le 30 octobre 2001, publiée RTNU vol. 2161, p. 447 (Amendement à la Convention, (Almaty, 27 mai 2005), non encore en vigueur, in Annexe du Rapport de la Deuxième Réunion des Parties (Décision II/1)).

1059 Article 19-3 de la Convention d'Aarhus.

Prieur (M.) « La Convention d'Aarhus, instrument universel de la démocratie environnementale » *op. cit.*

1060 Article 2.3 de la Convention d'Aarhus « L'expression "information(s) sur l'environnement" désigne toute information disponible sous forme écrite, visuelle, orale ou électronique ou sous toute autre forme matérielle, et portant sur :

a) L'état d'éléments de l'environnement tels que l'air et l'atmosphère, l'eau, le sol, les terres, le paysage et les sites naturels, la diversité biologique et ses composantes, y compris les organismes génétiquement modifiés, et l'interaction entre ces éléments ;

b) Des facteurs tels que les substances, l'énergie, le bruit et les rayonnements et des activités ou mesures, y compris des mesures administratives, des accords relatifs à l'environnement, des politiques, lois, plans et programmes qui ont, ou risquent d'avoir, des incidences sur les éléments de l'environnement relevant de l'alinéa a) ci-dessus et l'analyse coût-avantages et les autres analyses et hypothèses économiques utilisées dans le processus décisionnel en matière d'environnement ;

c) L'état de santé de l'homme, sa sécurité et ses conditions de vie ainsi que l'état des sites culturels et des constructions dans la mesure où ils sont, ou risquent d'être, altérés par l'état des éléments de l'environnement ou, par l'intermédiaire de ces éléments, par les facteurs, activités ou mesures visés à l'alinéa b) ci-dessus ».

1061 Prieur (M.) « La Convention d'Aarhus, instrument universel de la démocratie environnementale » *op. cit.*

1062 Article 4 de la Convention d'Aarhus.

conventions pour la protection de mers régionales amendées dans les années 90. Ainsi, la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du nord-est (OSPAR) reprend ces dispositions en détail¹⁰⁶³, la Convention pour la protection de l'environnement marin de la mer Baltique également, bien que de manière plus condensée¹⁰⁶⁴. Plus restrictive, la Convention sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée inclut une disposition ne garantissant l'accès du public à l'information que concernant « les activités ou mesures comportant ou susceptibles de comporter des effets graves pour ladite zone, ainsi que sur les mesures adoptées et les activités entreprises conformément à la Convention et aux Protocoles »¹⁰⁶⁵.

Par ailleurs, aux termes de la Convention Aarhus, les autorités publiques ne sont pas seulement dans une position d'attente face à la demande des citoyens. La Convention prescrit également aux États Parties un rôle actif de rassemblement et de diffusion d'informations sur l'environnement¹⁰⁶⁶. Il s'agit d'informations de veille générale, de surveillance de l'état de l'environnement, d'informations sur les projets qui pourraient avoir des impacts sur l'environnement et d'informations en situation d'urgence, obligations pour la mise en œuvre desquelles il faudra prévoir différents mécanismes.

Le droit à l'information des citoyens a donc été progressivement renforcé et dispose aujourd'hui d'une assise conventionnelle solide. Par contre, la participation directe des citoyens à la prise de décision, longtemps restée en retrait, tend à présent à une plus grande reconnaissance.

1063 Article 9 « accès à l'information » de la Convention pour la protection du milieu marin de l'atlantique du nord-est (OSPAR).

1064 Article 17 et 18 de la Convention pour la protection de l'environnement marin de la mer Baltique.

1065 Article 15 de la Convention sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée (signée le 10 juin 1995 à Barcelone, non entrée en vigueur, amendant la Convention pour la protection de la mer Méditerranée contre la pollution signée le 16 février 1976 à Barcelone et entrée en vigueur le 12 février 1978).

1066 Article 5 de la Convention d'Aarhus.

B. Participation croissante au processus de la prise de décision.

L'usage du terme participation recouvre plusieurs réalités. Il se limite parfois à l'information du public. Pourtant, la participation des citoyens à la prise de décision en matière de protection de la biodiversité marine peut être beaucoup plus développée et permettre une véritable participation au processus de décision. Cette position est plus active. Elle permet aux citoyens de donner leur avis sur le projet et parfois même de décider. C'est le cas dans le cadre des référendums locaux¹⁰⁶⁷.

Au niveau international, la notion de participation est présente dans différents textes internationaux mais pendant longtemps son expression est restée relativement laconique. Elle n'apparaît pas directement dans la Déclaration de Stockholm mais figure dans la Recommandation 97 rapport du plan d'action pour l'environnement adopté à l'issue de la Conférence qui encourage les États à faciliter « la participation du public à la gestion et au contrôle de l'environnement (...) [et] à prévoir les moyens de stimuler la participation active des citoyens »¹⁰⁶⁸. Lors de la Conférence de Rio en 1992, l'accent est mis sur les grands groupes. Neufs grands groupes sont énoncés dans l'Agenda 21 : les femmes, les enfants et les jeunes, les populations autochtones, les Organisations Non Gouvernementales, les collectivités locales, les travailleurs et leurs syndicats, le commerce et l'industrie, la communauté scientifique et technique et les agriculteurs¹⁰⁶⁹. Le lien entre participation et approche intégrée apparaît ici fortement. Le public est envisagé dans le cadre de son implication sectorielle dans la société. Le § 23 résume parfaitement cette position : « L'un des principaux éléments indispensables à la réalisation du développement durable est une large participation du public à la prise de décisions. De plus, dans le contexte plus spécifique de l'environnement et du développement, on a vu surgir la nécessité de nouvelles formes de participation. Il y a, par exemple, la nécessité pour les particuliers, les groupes et les organisations de participer aux

1067 A cette fin, la France a mis au point un référendum communal (article 2142-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT)). Dans certains cas, il peut même être organisé à l'initiative des citoyens (article 2142-3 du CGCT).

JAMAY (F.), Principe de participation, *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 135, § 51s.

NAIM-GESBERT (E.), *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, Bruxelles : Bruylant, VUB Press, 1999, 808p., p. 666s.

1068 Plan d'action pour l'environnement humain in rapport des Nations Unies de la Conférence sur l'environnement humain qui s'est tenue à Stockholm des 5 au 16 juin 1972 A/Conf. 48/14/Rev.1.

Le principe figure également dans la Charte mondiale de la nature adoptée en 1982 : « Toute personne aura la possibilité (...) de participer, individuellement ou avec d'autres personnes, à l'élaboration des décisions qui concernent directement son environnement » § 23 (voir également § 16).

JAMAY (F.), « Principe de participation », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 135, §10.

1069 Agenda 21 chapitres 23 à 32.

procédures d'évaluation d'impact sur l'environnement et de connaître les décisions pertinentes, en particulier celles qui peuvent avoir des conséquences pour les communautés dans lesquelles ils vivent et travaillent, et de prendre part à leur adoption. Les particuliers, les groupes et les organisations doivent avoir accès à l'information se rapportant à l'environnement et au développement que détiennent les pouvoirs publics, y compris des informations sur les produits et les activités qui ont ou sont susceptibles d'avoir des incidences sensibles sur l'environnement, ainsi que des informations sur les mesures de protection de l'environnement »¹⁰⁷⁰. La question de la participation du public d'une manière générale est maintenue, elle se retrouve d'ailleurs dans le principe 10 de la Déclaration de Rio. Mais le rôle spécifique de la participation de groupes sociaux déterminés, « groupes et organisations » est pris en compte.

La Convention sur la diversité biologique évoque également la participation de certains de ces groupes mais sous forme de considérations générales dans son préambule. Le corps du texte n'aborde que timidement la participation du public et dans le seul cadre des études d'impacts. Les États Parties doivent « adopte[r] des procédures permettant d'exiger l'évaluation des impacts sur l'environnement des projets qu'elle a proposés et qui sont susceptibles de nuire sensiblement à la diversité biologique en vue d'éviter et de réduire au minimum de tels effets, et, *s'il y a lieu, permet au public de participer à ces procédures* »¹⁰⁷¹. À l'inverse, le Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques¹⁰⁷² commande et détaille la participation du public.

Ce Protocole stipule que « les Parties, conformément à leurs lois et réglementations respectives, consultent le public lors de la prise des décisions relatives aux organismes vivants modifiés et mettent à la disposition du public l'issue de ces décisions, tout en respectant le caractère confidentiel de l'information, conformément à l'article 21 »¹⁰⁷³.

L'inspiration de la Convention Aarhus, adoptée dans la période séparant les deux textes précédents, paraît évidente. Elle stipule en effet, « chaque Partie veille aussi à ce que, une fois que la décision a été prise par l'autorité publique, le public en soit promptement informé suivant les procédures appropriées. Chaque Partie communique au public le texte de la décision assorti des motifs et considérations sur lesquels ladite décision est fondée »¹⁰⁷⁴. Il

1070 Agenda 21 Chapitre 23 § 23.2.

1071 Article 14.1 a) de la Convention sur la diversité biologique.

SADELEER (de) (N.) et BORN (C-H), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Paris : Dalloz, 2004, thèmes et commentaires, 780p., p. 113.

1072 Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique, adopté à Montréal le 29 janvier 2000, entré en vigueur le 11 septembre 2003, publié RTNU vol. 2226, p. 279.

1073 Article 23 du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques.

1074 Article 6.9 de la Convention Aarhus précitée.

s'agit d'une obligation de motivation des actes par l'administration concernée. Elle assure la transparence de l'action et le public peut s'assurer de l'utilité de sa participation.

La Convention Aarhus accorde une importance particulière à l'utilité de la participation du public veillant à ce qu'elle puisse être aussi large que possible : « Chaque Partie prend des dispositions pour que la participation du public commence au début de la procédure, c'est-à-dire lorsque toutes les options et solutions sont encore possibles et que le public peut exercer une réelle influence »¹⁰⁷⁵.

La participation active du public est peu présente dans les Conventions sur les mers régionales qui s'en tiennent généralement au droit à l'information. Elle est présente, dans une certaine mesure, dans le Protocole à la Convention de Barcelone relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée : « Les Parties adoptent, conformément aux règles du droit international, des mesures de planification, de gestion, de surveillance et de contrôle des aires spécialement protégées (...) [qui] devraient comprendre (...) la participation active des collectivités et populations locales, selon le cas, à la gestion des aires spécialement protégées, y compris l'assistance aux habitants qui pourraient être affectés par la création de ces aires ». La participation de la population à l'élaboration de l'aire ne semble pas imposée. Pourtant, l'élaboration d'une aire marine protégée est un événement de prédilection pour la participation du public. Le projet de Protocole pour la gestion des zones côtières en Méditerranée est beaucoup plus développé en la matière. Il stipule :

« 1. En vue de garantir une gouvernance efficiente tout au long du processus de gestion intégrée des zones côtières, les Parties prennent les mesures nécessaires pour associer aux différentes phases de l'élaboration et de la mise en œuvre des stratégies, plans et programmes côtiers ainsi que des diverses autorisations :

- les collectivités territoriales et les personnes publiques concernées ;
- les opérateurs économiques en tant que partenaires de la gestion intégrée à travers leurs représentants ;
- le public y compris les organisations non gouvernementales.

2. Cette participation implique des organes consultatifs, des enquêtes ou auditions publiques. Des procédures de médiation ou de conciliation ainsi qu'un droit de recours administratif ou juridictionnel devraient être organisés en cas de contestation d'un plan ou programme côtier ou d'un projet d'implantation d'un ouvrage ou d'une activité sur la zone côtière »¹⁰⁷⁶.

N'étant pas encore adopté, il est difficile de savoir quel sera le libellé final de

1075 Article 6.4 de la Convention Aarhus précitée.

1076 Projet de Protocole sur la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée. UNEP(DEC)/MED WG.270/5, 21 juin 2005, [http://www.pap-thecoastcentre.org/french/Projet de Protocole GIZC final FR.pdf](http://www.pap-thecoastcentre.org/french/Projet%20de%20Protocole%20GIZC%20final%20FR.pdf)

ce texte. En l'état, il reprend de manière exhaustive le principe de participation. Il vise à la fois la participation des groupes et organisations, et du public de manière générale. Il prévoit une participation de manière continue « tout au long du processus ». Les États conservent néanmoins une marge de manœuvre dans la mise en œuvre concrète de la participation. Par un tel Protocole, le système Méditerranée s'inscrirait à nouveau dans une démarche avancée d'intégration du droit international au niveau régional.

La participation peut également être mise en place dans le cadre de structures instituées pour conseiller les autorités. Les conseils consultatifs régionaux en constitue un élément en matière de pêche au sein de l'Union européenne. Ils ont été mis en place par un règlement du conseil en 2002. Ils sont composés « principalement de pêcheurs et d'autres représentants d'intérêts affectés par la politique commune de la pêche, tels que des représentants des secteurs de la pêche et de l'aquaculture, des intérêts environnementaux et des consommateurs, et d'experts scientifiques de tous les États membres ayant des intérêts en matière de pêche dans la zone marine ou zone de pêche concernée »¹⁰⁷⁷. Leur rôle consiste à conseiller la commission en matière de gestion des pêches¹⁰⁷⁸. La commission dispose ainsi de pôles de réflexion transversaux dans lesquels différentes conceptions de la gestion des pêches peuvent être exprimées et favorisant la compréhension mutuelle des acteurs.

Ainsi, afin de protéger la biodiversité marine, une prise de décision holistique est nécessaire. Il convient alors de prendre en compte toutes les connaissances disponibles, en envisageant tous les secteurs impliqués dans ce domaine, toutes les autres mesures concourant à la protection de la biodiversité marine, d'impliquer toutes les personnes concernées en leur qualité de citoyen ou de membre d'un groupe social en les formant, en les informant et en les faisant participer à la prise de décision et à sa mise en œuvre.

La nature de la biodiversité marine, à la fois ressource, élément de l'environnement, objet de science et de connaissance au sens large permet de dévoiler toutes les facettes de cette approche holistique. La biodiversité marine est perçue diversement par les différentes parties prenantes à un projet pour sa protection. La prise en compte de toutes ces perceptions pour l'élaboration de projets est une méthode utile pour la réalisation du développement durable.

Centré autour de l'écosystème, le projet recouvre une réalité scientifique qui permet de dépasser les inconvénients d'un zonage politique au profit d'un zone écologique.

1077 Article 31. 2 du Règlement (CE) n° 2371/2002 du Conseil du 20 décembre 2002 relatif à la conservation et à l'exploitation durable des ressources halieutiques dans le cadre de la politique commune de la pêche, *JOCE* n° L 358 du 31/12/2002 p. 0059 – 0080.

1078 Article 31.1 du Règlement (CE) n° 2371/2002 du Conseil du 20 décembre 2002 relatif à la conservation et à l'exploitation durable des ressources halieutiques dans le cadre de la politique commune de la pêche.

Une telle démarche déplace les centres classiques de prise de décision imposant une coopération entre les autorités compétentes et les citoyens dans le cadre de la participation, mais également entre les États dans le cadre du devoir de coopération.

Cette obligation est un élément fondamental du second aspect de la démarche pour une protection de la biodiversité marine fondée sur une approche écosystémique dans un objectif de développement durable. Il s'agit de la responsabilité. La démarche holistique entourant la prise de décision est une base essentielle pour assurer une telle protection, elle doit être associée à une responsabilité commune.

Titre 2 : Une responsabilité commune

L'adjectif responsable « qualifie la personne qui doit rendre compte de ses actes et de ceux des personnes dont elle a la garde »¹⁰⁷⁹. Mais il a également « pris la valeur psychologique de sérieux réfléchi, s'appliquant par métonymie à un acte »¹⁰⁸⁰. Dès lors, l'action responsable ne commence pas au moment de la réalisation d'un dommage. La notion de responsabilité en droit de l'environnement est très présente. Elle est engagée lors de la réalisation d'un dommage. Elle qualifie également un processus dans lequel tout est mis en œuvre pour éviter la réalisation d'un dommage.

C'est le cas notamment dans le cadre de la biodiversité marine avec le développement de la pêche responsable. Elle vise notamment à éviter la surpêche et la destruction des habitats, le déséquilibre de l'écosystème du stock exploité. L'action responsable est essentielle en matière de biodiversité marine car l'enjeu est important. En tant que partie de l'environnement, elle conditionne la qualité de notre vie sur terre. En tant que ressource, elle est un élément important pour l'économie car elle fournit beaucoup de matières de la nourriture aux substances de base de certains médicaments. En tant qu'objet scientifique, elle participe à notre compréhension du monde. En tant qu'objet esthétique, elle satisfait nos besoins contemplatifs. En tant que telle, elle possède une valeur intrinsèque qui requiert le respect.

Une action responsable dans ce domaine est, pourtant, particulièrement difficile car une part importante de la connaissance sur laquelle elle est fondée est ponctuée d'incertitudes scientifiques. En outre, les actions engagées ont souvent des effets irréversibles sur la biodiversité marine.

On retrouve l'expression d'une démarche responsable dans l'œuvre d'Hannah Arendt replacée dans le contexte de l'action irréversible et imprévisible : « Contre l'irréversibilité et l'imprévisibilité du processus déclenché par l'action le remède ne vient pas

1079 REY (A.), *Dictionnaire historique de la langue française*, Paris : Dictionnaires Le Robert, 1998.

1080 *Ibid.*

d'une autre faculté (...). La rédemption possible de la situation d'irréversibilité – dans laquelle on ne peut défaire ce que l'on a fait, alors que l'on ne savait pas, que l'on ne pouvait pas savoir ce que l'on faisait – c'est la faculté de pardonner. Contre l'imprévisibilité, contre la chaotique incertitude de l'avenir, le remède se trouve dans la faculté de faire et de tenir des promesses. Ces deux facultés vont de pair : celle du pardon sert à supprimer les actes du passé, dont les fautes sont suspendues comme l'épée de Damoclès au-dessus de chaque génération nouvelle ; l'autre qui consiste à se lier par des promesses, sert à disposer dans cet océan d'incertitude qu'est l'avenir par définition, des îlots de sécurité sans lesquels aucune continuité, sans même parler de durée, ne serait possible dans les relations des hommes entre eux ».

Le fait semble paradoxal, une telle démarche débute par la reconnaissance d'un droit de se tromper. Le droit de se tromper lorsqu'une action est menée et a des effets négatifs qui n'ont pas pu être prévenus. Mais ce droit implique que l'action qui a conduit au dommage ait été conduite de manière responsable.

La Déclaration de Stockholm dispose que « les États doivent coopérer pour développer encore le droit international en ce qui concerne la responsabilité et l'indemnisation des victimes de la pollution et d'autres dommages écologiques que les activités menées dans les limites de la juridiction de ces États ou sous leur contrôle causent à des régions situées au-delà des limites de leur juridiction »¹⁰⁸¹. Comme le souligne A. Kiss, ce principe met en lumière les deux aspects des conséquences que doit entraîner la pollution transfrontière : la responsabilité d'une part, l'indemnisation des victimes de l'autre¹⁰⁸². Dans le cadre de la biodiversité marine ces deux aspects sont importants. Néanmoins, portant sur l'analyse de la démarche de l'action responsable, les développements suivants se concentreront sur le premier aspect. Des obligations internationales pèsent sur les États visant à assurer une protection de la biodiversité marine.

La responsabilité des États est commune pour la mise en œuvre de la protection de la biodiversité marine. L'interdépendance entre les États est particulièrement présente en la matière, ils ne peuvent s'isoler pour atteindre ce but, ce qui explique leur responsabilité commune en la matière (Chapitre 1). Mais la mise en œuvre d'une telle responsabilité est impossible sans prendre en compte l'intégration du temps dans la prise de décision. Une telle démarche permet d'intégrer les incertitudes quant aux actions à mener en faveur de la protection de la biodiversité marine et ainsi d'agir avec prudence de manière responsable (Chapitre 2).

1081 Principe 22 de la Déclaration de Stockholm.

1082 KISS (A. S.), « Contentieux de la pollution en droit international public », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 1210, § 18.

Chapitre 1 : L'interdépendance : fondement de la responsabilité commune.

La protection de la biodiversité marine implique une action élaborée dans le cadre d'une démarche responsable. Pour cela elle doit être souple et prudente, mais elle doit également être commune. Les États ne peuvent s'isoler dans la recherche de cet objectif. Les différents problèmes liés notamment à la pollution, la surpêche, les espèces invasives, ayant des répercussions sur la biodiversité marine ne peuvent être abordés qu'en commun avec les autres États, sur un plan global, régional ou même bilatéral.

D'une manière générale, l'obligation de coopération permet de pallier les rigidités du zonage de la Convention de Montego Bay. Elle permet aux États de s'adapter aux unités des écosystèmes pour organiser la gestion de leurs stocks de ressources biologiques, mais aussi la protection de l'environnement marin, sous juridiction et hors de leur juridiction nationale. Lorsque des stocks de poissons sortent de leur zone économique exclusive pour n'y revenir que quelques mois plus tard ou lorsqu'ils souhaitent faire baisser le niveau de pollution dans leurs eaux, par exemple, les États doivent coopérer, parfois même en dépit de certains conflits politiques.

Des Accords régionaux ont été conclus : le système Barcelone pour la mer méditerranée et même un Accord unissant les États entourant la mer Baltique en pleine guerre froide. Les champs d'application des commissions de pêche sont encore un autre niveau de coopération quadrillant les mers. Chacun de ces systèmes de zones a sa légitimité en fonction des objectifs auxquels il répond. Si la complexité qui en ressort peut apparaître comme un désordre constituant une faiblesse, elle est probablement en réalité une force qui permet de répondre à de multiples attentes et ne fige pas l'ensemble qui peut toujours s'adapter aux évolutions socio-économiques, politiques comme scientifiques par le jeu des coopérations. La responsabilité commune nécessaire à la protection de la biodiversité marine implique donc une action menée en commun (Section 2).

L'implication des États à coopérer est conditionnée par la responsabilité qu'ils assument vis-à-vis de la protection de la biodiversité. C'est sur le fondement de la

reconnaissance de leur responsabilité à protéger la biodiversité marine que les États vont agir en commun en ce sens. Il ne s'agit pas seulement du risque pour eux d'engager leur responsabilité internationale au sens de répondre des dommages qu'il aurait commis. Il s'agit également de la compréhension bien en amont du dommage de l'importance de l'action en la matière et du devoir d'adopter toutes les mesures possibles pour assurer une protection effective de la biodiversité marine. Il s'agit d'une action assumée en commun (Section 1).

Section 1 : Une action assumée en commun.

Assumer signifie communément « Prendre sur soi ou pour soi. Assumer la responsabilité d'une mesure. »¹⁰⁸³, « se charger de, entreprendre »¹⁰⁸⁴. Assumer l'action commune en faveur de la protection de la biodiversité marine signifie pour les États de s'en charger et de répondre de sa réalisation. C'est l'action d'endosser la responsabilité de ses actes, la responsabilité de les accomplir et d'en répondre suivant les effets et les résultats qu'ils auront produit.

La Déclaration de Rio établit le principe d'une responsabilité commune mais différenciée des États. « Les États doivent coopérer dans un esprit de partenariat mondial en vue de conserver, de protéger et de rétablir la santé et l'intégrité de l'écosystème terrestre. Étant donné la diversité des rôles joués dans la dégradation de l'environnement mondial, les États ont des responsabilités communes mais différenciées. Les pays développés admettent la responsabilité qui leur incombe dans l'effort international en faveur du développement durable, compte tenu des pressions que leurs sociétés exercent sur l'environnement mondial et des techniques et des ressources financières dont ils disposent ».

Dans le cadre de ce principe les États peuvent assumer en commun leur responsabilité de protéger la biodiversité marine.

En effet, si l'on insiste généralement sur le caractère différencié des responsabilités, établi dans ce principe (§2), il convient de ne pas omettre qu'il précise

1083 LITTRÉ (P-E), Dictionnaire de la langue française, *op. cit.*

1084 REY (A.), Dictionnaire historique de la langue française, *op. cit.*

également que ces responsabilités sont communes¹⁰⁸⁵ (§1).

§1 : Une responsabilité à exercer en commun.

Les États doivent répondre ensemble de la protection de la biodiversité marine. C'est le fondement de l'action des États en la matière. Il apparaît dans la Convention sur la diversité biologique par l'affirmation « que la conservation de la diversité biologique est une préoccupation commune à l'humanité »¹⁰⁸⁶. Cette notion aux contours incertains est une référence manifeste à la responsabilité commune des États vis-à-vis de la conservation de la biodiversité, qu'il convient de préciser.

A. La notion de préoccupation commune à l'humanité.

Le concept de « préoccupation commune à l'humanité » apparaît pour la première fois en 1988 pour qualifier l'atmosphère dans une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies¹⁰⁸⁷. Mais dès 1949, les thons et autres poissons sont considérés comme une préoccupation commune dans le cadre de la Convention Inter-américaine sur le thon tropical¹⁰⁸⁸. La communauté d'intérêts des États à la protection de ce stock se prêtait dès alors à cette conception.

La responsabilité des États vis-à-vis de la protection de l'environnement est mise en exergue dans les années soixante dix. La Conférence de Stockholm a opéré un rôle de moteur en la matière. Cette responsabilité figure dans la charte des droits et devoirs économiques des États : « La protection, la préservation et la valorisation de l'environnement pour les générations présentes et futures sont la responsabilité de tous les États. Tous les États s'efforceront d'arrêter leur propres politiques en matière d'environnement et de

1085 SANDS (P), *Principles of International Environmental Law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2003, 2^e édition, 1116p., p. 268.

1086 4^e alinéa du Préambule de la Convention sur la diversité biologique.

1087 Résolution A/RES/43/53 « Protection of global Climate for present and future generations of Mankind » du 6 décembre 1988, §1.

1088 Préambule de la Convention Inter-américaine sur le thon tropical entre les États-Unis d'Amérique et la République du Costa Rica 1949.

développement conformément à cette responsabilité. La politique écologique de tous les États devrait avoir pour effet de renforcer le potentiel de développement actuel et futur des pays en voie de développement et ne devrait pas y porter atteinte. Tous les États ont la responsabilité de veiller à ce que les activités menées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne nuisent pas à l'environnement d'autres États ou de zones situées au-delà des limites de leur juridiction nationale. Tous les États devraient coopérer à la mise au point de normes et d'une réglementation internationale en matière d'environnement »¹⁰⁸⁹.

Le projet de Convention sur la diversité biologique sur lequel ont porté les négociations, établi par des scientifiques et militants écologistes, était intitulé « *Draft Articles* ». Son préambule affirmait que la conservation de la richesse biologique de la planète était sous la « responsabilité de l'homme », mais l'expression a été abandonnée au profit de celle de préoccupation commune à l'humanité »¹⁰⁹⁰.

La conservation de la diversité biologique est une préoccupation commune à l'humanité¹⁰⁹¹. Certes, cette expression marque le rejet d'un « patrimoine commun », mais elle implique également « la reconnaissance d'une responsabilité commune étant donné l'importance capitale de la diversité biologique pour la communauté internationale toute entière »¹⁰⁹².

La souveraineté étatique sur les ressources naturelles apparaît après la considération de conservation de la diversité biologique comme préoccupation commune à l'humanité dans le préambule de la Convention¹⁰⁹³. Néanmoins, en tant que telle la préoccupation commune définit plus la philosophie générale du texte qu'une obligation juridique précise¹⁰⁹⁴. Pourtant, le renvoi par cette notion des États à leur responsabilité est un élément important¹⁰⁹⁵.

1089 A/RES/3281(XXIX) Charte des droits et devoirs économiques des États, 1974, article 30.

1090 HERMITTE (M.A) « La Convention sur la diversité biologique », *Annuaire français de droit international*, 1992, p. 843-870, p. 846.

1091 Préambule 4° al. de la Convention sur la diversité biologique.

1092 GLOWKA (L.), BURHENNE-Guilmin (F.) et SYNGE (H.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Paper N° 30, xii+193p., p. 3-4.

En ce sens également, BURHENNE-GUILMIN (F.) et CASEY-LEFKOWITZ (S.) « The Convention on Biological Diversity : a Hard Won Global Achievement », *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 3, 1992, pp.43-59, p.48.

1093 Respectivement, Alinéas 5 et 4 de la Convention sur la diversité biologique.

1094 HERMITTE (M-A.), « La convention sur la diversité biologique », *Annuaire Français de Droit International*, 1992, pp. 843-870, p. 859.

1095 LABROT (V.), *Réflexions sur une "incarnation progressive" du droit, l'environnement marin, patrimoine naturel de l'humanité*, Thèse soutenue à l'Université de Brest, 1994, 839p., p. 617.

B. Les effets de la préoccupation commune à l'humanité.

A plusieurs reprises, la responsabilité des États à conserver la diversité biologique est déclinée dans le cadre de la Convention sur la diversité biologique. Son article 3 reprend littéralement le principe 21 de la Déclaration de Stockholm : « Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommage à l'environnement dans d'autres États ou dans des régions ne relevant d'aucune juridiction nationale ». Les articles sur la conservation et l'utilisation durable rappellent également la responsabilité des États¹⁰⁹⁶. Le champ d'application de la Convention implique par ailleurs une responsabilité large de l'État sur les éléments de la diversité biologique sous sa juridiction mais également sur les activités et processus réalisés sous sa juridiction ou son contrôle¹⁰⁹⁷.

Cette référence à la responsabilité des États dans le cadre de la protection de la biodiversité marine va s'étendre spécialement dans le domaine de la pêche¹⁰⁹⁸. En effet, la notion de pêche responsable est consacrée dans la Déclaration de Cancun en 1992¹⁰⁹⁹. Elle va fortement marquer l'ensemble des Conventions internationales adoptées en la matière depuis lors, comme l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants par exemple. Le code de conduite de la FAO pour une pêche responsable « définit des principes et des normes internationales de comportement pour garantir des pratiques responsables en vue d'assurer effectivement la conservation, la gestion et le développement des ressources bioaquatiques, dans le respect des écosystèmes et de la biodiversité »¹¹⁰⁰. Il convient de noter qu'il s'applique également à l'aquaculture.

Mais les États n'ont pas souhaité aller plus loin et définir plus avant le

1096 Articles 6, 8 et 10 de la Convention sur la diversité biologique.

1097 Article 4 de la Convention sur la diversité biologique.

BURHENNE-GUILMIN (F.) et CASEY-LEFKOWITZ (S.) « The Convention on Biological Diversity : a Hard Won Global Achievement », *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 3, 1992, pp.43-59, p.48.

1098 LABROT (V.), *Réflexions sur une "incarnation progressive" du droit, l'environnement marin, patrimoine naturel de l'humanité*, op. cit., p. 618s.

1099 Déclaration de Cancun adoptée à l'issue de la Conférence internationale sur la pêche responsable qui s'est tenue des 6 au 8 mai 1992.

1100 Introduction du Code de conduite pour une pêche responsable, approuvé par la XXVIII^e Conférence de l'Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture le 31 octobre 1995, publié in VIGNES (D.), CATALDI (G.) et CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p. 455-489.

concept de préoccupation commune à l'humanité ; les États développés redoutant des obligations financières trop importantes et les États en développement, des limites à leurs souveraineté permanente¹¹⁰¹. Néanmoins, la consécration de cette notion de préoccupation commune renvoyant à la responsabilité commune « place [les États] dans une position de débiteur vis-à-vis de l'humanité toute entière déjà née ou à naître ». Cette notion s'articule ainsi avec celle de développement durable, sous l'angle de la volonté d'assumer les actions nécessaires aujourd'hui pour préserver les richesses de la biodiversité marine pour les générations présentes et futures.

Une telle responsabilité interroge nécessairement sur son application effective et les moyens de s'assurer de celle-ci.

§2 : Une responsabilité différenciée en réponse au besoin d'équité.

La conservation et l'utilisation durable de la biodiversité marine font l'objet de responsabilités différenciées. Le droit international reconnaît en effet que les États n'ont pas la même responsabilité face aux dommages produits sur l'environnement. Elle diffère selon qu'ils sont développés, en développement ou encore en transition (A). Ces deux derniers font l'objet de dispositions spéciales dans les textes visant à mettre en œuvre cette différenciation (B).

A. La reconnaissance de responsabilités différenciées.

La prise en compte de la situation particulière des États en développement vis-à-vis de la protection de l'environnement est apparue dès l'origine de la prise de conscience collective de l'importance d'agir en faveur de l'environnement au début des années 70. Elle va évoluer à la faveur de l'apparition de la notion de développement durable vers une reconnaissance de responsabilités différenciées selon les États telle qu'elle figure dans la

1101 *Ibid.*

Convention sur la diversité biologique (1). Elle reflète la position des États en développement (et par la suite celle également des États en transition) face aux préoccupations environnementalistes des États développés (2).

1. Une construction progressive.

Dès 1972, dans la Déclaration de Stockholm, le principe d'une différenciation entre les États dans leur application du droit de l'environnement apparaît : « Sans préjudice des critères qui pourront être retenus par la communauté internationale, ni des normes qui devront être définies à l'échelon national, il faudra dans tous les cas tenir compte des échelles de valeurs prévalant dans chaque pays et de l'applicabilité de normes qui sont valables pour les pays les plus avancés mais qui peuvent ne pas être adaptées aux pays en voie de développement, et être pour ces pays d'un coût social injustifié »¹¹⁰². Deux ans plus tard, la charte des droits et devoirs économiques des États sous entend clairement la priorité du développement sur la politique écologique des États en développement : « (...) La politique écologique de tous les États devrait avoir pour effet de renforcer le potentiel de développement actuel et futur des pays en voie de développement et ne devrait pas y porter atteinte(...) »¹¹⁰³.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer tient compte de la situation particulière des États en développement d'un point de vue économique et de leurs besoins spécifiques. Dès son préambule, le texte précise « Considérant que la réalisation de ces objectifs 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 et, en particulier, des *intérêts et besoins spécifiques des pays en développement*, qu'ils soient côtiers ou sans littoral »¹¹⁰⁴. Puis, les dispositions de la Convention permettent aux États d'agir en fonction de leurs capacités¹¹⁰⁵. Ainsi, concernant la lutte contre la pollution du milieu marin « les États prennent, séparément ou conjointement selon qu'il convient, toutes les mesures compatibles avec la Convention qui sont nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, quelle qu'en soit la source ; ils mettent en œuvre à cette fin les moyens les mieux adaptés dont ils disposent, *en fonction de leurs capacités*, et ils s'efforcent d'harmoniser leurs

1102 Principe 23 de la Déclaration de Stockholm.

1103 A/RES/3281(XXIX) Charte des droits et devoirs économiques des États, 1974, extrait de l'article 30.

SANDS (P.), *Principles of international environmental law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2^e édition, 2003, 1116p., p. 287s.

1104 6^e alinéa du préambule de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (souligné par nous).

1105 BURHENNE-GUILMIN (F.) et CASEY-LEFKOWITZ (S.) « The Convention on Biological Diversity : a Hard Won Global Achievement », *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 3, 1992, pp. 43-59, p. 51.

politiques à cet égard »¹¹⁰⁶. De même, les États agissent « selon leurs capacités » en matière de plans d'urgence contre la pollution pour « éliminer les effets de la pollution et (...) prévenir ou réduire à un minimum les dommages »¹¹⁰⁷ et de manière plus avancée en matière de pollution tellurique « les États (...) s'efforcent d'adopter (...) des règles et des normes, ainsi que des pratiques et procédures recommandées pour prévenir, réduire et maîtriser cette pollution, *en tenant compte des particularités régionales, de la capacité économique des États en développement et des exigences de leur développement économique* »¹¹⁰⁸.

Lors de la Conférence de Rio en 1992, la notion de responsabilité commune mais différenciée est littéralement exprimée : « Les États doivent coopérer dans un esprit de partenariat mondial en vue de conserver, de protéger et de rétablir la santé et l'intégrité de l'écosystème terrestre. Étant donné la diversité des rôles joués dans la dégradation de l'environnement mondial, les États ont des responsabilités communes mais différenciées. Les pays développés admettent la responsabilité qui leur incombe dans l'effort international en faveur du développement durable, compte tenu des pressions que leurs sociétés exercent sur l'environnement mondial et des techniques et des ressources financières dont ils disposent »¹¹⁰⁹. Quant à la Convention sur la diversité biologique, elle exprime ce principe dans la disposition suivante : « les pays en développement ne pourront s'acquitter effectivement des obligations qui leur incombent en vertu de la Convention que dans la mesure où les pays développés s'acquitteront effectivement des obligations qui leur incombent en vertu de la Convention s'agissant des ressources financières et du transfert de technologie et où ces derniers tiendront pleinement compte du fait que le développement économique et social et l'élimination de la pauvreté sont les priorités premières et absolues des pays en développement »¹¹¹⁰.

1106 Article 194.1 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1107 Article 199 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1108 Article 207.4 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (souligné par nous).

1109 Principe 7 de la Déclaration de Rio.

1110 Article 20.4 de la Convention sur la diversité biologique.

Le principe est mis à l'œuvre dans la Convention spécialement dans les articles 16 consacré à l'accès et au transfert de technologie ainsi que dans les articles 20 et 21 visant les ressources et mécanismes de financement.

On peut également noter son préambule aux alinéas 17 et 18 « Reconnaissant en outre que des moyens spéciaux sont nécessaires pour satisfaire les besoins des pays en développement, notamment la fourniture de ressources financières nouvelles et additionnelles ainsi qu'un accès approprié aux techniques pertinentes,

Notant à cet égard les conditions particulières des pays les moins avancés et des petits États insulaires, » ainsi que l'expression récurrente accompagnant nombre des obligations des États stipulées par le texte : « dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra ».

2. Les fondements de la responsabilité différenciée

Deux éléments fondent cette responsabilité différenciée : l'origine du dommage et la hiérarchie des priorités des États en développement.

Les États en développement arguent de la responsabilité historique des pays développés dans la destruction de l'environnement, y compris la biodiversité marine, pour justifier la responsabilité différenciée. Dans la Déclaration de Beijing sur l'environnement et le développement, quarante et un États en développement affirment que « les États développés portent la responsabilité de la dégradation de l'environnement global. Depuis la révolution industrielle les États développés ont sur-exploités les ressources naturelles du monde via des modes de production et de consommation non durable, endommageant l'environnement global au détriment des États en développement »¹¹¹¹. Cette responsabilité historique se perpétue d'ailleurs aujourd'hui. Les États développés sont encore à l'origine d'une part importante de la dégradation de la biodiversité¹¹¹². C'est la raison pour laquelle les États développés doivent investir plus que les États en développement dans la protection de l'environnement y compris par l'aide qu'ils doivent à ces derniers pour qu'ils puissent remplir leurs obligations en la matière comme le souligne l'article 20.4 de la Convention sur la diversité biologique. Colonisation, industrialisation, surcapacité, notamment en termes de pêche, d'aquaculture, ou de destruction des zones côtières... cet argument n'est pas contestable. Le deuxième élément doit par contre être envisagé avec une plus grande circonspection.

La responsabilité serait différenciée entre les États au motif que « le développement économique et social et l'élimination de la pauvreté sont les priorités premières et absolues des pays en développement »¹¹¹³. Présente dès 1972 dans la Déclaration de Stockholm et à nouveau réaffirmée en 2002 à Johannesbourg, en dépit de la notion de développement durable, l'opposition entre l'environnement et le développement reste d'actualité. Les États en développement craignent que les normes internationales en matière de protection de l'environnement ne limitent leur développement et n'entravent donc leurs

1111 Déclaration de Beijing sur l'environnement et le développement formulée à la suite de la Conférence ministérielle sur l'environnement et le développement qui s'est tenue à Beijing les 18 et 19 juin 1991.

Citée par VAN LIEDEKERKE (L.) « Editorial: Historical Responsibility and the Greenhouse Problem » *Ethical Perspectives*, Issue : 11/1 (March – 2004), archives disponibles en ligne : <http://www.ethical-perspectives.be/index.php> (notre traduction du texte suivant : « the developed countries bear responsibility for the degradation of the global environment. Ever since the Industrial Revolution, the developed countries have over-exploited the world's natural resources through unsustainable patterns of production and consumption, causing damage to the global environment, to the detriment of the developing countries »).

1112 LAWOGNI (M.) « La protection de l'environnement : défense de valeurs dans la diversité des rôles joués dans la dégradation de l'environnement mondial et les responsabilités communes mais différenciées des États », in PÂQUES (M.) et FAURE (M.), *La protection de l'environnement au cœur du système juridique international et du droit interne – Acteurs, valeurs et efficacité*, Bruxelles : Bruylant, 2003, 482p., pp.169-193, p.180.

1113 Extrait de l'article 20.4 de la Convention sur la diversité biologique.

possibilités de lutter contre la pauvreté.

Cette opposition ne semble pourtant plus fondée. En effet, les règles aujourd'hui adoptées dans le domaine de l'environnement ont beaucoup évolué. La vision globale de la nature que fournit la notion de diversité biologique incluant tant les ressources biologiques exploitées que la vie sauvage impose une intégration permanente de la préoccupation environnementale dans tous les domaines d'activité. Couplée à la notion de développement durable, elle permet d'assurer un développement de long terme et de lutter contre la pauvreté.

La destruction de la biodiversité dans les pays en développement est parfois la cause de l'accroissement de la pauvreté. La perturbation d'un écosystème côtier, l'érosion d'un stock de poissons par exemple, sont des sources de la pauvreté qui mettent en danger les populations qui en dépendent. Elles peuvent même être la cause de tensions internationales¹¹¹⁴. Pourtant, il faut ici considérer le fait qu'il s'agit d'un cercle vicieux. La pauvreté réduit la possibilité pour un État de se développer de manière durable. Agissant dans l'urgence de la pauvreté présente, il doit hypothéquer l'avenir par des pratiques présentant une rentabilité de court terme, lui permettant de faire face à la crise¹¹¹⁵. Comme le souligne le rapport Brundtland : la pauvreté pollue¹¹¹⁶ et comme un patrimoine que l'on dilapide la destruction de la biodiversité à long terme appauvrit.

C'est ici que les États développés qui possèdent les moyens financiers et techniques doivent assumer leur responsabilité et assurer aux États en développement la possibilité d'un développement durable. En effet, ce dernier ne doit pas être vu seulement au niveau national, il s'applique également au moyen de la coopération et de la solidarité entre les États mais aussi de la responsabilité des États développés vis-à-vis de l'humanité et des États en développement pour permettre à ces derniers un développement de qualité¹¹¹⁷.

1114 HANDL (G.), « Environmental protection and development in third world countries : common destiny – common responsibility », *New York University Journal of International Law and Politics*, Vol. 20, 1988-1989, pp. 603-627, p. 606.

1115 *Ibid.*

1116 Commission mondiale sur l'environnement et le développement, *Notre avenir à tous*, Montréal, édition du fleuve (les Publications du Québec), 1988, xxviii + 454 p.

1117 HANDL (G.), « Environmental protection and development in third world countries : common destiny – common responsibility », *op. cit.*, p. 607.

B. Les moyens pour mettre en œuvre cette différenciation.

La responsabilité différenciée produit des effets concrets. Tous les États ne sont pas sur un pied d'égalité face à l'action qu'ils doivent mener pour protéger la biodiversité. Les États en développement ou en transition peuvent être soumis à des règles moins strictes (1) et les États développés doivent les aider à remplir leurs obligations environnementales (2).

1. Des normes allégées : un danger exagéré pour l'efficacité globale de l'action.

Certaines Conventions prévoient que les obligations des États varient en fonction des capacités de ceux-ci à les mener à bien. La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer a été le premier texte contraignant de portée mondiale à procéder de la sorte¹¹¹⁸. Elle commande aux États d'adopter des règles et normes pour lutter contre la pollution tellurique en tenant compte « de la capacité économique des États en développement et des exigences de leur développement économique »¹¹¹⁹. Dans le cadre de la Convention sur la diversité biologique, les obligations des États en matière de conservation et d'utilisation durable de la diversité biologique doivent être remplies par chaque Partie contractante « dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra »¹¹²⁰ ou bien « en fonction des conditions et moyens qui lui sont propres »¹¹²¹.

Ces dispositions ont été particulièrement critiquées. Elles induiraient un affaiblissement des obligations adoptées dans la Convention « en raison de l'élasticité qu'elles introduisent dans un texte juridiquement contraignant »¹¹²².

Envisagées sous un autre angle, il apparaît que ce sont ces formules qui

1118 GLOWKA (L.), BURHENNE-Guilmin (F.) et SYNGE (H.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Paper N° 30, xii+193p., p.5.

1119 Article 207.4 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1120 Articles 5 (coopération), 7 (identification et surveillance), 8 (conservation *in situ*), 9 (conservation *ex situ*), 10 (utilisation durable des éléments constitutifs de la diversité biologique), 11 (mesures d'incitation) et 14 (étude d'impact et réduction des effets nocifs) de la Convention sur la diversité biologique.

1121 Article 6 (mesures générales en vue de la conservation et de l'utilisation durable) de la Convention sur la diversité biologique.

1122 GLOWKA (L.), BURHENNE-Guilmin (F.) et SYNGE (H.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Paper N° 30, xii+193p., p.5.

Pour la même critique dans le domaine des changements climatiques : WEISLITZ (M.) « Rethinking the Equitable Principle of Common but Differential Versus Absolute Norms of Compliance and Contribution in the Global Climate Change Context », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Volume 13, Issue 2, pp. 473-509, p. 484.

permettent l'adoption de ces obligations¹¹²³. Le réalisme dont elles dotent les deux textes permet non seulement leur adoption mais encore leur applicabilité par tous les États. Les deux Conventions interdisent explicitement aux États de faire des réserves¹¹²⁴. Ce sont des textes qui ont fait l'objet, durant leur élaboration, de compromis de part et d'autre concernant les intérêts respectifs des États. Le délicat équilibre inscrit dans les textes finaux reflète l'âpreté des négociations qui y ont conduit. L'existence de réserves déséquilibrerait ces textes. Des obligations variables, selon les capacités étatiques, dans les Conventions permettent aux États de s'entendre sur la substance des obligations tout en modulant leur étendue. En outre, le résultat de cette technique permet non seulement aux États d'aller aussi loin que possible dans l'exécution de leurs obligations mais encore, combinées avec d'autres dispositions elles chargent les États développés d'une part de responsabilité dans la mise en œuvre par les États en développement de leurs obligations. Ainsi par exemple, l'article sur les ressources financières établit des obligations différentes entre États développés et en développement, les premiers devant aider les deuxièmes¹¹²⁵.

Pourtant, une inquiétude existe vis-à-vis de l'aide vers les États en développement, elle réside dans le risque d'une ingérence écologique.

2. L'aide des pays développés : la crainte d'une ingérence écologique.

Le devoir des États développés d'aider les États en développement à mettre en œuvre leurs obligations est présent dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, particulièrement dans le cadre de la recherche et du transfert de technologie. La Convention sur la diversité biologique contient non seulement des dispositions en matière de transfert de technologie et de recherche mais également dans le domaine financier. Le texte stipule qu'il convient de tenir « compte des besoins particuliers des pays en développement » en matière de recherche, de techniques et d'information¹¹²⁶ et précise de manière détaillée les

1123 *Ibid.*

1124 Article 37 de la Convention sur la diversité biologique et 309 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1125 Article 21 de la Convention sur la diversité biologique.

1126 Article 12 (recherche et information) et 18.2 (coopération technique et scientifique) : « Chaque Partie contractante encourage la coopération technique et scientifique avec d'autres Parties contractantes, en particulier les pays en développement, pour l'application de la présente Convention, notamment par l'élaboration et l'application de politiques nationales. En encourageant cette coopération, il convient d'accorder une attention particulière au développement et au renforcement des moyens nationaux par le biais de la mise en valeur des ressources humaines et du renforcement des institutions » de la Convention sur la diversité biologique.

obligations des États Parties concernant l'accès et le transfert de technologie¹¹²⁷.

Une des faiblesses de la Convention sur la diversité biologique réside dans le fait que la capacité de mise en œuvre de la Convention par les États en développement dépende de la bonne volonté des États développés en termes financiers et de transfert de technologie¹¹²⁸.

Ces marges de manœuvre font craindre aux États en développement que les États industrialisés n'introduisent des conditions pour l'attribution de ces aides. La Déclaration de Beijing en témoigne « (...) les considérations environnementales ne sauraient être prétextes à ingérence dans les affaires intérieures des pays en développement, pas plus qu'une excuse pour introduire quelque forme de conditionnalité des aides qui soit et ce ni pour le financement du développement ni en imposant des barrières commerciales affectant les efforts en matière d'exportation et de développement pour des États en développement »¹¹²⁹.

Il serait difficile parallèlement de reprocher aux États industrialisés de conditionnaliser leurs aides à la mise en place de mesures en faveur de la protection de la biodiversité lorsque ces aides découlent d'une Convention dont c'est l'objectif. Par contre, imposer des conditions à ces aides autres que des actions visant à atteindre les objectifs de la Convention sur la diversité biologique serait une ingérence intolérable de la part des États industrialisés. En effet, ces derniers useraient de moyens de pression déloyal.

Plus que la contrainte, la coopération devraient permettre aux États d'agir de concert dans le sens d'une protection renforcée de la biodiversité marine.

1127 Article 16, 19.1 « Chaque Partie contractante prend les mesures législatives, administratives ou de politique voulues pour assurer la participation effective aux activités de recherche biotechnologique des Parties contractantes, en particulier les pays en développement, qui fournissent les ressources génétiques pour ces activités de recherche, si possible dans ces Parties contractantes » de la Convention sur la diversité biologique.

1128 MALVIYA (R. A.), « Biological Diversity and International Environmental Law with Special Reference to the Biological Diversity Convention », *Indian Journal of International Law*, Volume 41, Issue 4, 2001, pp. 633-643, p. 642.

1129 Déclaration de Beijing sur l'environnement et le développement formulée à la suite de la Conférence ministérielle sur l'environnement et le développement qui s'est tenue à Beijing les 18 et 19 juin 1991.

Citée par BRAGDON (S. H.) « National Sovereignty and Global Environmental Responsibility: Can the Tension Be Reconciled for the Conservation of Biological Diversity? », *Harvard International Law Journal*, Volume 33, issue 2, 1992, pp. 381-392, p. 387. (notre traduction du texte suivant : « (...) environmental considerations should not be used as an excuse for interference in the internal affairs of the developing countries, nor should these be used to introduce any forms of conditionality in aid or development financing or to impose trade barriers affecting the export and development efforts of the developing countries »).

Section 2 : Une action menée en commun.

L'obligation de coopération développée en droit international de l'environnement marin, est essentielle à la protection de la biodiversité marine. En effet, une telle obligation engage les États dans une démarche à la fois non figée, car elle est ouverte à l'échange d'arguments en vue de la construction de décisions, et imposée, c'est-à-dire qu'il ne s'agit pas d'un simple vœu de voir les États coopérer : ils y sont tenus.

Cette obligation classique est très large dans le droit régissant la biodiversité marine (§1) Elle a néanmoins souvent manqué d'une mise en œuvre efficace faute d'avoir été suffisamment précisée dans les textes. C'est pourquoi, l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants constitue un pas en avant manifeste vers une meilleure application de cette obligation (§2).

§1 : Une obligation large de coopérer.

L'obligation de coopération est une obligation classique en droit de la mer. Elle figure dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et se trouvait déjà inscrite dans la convention de Genève sur la haute mer de 1958¹¹³⁰. La protection de la biodiversité marine implique une obligation large de coopérer. En effet, le nombre des domaines concernés conduit à envisager une multiplicité de coopérations. Aussi, il convient de constater une obligation générale éclatée visant la protection préventive de la biodiversité marine (A), mais également une obligation de coopération en cas de dommage à celle-ci (B).

A. Une obligation générale éclatée tendant à la protection de la biodiversité marine.

1130 Article 25.2 de la Convention sur la haute mer, signée à Genève, le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 30 septembre 1962, RTNU, vol. 450, p. 82 « Tous les États sont tenus de coopérer avec les organismes internationaux compétents à l'adoption de mesures tendant à éviter la pollution des mers ou de l'espace aérien surjacent, résultant de toutes activités qui comportent l'emploi de matériaux radioactifs ou d'autres agents nocifs ».

L'une des caractéristiques de l'obligation générale des États à coopérer est sa multiplicité. Elle implique une difficile différenciation entre le seul intérêt des États côtiers et l'intérêt général tendant à la protection de la biodiversité marine. La conciliation des intérêts qui en découle s'avère délicate (1). La multiplicité des domaines dans lesquels les États doivent coopérer en la matière, conduit à un second phénomène, le manque de coordination des obligations de coordination (2).

1. Obligation de coopération, zonage et intérêt spécial de l'État côtier : la difficile conciliation des intérêts.

L'obligation de coopération s'inscrit dans les tactiques des États dans le cadre de leurs négociations. Dès lors, il est important de déterminer les enjeux sous-jacents de la coopération en matière de lutte contre la pollution ou dans le domaine de la conservation des ressources biologiques. Si dans les deux cas l'action concourra à la protection de la biodiversité marine, l'intérêt de coopérer ne sera pas toujours le même (a), l'État côtier a développé des techniques en matière de conservation des ressources naturelles pour occuper une place prépondérante dans les négociations, voire en exclure les autres États sur certaines zones (b).

a. Les enjeux multiples de la coopération.

La diversité biologique s'étendant partout dans le monde sans tenir compte des frontières étatiques, la coopération est par conséquent un instrument majeur pour assurer la cohérence des actions en faveur de sa conservation, de l'utilisation durable de ses éléments et du partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques¹¹³¹. L'obligation de coopération est un élément fondamental pour atteindre ces objectifs car elle permet de dépasser les difficultés nées d'un zonage ne correspondant pas aux réalités écologiques d'une part, et à la nécessité d'envisager la protection de la biodiversité marine sur plusieurs échelles spatiales (local, national, régional et mondial) d'autre part. La cohérence des actions que la coopération devrait permettre d'atteindre en fait un moyen de mise en œuvre concrète de l'approche écosystémique.

La Convention sur la diversité biologique stipule à cette fin que « chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra, coopère avec d'autres

1131 Article 1 « Objectifs » de la Convention sur la diversité biologique.

Parties contractantes, directement ou, le cas échéant, par l'intermédiaire d'organisations internationales compétentes, dans des domaines ne relevant pas de la juridiction nationale et dans d'autres domaines d'intérêt mutuel, pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique »¹¹³². Cet article doit être interprété à l'aide du champ d'application de la Convention¹¹³³. Il convient donc de rappeler que la Convention s'applique à chaque Partie, dans les limites de sa juridiction nationale concernant les éléments de la diversité biologique et sans distinction de zones concernant les processus et activités réalisés sous sa juridiction ou son contrôle¹¹³⁴. Dès lors, les États coopèrent pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique d'une part dans les zones hors juridiction nationale, c'est le cas de la haute mer, d'autre part dans d'autres domaines d'intérêt mutuel. Cette expression ouvre la porte à une interprétation large. Il peut s'agir des stocks chevauchants et espèces migratrices comme de maîtrise de la pollution.

L'obligation de coopération est classique en droit international et spécialement en droit de la mer. La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer prescrit une obligation de coopérer sur plusieurs points clefs pour la protection de la biodiversité marine. La coopération doit être menée au niveau mondial, régional ou sous-régional, directement ou par l'intermédiaire d'organisations internationales.

Les États doivent coopérer pour la protection et la préservation du milieu marin. Cette coopération doit permettre d'une part de réglementer¹¹³⁵; d'autre part d'augmenter les connaissances en matière de pollution marine¹¹³⁶.

Il n'y a pas de limites spatiales à ces obligations de coopération. Il en va différemment en matière de conservation des ressources biologiques. Cela s'explique notamment par la portée économique différente des deux réglementations. La coopération

1132 Article 5 de la Convention sur la diversité biologique.

1133 GLOWKA (L.), BURHENNE-Guilmin (F.) et SYNGE (H.) *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Paper N° 30, xii+193p., p.35.

1134 Article 4 de la Convention sur la diversité biologique.

1135 Article 197 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : « les États coopèrent (...) à la formulation et à l'élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées de caractère international compatibles avec la Convention, pour protéger et préserver le milieu marin, compte tenu des particularités régionales ».

1136 Article 200 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : « Les États coopèrent (...) en vue de promouvoir des études, entreprendre des programmes de recherche scientifique et encourager l'échange de renseignements et de données sur la pollution du milieu marin. Ils s'efforcent de participer activement aux programmes régionaux et mondiaux visant à l'acquisition des connaissances requises pour déterminer la nature et l'ampleur de la pollution, l'exposition à la pollution, les voies qu'elle emprunte, les risques qu'elle comporte et les remèdes possibles ».

Cette obligation est complétée par celle de l'article 201 de la même Convention : « Compte tenu des renseignements et données recueillis en application de l'article 200, les États coopèrent, directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, en vue d'établir des critères scientifiques appropriés pour la formulation et l'élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin » et par la l'obligation générale de favoriser la coopération internationale en matière de recherche scientifique marine de l'article 242.

visant à améliorer la qualité du milieu marin, ou à éviter une détérioration plus importante, demande un effort pour tous les usagers de la mer et son résultat est indivisible. Il profite à tous de la même manière. C'est sur ce point que la conservation des ressources biologiques marines diffère. S'il est vrai qu'une amélioration de la situation écologique des stocks est susceptible de profiter à tous, ce n'est pas de manière indivisible. Concrètement, la conservation de ces ressources implique le partage du volume admissible de capture entre les États intéressés à la pêche (y compris l'État côtier). Certains sont donc susceptibles d'avoir une part plus importante que les autres. Les réglementations de conservation peuvent masquer des volontés de s'approprier une part plus importante du stock.

b. La coopération comme outil de l'emprise des états côtiers en mer.

L'État côtier a usé en parallèle de deux techniques juridiques à cette fin. Il s'agit d'une part de la *creeping jurisdiction*, par laquelle il a progressivement étendu son emprise en mer¹¹³⁷. D'autre part l'« intérêt spécial » de l'État riverain, consacré par la convention de Genève sur la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer en 1958¹¹³⁸, lui a permis d'avoir une position plus favorable que les autres États dans les négociations, menées dans le cadre de l'obligation de coopération pour la conservation des ressources biologiques. Cette notion n'est pas reprise littéralement dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Néanmoins, une controverse existe dans la doctrine pour savoir si certaines de ses dispositions ne consacraient pas néanmoins l'intérêt spécial de l'État

1137 Voir 1^o partie.

1138 Article 6 de la Convention sur la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer, signée le 29 avril 1958 à Genève, entrée en vigueur en 1966 :

« 1. Tout État riverain a un intérêt spécial au maintien de la productivité des ressources biologiques dans toute partie de la haute mer adjacente à sa mer territoriale.

2. Tout État riverain a le droit de participer, dans des conditions d'égalité, à toute organisation de recherches et à tout système de réglementation aux fins de la conservation des ressources biologiques de la haute mer dans cette région, même si ses nationaux ne s'y livrent pas à la pêche.

3. Tout État dont les nationaux se livrent à la pêche dans une région de la haute mer adjacente à la mer territoriale d'un État riverain engagera, à la demande de cet État riverain, des négociations en vue de prendre, d'un commun accord, les mesures nécessaires pour la conservation des ressources biologiques de la haute mer dans cette région.

4. Tout État dont les nationaux se livrent à la pêche dans une région de la haute mer adjacente à la mer territoriale d'un État riverain ne peut appliquer dans cette région de la haute mer des mesures de conservation contraires à celles qui ont été adoptées par l'État riverain en vue de prendre d'un commun accord les mesures nécessaires pour la conservation des ressources biologiques de la haute mer dans cette région.

5. Si les États intéressés n'ont pu aboutir, dans un délai de douze mois, à un accord relatif aux mesures de conservation, chacune des parties peut entamer la procédure prévue à l'article 9 ».

MOUKOKO (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrants*, thèse soutenue à Aix-Marseille, 2003, 747p., p. 60s.

côtier¹¹³⁹. Les États interprètent la Convention en fonction de leurs intérêts respectifs. Plusieurs Déclarations, au titre de son article 310, ont été faites sur ce point, lors de la signature du Traité¹¹⁴⁰. Ainsi, les Pays-bas déclarent que : « la Convention ne confère pas de juridiction à l'État côtier en ce qui concerne l'exploitation, la conservation et la gestion des ressources marines vivantes autres que les espèces sédentaires au-delà de la Zone économique exclusive »¹¹⁴¹. Tandis que les pays de l'Amérique latine interprètent la Convention dans un tout autre sens. Ainsi, le gouvernement argentin déclare comprendre « que, pour se conformer aux obligations établies par la Convention sur la protection des ressources biologiques dans sa zone économique exclusive et dans le secteur adjacent à la zone, il est autorisé à adopter, conformément au droit international, toutes les mesures qu'il considère nécessaires à cette fin »¹¹⁴². On observe un glissement dans le vocabulaire utilisé dans les Déclarations de

1139 Pour une exposition des divers arguments de cette controverse dans la doctrine voir :

MOUKOKO (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrants*, *op. cit.*, p. 80s.

1140 *Ibid.* p.85

VIGNES (D.) « Les déclarations faites par les États signataires de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer sur la base de l'article 310 de cette Convention », *A.F.D.I.*, 1983, p. 731s.

VIGNES (D.), CATALDI (G.) et CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p.30.

LUCCHINI (L.) et VÉLCKEL (M.), *droit de la mer*, Tome 2 Délimitation, navigation et pêche, Volume 2 Navigation et pêche, Paris : Pedone, 1996, 717p., p.527s.

1141 Les déclarations de la France et des Communautés européennes vont dans ce sens :

*Communautés européennes : « La Communauté considère que la Convention ne reconnaît pas le droit et la juridiction de l'État côtier en ce qui concerne l'exploitation, la conservation et la gestion des ressources halieutiques autres que les espèces sédentaires au-delà de sa zone économique exclusive ».

*France : « Les dispositions de la Convention relatives au statut des différents espaces maritimes et au régime juridique des utilisations et de la protection du milieu marin confirment et consolident les règles générales du droit de la mer et autorisent donc la République française à ne pas reconnaître comme lui étant opposables les actes ou règlements étrangers qui ne seraient pas conformes à ces règles générales ».

1142 Les déclarations suivantes vont dans le même sens :

*Uruguay : « Conformément à toutes les dispositions pertinentes de la Convention, lorsque le même stock de poisson ou de stocks d'espèces associées se trouvent dans la zone économique exclusive ou dans un secteur situé au-delà de celle-ci ou adjacent à celle-ci, les États qui exploitent lesdits stocks dans le secteur adjacent sont tenus de s'entendre avec l'État côtier sur les mesures nécessaires à la conservation de ce ou de ces stocks ou espèces associées ».

*Cap Vert : « VII. Conformément à toutes les dispositions pertinentes de la Convention, lorsque le même stock de poissons ou des stocks d'espèces associées se trouvent dans la zone économique exclusive ou dans un secteur adjacent à celle-ci, les États qui exploitent lesdits stocks de poissons dans le secteur adjacent sont tenus de s'entendre avec l'État côtier sur les mesures nécessaires à la conservation de ce ou de ces stocks d'espèces associées ».

*Chili : « 5. Compte tenu de l'intérêt qu'elle porte à la conservation des ressources se trouvant dans sa zone économique exclusive et dans le secteur de haute mer adjacent à cette zone, la République du Chili considère, conformément aux dispositions de la Convention, que lorsqu'un même stock de poissons ou des stocks d'espèces associées se trouvent dans sa zone économique exclusive et dans le secteur de haute mer adjacent à cette zone, elle-même, en tant qu'État côtier, et les États qui pêchent desdits stocks dans le secteur adjacent à sa zone économique exclusive doivent décider ensemble des mesures à prendre pour assurer la conservation de ces stocks ou espèces associées en haute mer. Faute de telles mesures, le Chili se réserve la possibilité d'exercer les droits qui lui confèrent l'article 116 et d'autres dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, ainsi que le droit international ».

*Sao Tomé-et-Principe : « Le Gouvernement de la République démocratique de Sao Tomé-et-Principe considère que, conformément aux dispositions de la Convention, lorsque le même stock de poissons et des stocks d'espèces associées se trouvent dans la zone économique exclusive ou dans un secteur adjacent à celle-ci, les États qui exploitent lesdits stocks de poissons dans le secteur adjacent sont tenus de s'entendre avec

l'Uruguay, du Cap Vert et de Sao-Tomé lorsqu'ils avancent que les États qui exploitent les stocks de poissons chevauchants dans le secteur adjacent à leur zone économique exclusive « sont tenus de s'entendre avec l'État côtier sur les mesures nécessaires à la conservation de ce ou de ces stocks d'espèces associées » alors que l'article 63 de la Convention stipule que les États pêcheurs et l'État côtier « s'efforcent (...) de s'entendre »¹¹⁴³. Ces États interprètent ainsi la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer dans un sens permettant d'y voir le maintien de l'intérêt spécial de l'État côtier et ont légiféré en conséquence¹¹⁴⁴.

Sous cet angle, l'obligation de coopération permet à l'État côtier d'étendre son influence au-delà des zones sous sa juridiction. L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants le conforte sur ce point.

Pendant la Conférence diplomatique organisée dans le cadre des Nations Unies dans le but de régler le problème des stocks chevauchants, certains États demandaient à ce que les mesures de conservation adoptées pour la haute mer soient « en conformité » avec celles des États côtiers qui jouiraient d'un « droit supérieur ». Le texte retiendra au final que les mesures prises en zone économique exclusive et en haute mer doivent être « compatibles » sans littéralement donner un pouvoir supérieur aux États côtiers. Ceux-ci obtiennent néanmoins un avantage non négligeable du fait que si les mesures doivent être compatibles, l'État côtier a le droit souverain de décider les mesures de conservation dans sa zone économique exclusive¹¹⁴⁵. Certes, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer précise que « l'État côtier et les organisations internationales compétentes, sous-régionales, régionales ou mondiales, coopèrent » pour éviter une surexploitation des ressources biologiques de la zone économique exclusive. Mais cette obligation est relativisée par les dispositions précédentes de la Convention stipulant que « L'État côtier fixe le volume admissible des captures en ce qui concerne les ressources biologiques dans sa zone économique exclusive » et qu'il « (...) prend des mesures appropriées de conservation et de

l'État côtier sur les mesures nécessaires à la conservation de ce ou de ces stocks d'espèces associées;

Le Gouvernement de la République démocratique de Sao Tomé-et-Principe, conformément aux dispositions pertinentes de la Convention, se réserve le droit d'adopter les lois et règlements afin d'assurer la conservation de grands migrateurs et de coopérer avec les États dont les ressortissants exploitent ces espèces pour promouvoir leur exploitation optimale ».

***Portugal** : « Ayant à l'esprit les données scientifiques disponibles et aux fins de protéger l'environnement et d'assurer la croissance soutenue des activités économiques à caractère maritime, le Portugal mènera des activités de contrôle au-delà des zones placées sous la juridiction nationale, de préférence dans le cadre de la coopération internationale et conformément au principe de précaution ».

1143 Article 63 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (souligné par nous)

Voir les textes dans la note précédente

LUCCHINI (L.) et VIELCKEL (M.), *droit de la mer*, Tome 2 Délimitation, navigation et pêche, Volume 2 Navigation et pêche, Paris : Pedone, 1996, 717p., p.530s.

1144 *Ibid.*, p.533s.

1145 VIGNES (D.), CATALDI (G.) et CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p. 31 et 32.

gestion pour éviter que le maintien des ressources biologiques de sa zone économique exclusive ne soit compromis par une surexploitation »¹¹⁴⁶. Il peut les imposer aux autres États qui souhaiteraient exploiter les ressources biologiques dans sa zone économique exclusive¹¹⁴⁷.

L'existence de conflits d'intérêt et l'utilisation, par l'État côtier, de la coopération pour étendre son influence n'est pas la seule difficulté rencontrée par cette obligation. La nature de la diversité biologique implique qu'une coopération dont elle est l'objet embrasse divers domaines comme la pêche et autres activités maritimes, la pollution, l'introduction d'espèces exogènes. Or, la coordination est faible entre les obligations de coopération dans ces différents secteurs.

2. Une faible coordination des obligations de coopération.

La protection de la biodiversité marine impose la coopération dans des domaines multiples : la protection du milieu marin, la conservation des ressources biologiques et la recherche scientifique marine. C'est pourquoi l'obligation de coopération dans ces domaines devrait être coordonnée afin que les États ne coopèrent pas simplement de manière sectorielle. La coordination « désigne l'agencement des parties d'un tout selon un plan logique pour une fin donnée »¹¹⁴⁸. Il s'agit donc ici d'ordonner les différents éléments que sont les obligations de coopération des États dans différents secteurs ayant un impact sur la protection de la biodiversité marine afin de servir cet objectif. C'est donc un élément essentiel de la cohérence du système de protection envisagé.

La Recommandation 48 de la Conférence de Stockholm en 1972 suggère une coopération très intégrée visant à la fois la conservation des ressources biologiques marines, la lutte contre la pollution, contre les introductions d'espèces exogènes¹¹⁴⁹. Les Recommandations 47 et 50 incitent respectivement à la participation des intérêts et

1146 Article 61 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1147 Article 62 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1148 REY (A.), *Dictionnaire historique de la langue française*, Paris : Dictionnaires Le Robert, 1998.

1149 Recommandation 48 de la Conférence de Stockholm « It is recommended that Governments, and the Secretary-General in co-operation with the Food and Agriculture Organization of the United Nations and other United Nations organizations concerned, as well as development assistance agencies, take steps to ensure international co-operation in the research, control and regulation of the side effects of national activities in resource utilization where these affect the aquatic resources of other nations:

(a) Estuaries, intertidal marshes, and other near-shore and in-shore environments play a crucial role in the maintenance of several marine fish stocks. Similar problems exist in those fresh-water fisheries that occur in shared waters;

(b) Discharge of toxic chemicals, heavy metals, and other wastes may affect even high-seas resources;

(c) Certain exotic species, notably the carp, lamprey and alewife, have invaded international waters with deleterious effects as a result of unregulated unilateral action ».

organisations de pêches à l'élaboration de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et à la prise en compte des considérations environnementales dans la gestion des pêcheries¹¹⁵⁰.

Pourtant, les obligations de coopération dans le cadre de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer sont peu coordonnées, en dépit de l'affirmation dans son préambule « que les problèmes des espaces marins sont étroitement liés entre eux et doivent être envisagés dans leur ensemble ». Les États coopèrent d'une part dans le cadre de la conservation des ressources biologiques et d'autre part pour la protection du milieu marin. La coopération en matière de recherche scientifique marine est par contre bien rattachée à chacun des deux premiers points¹¹⁵¹.

Une exception cependant réside dans l'obligation de coopération dans les mers fermées et semi-fermées¹¹⁵². La Convention définit ces espaces spécialement pour préciser les obligations de coopération entre États en leur sein¹¹⁵³.

« Les Etats riverains d'une mer fermée ou semi-fermée devraient coopérer entre eux dans l'exercice des droits et l'exécution des obligations qui sont les leurs en vertu de la Convention. A cette fin, ils s'efforcent, directement ou par l'intermédiaire d'une organisation régionale appropriée, de :

- a) coordonner la gestion, la conservation, l'exploration et l'exploitation des ressources biologiques de la mer ;
- b) coordonner l'exercice de leurs droits et l'exécution de leurs obligations concernant la protection et la préservation du milieu marin ;

1150 Recommandation 47 de la Conférence de Stockholm « It is recommended that Governments, and the Secretary-General of the United Nations in co-operation with the Food and Agriculture Organization of the United Nations and other United Nations organizations concerned, as well as development assistance agencies, take steps to ensure close participation of fishery agencies and interests in the preparations for the United Nations Conference on the Law of the Sea. In order to safeguard the marine environment and its resources through the development of effective and workable principles and laws, the information and insight of international and regional fishery bodies, as well as the national fishery agencies are essential ».

Recommandation 50 « It is recommended that Governments, and the Secretary-General of the United Nations in co-operation with the Food and Agriculture Organization of the United Nations and other United Nations organizations concerned, as well as development assistance agencies, take steps to ensure full co-operation among Government by strengthening the existing international and regional machinery for development and management of fisheries and their related environmental aspects (...) ».

1151 Article 200 et 201 en matière de pollution ; et article 119. 2 en matière de ressources biologiques : « les informations scientifiques disponibles, les statistiques relatives aux captures et à l'effort de pêche et les autres données concernant la conservation des stocks de poisson sont diffusées et échangées régulièrement par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, sous-régionales, régionales ou mondiales, lorsqu'il y a lieu, et avec la participation de tous les États concernés ».

1152 Au sens de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, article 122, une mer fermée ou semi-fermée est « un golfe, un bassin ou une mer entourée par plusieurs États et relié à une autre mer ou à l'océan par un passage étroit, ou constitué, entièrement ou principalement, par les mers territoriales et les zones économiques exclusives de plusieurs États ».

1153 En effet, le titre IX de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer consacré aux mers fermées et semi-fermées ne comporte que deux articles le premier en définit l'objet et le deuxième porte sur la coopération entre les États riverains de ces mers.

c) coordonner leurs politiques de recherche scientifique et entreprendre, s'il y a lieu, des programmes communs de recherche scientifique dans la zone considérée ;

d) inviter, le cas échéant, d'autres États ou organisations internationales concernés à coopérer avec eux à l'application du présent article »¹¹⁵⁴.

Cet article a le mérite de regrouper les différents domaines dans le cadre desquels les États doivent coopérer. Les quatre points distingués dans les subdivisions sont les éléments essentiels de la protection de la biodiversité marine dans le cadre d'une approche écosystémique. Il s'agit de coopérer en matière de ressources biologiques, du milieu marin et de la recherche scientifique (a, b, c) dans un espace qui constitue un écosystème¹¹⁵⁵, et ce sans négliger la coopération avec l'extérieur de cet espace (d).

Les obligations de coopération concourant à la protection de la biodiversité marine peuvent également consister à réagir lorsqu'un dommage est survenu ou qu'il y a un risque imminent qu'il se produise.

B. La coopération en cas de dommage à la biodiversité marine.

La coopération entre États en cas de dommage transfrontière à l'environnement est l'un des premiers pas qui ont marqué les débuts du droit de l'environnement. En matière de biodiversité marine, il s'agit de pollution des mers par des hydrocarbures ou autres produits toxiques, par des espèces invasives ou bien la surexploitation d'un stock.

Cette obligation de coopération dans le cadre d'une approche écosystémique doit être large dans sa conception du dommage pour pouvoir intégrer toutes les atteintes à la biodiversité marine nécessitant une réaction urgente (1). Elle devrait également être souple vis-à-vis des zones dans lesquels l'action doit être menée, pour prendre en compte l'ensemble des écosystèmes. Ce n'est pourtant pas toujours le cas (2).

1154 Article 123 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1155 Le caractère fermé ou semi-fermé des mers considérées permet manifestement de remplir le critère d'unité biologique de l'écosystème.

1. La nécessité d'une conception large de la notion de dommage.

La coopération en cas de dommage est une préoccupation ancienne. En 1969, dans l'Accord de Bonn du 9 juin 69 pour la mer du Nord, est affirmé le principe de « coopération active » entre les États Parties pour « se préparer à combattre une pollution, se donner les moyens de la dépister, d'organiser la lutte, lorsqu'un événement a eu lieu »¹¹⁵⁶.

Cette obligation de coopération en cas de dommage à la biodiversité marine commence par l'obligation d'en informer les États intéressés en cas de dommage présent ou imminent, généralement assortie d'une obligation d'action pour lutter contre la pollution. Les textes ont une conception large du dommage qui peut déclencher ces procédures.

En ce sens, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer prévoit que lorsqu'une pollution imminente ou actuelle de l'environnement marin est portée à la connaissance d'un État, celui-ci a l'obligation d'informer sans délai les autres États qu'il juge exposés à ce dommage ainsi que les organisations internationales compétentes¹¹⁵⁷. Cette obligation fait partie de la coutume internationale¹¹⁵⁸. Le dommage ici considéré comprend tout dommage à l'environnement marin. L'obligation est reprise dans la Convention sur la diversité biologique vis-à-vis d'« un danger ou d'un dommage imminent ou grave (...) et menaçant la diversité biologique »¹¹⁵⁹ et la Déclaration de Rio concernant une « catastrophe naturelle ou toute autre situation d'urgence qui risque d'avoir des effets néfastes soudains sur l'environnement »¹¹⁶⁰.

Pourtant, on retrouve dans les textes détaillant cette obligation une évolution progressive de la conception de dommage. Les premiers textes envisagent la pollution par les hydrocarbures, puis ils sont complétés par d'autres textes visant les autres substances nocives. C'est le cas de la Convention intervention de 1969 visant l'intervention en haute mer en cas d'accident entraînant ou pouvant entraîner une pollution par les

1156 BEER-GABEL (J.) « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Juris-classeur environnement*, fascicule 633, §5.

1157 Article 198 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer « Tout État qui a connaissance de cas où le milieu marin est en danger imminent de subir des dommages ou a subi des dommages du fait de la pollution, en informe immédiatement les autres États qu'il juge exposés à ces dommages ainsi que les organisations internationales compétentes ».

1158 BIRNIE (P. W.), BOYLE (A. E.) (Eds.), *International Law and the environment*, Oxford : Clarendon Press, 1992, xxvii+563p., p. 283.

1159 Article 14. 1 d) de la Convention sur la diversité biologique.

1160 Principe 18 de la déclaration de Rio « Les États doivent notifier immédiatement aux autres États toute catastrophe naturelle ou toute autre situation d'urgence qui risque d'avoir des effets néfastes soudains sur l'environnement de ces derniers. La communauté internationale doit faire tout son possible pour aider les États sinistrés ».

hydrocarbures¹¹⁶¹, à laquelle fait suite le Protocole Intervention de 1973 consacré à l'intervention en haute mer en cas de pollution par des substances autres que les hydrocarbures¹¹⁶².

Suivant la même évolution, à la Convention internationale de 1990 sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures¹¹⁶³, fait suite en 2000 le Protocole dit HNS¹¹⁶⁴ reprenant le principe de la Convention de 1990 appliqué aux substances nocives et potentiellement dangereuses.

Il convient cependant de noter que le Protocole en la matière du système Barcelone, dès sa première version en 1976 traite à la fois les pollutions par hydrocarbures et les « autres substances nuisibles ». Ce texte précise même dans son préambule qu' « une pollution grave des eaux de la zone de la mer Méditerranée par les hydrocarbures et autres substances nuisibles peut créer un danger pour les États riverains et les écosystèmes marins ». Ce texte ira vers une perception toujours plus large du dommage à prendre en compte¹¹⁶⁵. Dans le texte de 1976, « les Parties contractantes (...) coopèrent pour prendre les dispositions nécessaires au cas où la présence massive, d'origine accidentelle ou résultant d'un effet cumulatif d'hydrocarbures ou d'autres substances nuisibles polluant ou risquant de polluer les eaux de la [mer Méditerranée] (...), constitue un danger grave et imminent pour le milieu marin, les côtes ou les intérêts connexes d'une ou plusieurs Parties »¹¹⁶⁶. Ces intérêts connexes sont définis par le texte comme les « intérêts d'un État riverain directement affecté ou menacé et qui ont trait, entre autres :

a) aux activités maritimes côtières, portuaires ou d'estuaires, y compris les activités des pêcheries ;

b) à l'attrait historique et touristique, y compris les sports aquatiques et autres activités récréatives, de la région considérée ;

1161 Convention internationale sur l'intervention en haute mer en cas d'accident entraînant ou pouvant entraîner une pollution par les hydrocarbures (intervention 1969), signée à Bruxelles le 29 novembre 1969, entrée en vigueur le 6 mai 1975 (complétée par le Protocole du 2 novembre 1973 depuis le 30 mars 1983), publiée dans le Décret 75-553 portant sa publication au *J.O.R.F.* du 3 juillet 1975, p. 6716.

1162 Protocole de 1973 sur l'intervention en haute mer en cas de pollution par des substances autres que les hydrocarbures, signé à Londres le 2 novembre 1973, entré en vigueur le 30 mars 1983, publié dans le Décret n°86-1076 portant sa publication au *J.O.R.F.* du 2 octobre 1986, page 11 814.

1163 Convention internationale de 1990 sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures signée 30 novembre 1990, entrée en vigueur le 13 mai 1995, publiée dans le Décret no 96-663 du 22 juillet 1996 portant sa publication au *J.O.R.F.* n° 174 du 27 juillet 1996, page 11420.

1164 Protocole sur la préparation, la lutte et la coopération en matière d'incidents de pollution par des substances nocives et potentiellement dangereuses, signé à Londres le 15 mars 2000, non encore entré en vigueur.

1165 GAVOUNELI (M.), « New Form of Cooperation in the Mediterranean System of Environmental Protection » in NORDQUIST (M. H.), MOORE (J. N.) et MAHMOUDI (S.), *The Stockholm declaration and law of the marine environment*, The Hague, Londres, New York : Kluwer Law International, 2003, XIII-464 p.

1166 Article 1° du Protocole relatif à la coopération en matière de lutte contre la pollution de la mer Méditerranée par les hydrocarbures et autres substances nuisibles en cas de situation critique (1976).

- c) à la santé des populations côtières ;
- d) à la conservation des ressources vivantes »¹¹⁶⁷.

Ce Protocole a été révisé en 2002 et étend sa conception à ce qu'il nomme les événements de pollution¹¹⁶⁸. Elle reprend en cela une disposition présente dans la Convention internationale de 1990 sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures¹¹⁶⁹. L'expression « événement de pollution » désigne « un fait ou un ensemble de faits ayant la même origine dont résulte ou peut résulter un rejet d'hydrocarbures et/ou de substances nocives et potentiellement dangereuses et qui présente ou peut présenter une menace pour le milieu marin ou pour le littoral ou les intérêts connexes d'un ou plusieurs États et qui requiert une action urgente ou d'autres mesures de lutte immédiates »¹¹⁷⁰. Le nouveau Protocole reprend la liste des intérêts connexes présente dans le Protocole de 1976 à laquelle s'ajoute « la valeur culturelle, esthétique, scientifique et éducative de la zone »¹¹⁷¹. En outre, la conservation des ressources biologiques est étendue à « la conservation de la diversité biologique et à l'utilisation durable des ressources biologiques marines et côtières »¹¹⁷². Il est intéressant de constater que ces intérêts comptent désormais la biodiversité marine elle-même, mais encore, des considérations relevant d'intérêts non directement économiques. Par ailleurs, la pollution n'a plus à être massive pour déclencher les obligations des États mais doit requérir une action urgente ou d'autres mesures de lutte immédiate.

2. La nécessité d'un zonage peu contraignant de l'obligation de coopération.

La Convention sur la diversité biologique stipule que « chaque Partie

1167 Article 2 du Protocole relatif à la coopération en matière de lutte contre la pollution de la mer Méditerranée par les hydrocarbures et autres substances nuisibles en cas de situation critique (1976).

1168 Protocole relatif à la coopération en matière de prévention de la pollution par les navires et, en cas de situation critique, de lutte contre la pollution de la Méditerranée, signé le 25 janvier 2002 et entré en vigueur le 17 mars 2004, il remplace de Protocole de 1976.

1169 Convention internationale de 1990 sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures signée 30 novembre 1990, entrée en vigueur le 13 mai 1995, *op. cit.* Article 2.2 « Événement de pollution par les hydrocarbures » désigne un fait ou un ensemble de faits ayant la même origine, dont résulte ou peut résulter un rejet d'hydrocarbures et qui présente ou peut présenter une menace pour le milieu marin, ou pour le littoral ou les intérêts connexes d'un ou de plusieurs États, et qui requiert une action urgente ou d'autres mesures de lutte immédiates ».

1170 Article 1 b) du Protocole relatif à la coopération en matière de prévention de la pollution par les navires et, en cas de situation critique, de lutte contre la pollution de la Méditerranée.

1171 Article 1 d) iv. du Protocole relatif à la coopération en matière de prévention de la pollution par les navires et, en cas de situation critique, de lutte contre la pollution de la Méditerranée.

1172 Article 1 d) iv. du Protocole relatif à la coopération en matière de prévention de la pollution par les navires et, en cas de situation critique, de lutte contre la pollution de la Méditerranée.

contractante (...) dans le cas d'un danger ou d'un dommage imminent ou grave trouvant son origine sous sa juridiction ou son contrôle et menaçant la diversité biologique dans une zone relevant de la juridiction d'autres États ou dans des zones situées en dehors des limites de la juridiction des États, en informe immédiatement les États susceptibles d'être touchés par ce danger ou ce dommage, et prend les mesures propres à prévenir ce danger ou ce dommage ou à en atténuer autant que possible les effets »¹¹⁷³. Il est regrettable que cet article limite l'obligation d'information aux dangers ou dommages trouvant leur origine sous la juridiction ou le contrôle de l'État chargé d'informer.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer est sur ce point plus large : « Tout État qui a connaissance de cas où le milieu marin est en danger imminent de subir des dommages ou a subi des dommages du fait de la pollution, en informe immédiatement les autres États qu'il juge exposés à ces dommages ainsi que les organisations internationales compétentes »¹¹⁷⁴. Il suffit d'avoir connaissance du danger ou dommage pour devoir informer. De plus, l'obligation s'étend à l'information des organisations internationales compétentes, ce qui permet une information plus efficace et cohérente et surtout de recevoir et diffuser l'information en cas de dommage en zones hors juridiction.

L'obligation de coopération apparaît donc comme un élément fondamental de la protection de la biodiversité marine. Il permet d'assurer sa cohérence sur le long comme le court terme. Aussi convient-il de s'interroger sur le degré de contrainte pesant sur les États en la matière.

§2 : Le degré de contrainte de l'obligation de coopération.

L'importance de la coopération entre les États pour agir en faveur de la biodiversité marine est manifeste. L'existence d'une obligation large en ce sens est donc nécessaire, mais son effectivité dépend du degré de contrainte qu'elle comporte.

L'obligation de coopération n'est pas un simple vœu pieux du droit international, elle correspond à une obligation positive à laquelle doivent répondre les États. Dès lors, il convient de s'interroger non seulement sur la portée de l'obligation de coopération (A) mais encore sur celle des obligations résultant de la coopération (B).

1173 Article 14.1 d) de la Convention sur la diversité biologique.

1174 Article 198 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

A. La portée de l'obligation de coopération.

Lorsqu'une obligation de coopérer est présente dans un texte de droit international, elle doit être respectée (1). Néanmoins, la faiblesse des résultats de l'obligation classique de coopération a conduit les États à la renforcer dans l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants (2).

1. Une obligation positive de coopérer.

Plusieurs textes concourant à la protection de la biodiversité marine énoncent l'obligation de coopérer mais sans l'assortir de détails quant à la manière dont elle doit être remplie. L'obligation n'en est pas moins une obligation positive que les États doivent mettre en œuvre¹¹⁷⁵.

Le tribunal international de la mer le rappelle clairement dans son ordonnance sur l'affaire Mox¹¹⁷⁶ : « (...) l'obligation de coopérer constitue, en vertu de la partie XII de la Convention [des Nations Unies sur le droit de la mer] et du droit international général, un principe fondamental en matière de prévention de la pollution du milieu marin et (...) il en découle des droits (...) »¹¹⁷⁷. Le tribunal précise même la manière dont les deux États devront s'acquitter de cette obligation :

« L'Irlande et le Royaume-Uni doivent coopérer et, à cette fin, procéder sans retard à des consultations dans le but :

- a) d'échanger des informations supplémentaires concernant les conséquences possibles, pour la mer d'Irlande, de la mise en service de l'usine MOX ;
- b) de surveiller les risques ou les effets qui pourraient découler ou résulter, pour la mer d'Irlande, des opérations de l'usine MOX ;
- c) d'adopter, le cas échéant, des mesures pour prévenir une pollution du milieu marin pouvant résulter des opérations de l'usine MOX ».

1175 DZIDZORNU (D. M.), « Marine Environment Protection under Regional Conventions: Limits to the Contribution of Procedural Norms », *Ocean development and international law*, vol. 33, 2002, pp.263-316, p. 268.

1176 RASHBROOKE (G.), « The International Tribunal for the Law of the Sea: A Forum for the Development of Principles of International Environmental Law? », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, No 4, 2004, p. 515-535, p. 520.

SANDS (P.), *Principles of international environmental law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2^o édition, 2003, 1116p., p. 251.

1177 Tribunal international du droit de la mer, ordonnance du 3 décembre 2001, Affaire de l'usine Mox (Irlande c. Royaume Uni), n°10 au rôle des affaires, §82.

En outre, les États ne peuvent pas se contenter de quelques démonstrations formelles de négociation. Liés par une obligation de coopération, la coutume internationale leur prescrit de négocier de bonne foi. La notion de bonne foi est également inscrite dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. « Les États Parties doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la Convention et exercer les droits, les compétences et les libertés reconnus dans la Convention d'une manière qui ne constitue pas un abus de droit »¹¹⁷⁸. L'obligation de coopération est l'une de ces obligations.

Les États doivent donc négocier sans agir de manière visant manifestement à bloquer la discussion et à l'empêcher d'aboutir par des revendications strictes et indiscutables ou extravagantes¹¹⁷⁹.

La jurisprudence internationale a précisé le sens de la bonne foi. Face à un engagement préalable à négocier, « les parties sont tenues d'engager une négociation en vue de réaliser un accord et non pas simplement de procéder à une négociation formelle comme une sorte de condition préalable à l'application automatique d'une certaine méthode de délimitation faute d'accord ; elles doivent se comporter de telle manière que la négociation ait un sens, ce qui n'est pas le cas lorsque l'une d'elles insiste sur sa propre position sans envisager aucune modification »¹¹⁸⁰.

Les États doivent « accepter de bonne foi tous les entretiens et les contacts qui doivent, par une large confrontation d'intérêts et par une bonne volonté réciproque, les mettre dans les meilleures conditions pour conclure des accords »¹¹⁸¹.

La Cour Internationale de Justice précise, en outre, que « l'article 26 associe deux éléments, qui sont d'égale importance. Il dispose que « tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi ». De l'avis de la Cour, ce dernier élément implique qu'au cas particulier, c'est le but du Traité et l'intention dans laquelle les Parties ont conclu celui-ci, qui doivent prévaloir sur son application littérale. Le principe de bonne foi oblige les Parties à l'appliquer de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être

1178 Article 300 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Cet article reprend l'obligation de bonne foi de l'article 26 de la Convention de Vienne « Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi ».

1179 VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p.177 et 178.

MOUKOKO (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrants*, thèse soutenue à Aix-Marseille, 2003, 747p., p. 212.

1180 Cour internationale de Justice, sentence du 20 février 1969, Affaire du plateau continental de la mer du Nord, Recueil, 1969, p. 47 §85.

VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p.177 et 178.

1181 Sentence arbitrale du 16 novembre 1957 Affaire du Lac Lanoux,, recueil des sentences arbitrales (publié par les Nations Unies) XII, p. 285-317, p.308.

MOUKOKO (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrants*, thèse soutenue à Aix-Marseille, 2003, 747p., p. 213.

atteint »¹¹⁸². Elle ajoute que « lorsque, une fois le présent arrêt rendu, les deux Parties engageront des négociations bilatérales sans conditions préalables, elles pourront bénéficier de l'assistance et de l'expertise d'une tierce partie. L'acceptation d'une telle aide par les Parties attesterait de la bonne foi marquant les négociations bilatérales qu'elles mèneront pour donner effet à l'arrêt de la Cour »¹¹⁸³.

Mais si les États doivent coopérer de bonne foi, cela n'implique pas qu'ils soient tenus d'aboutir à un accord. Il s'agit d'une obligation de comportement et non une obligation de résultat¹¹⁸⁴. D'ailleurs, la formulation de la Convention sur la diversité biologique ne laisse aucun doute à ce sujet : l'obligation de coopération étant menée « dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra ». La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer utilise généralement le verbe « coopérer » simplement¹¹⁸⁵, à l'exception de l'article 63 concernant « les États s'efforcent (...) de s'entendre »¹¹⁸⁶. Quoi qu'il en soit, et d'une manière générale, la Convention ne prévoit pas le cas où les négociations échoueraient¹¹⁸⁷.

Certains États ont mis en place des Accords bilatéraux en matière de protection de l'environnement dont les dispositions sont assez contraignantes pour permettre l'aboutissement des négociations ultérieures en la matière. Il s'agit notamment des Accords entre le Canada et le Chili¹¹⁸⁸. Il laisse une part importante à l'implication des citoyens dans la mise en œuvre de l'Accord et prévoit un organe de règlement des différends entre les deux États inspiré de celui de l'OMC¹¹⁸⁹.

L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants, au contraire, implique une obligation de résultat à la coopération¹¹⁹⁰. Bien qu'ayant un domaine d'application bien circonscrit, le renforcement de la coopération qu'il impose mérite d'y porter attention. Les dispositions du texte énoncent clairement que les États doivent aboutir à un accord : « (...), les États côtiers et les États qui se livrent à la pêche en haute mer ont l'obligation de coopérer en vue de parvenir à des mesures compatibles en ce qui concerne ces stocks »¹¹⁹¹. Mais surtout,

1182 Cour Internationale de Justice, Affaire du projet de Gabčíkovo-Nagymaros (Slovaquie c. Hongrie), arrêt du 25 septembre 1997 §142.

1183 Cour Internationale de Justice, Affaire du projet de Gabčíkovo-Nagymaros (Slovaquie c. Hongrie), arrêt du 25 septembre 1997 §143.

1184 VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p.177.

1185 Articles 64, 65, 118 et 197 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1186 Article 63 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

1187 *Ibid.*

1188 Accord de coopération dans le domaine de l'environnement entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la république du Chili, signé à Ottawa, le 6 février 1997, entré en vigueur le 5 juillet 1997, publié au Recueil canadien des traités E3-1997/51, <http://can-chil.gc.ca/>.

1189 Articles 22 et suivants de l'Accord de coopération dans le domaine de l'environnement entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la république du Chili.

1190 MOUKOKO (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrants*, *op. cit.*, p. 231s.

1191 Article 7.2 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

l'Accord limite largement les possibilités pour un État de faire échouer les négociations, et ce à chaque étape de celles-ci. Il prévoit que les États doivent faire « tout leur possible pour convenir d'arrangements provisoires » pendant la période des négociations et s'ils n'y parviennent pas l'un d'eux peut engager une procédure de règlement des différends¹¹⁹². De même, si les États ne parviennent pas à un accord dans un « délai raisonnable », « l'un quelconque d'entre eux peut invoquer les procédures de règlement des différends »¹¹⁹³. « Seuls les États qui sont membres d'une telle organisation ou participants à un tel arrangement [organisation, arrangement de gestion des pêcheries sous-régional ou régional], ou qui acceptent d'appliquer les mesures de conservation et de gestion instituées par l'organisation ou arrangement, ont accès aux ressources halieutiques auxquelles s'appliquent ces mesures »¹¹⁹⁴. Les autres États sont donc exclus de la pêche entrant dans le champ d'application de l'arrangement considéré et n'en restent pas moins tenus à une obligation de coopération¹¹⁹⁵.

En outre, il convient de constater que la portée de l'obligation de coopérer reste dépendante du niveau de détail dont elle fait l'objet.

2. Une obligation de portée variable.

L'imprécision des dispositions relatives à l'obligation de coopérer, tant dans la Convention sur la diversité biologique que dans celle des Nations Unies sur le droit de la mer, est regrettable car elle conduit à ne leur donner qu'un faible pouvoir de mise en œuvre, aucune règle concrète quant aux modalités de la coopération n'étant précisée.

Théoriquement, a minima, l'obligation de coopération peut être remplie par un État qui mène une politique environnementale dans les zones sous sa juridiction comme il l'entend, tant qu'il ne produit pas d'effet négatif au-delà ; la coopération ne s'activant qu'en cas de dommage transfrontière. Conçue plus largement, l'obligation de coopération peut être

En ce sens également, l'article 8.5 du même accord « En l'absence d'organisation ou arrangement de gestion des pêcheries régional ou sous-régional pouvant instituer des mesures de conservation et de gestion d'un stock de poissons chevauchants ou d'un stock de poissons grands migrateurs déterminé, les États côtiers intéressés et les États qui exploitent ce stock en haute mer dans la région ou la sous-région coopèrent en vue de créer une telle organisation ou de prendre d'autres arrangements appropriés pour assurer la conservation et la gestion de ce stock et participent aux travaux de l'organisation ou arrangement ».

1192 Article 7.5 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants « En attendant qu'un accord soit réalisé sur des mesures de conservation et de gestion compatibles, les États concernés, dans un esprit de conciliation et de coopération, font tout leur possible pour convenir d'arrangements provisoires d'ordre pratique. S'ils ne peuvent se mettre d'accord sur de tels arrangements, l'un quelconque d'entre eux peut, en vue d'obtenir des mesures conservatoires, soumettre le différend à une cour ou un tribunal, conformément aux procédures de règlement des différends prévues dans la partie VIII ».

1193 Article 7.4 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1194 Article 8.4 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1195 Article 17.1 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

remplie par le développement de règles communes, d'activités de recherche, le transfert de technologie et de données, la mise en place d'institutions chargées de la gouvernance¹¹⁹⁶.

Le cas de la conservation des stocks chevauchants et des grands migrateurs est sur ce point emblématique. La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ne détaille pas l'obligation de coopérer en la matière, la rendant par là même contournable¹¹⁹⁷.

Enfreignant le texte, certains États ont agi par des actes unilatéraux prêtant à leur législation des effets en haute mer, comme l'Argentine ou le Chili en 1991¹¹⁹⁸. Le Canada a franchi un cap supplémentaire en arraisonnant avec violence un navire battant pavillon espagnol qui pêchait en haute mer. A la suite de l'échec des négociations avec la communauté européenne au sujet de la distribution du taux admissible de capture du flétan du Groënland, le Canada, en application de sa législation nationale arraisonne l'« Estai »¹¹⁹⁹.

L'imprécision des conditions de la coopération est présentée comme la raison de l'échec des mesures de conservation des stocks chevauchants et des grands migrateurs. Ce sont bien les lacunes de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer en la matière qui ont conduit à l'élaboration d'un nouvel Accord sur ce point¹²⁰⁰. Il convient néanmoins de garder à l'esprit que c'est la surpêche au sein même d'espaces sous la juridiction des États qui conduit à l'épuisement de certains stocks y compris au Canada¹²⁰¹. Aussi, à la volonté d'une meilleure conservation des stocks, il faut ajouter l'existence de luttes d'influence et spécialement du mouvement de la *creeping jurisdiction* au nombre des motivations qui ont conduit à la négociation de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

Cet Accord précise les conditions de la conservation de ces stocks notamment par la consécration du principe de précaution et la prise en compte de leur unité biologique. Il précise également les modalités de la coopération détaillant l'obligation posée par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Les États coopèrent pour instituer

1196 DZIDZORNU (D. M.), « Marine Environment Protection under Regional Conventions: Limits to the Contribution of Procedural Norms », *Ocean development and international law*, vol. 33, 2002, pp.263-316, p. 268.

1197 MOUKOKO (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrateurs*, thèse soutenue à Aix-Marseille, 2003, 747p., p. 80s.

1198 Article 5 de la Loi argentine du 17 août 1991 « les lois nationales concernant la conservation des ressources s'appliqueront au-delà de la zone des 200 milles marins en ce qui concerne les espèces migratoires ou les espèces faisant partie de la chaîne alimentaire des espèces de la zone économique exclusive de l'Argentine »

La loi chilienne prolonge en haute mer les effets « des règles de conservation et de gestion relatives aux espèces communes et associées ». Ces extraits sont issus de l'ouvrage de LUCCHINI (L.) et VÖLCKEL (M.), *droit de la mer, Tome 2 Délimitation, navigation et pêche, Volume 2 Navigation et pêche*, Paris : Pedone, 1996, 717p., pp. 543 et 544.

1199 VIGNES (D.), CATALDI (G.) et CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p. 142-143.

1200 GHERARI (H.), « L'accord du 4 août 1995 sur les stocks chevauchants et les stocks de poissons grands migrateurs », *RGDIP*, 1996, pp. 367-390, p. 378.

Daillier (P.) et Pellet (A.), *Droit international public*, Paris : L.G.D.J, 2002, 7^e édition, 1510p., p.1157.

1201 *Ibid.* p. 142.

des mécanismes de coopération à la demande de tout État intéressé et notamment lorsqu'il y a lieu de penser qu'il y a surpêche ou lorsqu'une nouvelle pêcherie est ouverte¹²⁰². Ils coopèrent à l'élaboration de mesures de conservation ou de gestion, à la collecte d'informations et à la recherche scientifique marine sur les stocks¹²⁰³. Ce niveau de détail est salutaire pour préciser l'obligation de coopération posée par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Mais la véritable nouveauté de ce texte réside dans ses mesures contraignantes permettant d'assurer l'effectivité de la coopération des États, et ce spécialement à l'égard des États tiers aux arrangements. Elle réside dans la portée exceptionnelle accordée aux obligations contractées en application de l'obligation de coopération.

B. La portée des obligations découlant de l'obligation de coopération.

L'obligation de coopération et les décisions qui en découlent comportent une fragilité notable : l'effet relatif des Traités. En effet, si un État intéressé, pêcheur, transporteur (vis-à-vis de la pollution), n'est pas membre d'un Accord, il est susceptible de ruiner les efforts des États membres (1). L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants dépasse cette difficulté par l'instauration de mesures contraignantes à l'égard des États tiers, mais il convient de s'interroger sur le point de savoir quels sont les risques de dérive liés à l'usage de ces dispositions (2).

1. Les obligations découlant de la coopération au regard de la portée relative des Traités.

Les États ne sont engagés par un Traité que lorsqu'ils l'ont accepté, qu'ils y sont Parties. L'obligation de coopération peut contraindre les États à discuter mais pas à conclure un Accord. L'échec des négociations est toujours possible. Lorsqu'ils concluent un

1202 Article 8.2 et 8.5 de l'accord de 1995 sur les stocks chevauchants. Le terme « arrangement » utilisé dans ces dispositions est défini dans l'article 1 d) comme « un mécanisme de coopération créé conformément à la Convention et au présent accord par deux ou plusieurs États afin notamment d'instituer dans une sous-région ou région des mesures pour la conservation ou la gestion d'un ou plusieurs stocks de poissons chevauchants ou stocks de poissons grands migrateurs ».

1203 L'article 10 de l'accord de 1995 sur les stocks chevauchants consacré aux « fonctions des organisations et arrangements de gestion des pêcheries sous-régionaux et régionaux » détaille les domaines au sujet desquels les États doivent coopérer.

Traité ou Accord, les États membres acceptent d'être liés par les obligations ainsi posées. Ils engageraient leur responsabilité internationale en les enfreignant. Par contre, ils ne peuvent pas imposer les obligations qu'ils ont ainsi définies à un État qui ne les a pas acceptées.

Dans le cadre de la protection de la biodiversité marine, une telle limite a des conséquences importantes. Les efforts menés en termes de lutte contre la surpêche, contre la pollution, contre l'introduction d'espèces exogènes, peuvent être réduit à néant si quelques États agissent sans s'en soucier.

Malte et l'Arabie Saoudite ne s'y sont pas trompés lorsqu'ils soulignent dans leurs Déclarations sur la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer que l'efficacité, l'application de la partie IX du texte, sur les mers fermées et semi-fermées, est subordonnée à l'acceptation de la Convention par tous les États riverains de ces mers¹²⁰⁴.

Or, l'intérêt économique individuel et de court terme de certains États peuvent les inciter à se soustraire aux mesures adoptées par d'autres. Les mesures visant à la protection de la biodiversité marine demandent des investissements en termes d'équipements. En matière de pêche, la situation est encore plus pernicieuse car les États qui ne participent pas à la lutte contre l'épuisement des stocks bénéficient à court terme, sinon de l'amélioration de l'état des stocks qu'ils entravent, du moins d'une plus grande quantité de poissons à pêcher du fait des restrictions que les autres États pêcheurs s'imposent. A l'extrême, en tant que pavillons de complaisance, ils cherchent à faire des bénéfices directs avec les droits qu'ils perçoivent pour l'attribution de leur pavillon. Ils sont attractifs pour les navires qui ne souhaitent pas qu'on leur impose d'obligation en termes de protection de l'environnement afin d'être plus compétitifs par un effet de « dumping environnemental »¹²⁰⁵.

La portée relative des Traités est cependant limitée par l'existence du droit coutumier international. En effet, lorsqu'une règle est coutumière, elle lie tous les États sans exception. Or, certaines dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer sont généralement considérées comme ayant acquis un caractère coutumier. C'est le cas de l'obligation générale de protection du milieu marin par exemple. Un État, même non Partie, pourrait engager sa responsabilité internationale en ne les respectant pas. Mais, en matière d'obligation de coopération, les dispositions de la Convention sont peu détaillées. Elles l'ont

1204 *Malte : « L'efficacité des dispositions de la partie IX, relatives aux "mers fermées ou semi-fermées", qui prévoient la coopération des États bordant ces mers, comme la Méditerranée, est subordonnée à l'acceptation de la Convention par les États intéressés. À cet fin, le Gouvernement maltais, encourage et appuie activement tous les efforts tendant à assurer cette universalité ».

*Arabie Saoudite : « Le Gouvernement du Royaume d'Arabie saoudite considère que l'application des dispositions de la partie IX de la Convention relative à la coopération entre les États riverains de mers fermées ou semi-fermées dépend de l'acceptation de la Convention par tous les États en question ».

1205 Cette attitude est généralement complétée par un dumping social. Les pavillons de complaisances n'imposant pas plus les règles de droit du travail et de protection sociale que celles de protection de l'environnement.

été dans le cadre de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants qui s'attache particulièrement à assurer son effectivité y compris par des moyens allant à l'encontre de l'effet relatif des Traités.

2. Le dépassement de la portée relative des Traités dans le cadre de l'Accord sur les stocks chevauchants : un modèle ?

L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants tend à acquérir une portée *erga omnes* et porte dès lors manifestement atteinte au principe de la relativité des Traités. De telles dispositions sont importantes en matière de protection de la biodiversité marine. En effet, l'un des reproches couramment adressés aux Conventions en matière d'environnement est leur manque d'effectivité. L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants a manifestement le potentiel pour concourir efficacement à la protection de la biodiversité marine en participant à l'instauration d'une pêche responsable. Aussi, ces mesures permettant une plus grande effectivité des normes internationales sont importantes et pourraient servir d'exemple. En effet, il stipule des dispositions contraignantes à l'égard des États tiers (a). Il convient cependant de s'interroger sur le risque d'instrumentalisation de ces dispositions aux fins d'appropriation de la ressource en haute mer (b)

a. Les mesures à l'égard des États tiers aux organisations ou arrangement de gestion des pêcheries sous-régionaux ou régionaux.

Deux types d'États tiers sont envisagés par l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants : les États tiers aux organisations ou arrangement de gestion des pêcheries sous-régionaux ou régionaux, mais également à l'égard des États tiers à l'Accord lui-même¹²⁰⁶.

« Seuls les États qui sont membres d'une telle organisation ou participants à un tel arrangement, ou qui acceptent d'appliquer les mesures de conservation et de gestion instituées par l'organisation ou arrangement, ont accès aux ressources halieutiques auxquelles s'appliquent ces mesures »¹²⁰⁷. L'Accord, en vertu de cette disposition, permet d'interdire à des navires de pêcher certaines espèces dans certaines zones de la haute mer. Il modifie sur ce point profondément le droit de la mer réduisant largement le principe de liberté de pêche en haute mer et permettant de dépasser le strict effet relatif des Traités en la matière. La CJCE

1206 Articles 8.4 et 17 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1207 Article 8.4 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

avait en effet considéré de telles mesures contraires au droit international de la mer en 1992 dans l'affaire Poulsen¹²⁰⁸.

Pourtant, les États ayant ratifié l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants, s'ils se voient appliquer des dispositions adoptées dans le cadre d'organisations régionales de pêche dont ils ne sont pas membres, ne peuvent arguer d'une atteinte à l'effet relatif des Traités pour s'y soustraire car ils ont accepté ces dispositions et sont liés par elles.

Certains États pourraient vouloir se soustraire à cette obligation contraignante de coopération en ne devenant pas Partie de cet Accord¹²⁰⁹. Mais, ici encore, l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants comporte une disposition concernant les États tiers, mais cette fois vis-à-vis des États tiers à l'Accord lui-même.

Les États Parties doivent non seulement encourager les États non Parties à le devenir et à adopter des lois et règlements conformes à l'Accord, mais encore, et surtout, les États Parties « prennent, conformément au présent Accord et au droit international, des mesures en vue de dissuader les navires battant le pavillon d'États non Parties de se livrer à des activités qui compromettent l'application effective du présent Accord »¹²¹⁰. L'Accord rapproche ainsi le traitement réservé aux États qui n'y sont pas membres et à ceux qui ne sont pas membres d'une organisation régionale de pêche. Ils sont susceptibles de se voir opposer des mesures de dissuasion¹²¹¹.

Une question essentielle se pose dès lors : quelles mesures de dissuasion pourront être prises ? Il semble que seules des mesures diplomatiques soient conformes au droit international. Il convient de souligner, néanmoins, que l'État tiers est tenu à une obligation de coopération discrètement rappelée par l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants. « Un État qui n'est pas membre d'une organisation ni participant à un arrangement de gestion des pêcheries sous-régional ou régional, et qui n'accepte pas par ailleurs d'appliquer les mesures de conservation et de gestion instituées par cette organisation ou cet arrangement, n'est pas libéré de l'obligation de coopérer, conformément à la Convention et au présent Accord, à la conservation et à la gestion des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs concernés »¹²¹². Cette obligation est inscrite dans les articles 63 et 64 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

Les organismes régionaux de pêche ont adopté des résolutions incitant les

1208 CJCE 24 novembre 1992, Anklagemyndigheden contre Peter Michael Poulsen et Diva Navigation Corp. Recueil de jurisprudence 1992 page I-06019 §22-23.

1209 GHERARI (H.), « "L'accord du 4 août 1995 sur les stocks chevauchants et les stocks de poissons grands migrateurs », *RGDIP*, 1996, pp. 367-390, p. 379.

1210 Article 33 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1211 Article 17.4 et 33 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1212 Article 17.1 de de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants (souligné par nous).

États du port à agir, reprenant les dispositions de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants : « les États peuvent adopter des règlements habilitant les autorités nationales compétentes à interdire les débarquements et les transbordements lorsqu'il est établi que la capture a été effectuée d'une manière qui compromet l'efficacité des mesures régionales, sous-régionales ou mondiales de conservation et de gestion en haute mer »¹²¹³.

Au niveau national, les États peuvent prévoir des interdictions de débarquements. Il s'agit de fermer la possibilité pour les navires de pêche de débarquer les poissons qu'ils ont pêché. Dès lors, un navire peut pêcher en haute mer mais être concrètement limité par une telle interdiction et donc être amené à changer ses pratiques pour pouvoir débarquer sa pêche.

D'autres textes internationaux concourant à la protection de la biodiversité marine ont adopté des dispositions à destination des tiers. Il s'agit notamment du Protocole de Carthagène¹²¹⁴ et du Protocole Méditerranéen sur les aires marines protégées¹²¹⁵. Dans les deux cas le problème des États tiers se pose avec force. Le premier est un Accord de portée mondiale visant le transport transfrontière des organismes vivants modifiés, sa portée et son efficacité sera atténuée si certains États refusant d'en devenir membres, comme les États-Unis par exemple qui sont de grands importateurs en la matière, peuvent effectuer leurs transports sans en tenir compte. Le second Protocole, intégré au système Barcelone, permet la création d'aires marines protégées en haute mer. De même, les efforts menés en ce sens par les États Parties pourraient être ruinés par l'attitude d'États tiers ignorant les réglementations ainsi établies. Le Protocole de Carthagène reste relativement modeste en imposant une simple compatibilité des mouvements transfrontières entre Parties et non Parties aux objectifs du Protocole. Le Protocole Méditerranéen prévoit que les États Parties prennent des mesures appropriées pour que les tiers n'entreprennent pas d'activités contraires aux principes et

1213 Article 23.3 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

MOUKOKO (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrants*, thèse soutenue à Aix-Marseille, 2003, 747p., p. 591.

1214 Article 24 du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique, signé à Montréal le 29 janvier 2000, entré en vigueur le 11 septembre 2003, publié RTNU vol. 2226, p. 279. « 1. Les mouvements transfrontières d'organismes vivants modifiés entre Parties et non-Parties doivent être compatibles avec l'objectif du Protocole. Les Parties peuvent conclure des accords et arrangements bilatéraux, régionaux ou multilatéraux avec des non-Parties au sujet de ces mouvements transfrontières.

2. Les Parties encouragent les non-Parties à adhérer au Protocole et à communiquer au Centre d'échange pour la prévention des risques biotechnologiques des renseignements appropriés sur les organismes vivants modifiés libérés sur leur territoire, ou faisant l'objet de mouvements à destination ou en provenance de zones relevant de leur juridiction nationale ».

1215 Article 28 du Protocole [à la Convention de Barcelone] relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée, signé le 10 juin 1995 et entré en vigueur le 12 décembre 1999, RTNU, vol. 2102, I 36553, pp. 217-230. « 1. Les Parties invitent les États non parties et les organisations internationales à coopérer à la mise en œuvre du présent Protocole.

2. Les Parties s'engagent à prendre des mesures appropriées, compatibles avec le droit international, en vue d'assurer que nul n'entreprenne des activités contraires aux principes et aux objectifs du présent Protocole ».

objectifs du Protocole. Ces mesures doivent être compatibles avec le droit international. Or, ce dernier reste strict quant aux possibilités d'intervention de l'État côtier en haute mer. Mais la formulation de l'article lui permettra de s'adapter aux évolutions futures du droit en la matière. Ces dispositions peuvent donc être vues comme des évolutions dans le sens d'une tentative de conférer une portée plus importante aux Accords en matière de protection de l'environnement, dépassant le seul cadre des Parties sur le fondement de l'intérêt général et l'obligation des États à coopérer pour la protection de l'environnement. Dans les deux Protocoles en effet, des dispositions prévoient la coopération avec les États tiers.

Séduisant par leur efficacité potentielle, ces méthodes pour assurer l'obligation de coopération semblent exemplaires. Elle permettent de dépasser les limites du zonage pour la gestion de la biodiversité marine. Pourtant, il convient de s'interroger sur le risque d'instrumentalisation du mécanisme. Dans le cadre de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants, la volonté de certains États de s'approprier la ressource en haute mer en empêchant les autres États d'y pêcher est une dérive qui n'est pas à exclure.

b. Le risque d'instrumentalisation des mesures à l'égard d'États tiers.

La possible exclusion des États tiers du droit de pêcher comporte un risque. Si les organismes régionaux de pêche refusent leur accès à certains États, ils peuvent ainsi s'approprier la ressource au-delà des zones économiques exclusives.

La création d'un organisme régional de pêche peut être initiée par tout État intéressé¹²¹⁶ et participant aux négociations « les États côtiers intéressés et les États qui exploitent ce stock en haute mer dans la région ou la sous-région »¹²¹⁷. Les États qui par la suite souhaitent « devenir membres de l'organisation ou participants à l'arrangement » doivent avoir « un intérêt réel dans les pêcheries concernées », l'Accord prévoyant le risque de dérive précise même que « les dispositions régissant l'admission à l'organisation ou arrangement n'empêchent pas ces États d'en devenir membres ou participants ; elles ne sont pas non plus appliquées d'une manière discriminatoire à l'encontre de tout État ou groupe d'États ayant un intérêt réel dans les pêcheries concernées »¹²¹⁸. La recherche de la transparence de l'action des organisations régionales de pêche est d'une manière générale traduite dans l'Accord. Il commande aux États de s'assurer de la transparence de la prise de décision et des autres activités des organismes régionaux de pêche. Ces derniers doivent par ailleurs offrir la

1216 Article 8.2 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1217 Article 8.5 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1218 Article 8.3 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

possibilité aux organisations internationales et organisations non gouvernementales d'assister aux réunions et de disposer des dossiers et rapports en temps opportun¹²¹⁹.

Comme le souligne R. Casado Raigón, la solution passe par une gestion ouverte, démocratique et à participation obligatoire des organisations régionales de pêche. Une telle option serait selon l'auteur « judicieuse et entièrement compatible avec le principe de liberté de la pêche en haute mer à partir du moment où cette liberté est assujettie aux obligations de conservation et de coopération à la conservation des ressources biologiques de la haute mer ». Il ajoute que « dans un autre cas, celui où les organismes de pêche se refuseraient à coopérer démocratiquement avec les États tiers, une disposition comme celle de l'article 8.4¹²²⁰ de l'Accord devrait être déclarée incompatible avec la Convention de 1982, puisque l'obligation de coopérer n'est pas remplie et par conséquent ne peut pas conditionner, dans ce cas concret, le droit de pêche en haute mer »¹²²¹.

Plusieurs organisations régionales de pêche maintiennent néanmoins une fermeture plus ou moins stricte de leur accès à de nouveaux arrivants¹²²². Cela est d'autant plus contraire à l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants que celui-ci stipule que les États coopèrent pour aider les États en développement à participer à l'exploitation des stocks chevauchants et grands migrateurs en haute mer. De nouveaux États sont donc amenés à exploiter les stocks tandis que les États pêchant déjà ces stocks coopèrent souvent pour limiter leurs propres quotas de captures pour favoriser la reconstitution du stock.

L'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants précise les critères à prendre en compte par les organismes régionaux de pêche pour déterminer la nature et l'étendue des droits des nouveaux arrivants, au nombre desquels figurent à la fois les intérêts des États en développement, l'état des stocks et le niveau de l'effort de pêche¹²²³ ; trois éléments qu'il

1219 Article 12 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1220 Article 8.4 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants « Seuls les États qui sont membres d'une telle organisation ou participants à un tel arrangement, ou qui acceptent d'appliquer les mesures de conservation et de gestion instituées par l'organisation ou arrangement, ont accès aux ressources halieutiques auxquelles s'appliquent ces mesures ».

1221 VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p. 186.

1222 MOUKOKO (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrateurs*, thèse soutenue à Aix-Marseille, 2003, 747p., p. 411s.

VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p. 184s.

Rapport du Secrétaire général « Bilan et mise en œuvre de l'Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs (Accord sur les stocks de poissons) et son incidence sur les instruments connexes ou proposés dans l'ensemble du système des Nations Unies, eu égard en particulier à la mise en œuvre de la partie VII de l'Accord sur les stocks de poissons relative aux besoins des pays en développement », A/58/215, 5 août 2003, 58p., §52-56.

1223 Article 11 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants

« a) L'état des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs et le niveau de

convient de concilier.

Les éléments pris en considération comptent également les intérêts des États côtiers lorsque leur « économie est très lourdement tributaire de l'exploitation des ressources biologiques marines » ou que les « communautés côtières de pêcheurs (...) sont fortement tributaires de la pêche des stocks »¹²²⁴. Ces dispositions semblent marquer une certaine résurgence de l'intérêt spécial de l'État côtier.

Trois éléments de l'Accord doivent être à ce point combinés pour comprendre l'impact réel de cet Accord sur le poids des États côtiers en haute mer. La reconnaissance, dans une certaine mesure, de l'intérêt spécial de l'État côtier dans l'article 11 de l'Accord, doit tout d'abord être combinée avec les dispositions de l'Accord prescrivant une compatibilité entre les mesures prises dans les zones économiques exclusives et dans les zones adjacentes qui donnent un avantage à l'État côtier car celui-ci est souverain pour adopter des mesures dans la zone sous sa juridiction¹²²⁵. L'association de ces deux dispositions confère un poids particulier aux États côtiers pour l'adoption de mesures de conservation et de gestion des pêcheries de stocks chevauchants et de grands migrants en haute mer. Il faut alors ajouter l'atténuation de la portée relative des Traités en la matière. Ce troisième élément impose aux États tiers de se soumettre aux mesures adoptées par les organisations régionales de pêche. La combinaison de ces trois types de dispositions dans l'Accord peut s'analyser comme une nouvelle manifestation de l'emprise des États côtiers sur la mer.

L'atténuation du principe de relativité des Traités devrait avoir pour contrepartie la garantie que le but des mesures adoptées par les organisations régionales de pêche soit « l'intérêt général mondial ». Dans ce cadre, qu'il assure l'avantage des pays en développement paraît légitime. Cela est plus contestable pour celui plus large des États côtiers¹²²⁶. Quoi qu'il en soit, c'est par une gestion démocratique et transparente des organisations régionales de pêche qu'une action poursuivant un but d'intérêt général au-delà des intérêts particuliers pourra être menée. Cette recherche d'une action des États dans le sens d'un intérêt général mondial, implique la prise de conscience de la nécessité d'une action visant à la protection de la biodiversité marine assumée en commun c'est-à-dire responsable et commune.

l'effort de pêche dans la zone de pêche; (...)

f) Les intérêts des États en développement de la sous-région ou région, lorsque les stocks se trouvent également dans les zones relevant de leur juridiction nationale ».

1224 Article 11 d) et e) de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants.

1225 Voir supra.

1226 VIGNES (D.), CATALDI (G.) et CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2000, Collection de droit international, 616p., p. 187-188.

Chapitre 2 : La temporalité : condition de la responsabilité commune.

Le processus continu qui doit être mis en œuvre dans l'idée de la réalisation d'une action responsable impose une prise en compte véritable de la dimension temporelle de l'action. La protection de la biodiversité marine impose une approche intégrée des domaines impliqués dans la prise de décision, une intégration du public et des groupes sociaux à cette prise de décision, elle impose également une intégration de la dimension temporelle de la décision. Il s'agit de l'inscription de la décision dans le temps. Cela implique de penser le projet avant de le mettre en œuvre en envisageant les conséquences et sa réalisation ainsi que la nécessité de suivre sa mise en œuvre de manière critique et de le modifier en conséquence au besoin. En ce sens, la temporalité s'impose comme une condition de la responsabilité commune de protection de la biodiversité marine.

Dans le contexte de marin, marqué par l'imprévisibilité, l'incertitude scientifique et l'irréversibilité, conduire une action responsable requiert une démarche précautionneuse. C'est dans ce cadre qu'a été conçue la notion de pêche responsable qui intègre l'approche de précaution à la gestion des pêches. L'approche de précaution se retrouve systématiquement en matière de biodiversité marine car elle permet d'intégrer le risque à la décision (section 1). L'intégration de la temporalité dans la prise de décision impose également de se projeter dans le temps et d'élaborer des stratégies pour protéger la biodiversité marine. Les décisions doivent être conçues de manière souple pour pouvoir évoluer avec la progression des connaissances et du savoir-faire en la matière, dans le cadre d'une gestion adaptative (section 2).

Section 1 : Intégrer le risque dans la décision : la précaution.

L'approche de précaution permet de prendre en compte le risque aux décisions. Elle est importante pour la biodiversité marine car la matière est marquée par de nombreuses incertitudes laissant place aux doutes quant aux risques de réalisation d'un dommage. La prise de décision doit donc intégrer ce risque et décider comment l'encadrer pour éviter un dommage.

Dans un tel contexte, l'approche de précaution permet une prise de risque contrôlée (§1), par l'adoption de mesures de prévention avant l'acquisition de certitudes scientifiques. L'exemple des espèces invasives sera ici particulièrement intéressant car il permet de mettre en lumière la difficulté de l'adoption des mesures de prévention pour la protection de la biodiversité marine (§2).

§ 1 : Une approche de précaution pour une prise de risque contrôlée.

L'approche de précaution a connu une consécration internationale de sa valeur positive ces dernières années. Elle a été particulièrement reprise dans les textes applicables à la biodiversité marine (A). Cette approche a mis en exergue l'appropriation politique de la prise de décision en situation d'incertitude scientifique, dans des domaines où la technicité avait souvent autorisé la science à décider (B).

A. La valeur positive de la précaution dans le droit de la biodiversité marine.

La précaution est très présente dans le droit applicable à la biodiversité marine, tant dans les textes visant la protection du milieu marin que dans ceux concernant la pêche avec le concept de pêche responsable. Cette omniprésence s'explique par l'étendue de l'incertitude scientifique dans les questions relatives à la biodiversité marine.

Les différents textes consacrant le principe ou l'approche de précaution ne conservent pas systématiquement le même libellé. Néanmoins, il apparaît que les éléments du concept restent identiques : l'existence d'un risque de dommage, une absence de certitude scientifique et l'adoption de mesures de prévention sans attendre. Seuls les degrés varient¹²²⁷. Lorsqu'un risque de dommage existe (et généralement, qu'il présente un niveau de gravité suffisant), l'absence de certitude scientifique (le degré d'incertitude est également discuté) ne doit pas permettre aux États de remettre à plus tard l'adoption de mesures de prévention.

En 1987, la Déclaration ministérielle de la seconde Conférence Internationale sur la Mer de Nord a défini l'approche de précaution : « Soutenant le concept selon lequel pour protéger la mer du Nord des effets des substances les plus dangereuses susceptibles d'être préjudiciables, une approche de précaution est nécessaire qui peut exiger que des mesures soient prises pour limiter les apports de ces substances avant même qu'une relation de cause à effet n'ait été établie grâce à des preuves scientifiques incontestables »¹²²⁸. Cette approche sera reprise puis largement diffusée lors de la Conférence de Rio en 1992. L'Agenda 21 dans son chapitre consacré aux mers et océans débute par un appel à l'élaboration de nouvelles « stratégies qui doivent être intégrées et axées à la fois sur la précaution et la prévision »¹²²⁹, tandis que d'une manière générale la Déclaration de Rio affirme que « pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les États selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement ». L'approche de précaution devait figurer au nombre des principes de la Convention sur la diversité biologique mais elle a été déplacée à la fin des négociations, vers le

1227 BECHMANN (P), « Principe de précaution », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 125, § 20s.

1228 § VII de la Déclaration ministérielle de la 2^o Conférence internationale sur la mer du Nord qui s'est tenue à Londres les 24 et 25 novembre 1987.

1229 § 17.1 de l'Agenda 21.

préambule¹²³⁰. À l'inverse, elle a un poids contraignant très concret dans le Protocole de Carthagène sur la biosécurité¹²³¹. Un État peut, en application de l'approche de précaution, refuser l'importation d'organismes vivants modifiés¹²³².

L'approche de précaution a largement été adoptée par les Conventions sur les mers régionales¹²³³. Très proche, il n'est cependant pas identique à l'approche de précaution. « La différence semble résider dans le caractère impératif et strict de l'obligation considérée »¹²³⁴, le principe représentant la « ligne dure » en matière de précaution¹²³⁵. Le juge Laing confirme cette distinction dans son opinion individuelle, exprimée suite à l'arrêt du tribunal international du droit de la mer rendu sur l'affaire du Thon à nageoire bleue, qui avait opposé la Nouvelle Zélande et l'Australie au Japon¹²³⁶. « De mon point de vue, adopter une approche, plutôt qu'un principe, offre judicieusement une certaine marge de manœuvre et tend, même si ce n'est pas volontairement, à marquer une réticence à se prononcer de manière prématurée sur les structures normatives souhaitables »¹²³⁷. Comme il le précise, l'approche de précaution a été développée, dans des textes internationaux en matière de pêche, dans les

1230 § 10 du préambule de la Convention sur la diversité biologique : « Notant également que lorsqu'il existe une menace de réduction sensible ou de perte de la diversité biologique, l'absence de certitudes scientifiques totales ne doit pas être invoquée comme raison pour différer les mesures qui permettraient d'en éviter le danger ou d'en atténuer les effets ».

1231 Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique, adopté à Montréal le 29 janvier 2000, entré en vigueur le 11 septembre 2003, *op. cit.*

1232 Voir *infra*.

1233 A titre d'exemples :

Article 2 a) de la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est (OSPAR) signée à Paris, le 22 septembre 1992, entrée en vigueur le 25 mars 1998 : « Les Parties contractantes appliquent (...) le principe de précaution, selon lequel des mesures de prévention doivent être prises lorsqu'il y a des motifs raisonnables de s'inquiéter du fait que des substances ou de l'énergie introduites, directement ou indirectement, dans le milieu marin, puissent entraîner des risques pour la santé de l'homme, nuire aux ressources biologiques et aux écosystèmes marins, porter atteinte aux valeurs d'agrément ou entraver d'autres utilisations légitimes de la mer, même s'il n'y a pas de preuves concluantes d'un rapport de causalité entre les apports et les effets ».

Article 3.2 Convention sur la protection du milieu marin dans la région de la mer Baltique, signée à Helsinki le 9 avril 1992 et entrée en vigueur le 17 janvier 2000 : « The Contracting Parties shall apply the precautionary principle, i.e., to take preventive measures when there is reason to assume that substances or energy introduced, directly or indirectly, into the marine environment may create hazards to human health, harm living resources and marine ecosystems, damage amenities or interfere with other legitimate uses of the sea even when there is no conclusive evidence of a causal relationship between inputs and their alleged effects ».

Article 4.3.a) de la Convention sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée signée le 10 juin 1995 à Barcelone et entrée en vigueur le 9 juillet 2004 « Les Parties contractantes (...) appliquent, en fonction de leurs capacités, le principe de précaution en vertu duquel, lorsqu'il existe des menaces de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne devrait pas servir d'argument pour remettre à plus tard l'adoption de mesures efficaces par rapport aux coûts visant à prévenir la dégradation de l'environnement ».

1234 LABROT (V.), *Réflexions sur une "incarnation progressive" du droit, l'environnement marin, patrimoine naturel de l'humanité*, Thèse soutenue à l'Université de Brest, 1994, 839p., p. 266.

1235 GARCIA (S. M.) « The Precautionary Principle: its implications in Capture Fisheries Management », *Ocean & Coastal Management*, vol. 22, 1994, pp. 99-125, p. 104.

1236 TIDM Arrêt du 27 août 1999, Rôle des affaires : Nos. 3 et 4, Affaires du thon à nageoire bleue (Nouvelle-Zélande c. Japon; Australie c. Japon) Demandes en prescription de mesures conservatoires, *ILM* 38, 1999, 1642s.

1237 Opinion individuelle de M. Laing (traduite en français), publiée sur le site internet du TIDM <http://www.itlos.org>.

dispositions des articles 6 et 7 du Code de conduite pour une pêche responsable de la FAO et par celles des articles 5 c), et 6 de l'Accord sur les stocks chevauchants¹²³⁸. La mise en œuvre d'une pêche responsable doit inclure une approche de précaution. La Déclaration de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin le rappelle à nouveau en 2001¹²³⁹.

Ces dispositions ont été confortées par la jurisprudence du TIDM en matière de pêche avec l'arrêt sur l'affaire du thon à nageoire bleue¹²⁴⁰ et dans l'affaire MOX¹²⁴¹. Par contre, la CIJ n'a pas saisi l'occasion de consacrer le principe dans son arrêt Gabčíkovo-

1238 Article 6 de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants relatif à l'application de l'approche de précaution
« 1. Les États appliquent largement l'approche de précaution à la conservation, à la gestion et à l'exploitation des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs afin de protéger les ressources biologiques marines et de préserver le milieu marin.

2. Les États prennent d'autant de précautions que les données sont incertaines, peu fiables ou inadéquates. Le manque de données scientifiques adéquates ne saurait être invoqué pour ne pas prendre de mesures de conservation et de gestion ou pour en différer l'adoption.

3. Pour mettre en œuvre l'approche de précaution, les États :

a) Améliorent la prise de décisions en matière de conservation et de gestion des ressources halieutiques en se procurant et en mettant en commun les informations scientifiques les plus fiables disponibles et en appliquant des techniques perfectionnées pour faire face aux risques et à l'incertitude ;

b) Appliquent les directives énoncées à l'annexe II et déterminent, sur la base des informations scientifiques les plus fiables dont ils disposent, des points de référence pour chaque stock, ainsi que les mesures à prendre si ceux-ci sont dépassés ;

c) Tiennent compte notamment des incertitudes concernant l'importance numérique des stocks et le rythme de reproduction, des points de référence, de l'état des stocks par rapport à ces points, de l'étendue et de la répartition de la mortalité due à la pêche et de l'impact des activités de pêche sur les espèces non visées et les espèces associées ou dépendantes, ainsi que des conditions océaniques, écologiques et socio-économiques existantes et prévues ; et

d) Mettent au point des programmes de collecte de données et de recherche afin d'évaluer l'impact de la pêche sur les espèces non visées et les espèces associées ou dépendantes et sur leur environnement, et adoptent les plans nécessaires pour assurer la conservation de ces espèces et protéger les habitats particulièrement menacés.

4. Lorsque les points de référence sont prêts d'être atteints, les États prennent des mesures pour qu'ils ne soient pas dépassés. Si ces points sont dépassés, les États prennent immédiatement, pour reconstituer les stocks, les mesures de conservation et de gestion supplémentaires visées au paragraphe 3 b).

5. Lorsque l'état des stocks visés ou des espèces non visées ou des espèces associées ou dépendantes devient préoccupant, les États renforcent la surveillance qu'ils exercent sur ces stocks et espèces afin d'évaluer leur état et l'efficacité des mesures de conservation et de gestion. Ils révisent régulièrement celles-ci en fonction des nouvelles données.

6. Pour les nouvelles pêcheries ou les pêcheries exploratoires, les États adoptent, dès que possible, des mesures prudentes de conservation et de gestion, consistant notamment à limiter le volume des captures et l'effort de pêche. Ces mesures restent en vigueur jusqu'à ce que suffisamment de données aient été réunies pour évaluer l'impact de la pêche sur la durabilité à long terme des stocks; des mesures de conservation et de gestion fondées sur cette évaluation sont alors adoptées. Le cas échéant, ces dernières mesures permettent le développement progressif des pêcheries.

7. Si un phénomène naturel a des effets néfastes notables sur l'état de stocks de poissons chevauchants ou de stocks de poissons grands migrateurs, les États adoptent d'urgence des mesures de conservation et de gestion pour que l'activité de pêche n'aggrave pas ces effets néfastes. Ils adoptent également d'urgence de telles mesures lorsque l'activité de pêche menace sérieusement la durabilité de ces stocks. Les mesures d'urgence sont de caractère temporaire et sont fondées sur les données scientifiques les plus fiables dont ces États disposent ».

1239 § 5 de la Déclaration de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin adoptée par la Conférence de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin qui s'est tenue à Reykjavik (Islande) du 1er au 4 octobre 2001, publiée in le document d'information C 2001/INF/25 (annexe 1) à la 31^e session de la Conférence des Parties de la FAO qui s'est tenue à Rome, du 2 au 13 novembre 2001.

1240 TIDM ordonnance du 27 août 1999, Rôle des affaires : Nos. 3 et 4, Affaires du thon à nageoire bleue (Nouvelle-Zélande c. Japon; Australie c. Japon), demandes en prescription de mesures conservatoires, *op. cit.*

Nagymaros. L'organe d'appel de l'OMC a dès lors refusé d'en consacrer l'autonomie. Il n'applique le principe de précaution que de manière très restrictive et en application de l'article 5 de l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires. Ces arrêts fondent le doute du caractère coutumier de la précaution qui avait été avancé par une partie de la doctrine¹²⁴².

La précaution permet d'adopter des mesures de prévention même lorsqu'il existe une incertitude scientifique sur le risque de réalisation d'un dommage. Il s'agit donc d'un principe (ou d'une approche) fondamentalement politique. Le choix qui doit être fait vis-à-vis du risque est un choix de société¹²⁴³.

B. Incertitude scientifique et décision politique.

La recherche des modalités de l'action responsable en matière de biodiversité marine est complexe. Comment protéger les récifs coralliens en Australie, comment éviter la surexploitation des stocks de poissons ? De prime abord, ce sont les scientifiques qui semblent compétents pour répondre à ces questions. Or, le niveau de complexité est tel qu'il existe presque toujours une incertitude scientifique en la matière. Dès lors, une fois que l'ensemble des connaissances disponibles sur un sujet considéré est rassemblé, la réponse à la question n'est pas simple. Par exemple dans le cadre de la pêche responsable, il existe généralement une certaine incertitude entourant le risque de dommage sur le stock et les espèces dépendantes et associées, en fonction de l'effort de pêche mené. Des évaluations sont faites mais leurs résultats ne peuvent être certains en raison d'une part, du manque de données sur le stock et, d'autre part, de la difficulté de prendre en compte l'ensemble des facteurs intervenant (reproduction, climat, effets d'autres mesures sur d'autres espèces...). Dès lors, la décision sera politique, elle devra définir le risque acceptable¹²⁴⁴.

Pour que le risque soit acceptable, il doit d'abord être calculé. C'est-à-dire que l'on doit s'entourer d'informations sur le risque, prendre connaissance des controverses

1241 TIDM Ordonnance du 3 décembre 2001 rôle des Affaires n°10, Affaire de l'usine MOX (Irlande c. Royaume-Uni), mesures conservatoires.

1242 SADELEER (de) (N.) et BORN (C-H), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Paris : Dalloz, 2004, thèmes et commentaires, 780p., p. 72-73.

MALJEAN-DUBOIS (S.), « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité : le droit international désarticulé », *Journal du droit international*, N°4, 2000, pp. 949-996, p. 987.

BECHMANN (P.), « Principe de précaution », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 125, § 20s.

SANDS (P.), *Principles of International Environmental Law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2003, 2^e édition, 1116p., p. 276.

1243 NOUVILLE (C.), *Du bon gouvernement des risques*, Paris : PUF, Les voies du droit, 2003, 235p., p. 116s.

1244 *Ibid.* p. 117.

scientifiques en la matière (le doute sur l'efficacité de la double coque sur un navire par exemple). Lorsqu'il s'agit d'un projet spécifique, l'utilisation d'une nouvelle technique de pêche ou la mise en place d'une pisciculture marine par exemple, une étude d'impact devra être menée. Néanmoins, dès 1993, dans une reconnaissance implicite du principe de précaution, la CJCE a pu préciser que si une décision devait être prise « à la lumière des avis scientifiques disponibles »¹²⁴⁵, « les mesures de conservation des ressources de pêche ne doivent pas être pleinement conformes aux avis scientifiques et que l'absence ou le caractère non concluant d'un tel avis ne doit pas empêcher le Conseil d'adopter les mesures qu'il juge indispensables pour réaliser les objectifs de la politique commune de la pêche »¹²⁴⁶. En outre, la protection de la biodiversité marine implique une veille permanente permettant, tout en améliorant les connaissances en la matière, de détecter tout nouveau risque.

L'incertitude scientifique ne doit pas toujours être recherchée dans les sciences dites « dures », elle peut également résider dans des questions de sciences humaines comme l'économie ou la sociologie. L'exemple de la décision communautaire d'interdiction des filets maillants dérivants est sur ce point révélatrice. Les études scientifiques divergeaient sur la question de l'impact de ces filets utilisés par les pêcheurs de l'île d'Yeu, pour la pêche au thon dans le golfe de Gascogne. IFREMER conclut à l'absence de risques écologiques quand d'autres études montrent un taux élevé de captures accessoires, particulièrement des dauphins (mais aussi les baleines, les tortues et des oiseaux marins)¹²⁴⁷. Par un règlement du 8 juin 1998, le Conseil a interdit l'usage de ces filets¹²⁴⁸. L'incertitude prise en compte résidait d'une part dans le caractère contradictoire des résultats des différentes études menées. D'autre part, elle émanait de l'incertitude sur la réaction économique de la société à l'usage de cet engin de pêche. Plus rentable que les techniques espagnoles comme des lignes de traînes ou des cannes, l'usage des filets maillants par les pêcheurs français risquait de mettre en difficulté les Espagnols. Outre, les effets sociaux négatifs en termes de licenciements, le risque environnemental résidait dans la reconversion des pêcheurs espagnols aux filets maillants. Si cette éventualité s'était réalisée, la pression sur les espèces associées mais aussi sur le stock lui-même eut été beaucoup trop importante. Le Conseil a donc pris la décision d'interdire cette

1245 Article 12 du règlement du Conseil n° 170/83, du 25 janvier 1983 instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche, JOCE 1983, n° L 24, pp. 1-13.

1246 CJCE 24 novembre 1994, Établissement Armand Mondiet SA contre Armement Islais SARL, Affaire C- 405/92, Recueil 1993, pp. I-06133.

CUDENNEC (A.), « Les conflits de pêche dans le Golfe de Gascogne : le principe de précaution à l'épreuve de la réalité », *Espaces et ressources maritimes*, 1994, n°8, pp. 306-334, p. 319s.

1247 MARQUES (C.), *La stratégie communautaire de conservation du milieu marin depuis 1986 – contribution à l'étude des principes d'intégration et de co-responsabilité*, Thèse soutenue à l'Université de Bretagne Occidentale, 2005, 442p., p. 154.

1248 Règlement 1239/98 du Conseil du 8 juin 1998 modifiant le règlement 894/97 prévoyant certaines mesures techniques de conservation des ressources de pêche, JOCE L 171 du 17 juin 1998.

technique de pêche¹²⁴⁹.

Comme le montre cette affaire, l'adoption d'une décision dans le domaine de la biodiversité marine implique d'envisager ses effets sur l'ensemble de l'écosystème et sur les réactions économiques et sociales qu'elle est susceptible d'entraîner. Seule une étude exhaustive est susceptible de permettre à l'autorité compétente de prendre la meilleure décision en toute connaissance de cause.

L'évolution du droit en la matière, et particulièrement la progression du principe de participation du citoyen à la prise de décision dans le domaine de l'environnement, a permis une démocratisation de cette décision¹²⁵⁰. C'est donc démocratiquement que la société peut décider de prendre un risque ou pas, et de choisir le risque qu'elle souhaite courir et la manière dont elle veut l'encadrer. Le principe de précaution replace donc clairement le centre du pouvoir dans les mains de la société selon des modalités démocratiques. Lorsqu'un risque existe, une action précautionneuse commande de prendre sans attendre des mesures de préventions.

§2 : L'adoption de mesures de prévention.

L'approche de précaution commande d'adopter sans délai des mesures de prévention en cas d'incertitude scientifique lorsqu'un risque de dommage existe. La biodiversité marine est un domaine marqué par l'incertitude. La complexité des écosystèmes rend difficile une compréhension pleine et entière des causes et des conséquences de l'évolution de la biodiversité marine.

Il est cependant possible de déterminer que certains faits entraînent un risque de dommage. Le phénomène des espèces invasives a rapidement été considéré comme présentant un risque important. Dès 1982, dans le cadre de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, il apparaît comme un danger à combattre. La multiplication des transports maritimes a accru le problème augmentant la circulation des espèces et produisant autant de risques supplémentaires que certaines s'acclimatent et provoquent un déséquilibre de son écosystème hôte. Une espèce peut devenir invasive dans un nouvel écosystème lorsqu'elle n'y rencontre pas de prédateurs endiguant son expansion.

1249 Note d'information de la Commission européenne en date du 2 juillet 1998, publiée sur le site internet de la commission http://europa.eu.int/comm/fisheries/news_corner/doss_inf/info34_fr.htm.

1250 *Ibid.*

Voir supra.

La lutte contre ces espèces est extrêmement délicate car il s'agit de prendre des dispositions pour protéger un écosystème contre une espèce. Or, les espèces sont des éléments des écosystèmes. Il est donc difficile d'agir, en amont et en aval, sans avoir des effets néfastes sur les autres espèces de l'écosystème, sans déstabiliser ce dernier.

C'est pourquoi, des mesures ont été adoptées pour limiter ce phénomène mais elles doivent prendre en compte la nécessité de ne pas être elles-mêmes plus nocives que le danger qu'elles visent à limiter, en créant une nouvelle pollution (A). A cette première difficulté, s'ajoute une deuxième : la compatibilité des mesures de prévention avec le droit de l'OMC. En effet, l'adoption de telles mesures pourrait être interprété comme constituant un protectionnisme déguisé (B).

A. La complexité d'adopter des mesures de prévention : l'exemple des espèces invasives.

L'adoption de mesures de prévention, dans un contexte où une part importante d'incertitude scientifique existe, est difficile. Le choix doit porter sur des mesures qui non seulement auront une efficacité vis-à-vis du risque envisagé, mais encore qui n'auront pas d'effets négatifs par ailleurs sur la biodiversité marine. L'exemple des espèces invasives est intéressant sur ce point. L'introduction d'une espèce nouvelle dans un écosystème marin peut entraîner de graves bouleversements. Aussi, des mesures ont été adoptées pour éviter ces dommages en provenance d'espèces invasives naturelles, c'est-à-dire présentes à l'état naturel dans un autre écosystème (1), mais aussi pour éviter les dommages qui pourraient être causés par des organismes vivants modifiés, produits par la biotechnologie (2).

1. La lutte contre l'introduction d'espèces invasives naturelles.

Les espèces invasives ont démontré leur dangerosité pour les écosystèmes marins. La *caulerpa taxifolia* en Méditerranée, la crépidule en Bretagne, la méduse *Mnemiopsis leidyi* dans la mer noire en sont autant d'exemples¹²⁵¹. Elles ont fragilisé des espèces protégées en occupant leur habitat, provoqué l'effondrement de stocks de poissons ou de coquillages.

1251 SADELEER (de) (N.) et BORN (C-H), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Paris : Dalloz, 2004, thèmes et commentaires, 780p., p. 329.

Les conséquences dommageables sont importantes en terme écologique, elles sont une menace directe pour la biodiversité, en termes économiques et sociaux par la perturbation qui en découle dans l'utilisation durable de la biodiversité marine, mais aussi en termes de santé humaine. L'OMI a relayé sur ce point, les préoccupations de l'OMS à propos du « rôle des eaux de ballast en tant qu'agent de propagation de bactéries provoquant des maladies épidémiques »¹²⁵². Il convient cependant de préciser qu'il est assez rare qu'une espèce déplacée et introduite dans un nouvel écosystème puisse survivre. Parfois même, elle s'acclimate sans présenter de danger pour l'écosystème. Au cours de leurs voyages de découvertes, les hommes ont régulièrement ramené des plantes et animaux trouvés dans des contrées lointaines pour les cultiver ou élever dans leur propre pays. Le wakamé par exemple, originaire du Japon, est une algue qui a été introduite volontairement en Bretagne pour y être cultivée¹²⁵³. Dans un autre contexte, à propos des forêts la Déclaration de principe non juridiquement contraignante mais faisant autorité, pour un consensus mondial sur la gestion, la conservation, l'exploitation écologiquement viable de tous les types de forêts appelle à reconnaître les dangers présentés par les introductions non contrôlées d'espèces nuisibles mais aussi le rôle positif des plantations d'essences « *tant autochtones qu'allogènes* pour l'approvisionnement en bois de feu ou en bois à usage industriel »¹²⁵⁴.

Le problème des espèces invasives réside donc dans le caractère non contrôlé de leur introduction, qu'elle soit volontaire ou non.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer envisage la question sans toutefois s'attacher aux moyens à mettre en œuvre pour y remédier. « Les États prennent toutes les mesures nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin résultant de l'utilisation de techniques dans le cadre de leur juridiction ou sous leur contrôle, ou l'introduction intentionnelle ou accidentelle en une partie du milieu marin d'espèces étrangères ou nouvelles pouvant y provoquer des changements considérables et nuisibles »¹²⁵⁵.

1252 §1.2 des directives relatives au contrôle et à la gestion des eaux de ballast des navires en vue de réduire au minimum le transfert d'organismes aquatiques nuisibles et d'agents pathogènes, adoptées le 27 novembre 1997, par la résolution A 868(20) de l'OMI. Document A 20/Res.868, publiée sur le site internet du programme globallast : <http://globallast.imo.org/>

1253 Glossaire environnement littoral d'ifremer <http://www.ifremer.fr>

1254 Point 2 b) et 6 a) de la Déclaration de principe non juridiquement contraignante mais faisant autorité, pour un consensus mondial sur la gestion, la conservation, l'exploitation écologiquement viable de tous les types de forêts, A/CONF.151/26 (Vol. III).

1255 Article 196.1 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. La question de savoir si la Convention considère l'introduction d'espèces étrangères ou nouvelles comme une pollution reste discutée. La rédaction de l'article 196 est ambiguë et la définition de pollution du milieu marin fournit dans son article 1.4, revoyant à une substance ou une énergie, ne semble pouvoir englober que des éléments simples excluant les organismes vivants. L'explication de cette difficulté d'interprétation du texte réside probablement dans l'histoire de la rédaction de la partie XII. Initialement, deux groupes travaillaient sur la partie XII de la Convention l'un visant la lutte contre la pollution, l'autre la protection des écosystèmes. La distinction ne sera pas retenue dans la rédaction finale. NORDQUIST (M.H.) (Ed.), *United Nations Convention On the Law of the Sea 1982 a Commentary*, Dordrecht, Boston, Lancaster : Martinus Nijhoff Publishers, 1990, vol. IV, 769p., pp. 73-

Le transport maritime est une cause majeure d'introduction accidentelle d'espèces invasives¹²⁵⁶. Certaines espèces sont transportées par les navires, soit parce qu'elles s'accrochent à leurs coques, soit car elles sont emportées dans les eaux de ballast et sédiments¹²⁵⁷. La Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires a été adoptée en février 2004 sous l'égide de l'OMI¹²⁵⁸. Les réflexions menées dans cette organisation pour parvenir à cette Convention ont débuté en 1988¹²⁵⁹. Elles ont été encouragées par l'Agenda 21 en 1992¹²⁶⁰, puis par le plan de mise en œuvre de Johannesburg en 2002¹²⁶¹. Dans une première étape, les directives relatives au contrôle et à la gestion des eaux de ballast des navires en vue de réduire au minimum le transfert d'organismes aquatiques nuisibles et d'agents pathogènes avaient été adoptées dans le cadre de l'OMI en 1997¹²⁶².

La Convention fournit les prescriptions minimales pour contrôler les eaux de ballast et les sédiments. L'approche de précaution est prise en compte dans son préambule¹²⁶³. Elle impose aux États de s'équiper en installation de réception des sédiments¹²⁶⁴, de poursuivre des recherches et un suivi sur la gestion des eaux de ballast¹²⁶⁵ ainsi que d'assurer la certification et le contrôle des navires¹²⁶⁶. Les navires doivent tenir à jour, à bord, un plan de gestion des eaux de ballast et des registres¹²⁶⁷. Les navires ne doivent pas être retardés outre

76.

1256 Ce n'est pas la seule, la construction de canal peut également être notée parmi les causes importantes d'espèces invasives.

1257 Les eaux de ballast sont des eaux utilisées par les navires pour être lesté.

1258 Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires signée à Londres le 13 février 2004, non encore entrée en vigueur, publiée *in* The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 19, n°4, 2005, p. 446-482.

1259 SADELEER (de) (N.) et BORN (C-H), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, *op. cit.* p. 327.

1260 §17.30 a) vi. de l'Agenda 21 invitant les États à « envisager d'adopter les règles qui conviennent pour limiter les rejets d'eau de ballast afin d'éviter la prolifération d'organismes allogènes ».

1261 § 34 Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable, *op. cit.* « Accélérer la mise au point de mesures visant à trouver une solution au problème des espèces allogènes envahissantes rejetées dans l'eau de ballast. Inviter instamment l'Organisation maritime internationale à arrêter le texte final de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires ».

1262 Les directives relatives au contrôle et à la gestion des eaux de ballast des navires en vue de réduire au minimum le transfert d'organismes aquatiques nuisibles et d'agents pathogènes, adoptées le 27 novembre 1997, par la résolution A 868(20) de l'OMI. *op.cit.*

1263 §5 du préambule de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires. Elle ne la définit pas mais fait référence aux « Guidelines on incorporation of the precautionary approach in the context of specific IMO activities » adoptées par la résolution MEPC.67(37) le 15 septembre 1995 par le Comité de la protection du milieu marin de l'OMI (MEPC d'après son acronyme anglais : Marine Environment Protection Committee) et au principe 15 de la Déclaration de Rio.

1264 Article 5 de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires.

1265 Article 6 de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires.

1266 Article 7 et suivants de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires.

1267 Annexe 1 section B de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires.

mesure dans les ports par les mesures adoptées en application de la Convention sinon ils peuvent prétendre à obtenir une compensation¹²⁶⁸. La Convention précise également que les mesures appliquées pour gérer les eaux de ballast ne doivent pas être plus dommageables à l'environnement, la santé humaine, la propriété ou les ressources que le risque combattu¹²⁶⁹.

En effet, plusieurs méthodes existent pour détruire les espèces invasives : le renouvellement des eaux de ballast (les écosystèmes océaniques de la haute mer et littoraux sont trop différents pour que les espèces transportées de l'un vers l'autre puissent normalement y survivre), le non rejet, ou rejet minimal des eaux de ballast, le rejet dans des installations de réception, les technologies et traitements émergents et nouveaux : traitement thermique, filtrage, désinfection, y compris aux ultraviolets¹²⁷⁰. Ces méthodes peuvent être dangereuses pour l'homme comme le renouvellement des eaux de ballast présentant des risques d'accidents¹²⁷¹. L'usage de produits toxiques ou de bactéries pourrait également avoir des effets nocifs sur la santé de l'homme ou l'écosystème.

Cette même difficulté se retrouve vis-à-vis d'une autre source importante de transport d'espèces invasives : les coques des navires. En effet, certaines espèces peuvent voyager en s'accrochant au navire et s'en détacher dans un tout autre écosystème que celui de son origine. Outre le problème écologique ici posé, ce phénomène ralentit les navires. C'est pourquoi, ils se sont équipés de peintures visant à l'éviter. Néanmoins, ces revêtements aux composés toxiques comme le TBT ont montré un impact important sur les écosystèmes et la santé humaine. Une Convention sur le contrôle des substances anti-salissures a donc été adoptée sous l'égide de l'OMI en 2001¹²⁷². Comme la Convention sur les eaux de ballast, son préambule fait référence à l'approche de précaution. Elle interdit et limite différents systèmes anti-salissures en fonction de leur dangerosité.

Certaines Conventions sur les mers régionales ont également adopté des dispositions pour lutter contre l'introduction d'espèces invasives. La mer Noire et la Méditerranée, toutes deux touchées par des difficultés concrètes émanant des dommages

1268 Article 12 de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires.

TSIMPLIS (M.), « Alien species stay home: the international convention for the control and management of ships' ballast water and sediments 2004 », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, No 4, 2004, p. 411-482, p. 444.

1269 Article 2.7 de la de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires.

1270 Annexe 1 section B, C et D de la de la Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires.

Point 9 des lignes directrices de 1997 *op. cit.*

1271 Voir l'appendice 2 des lignes directrices de 1997 « guide sur les aspects liés à la sécurité du renouvellement des eaux de ballast en mer ».

1272 Convention internationale sur le contrôle des substances anti-salissures, signée à Londres le 5 octobre 2001, non entrée en vigueur, OMI document AFS/CONF/26 annexe, <http://www.deh.gov.au/coasts/pollution/antifouling/pubs/convention.pdf>

provoqués par une espèce invasive, la *caulerpa taxifolia* en Méditerranée et la *Mnemiopsis* en mer noire, ont adopté des dispositions pour lutter contre ce risque de dommage¹²⁷³. Il est intéressant de constater qu'elles s'intéressent non seulement à la prévention du risque mais également à la gestion du dommage lorsqu'il s'est réalisé. Un deuxième point tout à fait notable, elles envisagent non seulement les espèces invasives naturelles mais également les espèces génétiquement modifiées. Il est vrai que les problèmes liés à la dissémination d'organismes génétiquement modifiés présentent des similitudes importantes avec ceux émanant des espèces invasives classiques.

2. Le contrôle de l'introduction d'organismes vivants modifiés.

Un Protocole à la Convention sur la diversité biologique sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique, dit Protocole de Carthagène a été adopté en 2000. Il vise à « contribuer à assurer un degré adéquat de protection pour le transfert, la manipulation et l'utilisation sans danger des organismes vivants modifiés résultant de la biotechnologie moderne qui peuvent avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine, en mettant plus précisément l'accent sur les mouvements transfrontières » conformément à l'approche de précaution¹²⁷⁴.

Ce Protocole est en effet un pas important dans la mise en œuvre du principe de précaution en matière de biodiversité. Il permet aux États d'adopter des mesures de prévention en matière d'organismes vivants modifiés alors qu'il règne aujourd'hui encore une incertitude scientifique sur le risque de dommage que ceux-ci entraînent. Il s'applique « (...) aux mouvements transfrontières, au transit, à la manipulation et à l'utilisation de tout organisme vivant modifié qui pourrait avoir des effets défavorables sur la conservation et

1273 Article 13.1 du Protocole relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée « 1. Les Parties prennent toutes les mesures appropriées pour réglementer l'introduction volontaire ou accidentelle dans la nature d'espèces non indigènes ou modifiées génétiquement et interdire celles qui pourraient entraîner des effets nuisibles les écosystèmes, habitats ou espèces dans la zone d'application du présent Protocole.

2. Les Parties s'efforcent de mettre en œuvre toutes les mesures possibles pour éradiquer les espèces qui ont déjà été introduites lorsqu'après évaluation scientifique il apparaît que celles-ci causent ou sont susceptibles de causer des dommages aux écosystèmes, habitats ou espèces dans la zone d'application du présent Protocole ».

L'article 5 du Protocole sur la conservation de la biodiversité et des paysages de la mer Noire, signé à Sofia le 14 juin 2002, non entré en vigueur, <http://www.blacksea-commission.org/>, reprend substantiellement les mêmes dispositions.

1274 Article 1° du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique, signé à Montréal le 29 janvier 2000, entré en vigueur le 11 septembre 2003, publié RTNU vol. 2226, p. 279.

l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine ». Deux éléments sont à souligner ici. Premièrement, le Protocole ne vise pas les organismes génétiquement modifiés comme ils sont classiquement nommés mais les « organismes vivants modifiés » qui « s'entend de tout organisme vivant possédant une combinaison de matériel génétique inédite obtenue par recours à la biotechnologie moderne »¹²⁷⁵, un « organisme vivant » étant entendu « de toute entité biologique capable de transférer ou de répliquer du matériel génétique, y compris des organismes stériles, des virus et des viroïdes »¹²⁷⁶. Cela signifie qu'il n'est pas applicable aux produits transformés contenant des OGM car ils ne sont alors plus vivants¹²⁷⁷. Deuxièmement, le risque qui peut être pris en compte pour s'opposer à l'importation d'OVM sont ceux concernant la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité mais aussi, comme les textes sur l'introduction d'espèces invasives, le risque portant sur la santé humaine¹²⁷⁸. Les États « peuvent tenir compte, en accord avec leurs obligations internationales, des incidences socio-économiques de l'impact des organismes vivants modifiés sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, eu égard à la valeur de la diversité biologique pour les communautés autochtones et locales, en particulier ». Le risque de dommage envisagé, sur lequel l'État va fonder sa décision pour accepter ou non l'importation, comprend non seulement l'effet écologique et l'effet sur la santé mais également l'effet sur la société et son économie. La disposition est importante dans la mesure où le risque constitué par l'impact des OVM sur la société est souvent craint¹²⁷⁹.

En effet, l'une des caractéristiques marquantes du Protocole de Carthagène réside dans le fait qu'il donne à l'approche de précaution un caractère opérationnel certain¹²⁸⁰. Outre la référence générale qu'il y fait dans son 1^{er} article¹²⁸¹, l'approche de précaution est expressément inscrite dans les modalités de décision pour l'autorisation d'importation¹²⁸².

1275 Article 3 g) du Protocole de Carthagène.

1276 Article 3 h) du Protocole de Carthagène.

1277 MALJEAN-DUBOIS (S.), « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité : le droit international désarticulé », *Journal du droit international*, N°4, 2000, pp. 949-996, p. 981.

1278 Article 2.2 du Protocole de Carthagène.

1279 NOUVILLE (C.), « Organismes génétiquement modifiés », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 4100, § 111.

1280 NOUVILLE (C.), « Organismes génétiquement modifiés », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 4100, § 110.

MALJEAN-DUBOIS (S.), « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité : le droit international désarticulé », *Journal du droit international*, N°4, 2000, pp. 949-996, p. 986.

1281 Article 1 du Protocole de Carthagène : « Conformément à l'approche de précaution consacrée par le Principe 15 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, l'objectif du présent Protocole est de contribuer à assurer un degré adéquat de protection pour le transfert, la manipulation et l'utilisation sans danger des organismes vivants modifiés résultant de la biotechnologie moderne qui peuvent avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine, en mettant plus précisément l'accent sur les mouvements transfrontières »

1282 Article 10.6 du Protocole de Carthagène : « L'absence de certitude scientifique due à l'insuffisance des informations et connaissances scientifiques pertinentes concernant l'étendue des effets défavorables potentiels d'un organisme vivant modifié sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans la

Deux procédures sont mises en place l'une pour les OVM destinés directement à l'alimentation humaine ou animale ou à être transformés, elle n'impose qu'un échange d'information entre les États par l'intermédiaire d'un centre d'échange pour la prévention des risques biotechnologiques. Pour les OVM destinés à être introduits volontairement dans l'environnement (des algues par exemple à destination de l'algoculture), le Protocole instaure une procédure détaillée d'accord préalable en connaissance de cause. Avant la première exportation, l'État exportateur doit en faire la notification à l'État importateur.

L'État importateur dispose de deux cent soixante dix jours à compter de la notification pour répondre par écrit s'il accepte l'importation et, éventuellement, à quelles conditions.

L'évaluation du risque est très encadrée par le Protocole. L'État exportateur fournit les informations mentionnées dans l'annexe 1 du Protocole à l'État importateur pour lui permettre de mener l'évaluation des risques. La difficulté de mener ces évaluations, pour les États en développement notamment, qui n'ont pas forcément les moyens financiers et techniques pour le faire, a été pris en compte par le Protocole. L'État importateur peut non seulement demander à l'exportateur de mener l'évaluation, mais il peut également lui imposer de prendre en charge le coût de l'évaluation¹²⁸³.

La méthode de l'évaluation est détaillée dans l'annexe III du Protocole. Elle doit être faite selon des méthodes scientifiques éprouvées. Il semble donc que les connaissances autochtones ne pourront pas être prises en compte. Une telle interprétation serait néanmoins regrettable car en dépit de la haute technicité des produits de la biotechnologie, les populations autochtones et locales ont une connaissance pragmatique et globale de leur écosystème qui pourrait être utile à l'évaluation. Ces connaissances pourraient néanmoins s'exprimer dans le cadre de la participation du public. Celui-ci doit en effet être consulté lors de la prise de décision relative aux OVM¹²⁸⁴.

L'autorisation conditionnelle, la demande de renseignements supplémentaires, le refus d'importation, doivent apparaître dans une décision motivée de l'État

Partie importatrice, compte tenu également des risques pour la santé humaine, n'empêche pas cette Partie de prendre comme il convient une décision concernant l'importation de l'organisme vivant modifié en question comme indiqué au paragraphe 3 ci-dessus, pour éviter ou réduire au minimum ces effets défavorables potentiels ».

L'article 11.8 est substantiellement identique : « L'absence de certitude scientifique due à l'insuffisance des informations et connaissances scientifiques pertinentes concernant l'étendue des effets défavorables potentiels d'un organisme vivant modifié sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans la Partie importatrice, compte tenu également des risques pour la santé humaine, n'empêche pas cette Partie de prendre comme il convient une décision concernant l'importation de cet organisme vivant modifié s'il est destiné à être utilisé directement pour l'alimentation humaine ou animale ou à être transformé, pour éviter ou réduire au minimum ces effets défavorables potentiels ».

1283 Article 15 du Protocole de Carthagène.

1284 Article 23 du Protocole de Carthagène.

exportateur¹²⁸⁵. Ce dernier dispose donc d'un certain contrôle sur les fondements de la décision de l'État importateur¹²⁸⁶. Ce point est important spécialement s'il décide de contester cette décision.

L'autorisation n'est exigée qu'avant la première importation. Cependant, « une Partie importatrice peut à tout moment, au vu de nouvelles informations scientifiques sur les effets défavorables potentiels (...) reconsidérer et modifier sa décision concernant un mouvement transfrontière intentionnel »¹²⁸⁷. Cette disposition correspond tout à fait à l'esprit de l'approche de précaution visant à baser la décision sur la meilleure connaissance disponible et à effectuer un suivi du risque pour modifier la décision en fonction de l'évolution des connaissances en la matière. Cette vision dynamique de l'approche de précaution apparaît également dans l'annexe III du Protocole précisant qu'« il ne faut pas nécessairement déduire de l'absence de connaissances ou de consensus scientifiques la gravité d'un risque, l'absence de risque, ou l'existence d'un risque acceptable »¹²⁸⁸. L'appréciation doit se faire au cas par cas.

L'autorisation de l'État importateur doit être explicite mais le Protocole ne prévoit rien en cas de manquement de celui-ci, c'est-à-dire s'il ne répond pas à la notification¹²⁸⁹. Un risque non négligeable de blocage peut être ici attendu.

Le Protocole est également audacieux vis-à-vis des États non Parties : « Les mouvements transfrontières d'organismes vivants modifiés entre Parties et non-Parties doivent être compatibles avec l'objectif du Protocole. Les Parties peuvent conclure des accords et arrangements bilatéraux, régionaux ou multilatéraux avec des non-Parties au sujet de ces mouvements transfrontières »¹²⁹⁰.

Non Partie à la Convention sur la diversité biologique, les États-Unis, qui sont de grands exportateurs d'OVM, ne seront pas Parties à ce Protocole. Ils ont d'ores et déjà contesté le moratoire imposé sur l'importation d'OGM par l'Union Européenne auprès de l'OMC. En effet, la perception de l'approche de précaution reflétée dans ce Protocole prend en considération le choix politique qu'une décision d'importation d'OVM constitue, et la dimension à la fois scientifique et démocratique de l'alternative. On peut s'interroger sur le point de savoir si elle est compatible avec les Accords de l'OMC, d'autant que les dispositions en la matière, figurant dans le préambule du Protocole de Carthagène, qui ne hiérarchisent pas les deux Accords, sont assez ambiguës : « Soulignant que le présent Protocole ne sera pas

1285 La motivation d'une décision de consentement inconditionnelle ne nécessite pas de motivation.

1286 Article 10.3 et 10.4 du Protocole de Carthagène.

1287 Article 12 du Protocole de Carthagène.

1288 § 4 de l'annexe III du Protocole de Carthagène.

1289 NOUVILLE (C.), « Organismes génétiquement modifiés », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 4100, § 112.

MALJEAN-DUBOIS (S.), « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité : le droit international désarticulé », *Journal du droit international*, N°4, 2000, pp. 949-996, p. 984.

1290 Article 24 du Protocole de Carthagène.

interprété comme impliquant une modification des droits et obligations d'une Partie en vertu d'autres Accords internationaux en vigueur,

Considérant qu'il est entendu que le présent préambule ne vise pas à subordonner le Protocole à d'autres Accords internationaux »¹²⁹¹. Dès lors, on peut s'interroger sur la manière dont l'OMC va recevoir ce Protocole et spécialement si son organe de règlement des différends jugera les mesures de préventions adoptées pour son application compatibles avec les dispositions de l'Accord de Marrakech.

B. La compatibilité des mesures de prévention prises en application de l'approche de précaution avec les Accords de l'OMC.

Si la préoccupation environnementale figure dans les Accords de l'OMC, l'approche de précaution y reste interprétée avec une grande circonspection. Elle figure dans l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires. L'organe de règlement des différends de l'OMC, qui a été amené à se prononcer sur la compatibilité de mesures environnementales de prévention, montre un fort attachement à la preuve scientifique du risque (1). Une telle position montre une distinction fondamentale dans la perception de la méthode pour gérer le risque dans le cadre de l'OMC et dans le Protocole de Carthagène (2).

1. La prise en compte de l'approche de précaution.

En dépit de l'intégration de dispositions prévoyant des exceptions pour causes environnementales dans le droit de l'OMC, la mise en œuvre concrète de mesures de prévention pour la protection de la biodiversité marine pourraient être contradictoire à ce droit. En effet, de telles mesures peuvent être considérées comme un protectionnisme déguisé¹²⁹². En effet, un État peut affirmer qu'il ne souhaite pas importer un algue transgénique car il craint qu'elle ait un effet néfaste sur les écosystèmes marins des eaux marines sous sa juridiction. En réalité, la mesure peut viser par cette excuse environnementale à protéger sa propre production.

1291 § 11 et 12 du préambule du Protocole de Carthagène.

1292 Voir supra.

De telles mesures de prévention pourraient être jugées contraire au GATT 1994, à l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires ou à l'Accord sur les obstacles techniques au commerce¹²⁹³.

La préoccupation environnementale est présente dans le droit de l'OMC et donc dans ces trois Accords. L'analyse de l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires est spécialement intéressant car il intègre l'approche de précaution. Cette approche permet de mettre en œuvre des mesures de prévention alors même que l'on n'a pas de certitude scientifique quant au risque. Par exemple, un exportateur veut vendre en France une algue trans-génique. En l'état actuel des connaissances, l'État français ne peut être certain de l'innocuité de cette plante pour la biodiversité marine ou la santé humaine. Il peut néanmoins mettre en œuvre des mesures de prévention même s'il y a un doute sur la réalité du risque. Il peut, par exemple, en interdire l'importation. Pendant le temps de l'interdiction, il améliore ses connaissances en poursuivant des recherches sur le sujet. En fonction des résultats scientifiques ultérieurs, ses mesures de prévention pourront évoluer.

L'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires (SPS) retient une conception très objective et presque mathématique de l'approche de précaution, dans laquelle l'expertise scientifique et l'existence de preuves scientifiques du risque tient une place centrale¹²⁹⁴. L'organe d'appel a eu l'occasion de préciser son interprétation de l'approche de précaution figurant dans ce texte. Par trois fois, il a refusé d'accepter la conformité des mesures prises par les États en application de cette approche.

Dans l'affaire de la « viande aux hormones opposant les Communautés européennes aux États-Unis et au Canada¹²⁹⁵, l'organe d'appel déclare que « l'obligation de procéder à une évaluation des risques, qui est faite à l'article 5.1, et la prescription relative aux « preuves scientifiques suffisantes » énoncée à l'article 2.2, sont essentielles pour maintenir l'équilibre fragile qui a été soigneusement négocié dans l'Accord SPS entre les intérêts partagés quoique divergents qui consistent à promouvoir le commerce international et à protéger la vie et la santé des êtres humains »¹²⁹⁶.

Dans l'affaire sur les restrictions à l'importation de saumons en provenance d'Australie opposant le Canada à l'Australie¹²⁹⁷, l'organe d'appel précise que « le risque évalué

1293 MALJEAN-DUBOIS (S.), « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité : le droit international désarticulé », *Journal du droit international*, N°4, 2000, pp. 949-996, p. 987.

BECHMANN (P.), « Principe de précaution », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 125, §45.

1294 Préambule, article 3.3 et 5.7 de l'accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires.

1295 Rapport de l'organe d'appel de l'OMC, 16 janvier 1998 « Mesures communautaires concernant les viandes et produits carnés », WT/DS26/AB/R et WT/DS48/AB/R.

1296 Ibid. § 177.

MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, Bruxelles : Bruylant, 2003, Travaux du CERIC, 535p., p. 393.

1297 Rapport de l'organe d'appel de l'OMC du 20 octobre 1998 « Australie – Mesures visant les importations de

dans le cadre d'une évaluation des risques doit être un risque vérifiable »¹²⁹⁸. Dans l'affaire sur les restrictions à l'importation au Japon de produits agricoles¹²⁹⁹, l'organe d'appel reconnaît la possibilité pour un État d'adopter des mesures provisoires en cas d'insuffisance de preuves scientifiques pertinentes sur la base des renseignements pertinents disponibles mais rappelle l'existence d'un « délai raisonnable » pour vérifier l'utilité, le fondement scientifique de la mesure¹³⁰⁰. « L'article 2.2 [de l'Accord SPS] selon laquelle une mesure SPS ne doit pas être maintenue sans preuves scientifiques suffisantes exige qu'il y ait un lien rationnel ou objectif entre la mesure SPS et les preuves scientifiques »¹³⁰¹. L'article 2.2 prévoit une exception en application de l'article 5.7 de l'Accord SPS. Ce dernier « énonce quatre prescriptions auxquelles un Membre doit satisfaire pour pouvoir adopter et maintenir une mesure SPS provisoire. (...) un Membre peut provisoirement adopter une mesure SPS si cette mesure est :

1. imposée relativement à une situation dans laquelle « les informations scientifiques pertinentes sont insuffisantes » ; et
2. adoptée « sur la base des renseignements pertinents disponibles ».

(...) une telle mesure provisoire ne peut être maintenue que si le Membre qui a adopté la mesure :

1. « s'efforc[e] d'obtenir les renseignements additionnels nécessaires pour procéder à une évaluation plus objective du risque » ; et
2. « examin[e] en conséquence la mesure (...) dans un délai raisonnable ».

Ces quatre prescriptions sont de toute évidence cumulatives par nature et sont d'importance égale aux fins de déterminer la compatibilité avec cette disposition »¹³⁰².

Dans les trois affaires, les mesures adoptées en application de l'approche de précaution ont été déclarées incompatibles avec l'Accord SPS en raison du « caractère très empirique voire [de] l'inexistence des évaluations »¹³⁰³.

Dans le cadre de cet Accord, les mesures de prévention sont conçues comme des mesures d'urgence auxquelles doivent succéder des mesures adéquates fondées sur

saumons », WT/DS/18/AB/R.

1298 Ibid. § 126.

MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, op. cit., p. 395.

1299 Rapport de l'organe d'appel de l'OMC du 22 février 1999 « Japon – Mesures visant les produits agricoles », WT/DS76/AB/R.

1300 MALJEAN-DUBOIS (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, op. cit., p. 394.

BECHMANN (P.), « Principe de précaution », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 125, §42.

1301 Rapport de l'organe d'appel de l'OMC du 22 février 1999 « Japon – Mesures visant les produits agricoles » § 84.

1302 Ibid. §89.

1303 NOUVILLE (C.), « Principe de précaution et Organisation mondiale du commerce – le cas du commerce alimentaire », *JDI*, 2000, vol. 2, pp. 263-297, p. 278.

une réalité scientifique objective.

2. Un conflit de conception de la gestion du risque.

L'analyse objective du principe de précaution par l'OMC conduit à placer la science au centre de la décision. L'objectivité scientifique fait figure d'arbitre entre une mesure ou une autre. Si le risque est prouvé scientifiquement, l'interdiction d'importation est conforme au droit de l'OMC, s'il ne l'est pas, elle ne l'est pas. S'il existe un doute, la science le comblera. Bref, la question de savoir si une interdiction d'importation est légale est une question purement scientifique.

L'approche de précaution figurant dans les Conventions et Accords internationaux visant la protection de l'environnement, spécialement développée dans le Protocole de Carthagène, est proche de cette vision. Elle contient les mêmes éléments que ceux figurant dans l'approche de l'OMC. Le rôle de la science y est important, un suivi du risque est mis en place. Mais le centre de gravité du système est différent. Dans l'approche de l'OMC, la réponse à la question de savoir si le risque peut être couru est purement scientifique et par conséquent objective. C'est une réponse technique à une question technique. Dans l'approche développée par le Protocole de Carthagène, la question est politique et par conséquent subjective. C'est une réponse démocratique à une question politique. La science n'est plus considérée comme apportant la solution mais comme un élément à partir duquel répondre. La place accordée à la concertation et à l'étiquetage, en matière d'OVM, dans le Protocole de Carthagène en atteste. La question dépasse la question de la possibilité d'adopter des mesures sanitaires, elle interroge sur le droit pour une société d'opérer des choix sur des fondements éthiques, politiques ou économiques¹³⁰⁴.

Le Protocole de Carthagène précise, dans son préambule « que les accords sur le commerce et l'environnement devraient se soutenir mutuellement en vue de l'avènement d'un développement durable »¹³⁰⁵. Comme un rappel du préambule de l'Accord OMC¹³⁰⁶, cette disposition est un appel envers l'OMC, dont la « jurisprudence » de l'organe de règlement des différends tend de plus en plus à reconnaître la préoccupation environnementale, à suivre l'évolution du droit de la biodiversité en ce sens. Il aura l'occasion de préciser sa position en la matière prochainement car les États-Unis, le Canada, l'Argentine et l'Égypte ont obtenu la constitution d'un groupe spécial pour se prononcer sur la compatibilité du moratoire européen

1304 *Ibid.*, p. 293.

1305 § 10 du préambule du Protocole de Carthagène.

1306 § 2 du préambule de l'accord instituant l'OMC.

Section 2 : La gestion adaptative : construction d'un savoir-faire.

La gestion adaptative est une démarche consistant à faire évoluer le droit en fonction des constats résultant de son application. Elle découle du caractère difficilement prévisible des réactions du milieu environnemental. Dans le cadre de la biodiversité marine, la mise en place d'une aire protégée ou d'un plan de gestion des pêches par exemple se fonde sur les meilleures connaissances disponibles. Mais ces décisions interviennent dans un système complexe dont il est impossible de prévoir toutes les réactions. En outre, parallèlement des évolutions liées à d'autres causes (mauvaise saison, accident...) peuvent survenir. Sur un plan plus général, le projet d'un développement durable impose de se projeter dans l'avenir pour envisager les objectifs que l'on souhaite se fixer et la manière par laquelle on pense pouvoir les atteindre. Pourtant, il est impossible de prévoir comment un tel plan se déroulera réellement car le nombre de paramètres est beaucoup trop important. L'existence d'objectifs est donc essentielle mais c'est dans le cadre de la mise en œuvre, face aux difficultés concrètes, que l'on devra adapter progressivement le droit et les actions menées à la réalité. Il s'agit d'un système dans lequel on apprend en faisant, qui permet progressivement d'acquérir une meilleure connaissance du contexte et des réactions du milieu. Il s'agit donc d'un savoir-faire. Les décisions en matière de biodiversité marine laissent une place de plus en plus importante à la démocratie participative. Aussi, ce savoir-faire n'est pas limité aux seules autorités, il doit s'étendre à la société civile et aux citoyens d'une manière générale. Il s'agit par conséquent de construire un savoir-faire commun.

Un tel savoir-faire impose l'existence de deux éléments complémentaires. Les objectifs à atteindre doivent avoir été fixés pour donner une orientation à l'action. C'est une ligne d'horizon qui dirigera toutes les normes afférentes par la suite (§2). Parallèlement, une planification rigide de la mise en œuvre de ces objectifs ne permettrait pas de s'adapter

1307 NOUVILLE (C.), « Organismes génétiquement modifiés », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 4100, § 113.

aux constats de sa confrontation à l'application concrète. La gestion adaptative impose donc une adaptabilité du droit (§1).

§ 1 : L'adaptabilité du droit

La gestion adaptative s'impose comme une évidence dans le cadre de la protection de la biodiversité marine. Le milieu marin, malgré les progrès permanents de la science reste encore largement méconnu. Les secteurs économiques concernés par la protection de la biodiversité marine sont nombreux, la pêche, le tourisme, le transport maritime et bien d'autres. Leurs réactions ainsi que d'une manière plus générale celles de la société, aux mesures adoptées pour protéger la biodiversité marine, ainsi qu'aux mesures visant un tout autre but mais entraînant un effet par rétro-action sur l'environnement, sont autant de paramètres qu'il est impossible de prévoir avec exactitude.

La gestion adaptative n'est pas un concept proprement juridique. Il trouve cependant un écho particulier en sciences juridiques (A). En effet, il se pose comme le questionnement issu de gestionnaires qui vivent concrètement l'application du droit, constatent les évolutions du milieu et les nécessités de s'adapter en fonction de celle-ci. Le droit est souvent perçu comme rigide voire même figé. Pourtant, plusieurs techniques juridiques existent pour le faire évoluer en fonction des besoins (B).

A. Le concept de gestion adaptative.

Le concept de gestion adaptative s'est construit sur l'observation de la difficulté de prévoir les effets d'une décision (1). Dès lors, il interroge particulièrement le droit dans son rapport avec le principe de précaution. En effet, ce principe envisage également la projection dans le temps pour la prise de décision. Mais loin d'être contradictoires, principe de précaution et gestion adaptative sont tout à fait complémentaires (2).

1. L'élaboration du concept de gestion adaptative.

A l'origine, la notion de gestion adaptative dans le domaine des ressources naturelles est proposée par C.S. Holling en 1978. Consistant à apprendre en faisant « *learning by doing* »¹³⁰⁸, il s'agit d'une approche basée sur des simulations pour évaluer l'impact potentiel de projets de développement sur l'environnement naturel. Des outils de modélisation informatique sont utilisés à cette fin. Des ateliers regroupant scientifiques, décideurs et modélisateurs, sont régulièrement tenus pour considérer les évolutions en fonction des nouvelles données. On peut ainsi observer les avantages et inconvénients supposés des décisions envisagées¹³⁰⁹.

Devant l'inévitabilité de l'existence d'incertitudes en matière de gestion des ressources naturelles, la gestion adaptative postule que c'est en agissant, en mettant en œuvre les politiques publiques que l'on apprend. Il s'agit d'admettre que l'on ne peut pas être certain des effets que produiront une décision. Par exemple, les effets de ces politiques sur les écosystèmes, positifs ou négatifs, sont observés et doivent permettre éventuellement de recadrer l'action.

La gestion adaptative est une méthode qui permet de tenir compte de l'imprévisibilité de réaction des systèmes complexes que sont les écosystèmes. Ainsi, « les organisations chargées de la mise en œuvre des stratégies de la gestion technique de l'eau comme, par exemple, l'irrigation, l'allocation de l'eau et la politique des prix, sont de plus en plus confrontées à des systèmes complexes. Ces problèmes sont caractérisés par un niveau d'incertitude élevé et des résultats imprévus causés par l'intervention de la politique publique. Pour relever ces défis, les responsables de la gestion des ressources devraient appliquer une gestion adaptative - un processus souple, systématique qui tient compte des facteurs d'incertitude et encourage un apprentissage empirique »¹³¹⁰.

Dans le cadre de la biodiversité marine, il peut s'agir de l'introduction d'un prédateur pour contrer une espèce invasive qui se révèle être lui-même invasif ou être également le prédateur d'une espèce protégée. La mise en place d'une aire protégée peut entraîner un surcroît de tourisme, au-delà des prévisions, ayant un impact négatif sur la zone. Le réensemencement d'un stock peut s'avérer avoir un effet destructeur, au contraire de celui

1308 BLANN (K.) et LIGHT (S.) « The Key Ingredients of An Adaptive Probe » *working paper* de *The Collaborative Adaptive Management Network*, <http://www.iatp.org/AEAM/>, 12p., p. 1.

1309 LESCUYER (G.) « Tropenbos' Experience with Adaptive Management in Cameroon », in OGLETHORPE (J.) (Ed.), *Adaptive management : from theory to practice*, Gland (Suisse) ; Cambridge : UICN, World Conservation Union, 2002, SUI technical series ; vol. 3, vi+166 p., pp. 1-14, p. 2.

1310 WOLFE (S.) « Créer des réseaux de collaboration au sein des organisations de l'ONU et entre elles », *Chroniques ONU*, volume XL, n°1 – 2003.

escompté.

La gestion adaptative repose sur l'idée de faire évoluer l'action en matière de gestion de l'environnement à mesure de l'accroissement des connaissances. C'est un système auto-apprenant dans lequel les connaissances des scientifiques, des populations et des gestionnaires sont prises en compte. Elle a pu être définie comme une approche de gestion des systèmes naturels complexes construite sur l'apprentissage – basée sur le sens commun, l'expérience, l'expérimentation et le *monitoring* – ajustant les pratiques en se fondant sur ce qui a été appris¹³¹¹.

2. La relation entre l'approche de précaution et la gestion adaptative.

Loin de s'opposer à l'approche de précaution, la gestion adaptative s'inscrit au contraire dans sa droite ligne directrice. En effet, dans les deux cas, il s'agit d'intervenir en admettant l'existence d'incertitudes scientifiques. Le principe de précaution préconise la mise en œuvre de mesures de prévention en cas d'incertitudes scientifiques et la gestion adaptative impose un suivi des effets des politiques publiques décidées. Elle intervient donc en aval de la décision et peut même être considérée comme l'une des actions de prévention élaborée dans le cadre du principe de précaution.

Un exemple de la complémentarité entre la gestion adaptative et le principe de précaution est le cas de l'interdiction des filets maillants dérivants dans le golfe de Gascogne¹³¹².

Premièrement, on peut s'interroger sur le niveau de complexité que l'on peut envisager dans le cadre d'une prise de décision pour sélectionner la meilleure décision possible. Quelle que soit la finesse de l'analyse, on ne peut envisager l'ensemble des effets que produira la mise en œuvre de l'option choisie. Il y a toujours une incertitude sur les effets que produira la décision une fois concrètement mise en œuvre.

Deuxièmement, une décision ayant un impact sur la biodiversité marine que ce soit en matière de protection de l'environnement ou de gestion des ressources naturelles n'est pas la simple résultante d'une analyse scientifique qui conduirait mathématiquement à la

1311 BORMANN, (B.T.), MARTIN (J.R.), WAGNER (F.H.), WOOD (G.), ALEGRIA (J.), CUNNINGHAM (P.G.), BROOKES (M.H.), FRIESEMA (P.), BERG (J.) et HENSHAW (J.) « Adaptive management ». in JOHNSON (N.C.), MALK (A.J.), SEXTON (W.) et SZARO (R.) (eds.) *Ecological Stewardship: A common reference for ecosystem management*, Amsterdam : Elsevier, 1999, 305p., pp. 505-534, p. 506, texte original : « We define adaptive management as an approach to managing complex natural systems that builds on learning—based on common sense, experience, experimenting, and monitoring—by adjusting practices based on what was learned. », traduit par nous.

1312 Voir supra.

meilleure option possible. En réalité, le choix de l'option est le résultat des négociations entre les différentes parties prenantes, par effet de lobbying ou au moyen de la démocratie participative. Dans le cadre d'une plus grande transparence, la démocratie participative implique que les différents acteurs puissent participer à la prise de décision et en ce sens le premier principe de l'approche écosystémique est le suivant : « les objectifs de gestion des terres, des eaux et des ressources vivantes sont un choix de société ». Or, une communauté peut démocratiquement choisir un mode de gestion qui ne semble pas être scientifiquement la solution optimale. Ce n'est pas pour autant, si l'on prend l'exemple d'une pêcherie, qu'elle souhaite l'effondrement du stock. La mise en place d'un suivi lui permettra d'observer les effets de cette décision et dans le cadre d'une gestion adaptative, elle pourra réviser ou non son jugement en fonction des données nouvelles ainsi obtenues et des divers intérêts en jeu.

Enfin pour clarifier les liens entre gestion adaptative et approche de précaution, il convient de souligner d'une part que la gestion adaptative ne doit pas servir d'excuse pour adopter des options risquées contraire au principe de précaution. En matière de diversité biologique marine, certaines décisions produisent des effets irréversibles. Le principe de précaution doit être mis en œuvre pour éviter que des dommages graves et irréversibles à la biodiversité ne soient commis. Mais la part d'imprévisibilité des effets des décisions en la matière impose également la mise en œuvre d'une gestion adaptative.

D'autre part, à l'inverse du principe de précaution, la gestion adaptative s'applique même en l'absence d'incertitude scientifique. Elle est fondée sur le suivi systématique des décisions. Ces dernières peuvent être prises en toute connaissance de cause scientifiquement et s'avérer ne pas correspondre aux attentes dans leur concrétisation. Un tel suivi peut également permettre de mettre en lumière une erreur scientifique dans les prévisions.

B. Penser la décision comme un processus.

L'approche adaptative vise à l'acquisition progressive d'un savoir-faire commun. Une telle démarche interroge le droit. Quelle réglementation peut accompagner une telle démarche ? Il faut une réglementation qui puisse évoluer de manière souple, à la mesure des découvertes impliquant une meilleure compréhension du système, sans pour autant correspondre à une déréglementation qui susciterait des comportements opportunistes. Elle doit permettre de mener des expérimentations. Dans le cadre d'une telle démarche, la prise de

décision ne se limite pas au moment où l'on fixe les règles applicables, mais constitue un mouvement sans fin évoluant par incrémentation à mesure de l'évolution des connaissances. En matière de protection de la biodiversité marine, le rôle du droit dans l'acquisition du savoir-faire commun implique la possibilité de conduire des expérimentations (1) mais il suppose également que le droit s'interroge sur sa propre évolution (2).

1. L'expérimentation.

L'expérimentation a notamment été menée dans le cadre de la gestion intégrée des zones côtières. L'Agenda 21 préconise d'« encourager des programmes et des projets de démonstration pilotes de gestion intégrée des zones côtières et marines »¹³¹³. L'État français, par l'intermédiaire de la délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale (DATAR)¹³¹⁴ a lancé un appel à projet en ce sens en avril 2005. « Il vise, en encourageant des réflexions et des expérimentations sur le terrain autour de projets concrets, l'émergence de pratiques, de méthodes, et d'outils adaptés aux enjeux spécifiques et aux besoins des territoires littoraux terrestres et marins »¹³¹⁵.

Pour permettre de mettre en perspective les expérimentations dans le domaine de la gestion intégrée des zones côtières, la Communauté Européenne finance un projet sur ce thème (Corepoint)¹³¹⁶. Il vise notamment à observer les expérimentations, assister scientifiquement les porteurs de projets et identifier des dispositifs novateurs en matière d'accompagnement des initiatives locales.

Le secrétariat de la Convention sur la diversité biologique a collecté diverses études de cas en matière d'aquaculture auprès des États mais également d'organisations internationales comme la FAO. Une telle démarche permet un échange d'expériences.

L'objectif de ces expérimentations réside, en effet, dans l'échange d'expériences et l'identification puis la diffusion de « bonnes pratiques » dans le domaine considéré. Elles peuvent alors être reprises, dans des textes de droit contraignant ou de *soft law* (charte, lignes directrices...), lorsque cela est possible sur d'autres zones voire d'une manière générale à l'échelle nationale, régionale ou mondiale.

La Recommandation du Parlement européen et du Conseil relative à la mise en œuvre d'une stratégie de gestion intégrée des zones côtières en Europe a posé les bases en

1313 Agenda 21 §17. 17 h)

1314 Rebaptisée aujourd'hui délégation interministérielle à l'aménagement et à la compétitivité des territoires (DIACT).

1315 <http://www.territoires-littoraux.com/>

1316 <http://corepoint.ucc.ie/index.php>

la matière¹³¹⁷. L'un de ses principes est la « gestion adaptative dans le cadre d'un processus graduel qui permette des ajustements en fonction de l'évolution des problèmes et des connaissances. Cela nécessite une base scientifique solide en ce qui concerne l'évolution des zones côtières »¹³¹⁸. Cette Recommandation se plaçant elle-même dans le cadre de la gestion adaptative sera réexaminée courant 2006. L'analyse des mises en œuvre de la gestion intégrée des zones côtières menée dans le cadre du projet Corepoint notamment seront utilisées à cette fin. Les États doivent également établir un rapport avec, entre autres, le résultat de l'inventaire national, la stratégie nationale, une synthèse des actions entreprises et une évaluation en la matière en application de la Recommandation. Il s'agit de bénéficier les expériences engagées pour mieux construire la réglementation.

La France a opéré une modification constitutionnelle afin d'habiliter « le législateur à procéder à des expérimentations. La même faculté est donnée au Gouvernement, pour l'exercice de son pouvoir réglementaire. Destinée à éprouver la pertinence de nouvelles normes en leur donnant un champ d'application territorial ou matériel restreint, l'expérimentation est un instrument qui doit permettre d'avancer avec plus de sûreté et d'efficacité sur la voie des réformes dans une société marquée par la complexité »¹³¹⁹. Une telle révision a été nécessaire en raison de la contradiction entre l'expérimentation et le principe d'égalité. L'objectif d'intérêt général poursuivi par l'expérimentation justifie cette dérogation au principe d'égalité et son inscription dans la constitution lui offre un fondement légal.

La continuité du processus normatif est ainsi permise par le fait de mener des expériences, avant d'en étendre l'application. Il convient également de le situer dans l'évolution globale du droit.

2. L'évolution du droit.

Comme les normes de droit interne, les Conventions et Accords internationaux, en matière de protection de l'environnement et spécialement de protection de la biodiversité marine, peuvent être révisés.

Souvent les procédures sont lourdes et les négociations difficiles. Les Conventions cadre constituent un outil intéressant pour faire évoluer progressivement le droit sur un domaine ou une région en fonction de l'avancement des négociations entre les parties. C'est le cas de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer qui a été complétée par

1317 Voir supra.

1318 *Ibid.*

1319 Exposé des motifs de la Loi de révision n° 2003-276 du 28 mars 2003, publiée au *JORF*, le 29 mars 2003, n° 75, p. 5568.

deux Accords. Par ailleurs, le Protocole de Carthagène a été négocié dans le cadre posé par la Convention sur la diversité biologique. Les Conventions-cadre sur les mers régionales se sont, en outre, particulièrement développées¹³²⁰.

Les structures de suivi de l'application de ces Conventions sont essentielles. L'existence de secrétariats qui organisent et préparent, souvent avec l'appui d'un organe scientifique, les Conférences (ou réunions) des Parties est fondamentale à cette fin. Ce système de secrétariat et Conférence des Parties permet la poursuite des négociations de manière continue. « Il est permis de souligner que les fonctions de l'ensemble institutionnel s'articulent autour des préoccupations communes des États tendant à promouvoir le développement des Conventions, surveiller le comportement des États membres, adapter la règle juridique à l'évolution des connaissances scientifiques et techniques, assurer une flexibilité accrue à la règle juridique en fonction des progrès de la science et de la technique.

L'exercice en fait ou en droit de ces compétences fait alors nettement apparaître le rôle essentiel joué par ces institutions dans ce processus original de formation normative échelonné dans le temps, l'instrument juridique concerné, Conventions ou Protocoles ou annexes »¹³²¹.

En outre, l'évolution d'un Accord international peut s'opérer sans que celui-ci n'évolue matériellement par une renégociation de ses termes par les États Parties. L'évolution du contexte dans lequel il évolue peut dans une certaine mesure y suffire. C'est le cas de l'intégration de la protection de la biodiversité dans le cadre de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, ou de l'évolution de la notion de « ressources naturelles » dans le GATT de 1947. La Cour Internationale de Justice s'est également prononcée dans ce sens :

« Aux fins de l'évaluation des risques écologiques, ce sont les normes actuelles qui doivent être prises en considération. Non seulement le libellé des articles 15 et 19 [du Traité du 16 septembre 1977 relatif à la construction et au fonctionnement du système d'écluses de Gabčíkovo-Nagymaros] le permet, mais il le prescrit même dans la mesure où ces articles mettent à la charge des Parties une obligation continue, et donc nécessairement évolutive, de maintenir la qualité de l'eau du Danube et de protéger la nature (...). Au cours des âges, l'homme n'a cessé d'intervenir dans la nature pour des raisons économiques et autres. Dans le passé, il l'a souvent fait sans tenir compte des effets sur l'environnement. Grâce aux nouvelles perspectives qu'offre la science et à une conscience croissante des risques que la

1320 Voir supra.

1321 GHEZALI (M.) « Institutions et Conventions sur les eaux marines », in LAVIEILLE (J.-M.) (Dir.), *Conventions de protection de l'environnement - secrétariats, Conférences des parties, comités d'experts*, Limoges : PULIM, 1999, 502p., pp.97-111, p.108-109.

poursuite de ces interventions à un rythme inconsidéré et soutenu représenterait pour l'humanité — qu'il s'agisse des générations actuelles ou futures —, de nouvelles normes et exigences ont été mises au point, qui ont été énoncées dans un grand nombre d'instruments au cours des deux dernières décennies. Ces normes nouvelles doivent être prises en considération et ces exigences nouvelles convenablement appréciées, non seulement lorsque des États envisagent de nouvelles activités, mais aussi lorsqu'ils poursuivent des activités qu'ils ont engagées dans le passé »¹³²².

La capacité du droit à évoluer est une caractéristique essentielle dans le cadre de la protection de la biodiversité marine. Mais s'il ne possède pas de lignes directrices conduisant le sens général de son action, il risque de s'égarer et de ne pas atteindre son objectif car la biodiversité est un domaine pour lequel l'échelle de temps des résultats est souvent le long terme.

§2 : L'adoption de lignes de conduite : les stratégies.

Dans un contexte où le droit s'adapte en fonction des constatations empiriques, il est nécessaire de conserver une ligne directrice qui oriente l'ensemble. La mise en place de plans, programmes ou stratégies en droit international de l'environnement sont autant de tentatives d'ancrer l'action sur le long terme.

La protection de la biodiversité marine se conçoit dans le long terme. L'inertie des écosystèmes doit être prise en compte et les actions menées ne porteront parfois leurs fruits que bien des années plus tard. Il est donc important de mettre en place des lignes directrices de fond qui permettent d'envisager le long terme (A). Parallèlement, les menaces pesant sur la biodiversité marine peuvent nécessiter une réaction très rapide. Des stratégies d'urgence doivent également avoir été envisagées à cette fin (B).

¹³²² Cour Internationale de Justice, arrêt du 25 septembre 1997 Affaire du projet de Gabčíkovo-Nagymaros (Slovaquie c. Hongrie), § 140.

A. Les stratégies de long terme.

L'adaptabilité ne doit pas remettre en cause de manière permanente les engagements adoptés. Aussi il semble important que les stratégies mises en place se poursuivent en tenant compte des expériences de manière incrémentale. Bien que généralement dépourvues de valeur contraignante les stratégies engagent la communauté qui les adopte et permet à ses membres d'agir dans le sens ainsi établi¹³²³. La nécessité de se projeter dans le temps dans un objectif de protection de l'environnement est présente dès les années soixante dix dans le cadre de la planification. Aujourd'hui, elle a évolué dans le sens de la stratégie (1). La mise en œuvre de lignes directrices sur des périodes de long terme est importante mais la multiplicité des actions à court, moyen et long termes peut entraîner des difficultés très concrètes de mise en œuvre, des conflits de temporalité (2).

1. De la planification à la stratégie

Entre les années soixante dix et les années quatre vingt dix, la protection de l'environnement était marquée par la planification. La Déclaration de Stockholm¹³²⁴, la charte de la nature¹³²⁵ font largement référence à la planification¹³²⁶.

La notion, marquée par les concepts de l'économie socialiste, sera progressivement abandonnée surtout après la chute du communisme. Comme le souligne A. S. Kiss, « Alors qu'en 1972 la Conférence de Stockholm s'est préoccupée non seulement de la prévision, mais aussi de la planification des activités pouvant affecter l'environnement, les années qui suivirent, qui ont apporté la lente décrépitude du système soviétique, ont jeté le discrédit sur les efforts de planification »¹³²⁷.

1323 Van der Mensbrugge (Y.) « Legal status of international North Sea Conference Declarations » in Freestone (D.) et Ijstra (T.) *The North Sea : Perspectives on Regional Environmental Co-operation*, London, Dordrecht, Boston : Graham & Trotman / Martinus Nijhoff, 1990, Special issue of the *International Journal of Estuarine and Coastal Law*, xxi+356p., pp.15-22, p.18-19.

1324 Voir notamment le Principe 2 de la Déclaration de Stockholm : « Les ressources naturelles du globe, y compris l'air, l'eau, la terre, la flore et la faune, et particulièrement les échantillons représentatifs des écosystèmes naturels, doivent être préservés dans l'intérêt des générations présentes et à venir par une planification ou une gestion attentive selon que de besoin », voir aussi les principes 4, 13, 14 et 17.

1325 Principe 7 de la charte de la nature « Dans la planification et l'exécution des activités de développement socio-économique, il sera dûment tenu compte du fait que la conservation de la nature fait partie intégrante de ces activités » voir également les principes 8, 9, 17 et 18.

1326 Kiss (A. S.), « Émergence de principes généraux du droit international et d'une politique internationale de l'environnement », *Stratégies Énergétiques Biosphère et Société (SEBES)*, 1996, le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement, <http://www.unige.ch/sebes/>

1327 Kiss (A. S.), « De la protection intégrée de l'environnement à l'intégration du droit international de l'environnement – chronique internationale 2001-2004 », *RJE*, 2005, vol. 3, pp. 261-288.

Néanmoins, la protection de l'environnement doit prendre en considération l'échelle du long terme et cette donnée va apparaître dans les textes adoptés à Rio. La planification va laisser place à la stratégie. « Action 21 aborde les problèmes urgents d'aujourd'hui et cherche aussi à préparer le monde aux tâches qui l'attendent au cours du siècle prochain. C'est un programme qui reflète un consensus mondial et un engagement politique au niveau le plus élevé sur la coopération en matière de développement et d'environnement. La bonne application d'Action 21 est la première et la plus importante des responsabilités des gouvernements. Les stratégies, plans, politiques et processus nationaux sont vitaux pour ce faire »¹³²⁸.

Dès 1980, l'Union mondiale pour la nature (IUCN) adopte une stratégie mondiale de la conservation¹³²⁹, puis en 1992, une stratégie mondiale de la biodiversité¹³³⁰. Elles contiennent les grands objectifs visés pour permettre un développement durable, respectueux de la nature. La Convention sur la diversité biologique prévoit que chaque État Partie « élabore des stratégies, plans ou programmes nationaux tendant à assurer la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique ou adapte à cette fin ses stratégies, plans ou programmes existants qui tiendront compte, entre autres, des mesures énoncées dans la présente Convention qui la concernent »¹³³¹. En 1998, l'Union européenne a adopté une stratégie en faveur de la diversité biologique¹³³². Elle envisage quatre thèmes : la Conservation et utilisation durable de la diversité biologique ; le partage des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques ; la recherche, l'identification, la surveillance et l'échange d'informations ; l'éducation, la formation et la sensibilisation. Elle prévoit l'élaboration et la mise en œuvre de plans d'action en faveur de la biodiversité. Un plan d'action en matière de pêche a ainsi notamment été défini¹³³³. La stratégie définit les objectifs

1328 §1.3 du préambule de l'Agenda 21.

1329 Union internationale pour la conservation de la nature et de ses ressources (UICN) [aujourd'hui Union Mondiale pour la Nature] ; avec les avis, la coopération du Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) et du World Wildlife Fund (WWF) et en collaboration avec l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) et l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (Unesco) *Stratégie mondiale de la conservation – la conservation des ressources vivantes au service du développement durable (World Conservation Strategy)*, Gland : édition IUCN, 1980, vii+55p.

1330 World resources institute (WRI), l'Union mondiale pour la nature (UICN), le Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) en collaboration avec l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) et Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), *Stratégie mondiale de la biodiversité: propositions pour la sauvegarde, l'étude et l'utilisation durable et équitable des ressources biotiques de la planète*, Paris : bureau des ressources génétiques, 1994, viii+259p. voir conservation dans le glossaire.

1331 Article 6 a) de la Convention sur la diversité biologique.

1332 Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, du 5 février 1998, concernant une *stratégie communautaire en faveur de la diversité biologique* (COM(98) 42) ; approuvée par le Conseil, Conclusions du Conseil du 21 juin 1998 ; et par le parlement européen. Résolution non législative A4-0347/98.

1333 Communication du 27 mars 2001, *Plan d'action en faveur de la diversité biologique dans le domaine de la pêche*, COM (2001) 162 final.

Communication de la commission au conseil et au parlement européen - *Plans d'action en faveur de la diversité*

dans leurs grandes lignes et les plans d'action présentent un caractère plus opérationnel, prévoyant des mesures concrètes pour atteindre les objectifs fixés dans la stratégie. L'usage du terme stratégie s'est fortement développé dans le langage communautaire. En 2002, une communication de la Commission est intitulée « Vers une stratégie pour la protection et la conservation du milieu marin »¹³³⁴. Parallèlement, comme une trame générale, l'Union européenne établit des programmes communautaires d'action pour l'environnement. Actuellement le sixième programme couvre la période du 1^o janvier 2001 au 31 décembre 2010¹³³⁵. Il succède au cinquième programme qui s'est étendu de 1992 à 2000. Ces programmes établissent les objectifs généraux. La communication de la Commission au sujet du sixième programme, qui définit son approche stratégique, est particulièrement révélatrice du sens de ce terme :

« Une approche stratégique pour atteindre nos objectifs environnementaux

La politique de l'environnement doit refléter une approche novatrice et chercher de nouvelles manières de toucher une large part de la société.

Il faut améliorer la mise en œuvre de la législation environnementale en vigueur. Il faudrait associer mesures juridiques énergiques par le biais de la Cour européenne de justice, encouragement des meilleures pratiques, et politique d'information publique épinglant les résultats particulièrement remarquables, ou au contraire déplorables.

Il faut approfondir l'intégration des préoccupations environnementales dans les autres politiques, en réalisant par exemple une évaluation complète, sous l'angle écologique, de toutes les initiatives d'actions de la Commission. Les progrès devraient être mesurés à l'aide d'indicateurs et par la comparaison des performances.

La collaboration avec le marché à travers les intérêts des entreprises et des consommateurs facilitera la mise en place de modes de production et de consommation plus durables. Il ne faudrait pas se limiter à pénaliser les entreprises qui ne respectent pas les prescriptions, mais instaurer des systèmes récompensant les performances appréciables. Les consommateurs ont besoin d'informations utiles pour pouvoir choisir les produits avantageux pour l'environnement, orientant donc le marché. Les subventions de l'État devraient encourager les pratiques favorables à l'environnement. Il faut inciter les entreprises à innover,

biologique dans les domaines de la protection des ressources naturelles, de l'agriculture, de la pêche et de l'aide au développement et de la coopération économique COM 2001 (162).

1334 Communication de la Commission 2002 du 2 octobre 2002, *Vers une stratégie pour la protection et la conservation du milieu marin* COM (2002) 539 final.

1335 Décision 1600/2002/CE - Décision du Parlement européen et du Conseil, du 22 juillet 2002, *établissant le sixième programme d'action communautaire pour l'environnement*, JOCE, L 242 du 10 septembre 2002.

Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions, du 24 janvier 2001, *sur le sixième programme communautaire d'action pour l'environnement "Environnement 2010: notre avenir, notre choix"* (COM(2001) 31 final).

en profitant par exemple des nouvelles perspectives qu'offrent l'utilisation, la mise au point et la diffusion des technologies propres.

Les particuliers prennent quotidiennement des décisions qui se répercutent directement ou indirectement sur le milieu. La possibilité d'accéder plus facilement à des informations de meilleure qualité sur l'environnement et sur divers aspects pratiques les aidera à se forger une opinion et donc à poser leurs choix.

Les décisions des États membres en matière de gestion et aménagement du territoire peuvent avoir une influence considérable sur l'environnement, entraînant le morcellement des campagnes et créant des pressions pour les zones urbaines et le littoral. La Communauté peut apporter une aide en promouvant les meilleures pratiques et en faisant intervenir les Fonds structurels »¹³³⁶.

L'approche stratégique montre la volonté de rechercher la mise en œuvre des objectifs du programme par une multiplicité de moyens, un mélange de droit contraignant, d'incitations économiques et d'information permettant à tous les niveaux, y compris à l'échelle du citoyen, de prendre ses décisions en connaissance de cause. Elle implique donc une ouverture vers la société civile, c'est-à-dire notamment les entreprises et les consommateurs. La stratégie comme la planification vise à inscrire les objectifs dans le temps. La différence entre les deux semble résider dans la souplesse de la seconde quant aux moyens à mettre en œuvre pour atteindre ses objectifs.

1336 *Ibid.*

L'approche stratégique est également préconisée dans la Recommandation 2002/413/CE du Parlement européen et du Conseil, du 30 mai 2002, relative à la mise en œuvre d'une stratégie de gestion intégrée des zones côtières en Europe, *op. cit.*, En prenant en compte la stratégie de développement durable, les États membres « adoptent à l'égard de la gestion de leurs zones côtières une approche stratégique fondée sur les éléments suivants:

- a) protection du milieu côtier sur la base d'une approche par écosystème préservant son intégrité et son fonctionnement, et gestion durable des ressources naturelles des composantes marines et terrestres du littoral ;
- b) prise en compte de la menace que les changements climatiques constituent pour les zones côtières et des dangers que représentent l'élévation du niveau de la mer et l'augmentation de la fréquence et de la force des tempêtes ;
- c) mesures de protection du littoral appropriées et responsables du point de vue écologique, y compris la protection des agglomérations côtières et de leur patrimoine culturel ;
- d) perspectives économiques et possibilités d'emploi durables ;
- e) système socioculturel opérationnel dans les communautés locales ;
- f) mise à disposition adéquate pour le public de terres à des fins tant de loisirs qu'esthétiques ;
- g) dans le cas des communautés côtières isolées, maintien ou promotion de leur cohésion ;
- h) amélioration de la coordination des mesures prises par toutes les autorités concernées, aussi bien en mer que sur terre, pour gérer l'interaction mer-terre ».

2. Le risque de conflits de temporalité : l'exemple de l'application de la Directive cadre sur l'eau en France.

Dans la mise en œuvre de la protection de la biodiversité marine, il existe de multiples temporalités. Un exemple s'avère intéressant en ce sens, l'application de la Directive cadre sur l'eau en France¹³³⁷. Elle impose aux États d'atteindre à l'horizon de 2015 un bon état écologique et chimique de l'eau. Elle vise les eaux douces et les eaux marines jusqu'à un mille au-delà des lignes de bases droites.

Une première temporalité existe, le long terme, dans laquelle s'inscrit la concertation. En effet, dans le cadre de la gestion des eaux, la France a mis en place des outils de planification : les schémas d'aménagement et de gestion des eaux (SAGE) ainsi que les schémas directeurs d'aménagement et de gestion des eaux (SDAGE)¹³³⁸. Un rôle important est conféré à la concertation dans leur mise en place. La concertation pour l'élaboration des SAGE implique l'élaboration d'un projet commun. C'est pourquoi elle prend plusieurs années et s'inscrit donc dans le long terme. L'échéance de la Directive cadre sur l'eau pour atteindre le bon état des eaux, est également perçue comme un objectif de long terme (ceci d'autant que des possibilités de report sont prévues dans le texte).

Parallèlement, la mise en œuvre concrète de la Directive cadre sur l'eau est souvent décalée dans le temps. En effet, le système de planification européen étant en partie inspiré du modèle français, les structures existantes peuvent donner l'impression d'une certaine avance. Mais, elles nécessitent néanmoins des adaptations pour être en conformité avec le texte européen. Or, ces adaptations s'opèrent dans des périodes très courtes voire tardives avant leur mise en œuvre prévue par la Directive. Ainsi, la loi de transposition de la Directive intervient en avril 2004¹³³⁹. En outre, une nouvelle loi sur l'eau qui devait être adoptée en 2005, et ne le sera qu'en 2006, laisse planer des doutes sur des éléments importants du système comme l'évolution de la portée juridique des SAGE. Par ailleurs, l'évolution des textes est également à prendre en compte au niveau européen. L'abrogation à terme de la Directive sur les eaux conchylicoles par la Directive cadre sur l'eau inquiète. Bref, une seconde temporalité de moyen terme existe, dans laquelle les textes importants portant sur la gestion de l'eau sont en cours d'adaptation.

1337 Directive 2000/60/CE du parlement européen et du conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau publiée au JOCE n° L.327 du 22 décembre 2000, p.1-73.

1338 Article L.212-1 à L. 212-7 du code de l'environnement.

1339 Loi n° 2004-338 du 21 avril 2004 portant transposition de la directive 2000/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau publiée au J.O n° 95 du 22 avril 2004 page 7327.

Enfin, le temps de la réalisation concrète et des circulaires relève encore d'une autre temporalité. La Directive cadre sur l'eau donne certaines indications sur ce qu'il faut entendre par le bon état mais elle manque de précision et les détails ne viendront qu'à la suite de discussions menées actuellement au niveau européen. Pour compenser les difficultés concrètes qui en découlent, l'État donne des indications par voie de circulaires, en juillet 2005 pour les eaux douces¹³⁴⁰, une circulaire identique est attendue concernant les eaux marines. L'état des lieux a déjà été adopté mais il est toujours en cours d'amélioration et la méthodologie applicable aux réseaux de surveillance qui doivent être mis en place en 2006 n'est pas encore clairement définie.

Ces évolutions manquant de coordination révèlent la difficulté que peut rencontrer la mise en œuvre concrète d'une stratégie. Ces temporalités multiples peuvent engendrer des incertitudes juridiques qui peuvent être néfastes à la mise en œuvre de la stratégie elle-même.

La protection de la biodiversité marine implique également la mise en œuvre de stratégies d'urgence. Elles visent à répondre immédiatement en cas d'accident et doivent par conséquent être très opérationnelles.

B. Les stratégies d'urgence.

La Convention sur la diversité biologique prévoit que chaque État Partie « facilite les arrangements nationaux aux fins de l'adoption de mesures d'urgence au cas où des activités ou des événements, d'origine naturelle ou autre, présenteraient un danger grave ou imminent pour la diversité biologique, et encourage la coopération internationale en vue d'étayer ces efforts nationaux et, selon qu'il est approprié et comme en conviennent les États ou les organisations régionales d'intégration économique concernés, en vue d'établir des plans d'urgence communs ». La Convention se limite à encourager la coopération internationale à cette fin sans imposer d'obligation stricte.

Plusieurs Conventions sur les mers régionales ont organisé une telle coopération. Le Protocole relatif à la coopération en matière de prévention de la pollution par les navires et, en cas de situation critique, de lutte contre la pollution de la mer Méditerranée

1340 Circulaire DCE 2005/12 du 28 juillet 2005 relative à la définition du « bon état » et à la constitution des référentiels pour les eaux douces de surface (cour d'eau, plans d'eau), en application de la directive européenne 2000/60/DCE du 23 octobre 2000, ainsi qu'à la démarche à adopter pendant la phase transitoire (2005-2007).

stipule que « les Parties s'efforcent de maintenir et de promouvoir, soit en coopération bilatérale ou multilatérale, des plans d'urgence et autres moyens visant à prévenir et à combattre les événements de pollution »¹³⁴¹.

Il est essentiel que les États puissent ainsi prévoir à l'avance de manière détaillée la méthode qu'ils adopteront en cas d'accident présentant un danger pour la biodiversité marine car si les moyens techniques sont prévus et que chaque autorité responsable sait exactement comment agir, le temps ainsi gagné peut permettre de limiter largement le dommage. Il peut s'agir, par exemple de marée noire. Mais la mise au point de plans d'urgence peut également résulter de révélations négatives obtenues grâce au suivi des décisions adoptées en matière d'environnement. Le développement des indicateurs pourrait permettre une réaction d'urgence dans des domaines dans lesquels les dommages n'apparaissent que très progressivement comme en matière de pêche par exemple. Ils pourraient ainsi servir d'alerte.

L'action responsable ainsi mise en œuvre dans le cadre d'une gestion adaptative et d'une approche de précaution intègre le temps dans la prise décision. Elle impose de s'interroger sur le résultat attendu et la méthode pour l'obtenir. Dans un domaine complexe comme la protection de la biodiversité marine, une telle démarche est essentielle car l'incertitude et l'irréversibilité caractérisent les actions menées à cette fin. Mais l'action responsable ne peut s'envisager de manière isolée. Dans le milieu marin tout est lié et les difficultés afférentes à la protection de la biodiversité ne connaissent pas de frontières. Dans un tel contexte, l'action doit être commune. Les États doivent collaborer pour atteindre leurs objectifs et agir en fonction de leur responsabilité en la matière.

1341 Article 4 du Protocole relatif à la coopération en matière de prévention de la pollution par les navires et, en cas de situation critique, de lutte contre la pollution de la mer méditerranée.

Conclusion

Au terme de cette étude, il apparaît que la notion de diversité biologique et son statut ont permis une recomposition du droit portant sur la nature. En effet, au sens que lui donne la Convention sur la diversité biologique, la notion éponyme englobe trois échelles d'appréhension de la nature : le gène, l'espèce et l'écosystème. Dès lors, la notion regroupe différents éléments qui étaient rarement pensés dans une seule unité.

Ce phénomène est accru par les objectifs de la Convention. Elle se ne se limite pas à la conservation, elle s'étend non seulement à l'utilisation durable mais encore au partage juste et équitable des avantages issus de l'exploitation des ressources génétiques. Dès lors, il ne s'agit plus seulement d'une Convention en matière de protection de l'environnement. Elle appartient également au droit du développement. En outre, dans une vision intégrée de la préoccupation environnementale, elle vise également les conditions de réalisation des activités économiques.

A cette lumière, la diversité biologique apparaît sous différentes facettes. Elle est une caractéristique (au sens variable de diversité) et un élément (au sens de somme de l'ensemble du vivant) de la nature, qu'il faut protéger. La biodiversité est également une ressource naturelle, une richesse à exploiter. Cet aspect particulièrement mis en exergue lors de la Conférence de Rio a conduit à la reconnaissance de la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles en général, et génétiques en particulier, dans la Convention. Enfin, la biodiversité est également un objet de science et de connaissance. La Convention envisageant les ressources génétiques et leur exploitation a particulièrement permis de relier l'objet vivant au sens brut, tel qu'il apparaît dans son milieu naturel, à la connaissance qui porte sur lui. Ce lien opère en réalité deux rapprochements.

Le premier se place entre l'objet et la connaissance scientifique. Il oblige le scientifique à s'interroger sur son activité. Il ne puise plus dans un patrimoine commun mais dans la richesse naturelle d'un État. Dès lors, les États développés et leurs scientifiques ne partagent plus seulement dans le cadre de la coopération en matière scientifique et du transfert de technologie, tels que plusieurs textes internationaux les y incitent, car l'objectif de l'activité de recherche est mis en cause. Si elle vise une exploitation commerciale, l'État d'origine de la ressource doit en bénéficier. Or, le rapprochement entre science fondamentale et appliquée

rend difficile la distinction entre les deux et, par conséquent, complique la réponse à la question des modalités de partage et de son caractère contraignant. En outre, le partage trouve également son fondement dans la chute du mythe de la nature inexplorée dans laquelle le scientifique vient puiser sa matière brute. La nature est généralement modelée par l'homme. C'est le cas principalement dans le cadre de l'agriculture y compris de la culture d'algue. D'une manière plus générale, dans le milieu côtier et même océanique la manière dont les ressources ont été exploitées, l'attention portée au maintien de la bonne santé des écosystèmes ont participé au façonnement de la nature. Ce premier rapprochement entre diversité biologique et connaissance conduit alors au second.

Le deuxième rapprochement opéré par le lien entre la biodiversité et la connaissance qui s'y rapporte est celui de la prise en compte de divers types de connaissances. Les savoirs autochtones et scientifiques sont révélés dans leur objet commun. Le rapprochement entre le savoir empirique d'un pêcheur, vivant au contact de l'écosystème depuis des années et qui, en outre, est transmis de générations en générations, est confronté aux analyses de données acquises dans les laboratoires identifiant des molécules, clonant des bactéries, etc. Autochtones et scientifiques sont incités non seulement à partager leurs connaissances, mais encore à en reconnaître la valeur. L'image de la biodiversité ressource naturelle brute, dans laquelle on pourrait puiser comme dans n'importe quelle ressource naturelle, se perd au profit d'une confrontation de connaissances ayant toutes deux construit leur objet et s'appuyant mutuellement.

Le phénomène est particulièrement marquant dans le milieu marin, pour lequel des stratégies particulières des États sont mises en place dans l'exploitation des ressources naturelles qui en sont issues. En effet, la multiplicité des aspects sous lesquels apparaît la biodiversité conduit à percevoir le foisonnement des appropriations portant sur celle-ci. Schématiquement, elles se croisent dans un tableau à double entrée. Une entrée révèle une opposition entre souveraineté sur les éléments de la biodiversité et propriété privée. La seconde entrée montre l'enjeu de l'appropriation de la connaissance portant sur la biodiversité au travers des droits de propriété intellectuelle face à celle des éléments de la biodiversité elle-même. Appropriation de la connaissance et appropriation de l'objet s'entrecroisent dans une lutte d'influence pour la maîtrise des bénéfices qui découlent de leur exploitation. Les deux entrées de ce tableau se croisent également dans la mise en place de stratégies d'appropriation entre États et industriels. On pourrait situer entre les deux les scientifiques et les peuples autochtones qui tentent de poursuivre leurs activités dans ce dédale d'appropriations multiples. Ces derniers y prennent part également, les scientifiques en déposant des brevets et les populations autochtones en revendiquant des droits collectifs sur leur biodiversité et la

connaissance qu'ils en ont.

La diversité biologique relie ainsi les différents aspects de la nature imposant de penser dans un même ensemble les différentes facettes de son appropriation au lieu de les séparer en autant d'éléments et donc d'enjeux distincts. Ces différents rapprochements, permis en pensant la nature sous l'angle de la biodiversité, relient en son sein les notions de nature et de culture dans une continuité entre l'objet et la connaissance connexe.

Cette continuité des schémas d'appropriation se poursuit dans le rapport de gestion de l'homme à la biodiversité. La biodiversité impose de penser la gestion de la nature dans le cadre de l'écosystème et non dans celui des frontières des États. Un tel changement opère quatre bouleversements majeurs dans la position des protagonistes de la prise de décision en matière environnementale.

La position de l'homme dans l'écosystème est modifiée. L'homme au sein des écosystèmes évolue comme l'un des éléments dynamiques d'un système complexe. En dépit de ses efforts, il ne maîtrise pas l'écosystème dans lequel il vit. Il est dépendant de la majeure partie de ses évolutions en tant que spectateur plus qu'acteur et s'il est acteur, il ne maîtrise pas dans toutes les conséquences des effets qu'il a engendrés. La prise de conscience de cette place de l'homme dans la nature ne le précipite pas dans une irresponsabilité totale issue de l'absence totale de moyen d'action sur son environnement. L'homme n'a certes pas la maîtrise de son environnement, mais il produit des effets sur ce dernier. Un tel constat impose l'adoption d'une action précautionneuse et responsable.

La position de la science évolue également. La prise de conscience du caractère limité des connaissances portant sur la nature impose une certaine humilité à la science. Elle n'est plus l'élément permettant de prendre la bonne décision mais un élément de la prise de décision. Certes, la prise en compte de la connaissance scientifique est une base fondamentale de la décision mais elle n'est pas la seule. Non seulement, la science laisse désormais une place aux connaissances empiriques des personnes qui vivent dans l'écosystème, mais encore, en l'absence de certitude scientifique de l'ensemble des effets d'une décision pris en matière de biodiversité marine, comme la création d'une aire marine protégée ou la gestion d'un stock de poissons, le centre de gravité de la décision se déplace vers la société. La décision devient un choix de société qui doit être déterminée démocratiquement.

Dès lors, la position du citoyen évolue également. Il n'est pas un simple spectateur des décisions prises pour la protection de la biodiversité marine. Il peut participer à la définition de la politique environnementale qu'il souhaite voir appliquée. Cette évolution est accentuée par l'approche intégrée. En effet, l'intégration de la préoccupation environnementale à l'ensemble des activités ayant un impact sur la biodiversité marine,

implique un effet important de la prise de décision en la matière sur la vie quotidienne des citoyens dans leur vie économique et sociale. Dans le cadre d'une société démocratique, le citoyen et les différents groupes sociaux doivent donc pouvoir participer à la définition des objectifs et des priorités.

Enfin, la position des États évolue également. Dans un cadre spatial de décision défini sur la base de l'écosystème, ils sont contraints à la coopération pour la gestion de questions d'ordre écologique qui, à la fois, impose leur responsabilité et dépasse les frontières de leurs compétences. Une telle évolution impose aux États l'obligation de coopérer entre eux aux niveaux bilatéral, régional et mondial.

L'approche écosystémique semble correspondre parfaitement à ces évolutions. Elle apporte le cadre nécessaire pour les mettre en cohérence. Elle regroupe à la fois cette conception spatiale adéquate, une intégration forte de l'ensemble des activités et la nécessité de mener une action responsable, coordonnée et démocratique.

La prise en compte de la biodiversité en droit correspond dès lors à une évolution fondamentale dans la conception de la nature, ainsi que de la place et de l'action de l'homme sur elle.

Bibliographie

Actes et documents internationaux :

- **Charte des Nations Unies**, signée à San Francisco le 26 juin 1945, entrée en vigueur le 24 octobre 1945, publiée au *JORF* du 13 janvier 1946.
- **Convention de Washington pour la réglementation de la chasse à la baleine**, signée le 2 décembre 1946, entrée en vigueur le 10 novembre 1948, *RTNU*, vol. 161, p. 74.
- **Convention sur le plateau continental**, signée à Genève, le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 10 juin 1964, *RTNU*, vol. 499, p. 311.
- **Convention sur la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer**, signée à Genève, le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 20 mars 1966, *RTNU*, vol. 559, p. 285.
- **Convention sur la haute mer**, signée à Genève, le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 30 septembre 1962, *RTNU*, vol. 450, p. 82.
- **Convention sur la mer territoriale et la zone contiguë**, signée à Genève, le 29 avril 1958 et entrée en vigueur le 10 septembre 1964, *RTNU*, vol. 516, p. 205.
- **Traité sur l'Antarctique**, signé à Washington le 1^{er} décembre 1959, entré en vigueur le 23 juin 1961 in *Revue générale de droit international public*, 1960, p.160-166.
 - **Convention sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique**, signée à Canberra, le 20 mai 1980, entrée en vigueur le 7 avril 1982, *ILM*, vol. 19, 1980, p. 837.
 - **Convention sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique**, signée à Wellington le 2 juin 1988, non entrée en vigueur, in *Revue générale de droit international public*, 1989, vol. 93, 182-250.
 - **Protocole au traité sur l'Antarctique, relatif à la protection de l'environnement**, signé à Madrid le 4 octobre 1991, entré en vigueur le 14 janvier 1998, *ILM*, vol. 30, 1991, p. 1455.
- **Résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale des Nations Unies « Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux peuples et aux pays coloniaux »**, adoptée le 14 décembre 1960.
- **Convention pour la protection des obtentions végétales**, signée à Paris, le 2 décembre 1961, entrée en vigueur le 10 août 1968, révisée à Genève le 10 novembre 1972 et le 23 octobre 1978, publiée dans le décret n°72-25 du 7 janvier 1972, *JORF* du 13 janvier 1972, puis dans le décret n°83-294 du 31 mars 1983, *JORF* du 13 avril 1983.
 - **Convention internationale pour la protection des obtentions végétales**, signée à Paris le 19 mars 1991, entrée en vigueur le 24 avril 1998, publication UPOV, n°221 (F), 1994, *IELMT* 961 : 89/B.
- **Résolution 1803 XVII de l'Assemblée Générale des Nations Unies « Souveraineté permanente sur les ressources naturelles »**, adoptée le 14 décembre 1962.
- **Convention sur l'unification de certains éléments du droit des brevets d'invention**,

signée le 27 novembre 1963 à Strasbourg, entrée en vigueur le 1^o août 1980, *RTNU* vol. 1249, p. 374.

- **Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels**, adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, entré en vigueur le 3 janvier 1976.
- **Pacte international relatif aux droits civils et politiques**, adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, entré en vigueur le 23 mars 1976.
- **Convention de Vienne sur le droit des traités**, signée le 23 mai 1969 à Vienne et entrée en vigueur le 27 janvier 1980, *RTNU*, 1980, vol. 1155, p. 354.
- **Convention internationale sur l'intervention en haute mer en cas d'accident entraînant ou pouvant entraîner une pollution par les hydrocarbures (intervention 1969)**, signée à Bruxelles le 29 novembre 1969, entrée en vigueur le 6 mai 1975, publiée dans le Décret 75-553 portant sa publication au *JORF* du 3 juillet 1975, p. 6716.
 - **Protocole de 1973 sur l'intervention en haute mer en cas de pollution par des substances autres que les hydrocarbures**, signé à Londres le 2 novembre 1973, entré en vigueur le 30 mars 1983, publié dans le Décret n°86-1076 portant sa publication au *JORF* du 2 octobre 1986, page 11 814.
- **Traité de coopération en matière de brevets**, signé en 1970 et entré en vigueur le fait à Washington le 19 juin 1970, entré en vigueur le 1^o avril 2002.
<http://www.wipo.int/pct/fr/texts/articles/atoc.htm>
- **Convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitat des oiseaux d'eau**, signée le 2 février 1971 à Ramsar (Iran), entrée en vigueur le 21 décembre 1975, *RTNU* vol. 996, p. 245s.
 - **Protocole en vue d'amender la Convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitat des oiseaux d'eau**, signé à Paris, le 3 décembre 1982, entré en vigueur le 1^o octobre 1986, *IELMT* 971 : 09/A.
 - **Amendement aux articles 6 et 7 de la Convention relative aux zones humides d'importance internationale particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau**, signée à Régina, le 28 mai 1987, entré en vigueur le 1^o mai 1994, *IELMT* 971 : 09/B.
- **Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement**, Stockholm 16 juin 1972, *Revue générale de droit international public*, vol. 77, 1973, p. 350.
- **Plan d'action pour l'environnement humain** *in* rapport des Nations Unies de la Conférence sur l'environnement humain qui s'est tenue à Stockholm des 5 au 16 juin 1972 A/Conf. 48/14/Rev.1.
- **Convention concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel**, signée à Paris le 16 novembre 1972, entré en vigueur le 17 décembre 1975, *RTNU*, vol. 1037, p. 151.
- **Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES)** signée à Washington le 3 mars 1973 et entrée en vigueur le 1^o juillet 1975, *RTNU*, vol. 993, p. 243.
 - **Protocole d'amendement à la Convention sur le commerce international des**

espèces de faune et de flore menacées d'extinction (CITES), signé à Gaborone, le 30 avril 1983, non entrée en vigueur, *IELMT* 973 : 18/B.

- **Convention sur la délivrance de brevets européens** (dite Convention sur les brevets européens) signée à Munich le 5 octobre 1973, entrée en vigueur le 7 octobre 1977, publiée par le décret n°77-1151 du 27 septembre 1977 (ensemble un règlement d'exécution, quatre Protocoles, un acte final, une Déclaration, deux décisions et une résolution), *JORF* du 16 octobre 1977, *RTNU* vol. 1065, p. 308 (régulièrement modifiée).
- **Convention internationale pour la prévention de la pollution par les navires** (MARPOL 73) signée à Londres le 2 novembre 1973, *ILM*, vol. 12, 1973, p. 1319 et son **Protocole** du 17 février 1978 (MARPOL 73/78) signé à Londres le 17 février 1978, entré en vigueur le 2 octobre 1983, *ILM*, vol. 17, 1978, p. 246.
 - **Annexe I Règles relatives à la prévention de la pollution par les hydrocarbures** (entrée en vigueur le 2 octobre 1983) ;
 - **Annexe II Prévention de la pollution par les substances liquides nocives transportées en vrac** (entrée en vigueur le 6 avril 1987) ;
 - **Annexe III Prévention de la pollution par les substances nuisibles transportées par mer en colis, ou dans des conteneurs, des citernes mobiles, des camions-citernes ou des wagons-citernes** (entrée en vigueur le 1^o juillet 1992) ;
 - **Annexe IV Prévention de la pollution par les eaux usées des navires** (entrée en vigueur le 27 septembre 2003) ;
 - **Annexe V Prévention de la pollution par ordures** (entrée en vigueur le 31 décembre 1988) ;
 - **Annexe VI Prévention de la pollution de l'atmosphère par les navires** (signée le 25 septembre 1997, entrée en vigueur le 19 mai 2005).
- **Résolution 3016 (XXVIII) de l'Assemblée Générale des Nations Unies**, adoptée le 18 décembre 1973.
- **Convention sur la protection du milieu marin de la zone de la mer Baltique**, signée à Helsinki le 22 mars 1974, entrée en vigueur le 3 mai 1980, *ILM*, vol. 13, 1974, p. 546.
- **Convention pour la prévention de la pollution de la pollution marine d'origine tellurique**, signée à Paris, le 4 juin 1974, entrée en vigueur le 6 mai 1978, *ILM*, vol. 13, 1974, p. 352.
- **Protocole à la Convention de Paris pour la prévention de la pollution marine d'origine tellurique**, signée à Paris, le 26 mars 1976, entré en vigueur le 1^o septembre 1989, *IELMT* 974 : 43/A.
- **Résolution 3281 XXIX de l'Assemblée Générale des Nations Unies « Charte des droits et devoirs économiques des États »**, adoptée le 12 décembre 1974.
- **Convention pour la protection de la mer Méditerranée contre la pollution**, signée à Barcelone le 16 février 1976, entrée en vigueur le 12 février 1978, *RTNU*, vol. 1102, p. 27. Amendée à Barcelone le 10 juin 1995, et renommée **Convention sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée**, entrée en vigueur le 9 juillet 2004, publié *IELMT* 976 13/G).
 - **Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution d'origine tellurique**, signée à Athènes, le 17 mai 1980, entré en vigueur le 17 juin 1983, *ILM*, vol. 19, 1980, p. 869.
 - **Protocole relatif aux aires spécialement protégées de la Méditerranée**, signé à Genève, le 3 avril 1982, entré en vigueur le 23 mars 1986, *RTNU*, 1986, vol. 1425, p. 167.

- **Protocole [à la Convention de Barcelone] relatif aux zones spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée**, signé le 10 juin 1995 et entré en vigueur le 12 décembre 1999, *RTNU*, vol. 2102, I 36553, pp. 217-230.
- **Accord relatif à la création en Méditerranée d'un sanctuaire pour les mammifères marins**, signé à Rome, le 25 novembre 1999, non entré en vigueur, *JORF* n° 172, 25 juillet 2002, p. 12742.
- **Traité de Budapest sur la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets**, signé à Budapest le 28 avril 1977, entré en vigueur le 19 août 1980, *JORF* du 2 décembre 1980, p. 2807.
- **Convention sur la responsabilité civile pour les dommages de pollution par les hydrocarbures résultant de la recherche et de l'exploitation des ressources minérales du sous-sol marin**, signée à Londres le 1^o mai 1977, non entrée en vigueur, *ILM* 1977, p. 1450.
- **Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage**, signée à Bonn, le 23 juin 1979, entrée en vigueur le 1^o novembre 1983, modifications des annexes I et II du 26 octobre 1985 et du 14 octobre 1988, *RTNU* 1991, vol. 1651, p. 377.
 - **Accord sur la Conservation des petits cétacés de la mer Baltique et de la mer du Nord**, signé le 17 mars 1992, à New York, entré en vigueur le 29 mars 1994, *RTNU* vol. 1772, p. 217.
 - **Accord sur la conservation des cétacés de la mer Noire, de la Méditerranée et de la zone Atlantique adjacente**, signée à Monaco, le 24 novembre 1996, entrée en vigueur le 1^o juin 2001, publié *ILM*, vol. 36, 1997, p. 90.
- **Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe**, signée à Berne le 19 septembre 1979, entrée en vigueur le 1^o juin 1982, *IELMT* 979 : 70.
- **Convention de Reykjavik pour la conservation du saumon de l'Atlantique Nord**, signée le 22 janvier 1982, entrée en vigueur le 1^o octobre 1983, publiée au *JOCE*, L 378 du 31 décembre 1982.
- **Charte mondiale de la nature**, New York, 28 octobre 1982, Résolution AGNU 37/7, *RJE*, 1983, p. 170.
- **Convention des Nations Unies sur le droit de la mer**, signé à Montego Bay le 10 décembre 1982 et entrée en vigueur le 16 novembre 1994, *RTNU* vol. 1834, p. 3.
 - **Accord relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982**, signé à New York le 28 juillet 1994, entré en vigueur provisoirement le 16 novembre 1994, conformément au paragraphe 1 de l'article 7 et définitivement le 28 juillet 1996, conformément au paragraphe 1 de l'article 6, Doc. A/RES.48/263, *RTNU*, vol. 1836, p. 67
 - **Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs**, signé le 4 août 1995 à New York, entré en vigueur le 11 décembre 2001, *RTNU* vol. 2167, p. 3.
- **Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des caraïbes**, signée à Carthagène (Colombie) le 23 mars 1983, entrée en vigueur le 30

mars 1986, *RTNU* vol. 1506, p. 157, *JORF* 26 février 1987, p. 2179.

- **Protocole relatif à la coopération en matière de lutte contre les déversements d'hydrocarbures dans la région des Caraïbes**, signé le 24 mars 1983 à Carthagène, entré en vigueur le 11 octobre 1986, *JORF* 26 février 1987, p. 2179.
- **Protocole relatif aux zones et à la vie sauvage spécialement protégées** à la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des caraïbes, signé à Kingston le 18 janvier 1990, entré en vigueur le 25 avril 2000, *JORF* n° 160 du 11 juillet 2002, page 11840.
- **Protocole relatif à la pollution due à des sources et activités terrestres** à la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des caraïbes, signé à **Oranjestad** (Colombie) le 6 octobre 1999, non entré en vigueur.
- **Engagement international sur les ressources phytogénétiques**, Résolution 8/83, 22^e session de la Conférence générale de la FAO, adopté le 23 novembre 1983.
- **Résolution 36/161 de l'Assemblée générale des Nations Unies « Élaboration d'une étude sur les perspectives de l'environnement jusqu'à l'an 2000 et au-delà. »**, 102^e séance plénière, adoptée le 19 décembre 1983.
- **Convention pour la protection de la couche d'ozone**, signée à Vienne le 22 mars 1985, entrée en vigueur le 22 septembre 1988, *ILM*, vol. 26, 1987, p. 1516.
 - **Protocole relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone**, signé à Montréal le 16 septembre 1987 et entré en vigueur le 1^{er} janvier 1989, *ILM*, vol. 26, 1987, p. 1541.
- **Déclaration ministérielle de la deuxième Conférence sur la mer du Nord**, qui s'est tenue à Londres les 24 et 25 novembre 1987.
- **Résolution A/RES/43/53 « Protection of global Climate for present and future generations of Mankind »** adoptée le 6 décembre 1988.
- **Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination**, signée à Bâle le 22 mars 1989, entrée en vigueur le 5 mai 1992, *JOCE* L 39 du 16 février 1993, p. 0003.
 - **Amendement à la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination**, signé à Genève le 22 septembre 1995, non entrée en vigueur, publiée *in* Doc. UNEP/CHW.3/35.
 - **Protocole de Bâle sur la responsabilité et l'indemnisation en cas de dommages résultant de mouvements transfrontières et de l'élimination de déchets dangereux**, signé à Bâle le 10 décembre 1999, non entrée en vigueur, publiée *in* Doc. UNEP/CHW.1/WG.1/9/2.
- **Convention de l'organisation internationale du travail n°169 relative aux peuples indigènes et tribaux**, signée à Genève le 27 juin 1989, entrée en vigueur le 5 septembre 1991.
- **Résolution 4/89 « Interprétation concertée de l'engagement international »**, adoptée le 29 novembre 1989 lors de la 25^e session de la Conférence de la FAO qui s'est tenue à Rome du 11 au 29 novembre 1989.
- **Accord de coopération pour la protection des côtes et des eaux de l'Atlantique Nord-Est contre la pollution**, signé le 17 octobre 1990 à Lisbonne, non entré en vigueur, *Revue générale de droit international public*, 1992, n°1, p. 196.

- **Convention internationale de 1990 sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures** signée 30 novembre 1990, entrée en vigueur le 13 mai 1995, publiée dans le Décret no 96-663 du 22 juillet 1996 portant sa publication au *JORF* n° 174 du 27 juillet 1996, page 11420.
 - **Protocole sur la préparation, la lutte et la coopération en matière d'incidents de pollution par des substances nocives et potentiellement dangereuses**, signé à Londres le 15 mars 2000, non encore entré en vigueur.
- **Convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière**, signée à Espoo, le 25 février 1991, entré en vigueur le 10 septembre 1997, *RTNU*, 1997, vol. 1989, p. 331s. (Amendée à Sofia, le 27 novembre 2001, amendement non entrée en vigueur).
- **Convention sur la protection du milieu marin dans la région de la mer Baltique**, signée à Helsinki le 9 avril 1992 et entrée en vigueur le 17 janvier 2000, *RTNU* vol. 2099, I-36495, pp. 235-273.
- **Convention sur la protection de la mer Noire contre la pollution**, signée à Bucarest le 21 avril 1992, entré en vigueur le 15 janvier 1994, *IELMT* 992 : 30.
 - **Protocole sur la conservation de la biodiversité et des paysages de la mer Noire**, signé à Sofia le 14 juin 2002, non entré en vigueur, <http://www.blacksea-commission.org/>.
- **Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement**, adoptée le 12 août 1992, A/CONF.151/26 (Vol. I), *Revue générale de droit international public*, vol. 96, 1992, p. 975.
- **Convention sur la diversité biologique**, signée le 5 juin 1992, à Rio de Janeiro, entrée en vigueur le 29 décembre 1993, *R.J.E.*, n°1 1993, p.141, *RTNU* vol. 1760 , p.169.
 - **Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique**, signé à Montréal le 29 janvier 2000, entré en vigueur le 11 septembre 2003, publié *RTNU* vol. 2226, p. 279.
- **Convention cadre sur les changements climatiques**, signée à New York le 9 mai 1992, entrée en vigueur le 21 mars 1994, *RTNU* vol. 1771, p. 191.
 - **Protocole à la Convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques**, signé à Kyoto le 11 décembre 1997, non encore en vigueur, *ILM*, vol. 37, 1998, p. 32, *JOCE* n° L 130 du 15 mai 2002 p. 0004.
- **Résolution 3 de l'acte final de la Conférence de Nairobi pour l'adoption du texte convenu de la Convention sur la diversité biologique**, adoptée le 22 mai 1992.
- **Agenda 21** adopté à l'issue de la Conférence des Nations Unies sur l'Environnement et le Développement (dite Conférence de Rio) Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'Environnement et le Développement, (Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992), A/CONF.151/26 (Vol. I, II et III), 12 août 1992. http://www.agora21.org/rio92/A21_html/A21_1.html
- **Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est (OSPAR)** signée à Paris, le 22 septembre 1992, entrée en vigueur le 25 mars 1998, publiée *ILM*, vol. 32, 1993, p. 1069.
 - **Annexe V « La protection et la conservation des écosystèmes et de la diversité biologique de la zone maritime »**, signée à Sintra (Portugal) le 23 juillet 1998 et entrée en vigueur le 20 août 2000, *JORF* n° 42 du 19 février 2005 page 2843.
- **Accord visant à favoriser le respect par les navires de pêche en haute mer des mesures internationales de conservation et de gestion**, approuvé lors de la XXVII^{ème}

Conférence de l'organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture le 24 novembre 1993 publié in VIGNES (D.), CATALDI (G.) et CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p. 445-454.

- **Résolution 7/93 « Révision de l'engagement international sur les ressources phytogénétiques »**, adoptée par la Conférence de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture à sa 27^{ème} session (novembre 1993).
- **Accord de Marrakech instituant l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC)** signé le 15 avril 1994 à Marrakech, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1995, *RTNU*, vol. 1867, p. 4.
- **Décisions de la première Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique** qui s'est tenue du 28 novembre au 9 décembre 1994, à Nassau, disponibles sur le site <http://www.biodiv.org>
- **Accord de Lusaka sur les opérations concertées de coercition visant le commerce illicite de la faune et de la flore sauvage**, signé le 8 septembre 1994, entrée en vigueur le 10 décembre 1996, *RTNU*, vol. 1950, p. 35.
- **« Guidelines on incorporation of the precautionary approach in the context of specific IMO activities »** adoptées par la résolution MEPC.67(37) le 15 septembre 1995 par le Comité de la protection du milieu marin de l'OMI.
- **Code de conduite pour une pêche responsable**, approuvé par la XXVIII^o Conférence de l'Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture le 31 octobre 1995, publié in VIGNES (D.), CATALDI (G.), CASADO RAIGÓN (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles, Bruylant, 2000, collection de droit international, 616 p., p. 455-489.
- **Stratégie Paneuropéenne de la diversité biologique et paysagère**, adoptée à Sophia, le 25 octobre 1995, publiée dans la Collection sauvegarde de la nature, n^o74, Strasbourg : Conseil de l'Europe, 1996.
- **Décisions de la deuxième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique** qui s'est tenue du 4 au 15 novembre 1996, à Buenos Aires, disponibles sur le site <http://www.biodiv.org>
- **Décisions de la troisième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique** qui s'est tenue du 28 novembre au 9 décembre 1994, à Nassau, disponibles sur le site <http://www.biodiv.org>
- **Accord de coopération dans le domaine de l'environnement entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la république du Chili**, signé à Ottawa, le 6 février 1997, entré en vigueur le 5 juillet 1997, publié au Recueil canadien des traités E3-1997/51, <http://can-chil.gc.ca/>.
- **Les directives relatives au contrôle et à la gestion des eaux de ballast des navires en vue de réduire au minimum le transfert d'organismes aquatiques nuisibles et d'agents pathogènes**, adoptées le 27 novembre 1997, par la résolution A 868(20) de l'OMI. Document A 20/Res.868, publiée sur le site internet du programme globallast : <http://globallast.imo.org/>.
- **Décisions de la quatrième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique** qui s'est tenue du 4 au 15 mai 1998, à Bratislava, disponibles sur le site <http://www.biodiv.org>
- **Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus**

décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, signée à Aarhus le 25 juin 1998, entrée en vigueur le 30 octobre 2001, publiée *RTNU* vol. 2161, p. 447 (Amendement à la Convention, (Almaty, 27 mai 2005), non encore en vigueur, *in* Annexe du Rapport de la Deuxième Réunion des Parties (Décision II/1)).

- **Protocole sur les registres des rejets et transferts de polluants**, signé à Kiev le 21 mai 2003, non entrée en vigueur, publié Doc. MP.PP/2003/1.
- **Décisions de la cinquième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique** qui s'est tenue du 15 au 26 mai 2000, à Nairobi, disponibles sur le site <http://www.biodiv.org>
- **Traité sur le droit des brevets**, signé à Genève le 1^o juin 2000 et entré en vigueur le 28 avril 2005, publié *in* : *Traité sur le droit des brevets et Règlement d'exécution du traité sur le droit des brevets, Déclarations communes et Notes explicatives*, Genève : Publications de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, n^o: 258, 2000, 140p.
- **Décisions de la sixième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique** qui s'est tenue du 7 au 19 avril 2002, à The Hague, disponibles sur le site <http://www.biodiv.org>
- **Convention relative à la conservation et la gestion des stocks de poissons grands migrateurs dans le Pacifique occidental et central**, signée à Honolulu le 5 septembre 2000, entrée en vigueur le 19 juin 2004, *JORF* n^o 237 du 11 octobre 2005 page 16160.
- **Déclaration de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin** adoptée par la Conférence de Reykjavik sur une pêche responsable dans l'écosystème marin qui s'est tenue à Reykjavik (Islande) du 1er au 4 octobre 2001, publiée *in* le document d'information C 2001/INF/25 (annexe 1) à la 31^e session de la Conférence des Parties de la FAO qui s'est tenue à Rome, du 2 au 13 novembre 2001.
- **Convention internationale sur le contrôle des substances anti-salissures**, signée à Londres le 5 octobre 2001, non entrée en vigueur, OMI document AFS/CONF/26 annexe, <http://www.deh.gov.au/coasts/pollution/antifouling/pubs/convention.pdf>.
- **Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture**, signé le 3 novembre 2001, entré en vigueur le 29 juin 2004, <http://www.fao.org/ag/cgrfa>.
- **Déclaration de Doha** Conférence ministérielle de l'OMC, Doha, 2001 : Déclaration ministérielle adoptée le 14 novembre 2001. Document WT/MIN(01)/DEC/1 du 20 novembre 2001.
- **Protocole relatif à la coopération en matière de prévention de la pollution par les navires et, en cas de situation critique, de lutte contre la pollution de la Méditerranée**, signé le 25 janvier 2002 et entré en vigueur le 17 mars 2004, il remplace de Protocole de 1976.
- **Déclaration de Cancún des pays hyperdivers animés du même esprit** (*in* A/CONF.199/PC/17 - 15 avril 2002).
- **Déclaration de Berguen**, Déclaration ministérielle élaborée suite à la cinquième Conférence internationale sur la protection de la mer du Nord qui s'est tenue du 20 au 22 mars 2002. <http://odin.dep.no/filarkiv/156075/Fransk.pdf>
- **Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable**, Rapport du Sommet mondial pour le développement durable Johannesburg (Afrique du Sud), 26 août-4 septembre 2002, A/Conf./199/20, 195p., pp. 6-82. <http://www.un.org/french/events/wssd/>

- **Déclaration des commissions d'HELCOM et OSPAR « Vers une approche écosystémique en matière de gestion des activités de l'homme »**, Première réunion ministérielle conjointe des Commissions d'Helsinki et OSPAR (JMM), qui s'est tenue à Brême les 25 et 26 Juin 2003 (http://www.ospar.org/documents/02-03/JMMC03/SR-F/JMANX05_Approche%20ecosystemes.doc).
- **Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles**, signée à Maputo, le 11 juillet 2003, *IELMT* 2003 : 52.
- **Décisions de la septième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique** qui s'est tenue du 9 au 20 février 2004, à Kuala Lumpur, disponibles sur le site <http://www.biodiv.org>
- **Convention internationale sur le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires**, signée à Londres le 13 février 2004, non encore entrée en vigueur, publiée in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 19, n°4, 2005, p. 446-482.

Rapports et documents officiels¹³⁴² :

- Rapports et documents du secrétariat général des Nations Unies :

Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la Mer, *Le droit de la mer : texte officiel de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et de ses annexes accompagné d'un index : acte final de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer : précédés de plusieurs textes relatifs à la Convention et à la Conférence*, New York : Nations Unies, 1984, xxiv + 267 p.

Rapport du Secrétaire général « Bilan et mise en œuvre de l'Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs (Accord sur les stocks de poissons) et son incidence sur les instruments connexes ou proposés dans l'ensemble du système des Nations Unies, eu égard en particulier à la mise en œuvre de la partie VII de l'Accord sur les stocks de poissons relative aux besoins des pays en développement », A/58/215, 5 août 2003, 58p.

A/58/65 « Les océans et le droit de la mer » 3 mars 2003 et A/58/65/Add.1, 29 août 2003.

A/59/62 « Les océans et le droit de la mer » 4 mars 2004 et A/59/62/Add.1, 18 août 2004.

A/60/63 « Les océans et le droit de la mer » 4 mars 2005, A/60/63/Add.1, juillet 2005, et A/60/63/Add.2, août 2005.

- UNICPOLOS

Document A/AC.259/4 « Sciences de la mer et perfectionnement, et transfert de techniques marines, y compris le développement des capacités » document d'information 18p., présenté par la délégation norvégienne, diffusé lors de la 2^e réunion d'UNICPOLOS qui s'est tenue du 7 au 11 mai 2001 à New York.

Lettre datée du 20 mai 2002, adressée au Président de l'Assemblée générale par les Coprésidents du Processus consultatif, A/57/80, 30p.

Rapport sur les travaux du Processus consultatif officieux des Nations Unies ouvert à tous sur les océans et le droit de la mer (document A/59/122 – 1^o juillet 2004) élaboré à l'issue de la

¹³⁴² Ne contient que les rapports et documents cités.

5^{ème} réunion d'UNICPOLOS qui s'est tenue du 7 au 11 juin 2004.

- Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique.

Note du secrétaire exécutif de la Convention sur la diversité biologique, « Coopération avec d'autres organisations, initiatives et conventions internationales », UNEP/CBD/COP/7/19, 10 décembre 2003, 18p.

UNEP/CBD/COP/7/INF/9 « Technology Transfer and Cooperation - Synthesis of information contained in thematic reports on technology transfer and cooperation - Note by the Executive Secretary » 20 décembre 2003, 24p.

UNEP/CBD/SBSTTA/10/7 Examen critique des méthodes et des modalités d'évaluation et évaluations pilotes engagées par l'Organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques, 5 novembre 2004.

Secretariat of the Convention on Biological Diversity, *Technical Advice on the Establishment and Management of a National System of Marine and Coastal Protected Areas*, Montreal : Secretariat of the convention on biological diversity, CDB technical Series N°13, 2004, 41p.

Secretariat of the Convention on Biological Diversity, *Handbook of the Convention on Biological Diversity - Including Its Cartagena Protocol on Biosafety*, Montreal : Secretariat of the convention on biological diversity, 2005, xl+1493p.

Secretariat of the Convention on Biological Diversity, *Integrated Marine and Coastal Area Management (IMCAM) Approaches For Implementating the Convention on Biological Diversity*, Montreal : Secretariat of the convention on biological diversity, CDB technical Series N°14, 2004, 51p.

Secretariat of the Convention on Biological Diversity, *Solutions for Sustainable Mariculture - Avoiding the Adverse Effects of Mariculture on Biological Diversity*, Montreal : Secretariat of the convention on biological diversity, CDB technical Series N°12, 2004, 52p.

- Rapports et documents officiels de l'OMC :

IP/C/M/21 « Conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce - Compte rendu de la réunion - Tenue au Centre William Rappard les 1er et 2 décembre 1998 » 22 janvier 1999.

WT/GC/W/362 « Proposition concernant la protection des droits de propriété intellectuelle relatifs aux connaissances traditionnelles des communautés locales et autochtones » 12 octobre 1999, 3 p.

IP/C/W/163 « Examen des dispositions de l'article 27:3 b) - communication du Kenya au nom du groupe africain » 8 novembre 1999.

IP/C/W/356, Communication de la mission permanente du Brésil, au nom des délégations brésilienne, chinoise, cubaine, dominicaine, équatorienne, indienne, pakistanaise, thaïlandaise, vénézuélienne, zambienne et zimbabwéenne « relation entre l'accord sur les adpic et la Convention sur la diversité biologique et protection des savoirs traditionnels », du 24 juin 2002.

IP/C/W/368 « Note du secrétariat : relations entre l'accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique – résumé des questions qui ont été soulevées et des observations qui ont été formulées » 8 août 2002.

IP/C/M/36 Add.1 « Compte rendu de la réunion tenue au centre William Rappard du 25 au 27 juin 2002 » 10 septembre 2002.

IP/C/W/383 du 17 octobre 2002 Communication des Communautés européennes et de leurs États membres « réexamen de l'article 27:3 b) de l'accord sur les adpic, et relation entre

l'accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique et protection des savoirs traditionnels et du folklore - document de réflexion ».

IP/C/W/404 « Comment faire progresser l'examen de l'article 27:3 b) de l'accord sur les ADPIC – communication conjointe du groupe africain » 26 juin 2003, p.4.

- FAO

FAO, *The Regulation of Driftnet Fishing On the High Seas: Legal Issues*, FAO legislative study 47, 1991.

Clark (J.R.), *Integrated Management of Coastal Zones*, Rome : FAO, fisheries technical paper n° 327, 1992, 167p.

CGRFA-8/99/RAPPORT « Rapport de la huitième session ordinaire de la commission des ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture » session qui s'est tenue à Rome, du 19 au 23 avril 1999, annexe F.

FAO, Rapport de la 25^e session du comité des pêches sur les pêches, Rome du 24 au 28 février 2003, No 702, FIPL/R702(Fr), <ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/006/y5025f/Y5025f00.pdf>, xviii + 90p.

FAO, Aménagement des pêches – l'approche écosystémique des pêches, Directives techniques pour une pêche responsable, n° 4-2, 2003, 130p.

- Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme

E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/3 Examen des faits nouveaux concernant la promotion et la protection des droits des peuples autochtones, notamment leurs droits de l'homme et libertés fondamentales – Les peuples autochtones et la mondialisation. Document de travail supplémentaire présenté par El Hadji Guissé, membre du Groupe de travail sur les populations autochtones.

E/CN.4/Sub.2/2004/30 Rapport final de la Rapporteuse spéciale, Erica-Irene A. Daes auprès de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme « Souveraineté permanente des peuples autochtones sur les ressources naturelles » 13 juillet 2004.

- OCDE

OCDE, *Les mesures commerciales dans les accords multilatéraux sur l'environnement*, Paris : OCDE, 1999, 237p.

OCDE, *Inventions génétiques, droits de propriété intellectuelle et pratiques d'octroi de licences : éléments d'information et politiques*, 2002, 96p.

OCDE, *Manuel de Frascati – méthode type proposée pour les enquêtes sur la recherche et le développement expérimental*, Paris : éditions de l'OCDE, 2002, 292p.

OCDE, *Brevet et innovations : tendance et enjeu pour les pouvoirs publics*, 2004, 35p.

- Divers

A/42/427, Rapport de la commission mondiale sur l'environnement et le développement (dit rapport Brundtland du nom de la présidente de cette commission Gro Harlem Brundland), *Notre avenir à tous* (« our common future »), 4 août 1987, publié à Montréal : édition du fleuve (Les Publications du Québec), 1988, xxviii+454 p.

UNESCO, PNUE, *Stratégie internationale d'action en matière d'éducation et de formation relatives à l'environnement pour les années 1990*, Nairobi : PNUE, UNESCO, 24p.

A/CONF.157/7 du 14 juin 1993 note du secrétariat à la Conférence mondiale sur les droits de

l'homme qui s'est tenue à Vienne du 14 au 25 juin 1993.

DOALOS, *The Law of the Sea, Multilateral Treaties, a Reference Guide to Multilateral Treaties and Other International Instruments Related to the United Nations Convention On the Law of the Sea*, New York : UN, 1997, 184p.

Commission Mondiale Indépendante sur les Océans, *L'océan, notre avenir*, Paris : Pedone, 1998, 265p.

Commission Océanographique Intergouvernementale « Rapport de l'équipe d'évaluation externe », IOC/EC-XXXIII/2 Annexe 3, 27 mars 2000.

CNUCED, « Accords internationaux pour le transfert de la technologie : meilleures pratiques en matière d'accès et mesures visant à encourager le transfert de technologie en vue de renforcer les capacités dans les pays en développement, en particulier dans les pays les moins avancés », note thématique du secrétariat, juin 2001, TD/B/COM.2/EM.9/2.

Denis (J.) et Henocque (Y.) (Coord.), *Des outils et des hommes pour une gestion intégrée des zones côtières, guide méthodologique (Vol.2)*, Paris : UNESCO, manuels et guides n° 42, 2001, 64p.

Rapport de synthèse de l'évaluation des écosystèmes pour le millénaire, 2005, 59p.

Projet de Protocole sur la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée. UNEP(DEC)/MED WG.270/5, 21 juin 2005.

Commission Économique pour l'Europe des Nations Unies, *Les politiques et systèmes en matière d'évaluation de l'impact sur l'environnement*, Série sur l'environnement 4 ECE/ENVWA/15, 61p.

Droit communautaire :

- **Traité instituant la communauté européenne, JOCE, n°c 325 du 24 décembre 2002.**
- **Règlement (CEE) n° 348/81, du 20 janvier 1981, relatif à un régime commun applicable aux importations des produits issus des cétacés, JOCE, L 39, 12 février 1981, pp.1-3 (incorporé au règlement (CE) n° 338/97).**
- **Règlement du Conseil n° 170/83, du 25 janvier 1983 instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche, JOCE , L 24, 27 janvier 1983, pp. 1-13.**
- **Règlement (CE) n° 338/97 du Conseil du 9 décembre 1996 relatif à la protection des espèces de faune et de flore sauvages par le contrôle de leur commerce, JOCE, L 61, 3 mars 1997, pp. 1-69.**
- **Règlement 1239/98 du Conseil du 8 juin 1998 modifiant le règlement 894/97 prévoyant certaines mesures techniques de conservation des ressources de pêche, JOCE, L 171, 17 juin 1998, pp. 1-4.**
- **Règlement (CE) n° 2371/2002 du Conseil du 20 décembre 2002 relatif à la conservation et à l'exploitation durable des ressources halieutiques dans le cadre de la politique commune de la pêche, JOCE, L 358, 31 décembre 2002, p. 59-80.**
- **Règlement (CE) n° 349/2003 de la Commission, de 25 février 2003, suspendant l'introduction dans la communauté de spécimens de certaines espèces de faune et de flore sauvages, JOCE, L 51, 26 février 2003, p. 3-18.**
- **Directive 79/409/CEE du conseil, du 2 avril 1979, concernant la conservation des**

oiseaux sauvages, *JOCE*, L 103, 25 avril 1979, p. 1-18.

- **Directive 83/129/CEE du Conseil du 28 mars 1983 concernant l'importation dans les États membres de peaux de certains bébés-phoques et de produits dérivés, *JOCE*, L 91 du 9 avril 1983, p. 30-31.**
- **Directive 92/43/CEE du Conseil, du 21 mai 1992, concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, *JOCE*, n° L 206 du 22 juillet 1992, p. 7-50.**
- **Directive 97/62/CE du Conseil du 27 octobre 1997 portant adaptation au progrès technique et scientifique de la directive 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, *J.O.C.E.*, n° L 305 du 08 novembre 1997, p. 42-65.**
- **Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, *JOCE* 30 juillet 1998, L 213, p. 13-21.**
- **Directive 99/22/CE du Conseil, de 29 mars 1999, relative à la détention d'animaux sauvages dans un environnement zoologique, *JOCE*, L 94, 9 avril 1999, p. 24-26.**
- **Directive 2000/60/CE du parlement européen et du conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau, *JOCE*, L 327, 22 décembre 2000, p.1-73.**
- **Recommandation 2002/413/CE du Parlement européen et du Conseil, du 30 mai 2002, relative à la mise en œuvre d'une stratégie de gestion intégrée des zones côtières en Europe, *JOCE*, L 148, 6 juin 2002, pp. 24-27.**

Communication de la Commission :

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, du 5 février 1998, concernant une stratégie communautaire en faveur de la diversité biologique (COM(98) 42) ; approuvée par le Conseil, Conclusions du Conseil du 21 juin 1998 ; et par le parlement européen. Résolution non législative A4-0347/98.

Commission Européenne, Mieux gérer les ressources littorales, office des publications officielles des communautés européennes, 1998, 20p.

Commission Européenne DG XI, Implementing the Habitats Directive in Marine and Coastal Areas, Londres, 62p.

Commission Européenne DG XI, Intégrer la diversité biologique, office des publications officielles des communautés européennes, 1998, 20p.

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur l'aménagement intégré des zones côtières: une stratégie pour l'Europe COM(2000)547 final.

Rapport de la Commission au Parlement Européen et au Conseil, Évaluation des implications dans le domaine de la recherche fondamentale en génie génétique de la non-publication ou de la publication tardive de documents dont l'objet pourrait être brevetable comme prévu à l'article 16(b) de la directive 98/44/CE relative à la protection des inventions biotechnologiques, COM(2002) 2 final, 25p.

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen — Vers une stratégie pour la protection et la conservation du milieu marin (COM(2002) 539 final).

Autres

Avis du Comité économique et social européen sur la « Communication de la Commission au

Droit national :

- **Accord sur la Nouvelle-Calédonie**, signé à Nouméa, le 5 mai 1998, *JORF* n° 121 du 27 mai 1998, page 8039.
- **Loi constitutionnelle n°98-610 du 20 juillet 1998 relative à la Nouvelle-Calédonie**, *JORF*, LD, 21 juillet 1998, p. 11143.
- **Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie**, *JORF*, du 21 mars 1999, p. 4234.
- **Loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française**, *JORF*, 2 mars 2004, pp. 4183-4213.
- **Loi n° 2004-193 du 27 février 2004 complétant le statut d'autonomie de la Polynésie française**, *JORF*, 2 mars 2004, pp. 4213-4220.
- **Code de l'environnement**
- **Code civil**
- **Décret n°71-94 du 2 février 1971, relatif aux attributions du ministre délégué auprès du Premier Ministre chargé de la protection de la nature et de l'environnement**, *JORF*, 3 février 1971, p. 1182.

Rapports et documents officiels :

Grignon (F.) « Stratégies des brevets d'invention » Rapport d'information 377 (2000-2001) - commission des affaires économiques sur l'utilisation des brevets par les entreprises françaises, 211p., p. 40.

Clément (P.), Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi constitutionnelle (n° 369), adopté par le sénat, relatif à l'organisation décentralisée de la République et la proposition de loi constitutionnelle (n° 249) de M. Hervé Morin et plusieurs de ses collègues, relative à l'exercice des libertés locales, Rapport n° 376, Enregistré à la présidence de l'Assemblée Nationale le 13 novembre 2002, 98p.

Pastor (J.-M.), *Quelle politique des biotechnologies pour la France ? Mission d'information sur les enjeux économiques et environnementaux des organismes génétiquement modifiés*, Rapport d'information 301 (2002-2003) – Commission des Affaires économiques (sénat), 579p.

Exposé des motifs de la Loi de révision n° 2003-276 du 28 mars 2003, publiée au *JORF*, le 29 mars 2003, n° 75, p. 5568.

Boyer (A.), rapport fait au nom de la commission des affaires étrangères, *Rapport sur le projet de loi autorisant l'approbation de l'annexe V à la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est sur la protection et la conservation des écosystèmes et de la diversité biologique de la zone maritime (ensemble un appendice 3 sur les critères de détermination des activités humaines aux fins de ladite annexe)*, Rapport n° 211 (2003-2004), 19p.

Claeys (A.), Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, *Rapport sur les conséquences des modes d'appropriation du vivant sur les plans économique, juridique et éthique*, enregistré à la présidence de l'assemblée nationale le 4 mars 2004, 129p.

Clayes (A.) *Rapport sur les conséquences des modes d'appropriation du vivant sur les plans économique, juridique et éthique*, office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, mars 2004, (n°1487 Assemblée Nationale, n° 235 Sénat)

Dufau (J-P.) et Blessig (E.), *Rapport d'information fait au nom de la délégation à l'aménagement et au développement durable du territoire, sur les instruments de la politique de développement durable*, Assemblée nationale, n°2248, 2005, 157p., p. 53.

Jurisprudence :

Jurisprudence internationale et communautaire.

● CIJ

- Cour internationale de Justice, 20 février 1969, **Affaire du plateau continental de la mer du Nord**, Recueil, 1969, p. 47
- Cour internationale de Justice, **Affaire Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie** (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif du 21 juin 1971, Recueil 1971.
- Cour internationale de Justice, avis consultatif du 16 octobre 1975, **Affaire du Sahara occidental**, Recueil 1975.
- Cour internationale de Justice, arrêt du 30 juin 1995, **Affaire relative au Timor Oriental**, Recueil 1995.
- Cour internationale de Justice, **Affaire du projet Gabcikovo-Nagymaros**, Arrêt du 25 septembre 1997, recueil 1997.

● TIDM

- Tribunal international du droit de la mer, Arrêt du 27 août 1999, Rôle des affaires : Nos. 3 et 4, **Affaires du thon à nageoire bleue** (Nouvelle-Zélande c. Japon; Australie c. Japon) Demandes en prescription de mesures conservatoires, ILM 38, 1999, 1642s.
- Tribunal international du droit de la mer, Ordonnance du 3 décembre 2001 rôle des Affaires n°10, **Affaire de l'usine MOX** (Irlande c. Royaume-Uni), mesures conservatoires.

● CJCE

- CJCE 24 novembre 1992, **Anklagemyndigheden contre Peter Michael Poulsen et Diva Navigation Corp.**, Affaire C-286/90, Recueil 1992, pp. I-06019.
- CJCE 24 novembre 1993 **Établissements Armand Mondiet SA contre Armement Islais SARL**, Affaire C-405/92, Recueil 1993, pp. I-06133
- CJCE 9 octobre 2001 **Royaume des Pays-Bas contre Parlement européen et**

Conseil de l'Union européenne portant sur le recours en annulation contre la Directive 98/44/CE, Affaire C377/98, Recueil 2001,p. I-7079.

- **Sentence arbitrale**
 - Sentence arbitrale du 16 novembre 1957 **Affaire du Lac Lanoux**, recueil des sentences arbitrales (publié par les Nations Unies) XII, p. 285-317, p.308.
- **OMC**
 - Rapport de l'organe d'appel de l'OMC, 16 janvier 1998 « **Mesures communautaires concernant les viandes et produits carnés** », WT/DS26/AB/R et WT/DS48/AB/R.
 - Rapport de l'organe d'appel de l'OMC du 20 octobre 1998 « **Australie – Mesures visant les importations de saumons** », WT/DS/18/AB/R.
 - Rapport de l'Organe d'appel et rapport du Groupe spécial du 6 novembre 1998 « **États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes** » WT/DS58.
 - Rapport de l'organe d'appel de l'OMC du 22 février 1999 « **Japon – Mesures visant les produits agricoles** », WT/DS76/AB/R.

Jurisprudence nationale

- **États-Unis :**
 - Appeals Court opinion, *Whittemore v. Cutter*, 29 Fed. Cas. 1120 (C.C.D. Mass. 1813) (No. 17,600).
 - U.S. Supreme Court *Worcester v. State of Géorgia*. 31 U.S. 515 (1832).
 - *Funk Brothers. Seed Co. v. Kalo Inoculant Co.* , 333 U.S. 127 (1948).
 - *Diamond, Commissioner of patents and trademarks v. Chakrabarty*, No. 79-136, Supreme Court of the United States, 447 U.S. 303; 100 S. Ct. 2204; 1980 U.S. LEXIS 112; 65 L. Ed. 2d 144; 206 U.S.P.Q. (BNA) 193 ; rendu le 16 juin 1980.
 - Decision of the Court of Appeals for the Federal Circuit *Madey v. Duke University*, 307 F.3d 1351, 1362 (Fed. Cir. 2002).
 - *Duke University v. Madey*, No. 02-1007, cert. denied ___ U.S. ___ (June 27, 2003) .
- **Canada**
 - *Monsanto v. Percy Schmeiser*, 2004 CSC 34.
- **France**
 - Décision du Conseil constitutionnel n° 99-410, du 15 mars 1999.

Dictionnaires :

Encyclopedia Britannica Macropaedia, Chicago, London, Toronto [etc.] : Encyclopaedia britannica inc, 1975.

Encyclopaedia Universalis, Paris : Encyclopaedia Universalis, 10^e édition, 2005.
Le petit Larousse illustré, Paris : Larousse, 102^e édition, 2006.
Levin (S.M.), *Encyclopedia of Biodiversity*, San Diego, Academic Press, 2001.
Littré (P-E), *Dictionnaire de la langue française*, Monte-carlo, Éditions Du Cap, 1969.
Rey (A.), *Dictionnaire historique de la langue française*, Paris : Dictionnaires Le Robert, 1998.

Rapports :

Kelleher (G.) et Kenchington (R.), *Guidelines for Establishing Marine Protected Areas*, Gland : UICN, 1991, vii+79p.
Kevles (D.J.) - European Group on Ethics of Science and New Technologies (European Commission), *A history of patenting life in the United States with comparative attention to Europe and Canada*, Luxembourg : Office for Official Publications of the European Communities, 2002, iv + 84 pp.
Institut des hautes études de l'Université des Nations Unies (United Nations University - Institute of Advanced Studies), *Bioprospecting of Genetic Resources in the Deep Seabed: Scientific, Legal and Policy Aspects*, 2005, 76p.
Noiville (C.), *Statut juridique de la collection nationale de ressources phytogénétiques – étude de faisabilité*, étude publiée par le bureau des ressources génétiques, octobre 1996, 21p.
Queen Mary Intellectual Property Research Institute, Geoff Tansey, CEAS Consultants (Wye) Ltd Centre for European Agricultural Studies, *Study on the relationship between the agreement on TRIPS and Biodiversity related issues – Final report*, pour la DG commerce de la commission européenne, 2000, 143p.
United Nations University - Institute of Advanced Studies, *The International Regime for Bioprospecting - Existing Policies and Emerging Issues for Antarctica*, 2003, 26p.

Ouvrages :

Manuels :

Combaceau (J.) et Sur (S.), *Droit International Public*, Paris : Montchrétien, 6^e édition, 2004, xxvi+809p.
Daillier (P.) et Pellet (A.), *Droit International Public*, Paris : L.G.D.J., 7^e édition, 2002, 1510p.
Diez de Velasco Vallejo (M.), *Les organisations internationales*, Paris : Économica, droit international, 2002, 919p.
Dupuy (P.M.), *Droit International Public*, Paris : Dalloz, 7^e édition, Précis, 2004, xxvii+811 p.
Kiss (A.) et Beurier (J-P.), *Droit International de L'environnement*, Paris : Pedone, 3^e édition, 2004, 503 p.

Kiss (A.) et Shelton (D.), *Traité de droit européen de l'environnement*, Paris : Frisson-Roche, 1995, xv+554p.

Prieur (M.), *Droit de l'environnement*, Paris : Dalloz, Précis, droit public, sciences politiques, 5^e édition, 2003, xxiv+1001p.

Soler-Couteaux (P.), *Droit de l'urbanisme*, Paris : Dalloz, Cours Dalloz, Série Droit public, 3^e édition, 2000, VI + 667 p.

Vivant (M.), *Le droit des brevets*, Paris : Dalloz, connaissances du droit, 2^e édition, 1997, 143 p.

Mélanges :

Mélanges offerts à Paul Reuter : le droit International, unité et diversité, Paris : Pédone, 1981, xxxii + 584 p.

Mélanges René-Jean Dupuy, Humanité et droit international, Paris : Pedone, 1991, xxxiv + 382 p.

Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? études en hommage à Alexandre Kiss, Frison Roche : Paris, 1998, xx+691 p.

International Colloquy in Tribute to the Memory of Cyrille de Klemm : "biological Diversity and Environment Law" (Actes), Strasbourg : Conseil de l'europe, 2001, 171 p.

Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec - La mer et son droit, Paris : Pédone, 2003, 712p.

Ouvrages divers :

Adede (A.O.), *International Environmental Law Digest - Instrument for International Responses to Problems of Environment and Development 1972-1992*, Amsterdam, London, New York, Tokyo : Elsevier Science Publishers, 1993, xx+561p.

Al-Nauimi (N.) et Meese (R.) (Eds.), *International Legal Issues Arising Under the United Nations Decade of International Law*, The Hague : Martinus Nijhoff Publishers, 1995, xxxi+1338 p.

Allott (P.), *Eunomia*, Oxford : Oxford University Press, 1990, xxiii+427 p.

Anaya (S.J.), *International Law and Indigenous Peoples*, Aldershot, Burlington : Ashgate Dartmouth, 2003, xxi+483 p.

Arendt (H.), *Condition de l'homme moderne*, Paris : Calmann-Lévy, collection pocket Agora, 406p.

Arney (W.R.), *Experts in the Age of Systems*, Albuquerque : University of Nex Mexico Press, 1991, 241p.

Barbault (R.), *Biodiversité*, Paris : Hachette, 1997, collection les fondamentaux, 159p.

Barbault (R.), *Ecologie générale : structure et fonctionnement de la biosphère*, Paris : Dunod, 5^e édition, 2003, x+326 p.

Barrau (J.) et Lizet (B.), *Diversité Culturelle ; Diversité Biologique*, Paris : Laboratoire d'éthnobiologie-biogéographie, Muséum National d'Histoire Naturelle, Journal d'agriculture traditionnelle et de botanique appliquée, 1994, 304p.

- Baslar (K.), *The Concept of Common Heritage of Mankind in International Law*, The Hague, Boston, London : Martinus Nijhoff Publishers, Development in international law, vol. 30, 1998, 427p.
- Basse (E. M.), *Environmental Law - From International to National Law*, Aarhus : Aarhus University, 1997, 431 p.
- Beer-Gabel (J.), *Droit international et informatique juridique : dialogue sur le droit de la mer*, Paris : CNRS, 1995, 434p.
- Beer-Gabel (J.) et Labat (B.), *La protection internationale de la faune et de la flore sauvages*, Bruxelles : éditions Bruylant, éditions de l'université de Bruxelles, 1999, 266 p.
- Beer-Gabel (J.) et Lestang (V.), *Les commissions de pêche et leur droit - la conservation et la gestion des ressources marines vivantes*, Bruxelles : éditions Bruylant, éditions de l'université de Bruxelles, 2003, 298p.
- Bellmann (C.), Dutfield (G.) et Meléndez-Ortiz (R.), *Trading in Knowledge - Development Perspectives on TRIPS, Trade, and Sustainability*, London : Earthscan Publications, 2003, xvii+358p.
- Bettati (M.), *Le nouvel ordre économique international*, Paris : PUF, Que sais-je?, 2^o édition, 1985, 127p.
- Beurier (J-P.), Kiss (A.S.), Mahmoudi (S.) (Eds.), *New Technologies and Law of the Marine Environment – Nouvelles technologies et droit de l'environnement marin*, The Hague : Kluwer Law International, International environmental law and policy vol.55, 2000, xxxvii+257p.
- Bilderbeek (Ed.), *Biodiversity and international law : the effectiveness of international environmental law*, Amsterdam : IOS Press, 1992, 213p.
- Birnbacher (D.), *La responsabilité envers les générations futures*, Paris : PUF, philosophie morale, 1994, 290p.
- Birnie (P.W.) et Boyle (A.E.) (Eds.), *Basic Documents on International Law and the Environment*, Oxford : Clarendon Press, 1995, vii+688p.
- Birnie (P.W.), Boyle (A.E.) (Eds.), *International Law and the Environment*, Oxford : Clarendon Press, 1992, xxvii+563p.
- Boizard (M.), *La protection juridique des inventions biotechnologiques*, Rennes : les thèses du C.R.J.O., 2000, 468p.
- Bordeau (P.M.) et Fasella (T.A.), *Environmental Ethics: sixth economic Summit Conference of bioethics 10-12 may 1989*, Luxembourg, 1990.
- Borgese (E.), *Ocean Governance and the United Nations*, Halifax : Dalhousie University, 1995, x+246p.
- Bosselmann (K.) et Richardson (B.J.) (Eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms: Key Challenges For Environmental Law and Policy*, The Hague, London : Kluwer law International, International environmental law and policy, vol.54, 1999, 355p.
- Bowman (M.) et Redgwell (C.), *International Law and the Conservation of Biological Diversity*, Londres, The Hague : Kluwer Law International, International environmental law and policy, 1996, xiv+334p.
- Boyle (A.E.) et Freestone (D.), *International Law and Sustainable Development - Past Achievements and Future Challenges*, Oxford : Oxford University Press, 2001, xxx+377p.
- Brown (W.E.), *Environmental Change and International Law : new challenges and dimensions*, Tokyo : United Nations University Press, 1992, xv+493 p.

- Callicott (J.B.) et Da Rocha (F.J.R.), *Earth Summit Ethics: Toward a Reconstructive Postmodern Philosophy of Environmental Education*, New York : Albany, State University of New York Press, Collection: series in constructive post-modern thought (SUNY), 1996, 247p.
- Carré de Malberg (R.), *Contribution à la théorie générale de l'État : spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*, Paris : Sirey, 1920-1922, 2 vol. tome 1 xxxvi+837, tome 2 xiv+638 p.
- Casado Raigon (R.), *L'Europe et la mer (pêche, navigation et environnement marin)*, Bruxelles : Bruylant, collection de droit international, 2005, 524p.
- Charney (J.I.), Anton (D.K.) et O'Connell (M.E.), *Politics Values and Functions : International law in the 21st century – Essay in Honor of Louis Henkin*, The Hague, Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 1998, 488p.
- Chauvet (M.) et Olivier (L.), *La biodiversité: enjeu planétaire*, Paris : Sang de la Terre, 1993, 413p.
- Chazel (F.) et Commaille (J.), *Normes juridiques et régulation sociale*, Paris : L.G.D.J., Droit et société, 1991, 426p.
- Chemillier-Gendreau (M.), *Humanité et souverainetés – essai sur la fonction du droit international*, Paris : Édition La découverte, collection textes à l'appui / série histoire contemporaine, 1995, 382p.
- Chowdhury (S.R.) et al. (Eds), *The Right to Development in International Law*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1992, xxvi+415 p.
- Cicin-Sain (B.), Knecht (R.W.), Dosoo (J.) et Fisk (G.W.), *Integrated Coastal and Ocean Management - Concepts and Practices*, Washington D.C : Island Press, 1998, xxvi+517p.
- Cooper (A.F.), English (J.) et Thakur (R.C.), *Enhancing Global Governance : Towards a new diplomacy*, Tokyo : United Nations University Press, 2002, 388p.
- Cornue (M.) et Fromageau (J.) (eds), *Génèse du droit de l'environnement – Fondements et enjeux internationaux (Vol.1)*, Paris : Budapest, Montréal, L'Harmattan, droit du patrimoine culturel et naturel, 2001, 231p.
- Cornue (M.) et Fromageau (J.) (eds), *Génèse du droit de l'environnement – Droit des espaces naturels et des pollutions (Vol.2)*, Paris : Budapest, Montréal, L'Harmattan, droit du patrimoine culturel et naturel, 2001, 282p.
- Coste (R.) et Ribaut (J-P.), *Les nouveaux horizons de l'écologie - dans le sillage de RIO*, Paris : éditions Centurion, 1993, 272p.
- Coulombié (P.H.) et Redon (J.), *Le droit du littoral : domaine public maritime, loi littoral, ports maritimes*, Paris : Litec, 1992, xv+416p.
- Delbruck (J.) (Ed.), *New trends in international law making - international legislation in the public interest*, Berlin : Duncker & Humboldt, 1997, 230 p.
- De Pover (M-F.), *Trust - fûducie*, Bruxelles : Larcier, 2001, 258p.
- Derrida (J.), *Force de loi : le "fondement mystique de l'autorité"*, Paris : Galilée, La philosophie en effet, 1994, 145p.
- Drouin (J-M.), *L'écologie et son histoire : réinventer la nature*, Paris : Flammarion, 1993, 213p.
- Dupuy (R-J.) (Dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye (La Haye, novembre 1984), Dordrecht, Boston : Martinus Nijhoff Publications, 1985, xxii, 514 p.
- Dupuy (R-J.) et Vignes (D.), *Traité du nouveau droit de la mer*, Bruxelles, Paris : Bruylant, Economica, collection droit international, 1985, xxi + 1447p.

- Dupuy (R.J.), *Dialectiques du droit international : souveraineté des États, communauté internationale et droits de l'humanité*, Paris : Pédone, 1999, 371p.
- Dupuy(R-J) (Dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement, colloque de l'Académie de droit international de La Haye (La Haye, novembre 1984)*, Dordrecht, Boston : Martinus Nijhoff Publications, 1985, Xxii + 514 p.
- Dutfield (B.) et Meléndez-Ortiz, *Trading in knowledge – Development perspectives on TRIPS, Trade and Sustainability*, Londres : Earthscan Publications, 2003, xvii + 358 p.
- Edelman (B.) et Hermitte (M-A), *L'Homme, la nature et le droit*, Paris : Édition Christian Bourgois, 1988, 391p.
- Fenet (A.) (Dir.), *Le droit et les minorités – analyses et textes*, Bruxelles : Bruylant, Collection organisation internationale et relations internationales, 1995, 462p.
- Ferenczi (T.), *Critique du bio-pouvoir*, Bruxelles : Complexe, 2001, 72p.
- François (L.), *Le cap des tempêtes essai de microscopie du droit*, Paris : L.G.D.J., 2001, 331p.
- Freestone (D.) et Ijistra (T.), *The North Sea : Perspectives on Regional Environmental Co-operation*, London, Dordrecht, Boston : Graham& Trotman / Martinus Nijhoff, Special issue of the International Journal of Estuarine and Coastal Law, 1990, xxi+356p.
- Gaudemet (J.), *Les naissances du droit, le temps, le pouvoir et la science au service du droit*, Paris : Montchrétien, 2001, 389p.
- Gérard (P.), Ost (F.) et Van de Kerchove (M.), *Images et usages de la nature en droit*, Bruxelles : Publication des facultés universitaires Saint-Louis, 1993, 681p.
- Gérard (P.), Ost (F.) et Van de Kerchove (M.), *Droit négocié, droit imposé ?*, Bruxelles : Publication des facultés universitaires Saint-Louis, 1996, 702p.
- Gérard (Ph.), Ost (F.) et Van de Kerchove (M.) (Dir.), *L'accélération du temps juridique*, Bruxelles : Publication des facultés universitaires Saint-Louis, 2000, 931p.
- Ghimire (K.B.) et Pimbert (M.P.), *Social Change and Conservation: Environmental Politics and Impacts of National Parks and Protected Areas*, Londres : Earthscan publication, 2000, viii+342p.
- Gilissen (J.) (Dir.), *Le pluralisme juridique*, Bruxelles : Editions de l'université de Bruxelles, Etudes d'histoire et d'ethnologie juridiques, publiées par le Centre d'histoire et d'ethnologie juridiques, n°11, 1972, 332 p.
- Gillespie (A.), *International Environmental Law, Policy and Ethics*, New York : Oxford University Press, 1997, 217p.
- Giordan (A.) (Dir.), *Histoire de la biologie*, Paris : Tec et doc, 1987, vi+281 p.
- Glowka (L.), *A Guide to Designing Legal Frameworks to Determine Access to Genetic Resources*, Gland, Cambridge and Bonn : IUCN, Environmental Policy and Law Paper N°34, 1998, xii+98p.
- Glowka (L.), Burhenne-Guilmin (F.) et Synge (H.), *Guide de la Convention sur la Diversité Biologique*, Gland, Cambridge : UICN, Environmental Policy and Law Paper N°30, 1996, xii+193p.
- Gorina-Ysern(M.), *An international regime for marine scientific research*, Ardsley, New York : Transnational Publishers, 2003, 668p.
- Gowlland-Debbas (V.) (Ed.), *Multilateral Treaty-Making. The Current Status of Challenges to and Reforms Needed in the International Legislative Process*, The Hague : Martinus Nijhoff Publishers, Nijhoff law specials, vol. 47, 2000, 144p.
- Graf Vitzthum (W.) et (C.), *La protection régionale de l'environnement marin - approche européenne*,

- Paris : Économica, coopération et développement, 1992, 232p.
- Greer (D.) et Harvey (B.), *Blue Genes Sharing and Conserving the World's Aquatic Biodiversity*, Londres : Earthscan publication, 2004, 246p.
- Guihal (D.), *Droit répressif de l'environnement*, Paris : Économica, 1997, 486p.
- Hamerlynck (O.) et Duvail (S.), *La restauration du delta du fleuve Sénégal en Mauritanie*, Gland et Cambridge : UICN, 2003, viii + 88 p.
- Hansen (S. A.) et Vanfleet (J. W.), *Traditional Knowledge and Intellectual Property : Property: A Handbook on Issues and Options for Traditional Knowledge Holders in Protecting their Intellectual Property and Maintaining Biological Diversity*, Washington : AAAS, , 2003, 85p.
- Hempel(G.) and Sherman (K.), *Trends in exploitation, protection, and research*, Amsterdam ; London : Elsevier, serie :Large marine ecosystems of the world, 2003, 440 p.
- Hermitte (M-A.) et Kahn (P.) (Dir.), *Les ressources génétiques végétales et le droit dans les rapports Nord-Sud – Volume II*, Bruxelles : Bruylant, , 2004, xviii+326p.
- Hermitte (M-A.) (Dir.), *La liberté de la recherche et ses limites : approches juridiques*, Paris : Romillat, 2001, collection droit et technologies, 179p.
- Heywood (V.) et Watson (R.) (Eds.) *Global Biodiversity assessment*, UNEP : Cambridge University Press, 1995, 1140 p.
- Hobbes (T.), *Léviathan - traité de la matière, de la forme et du pouvoir de la république ecclésiastique et civile*, Paris : Sirey, 1971, (édition originale *Leviathan or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiastical and civil*, London, printed for Andrew Crooke, 1651), xxvi+781p.
- Imperiali (C.), (Dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement. Contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, Paris : Économica, 1998, 291 p.
- Jabour-Green (J.) and Haward (M.) (ed.), *The Antarctic: Past, Present and Future*, Antarctic CRC Research Report n°28, Hobart, 2002,
- Johnson (N.C.), Malk (A.J.), Sexton (W.) et Szaro (R.) (eds.), *Ecological Stewardship: A common reference for ecosystem management*, Amsterdam : Elsevier, 1999, 305p.
- Johnson (S.P.), *The Earth Summit : the United Nations Conference on Environment and Development*, London, Dordrecht, Boston : Graham and Trotman / Martinus Nijhoff, International Environmental Law and Policy, 1993, vi+532p.
- Jonas (H.) traduit de l'allemand par Greisch (J.), *Le principe responsabilité : une éthique pour la civilisation technologique*, Paris : Edition du Cerf, Passages, 336 p.
- Kate (K.T.) et Laird (S.A.), *The Commercial Use of Biodiversity - Access to Genetic Ressources and Benetif-Sharing*, Londres : Earthscan publication, 1999, 398p.
- Kiss (A.) et Beurier (J-P.), *Droit international de l'environnement*, Paris : Pedone, 2004, 3^o édition, 503 p., p. 41.
- Kiss (A.), *L'écologie et la loi – le statut juridique de l'environnement*, Paris : L'Harmattan, 1989, 391p. collection environnement,
- Klemm (de) (C.) et Shine (C.), *Biological Diversity Conservation and the Law: Legal Mechanisms For Conserving Species and Ecosystems*, Gland, Cambridge : IUCN, Environmental Policy and Law Paper, No. 29, 1993, xix+292p.
- Kohen (M.G.), *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Paris : PUF, 1997, Xxv + 579 p.
- Krattiger (A.F.), Mc Neely (J.A.) et Lesser (W.H.) et al., *Windening Perspectives on Biodiversity*, Gland, Cambridge, Geneva : IUCN, 1994, 473p.

- Laird (S. A.), *Biodiversity and traditional knowledge : equitable partnerships in practice*, London ; Sterling, VA : Earthscan Publications Ltd., People and plants conservation series, 2002, Xxxix + 504 p.
- Lang (W.), Neuhold (H.) et Zemanek (K.) (Eds.), *Environmental Protection and International Law*, London, Dordrecht, Boston : Graham and Trotman / Martinus Nijhoff, 1991, 244p.
- Langavant (E.), *Droit de la mer - le droit des richesses marines*, Paris : Cujas, 1984, 344p.
- Lanzarotti (M.), *Corée du Sud, une sortie du sous-développement*, Paris : PUF, Tiers-monde, 1992, 266p.
- Lavieille (J-M.) (Dir.), *Conventions de protection de l'environnement - secrétariats, Conférences des parties, comités d'experts*, Limoges : PULIM, 1999, 502p.
- Le Galès (P.) et Thatcher (M.) (Dir.), *Les réseaux de politique publique - débat autour des Policy Networks*, Paris : L'Harmattan, Logiques politiques, 1995, 272p.
- Lemoine de Forges (J-M.), Chevallier (J.), Ferstenbert (J.) et al., *Réformer les administrations : le dilemme entre unité et diversité*, Paris : La documentation française, 1998, 154p.
- Levy (J.P.), *La Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer: histoire d'une négociation singulière*, Paris : Pedone, 1983, 159p.
- Lucchini (L.) et Vœlckel (M.), *Droit de la Mer, Tome II Délimitation, navigation et pêche, Volume 2 navigation et pêche*, Paris : Pedone, 1996, 717p.
- Lucchini (L.) et Vœlckel (M.), *Droit de la Mer Tome I, la Mer et son Droit, Les Espaces Maritimes*, Paris : Pedone, 1990, x+640 p.
- Lucchini (L.) et Vœlckel (M.), *Droit de la Mer Tome II, Délimitation, Navigation, Pêche. Volume 1, Délimitation*, Paris : Pedone, 1996, 424 p.
- Lévêque (R.), *Unité et diversité*, Paris : PUF, Initiation philosophique, 1963, 122p.
- Madsen (A.G.), Toman (J.) (Eds.), *The Spirit of Uppsala*, Berlin, New York : Walter de Gruyter, 1984, xvii+601p.
- Malafosse (de) (J.), *La genèse du régime juridique de l'environnement*, Diputación provincial de Barcelona, 1974, 23p.
- Maljean-Dubois (S.) et Mehdi (R.) (Dir.), *Les Nations Unies et la protection de l'environnement: la promotion d'un développement durable*, Paris : Pedone, 1999, 208p.
- Maljean-Dubois (S.) (Dir.), *L'effectivité du droit européen de l'environnement. Contrôle de la mise en œuvre et sanction du non respect*, Paris : La documentation française, Monde européen et international, 2000, 308p.
- Maljean-Dubois (S.) (Dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Paris : La documentation française, Monde européen et international, 2002, 513p.
- Maljean-Dubois (S.) (Dir.), *Le commerce international des organismes génétiquement modifiés*, Paris : La documentation française, Monde européen et international, 2002, 383p.
- Maljean-Dubois (S.) (Dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, Bruxelles : Bruylant, Travaux du CERIC, 2003, 535p.
- McConnell (F.), *The Biodiversity Convention. A Negotiating History*, Londres, The Hague, Boston : Kluwer Law International, International environmental law and policy series, 1996, xiv, 223p.
- McConnell (M. L.), *Globallast – legislative review*, Londres : Organisation Maritime Internationale, Globallast monograph series no.1, 2002, vi + 121p.

- McNeely (J. A.), *Conserving the World's Biological Diversity*, Gland, Washington : UICN, WRI, Conservation International, WWF-US, World Bank, 1990, 193 p.
- Melendez Ortiz (R.) et al. (Dir.) ; ICTSD, Enda Tiers-Monde, Solagral, *Commerce, Développement Durable et Propriété Intellectuelle Vus de l'Afrique*, ICTSD (International centre for Trade and sustainable development), Series: Intellectual Property Rights & Sustainable Development Series, vol. 3, 2002, 259p.
- Mensah (T.A.) (Ed.), *Ocean Governance: Strategies and Approaches For the 21st Century: Proceedings*, Honolulu : The law of the sea institute, 28° annual conference in cooperation with East-West Center, Honolulu, Hawäi, 11-14 July 1994, 1996, xii+658 p.
- Ministère de l'environnement et Environnement Sans Frontière, *Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement*, Paris : éditions Frison-Roche, 1999, xxi+193p.
- Mochtar (K.A.), Mensah (T.A.) et Oxman (B.H.), *Sustainable Development and Preservation of the Oceans: the Challenges of UNCLOS and Agenda 21*, Honolulu : Law of the Sea Institute, 1997, xiv+879p.
- Montserrat (G-Y.), *An International Regime for Marine Scientific Research*, Ardsley (NY) : Transnational Publishers, 2003, 668p.
- Morin (J-Y.) (Dir.), *Les droits fondamentaux : universalité et diversité, droit au développement, démocratie et État de droit, commerces illicites*, Bruxelles : Bruylant, actes des 1ères Journées scientifiques du Réseau Droits fondamentaux de l'AUPELF-UREF tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996, 1997, 443p.
- Munro (D. A.) et Holdgate (M. W) (Eds.), *Caring For the Earth : a strategy for sustainable living*, Gland : UICN, WWF, UNEP, 1991, iv + 228 p.
- Myers (N.), *The Wild Supermarket: the Importance of Biological Diversity to Food Security*, London : WWF, 1990, 32p.
- Naim-Gesbert (E.), *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, Bruxelles : Bruylant, VUB Press, 1999, 808p.
- Nigel (J.H.S.), *Amazonia : resiliency and dynamism of the land and its people*, Tokyo, New York : United Nations University Press, 1995, xiv+253p.
- Noiville (C.), *Ressources Génétiques et Droit - essai sur les régimes juridique des ressources génétiques marines*, Paris : Pédone, 1997, 481p.
- Noiville (C.), *Du bon gouvernement des risques*, Paris : PUF, Les voies du droit, 2003, 235p.
- Nordquist (M.H.) (Ed.), *United Nations Convention On the Law of the Sea 1982 a Commentary*, Dordrecht, Boston, Lancaster : Martinus Nijhoff Publishers, 1985/1991,
- Nordquist (M.H.) et Moore (J.N.) (eds.), *Entry Into Force of the Law of the Sea Convention*, The Hague : Martinus Nijhoff Publishers, 1995, xxi+398p.
- Nordquist (M.H.), Moore (J.N.) et Mahmoudi (S.), *The Stockholm Declaration and Law of the Marine Environment*, The Hague, Londres : Kluwer Law International, 2003, xiii+464 p.
- Norton (B.G.), *Toward Unity Among Environmentalists*, Oxford University Press, Center for Oceans Law and Policy, n°7, 1991, 287p.
- Oglethorpe(J.) (Ed.), *Adaptive management : from theory to practice*, Gland, Cambridge : UICN, World Conservation Union, SUI technical series ; vol. 3, 2002, vi+166 p.
- Ost (F) et Van de Kerchove (M.), *De la pyramide au réseau ? : pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles : Facultés universitaires Saint-Louis, 2002, 596p.

- Ost (F.) et Gutwirth (S.), *Quel avenir pour le droit de l'environnement ?*, Bruxelles : Publications des facultés universitaires Saint-Louis, 1996, 487p.
- Pallard (H.) et Tzitzis (S.) (Eds.), *Droits fondamentaux et spécificités culturelles*, Paris : L'Harmattan, 1997, 173p.
- Papadopulos (Y.), *Gouvernance, Coordination et légitimité dans les politiques publiques*, San Domenico : European University Institute, working papers, 1999, 35p.
- Paquerot (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international – essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, Bruxelles : Bruylant, Mondialisation et droit international, 2002, 272p.
- Passet (R.), *l'économie et le vivant*, Paris : Economica, 2^o édition, 1996, xxii+291p.
- Payoyo (B.P.) (ed), *Ocean Governance : Sustainable Development of the Seas*, Tokyo, New York, Paris : United Nations university Press, 1995, xxiii+369p.
- Payoyo (P.B.), *Cries of the Sea. World Inequality, Sustainable Development and the Common Heritage of Humanity*, The Hague, London, Boston : Martinus Nijhoff Publishers, serie: publications on ocean development, 1997, 568p.
- Perrez (F. X.), *Cooperative Sovereignty - From Independence to Interpedendence in the Structure of International Environmental Law*, The Hague, London, Boston : Kluwer Law International, 2000, 395p.
- Petiteville (F.), *La face nationale de la gouvernance communautaire: l'élaboration des positions nationales des Etats membres sur les propositions d'actes communautaires*, Maastricht : Institut européen d'administration publique, working papers 99/P/01, current european issues, 1999, 113p.
- Prieur (M.) et Lambrechts (C.) (eds.), *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? Études en hommage à Alexandre Kiss*, Paris : édition Frison-Roche, 1998, xx + 691 p.
- Princen (T.) et Finger (M.), *Environmental NGOs in World, Politics: Linking the Local and the Global*, New York : Routledge, 1994, xiv+262p.
- Pâques (M.) et Faure (M.), *La protection de l'environnement au cœur du système juridique international et du droit interne – Acteurs, valeurs et efficacité*, Bruxelles , Bruylant, 2003, 482p.
- Ramade (F.), *Ecologie des ressources naturelles*, Paris, New York, Barcelone, Masson, Collection écologie appliquée et sciences de l'environnement, 1981, xxv+322p.
- Reid (W.V.), Laird (S.A.) et Meyer (C.A.) et al., *Biodiversity Prospecting: Using Genetic Resources for Sustainable Development*, Washington : World Resources Institute, 1993, ix+341p.
- Roqueplo (P.), *Entre savoir et décision, l'expertise scientifique*, Paris : éditions du INRA, 1997, 111p.
- Rosenberg (D.), *Le principe de souveraineté des Etats sur leurs ressources naturelles*, Paris : L.G.D.J., Bibliothèque de droit international n° 93, 1983, 395p.
- Rouland (N.), *Aux confins du droit*, Paris : Odile Jacob, 1991, 318p.
- Roux (A.) et Chérot (J-Y.) (Dir.), *Droit méditerranéen de l'environnement*, Paris : Economica, Coopération et développement, Série Ouvrages, n°13, 1988, 191 p.
- Sadeleer (de) (N.), *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution - essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruxelles : Bruylant, AUPEL/UREF, universités francophones, 1999, 437p.
- Sadeleer (de) (N.) et Born (C-H), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Paris : Dalloz, thèmes et commentaires, 2004, 780p.
- San Martin (L.) et Muniain (de) (S.), *La Organizacion Mundial Del Comercio Y la Proteccion Del Medio Ambiente. Aspectos Juridicos*, Pamplona : Universidad publica de Navarra, 2000, 242p.

- Sanchez (V.) et Juma (C.) (Eds), *Biodiplomacy. Genetic resources and International Relations*, Nairobi : ACTS Press, African Centre for Technology Studies, ACTS environmental policy series, 1994, Xiv + 370 p.
- Sands (P.), *Principles of International Environmental Law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2^o edition, 2003, 1116p.
- Sands (P.) (Ed.), *Greening International Law*, London : Earthscan publication, 1996, 288p.
- Scheiber (H.N.) (Ed.), *Law of the Sea - the Common Heritage and Emerging Challenges*, The Hague, Londres, Boston : Martinus Nijhoff Publishers, series publications on ocean development, 2000, xviii+311p.
- Schrijver (N.), *Sovereignty over natural resources : balancing rights and duties*, Cambridge , Cambridge university press, Cambridge studies in international and comparative law, 1997, xxix + 452p.
- Sciotti-Lam (C.), *L'applicabilité des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, publication de l'institut international des droits de l'homme, 2004, 704p.
- Serageldin (I.) et Martin-Brown (J.), *Partnerships for Global Ecosystem Management*, Washington : World Bank Publications, 1999, 272p.
- Sherman (K.) et Laughlin (T.L.), *The Large Marine Ecosystem (LME) Concept and Its Application to Regional Marine Resource Management, 1-6 October 1990, Monaco*, Gland : IUCN in Collaboration With the United States National Oceanic and Atmospheric Administration and the Musée Océanographique de Monaco, 1992, 51p.
- Sherman (K.), Alexander (L.M.), *Variability and Management of Large Marine Ecosystems*, Boulder : Westview Press, AAAS Selected Symposia Series, No 99, 1986, xxvi+319p.
- Skjærseth (J.B.), *North Sea Cooperation: Linking International and Domestic Pollution Control*, Manchester : Manchester university press, 2000, xv + 302 p.
- Smith C. H. *Biodiversity studies – a bibliographic review*, Lanham, Maryland and London : The scarecrow Press Inc., 2000, xiii + 459p.
- Sobel (J.) et Dahlgren (C.), *Marine Reserves A Guide to Science, Design, and Use*, Washington : Island press, 2004, xviii + 383 p.
- Soons (A.H.A.), *Marine Scientific Research and the Law of the Sea*, Deventer, Antwerp, Boston : Kluwer Law and Taxation Publishers, 1982, xix + 383 p.
- Spooner (B.), *Ecology in Development : a rationale for three-dimensional policy*, Tokyo : United Nations University, 1984, Vii + 58 p.
- Stokke (O. S.) (Ed.), *Governing High Seas Fisheries the Interplay of Global and Regional Regimes*, Oxford, New York : Oxford University Press, 2001, XIX + 365 p.
- Tae-Chang (K.) et Ross (H.) (eds), *Self and Future Generations: an Intercultural Conversation*, Cambridge : The white horse press, 1999, 313p.
- Tebib (R.), *La face cachée des mondes : manuel de philosophie et sciences humaines pour une école de la diversité*, Reims : Université de Reims, 169 p.
- Théron (S.), *La notion de condition : contribution à l'étude de l'acte administratif*, Paris, Budapest, Torino : L'Harmattan, Logiques juridiques, 2002, 640p.
- Theys (J.) et Kalaora (B.) (Dir.), *La terre outragée*, Paris : Diderot éditeur, collection Latitudes, 1998, 333p.
- Tirole (J.) et al., *Propriété Intellectuelle*, Paris : La documentation française, Les rapports du Conseil d'analyse économique, n°41, 2003, 193p.

- UICN, WRI, UNEP, *Global Biodiversity Strategy : guidelines for action to save, study, and use earth's biotic wealth sustainably and equitably*, Washington : WRI, 1992, Vi + 244 p.
- UICN, WWF, UNEP, *World Conservation Strategy : living resource conservation for sustainable development*, Gland : UICN, 1980, vii + 59p.
- Vallejo (S. M.) « New structures for decision-making in integrated ocean policy » in Payoyo (P. B.) (ed), *Ocean governance, sustainable development of the seas*, Tokyo, New York, Paris : United Nations university Press, 1994, 369p
- Van Dyke (Pr.), Zaelke (D.), et Hewison (G.), *Freedom For the Seas in the 21st Century: Ocean Governance and Environmental Harmony*, Washington : Island Press, 1993, Xx + 504 p.
- Van Heijnsbergen (P.), *International Legal Protection of Wild Fauna and Flora*, Amsterdam : IOS press cop, 1997, 261p.
- Van de Kerchove (F.), Ost (M.), *Le système juridique entre ordre et désordre*, Paris : PUF, Les voies du droit, 1988, 254p.
- Vicuña (F.O.), *The Changing International Law of High Seas Fisheries*, Cambridge : Cambridge University Press, Cambridge Studies in International and Comparative Law, 1999, xix + 338p.
- Vidas (D.) (Ed.), *Implementing the Environmental Protection Regime For the Antartique*, Dordrecht, Londres : Kluwer Academic Publishers, Environment and policy, 2000, xxiii + 446 p.
- Vidas (D.) et Østreng (W.), *Order for the Ocean at the Turn of the Century*, The Hague, Londres : Kluwer Law International, 1999, xxxiii + 577p.
- Vignes (D.), Cataldi (G.), Casado Raigón (R.), *Le droit international de la pêche maritime*, Bruxelles : éditions de l'université de Bruxelles : Bruylant, collection de droit international, 2000, 616 p.
- Vivant (M.) (Dir.), *Protéger les inventions de demain – Biotechnologies, logiciels et méthodes d'affaires*, Paris : La documentation française, 2003, 320p.
- Von Bertalanffy (J.), *Théorie générale des systèmes*, Paris : Dunod, 2002, xx + 308 p.
- Watson (R. T.) et Heywood (V. H.) (Eds.), *Global Biodiversity Assessment*, Cambridge : Cambridge University Press, 1995, 1140 p.
- Willame (J-C.), *Gouvernance et Pouvoir: essai sur trois trajectoires africaines: Madagascar, Somalie, Zaïre*, Paris : L'Harmattan, serie: cahiers africains, 1994, 206p.
- Wilson (E.O.) (Ed.), *biodiversity*, Washington D.C. : National Academy Press, 1988, 521p.
- Wilson (E.O.), *La diversité de la vie*, Paris : éditions Odile Jacob, 1993, 496 p.
- World Ressources Institute (WRI), l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature (UICN) et le programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) en collaboration avec l'UNESCO et la FAO, *Stratégie mondiale pour la biodiversité*, Paris : Bureau des ressources génétiques, 1994, viii+259 p.

Thèses et Mémoires :

- Apollis (G.), *L'emprise maritime de l'État côtier en droit international public : problématique des zones maritimes sous "juridiction nationale"*, Thèse soutenue à l'Université de Montpellier, 1978, xlix+834p.

- Bouquet-Elkaïm (J.), *La construction du droit des peuples autochtones : droit international et pluralisme juridique*, Thèse soutenue à l'Université de Tours, 2001, 853p.
- Chambron (D.), *Les aires marines protégées en droit international et en droit comparé*, 1994.
- Choquet (A.), *Vers une protection globale de l'environnement en Antarctique : l'apport du Protocole de Madrid*, Thèse soutenue à l'Université de Bretagne Occidentale, 2003, 820p.
- Curtil (O.), *Le régime juridique de la pêche dans la bande côtière française*, Thèse soutenue à l'Université de Bretagne Occidentale, 2001, 506p.
- Degroote(F.), *Droit de la mer et souveraineté de l'État*, Thèse soutenue à l'Université de Paris I, Panthéon Sorbonne, 1996, 431p.
- Fritz-Legendre (M.), *La protection de la biodiversité en droit international et en droit comparé – vers un renforcement de la dimension préventive du droit de l'environnement*, Thèse soutenue à l'Université de Bourgogne, 1997, 530p.
- Giraud Kindley (C.), *La protection de la diversité biologique dans la région du Pacifique sud : réflexion sur l'efficacité du droit international*, Thèse soutenue à l'Université de Paris 1, 1998, 474p.
- Guywarc'h (A.), *Les aspects juridiques de la protection de la biodiversité*, Thèse soutenue à l'Université de Nantes, 1998, 507p.
- Karpe (P.), *Les collectivités autochtones*, Thèse soutenue à l'Université de Nanterre, 2002, 1054p.
- Labrot (V.), *Réflexions sur une "incarnation progressive" du droit, l'environnement marin, patrimoine naturel de l'humanité*, Thèse soutenue à l'Université de Bretagne Occidentale, 1994, 839p.
- Lorenzi (J-Y), *Le régime juridique de la recherche scientifique marine et ses applications en mer Méditerranée*, thèse soutenue à l'Université de Nice, 1986.
- Marques (C.), *La stratégie communautaire de conservation du milieu marin depuis 1986 – contribution à l'étude des principes d'intégration et de co-responsabilité.*, Thèse soutenue à l'Université de Bretagne Occidentale, 2005, 442p.
- Mercure (F.P.), *L'évolution Du Concept de Patrimoine Commun de L'humanité Appliqué Aux Ressources Naturelles*, Thèse soutenue à l'Université de Nice - Sophia Antipolis, 1998, 360p.
- Morel (A.), *Contrat d'État et souveraineté étatique*, Mémoire (Panthéon – Assas Paris II), 2001, 164p.
- Moukoko (P.) *L'obligation de coopération en matière de conservation et de gestion des stocks chevauchants et des grands migrants*, thèse soutenue à Aix-Marseille, 2003, 747p.
- Nouvel (Y.), *La souveraineté minière de l'Australie*, Thèse soutenue à l'Université de Paris I, 1996, 414p.
- Rosier Descartes (J.), *Dynamique vaudou et État de droit en Haïti : droits de l'homme et diversité culturelle*, Thèse soutenue à l'Université de Paris I, 2001.
- Weiss (N.), *Le principe de précaution : un nouveau principe du droit de la responsabilité en matière d'environnement*, Mémoire de DEA soutenu à l'Université de Toulon, 1996.

Articles :

- Abdulqawi (Y.), « International Law and sustainable development : the Convention on Biological Diversity », *African yearbook of International Law*, Vol. 2, 1994, pp. 109-137.

- Alexander (L. M.), « Large marine ecosystems - a new focus for marine resources management », *Marine Policy*, Vol.17, 1993, pp.186-198.
- Allen (C. H.), « Protecting the Oceanic Gardens of Eden : International Law Issues in Deep-Sea Vent Resource Conservation and Management », *The georgetown International Environmental Law Review* , Vol. 13, 2001, pp.563-660.
- Anderson (D. H.), « Law making processes in the United Nations System - Some Impressions », *Max Planck Yearbook of United Nations Law* , Vol. 2, 1998 pp. 23-51.
- Andréani (G.), « Gouvernance globale: origines d'une idée », *Politique étrangère*, Vol. 66, Issue 3, pp. 549-568.
- Anton (D. K.), « Law of the Sea's Biological Diversity », *Columbia Journal of transnational Law*, n°36, 1997/98, pp. 341-371.
- Arnaud (A.-J.), « Imperium et dominium : Domat, Pothier et la codification », *Droits – Revue française de théorie juridique*, N°22, 1995, pp. 55 – 66.
- Arnoux (I.), « Des autochtones dans la région ultra-périphérique de Guyane. Et alors? », *Droit et cultures*, N° 37, 1999/1, pp.71-90.
- Asebey (E. J.) et Kempenaar (J. D.), « Biodiversity prospecting: fulfilling the mandate of the biodiversity convention », *Vanderbuild Journal of Transnational Law*, Vol. 28, 1995, pp.703-754.
- Assemboni-Ogunjimi (A.), « Le contentieux de l'environnement marin devant le tribunal international du droit de la mer », *Revue européenne de droit de l'environnement*, 2004, N°3, pp. 255-265.
- Aubertin (C.) et Boisvert (V.), « Les droits de propriété intellectuelle au service de la biodiversité. Une mise en œuvre bien conflictuelle », *Natures, Sciences, Sociétés*, 1998, vol. 6, n°2, pp. 7-16.
- Aubertin (C.), Boisvert (V.) et Vivien (F. D.), « La construction sociale de la question de la biodiversité », *Natures, Sciences, Sociétés*, Vol. 6, n°1, 1998, pp. 7-19.
- Baskaran (R.) et Anderson (J. L.), « Atlantic sea scallop management: an alternative rights-based cooperative approach to resource sustainability », *Marine Policy*, Vol. 29, 2005, pp.357-369.
- Bechmann (P.), « Principe de précaution », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 125.
- Beer-Gabel (J.), « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Jurisclasser environnement*, Fascicule 633.
- Beer-Gabel (J.), « Conventions régionales relatives à la lutte contre la pollution des mers », *Jurisclasser environnement*, Fascicule 632.
- Belkacemi (N.), « Les autochtones français : populations ou peuples? », *Droit et cultures*, N° 37, 1999/1, pp.25-52.
- Bell (D. E.), « The 1992 convention on biodiversity: The continuing significance of U.S. objections at the earth summit », *George Washington Journal of International Law and Economics*, 26 (1993), pp. 479s.
- Ben Achour(Y.), « Souveraineté étatique et protection internationale des minorités », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1994 (I), tome 245, pp.325-461.
- Betsch (J.-M.), « Sur quelques aspects scientifiques relatifs à la protection des écosystèmes, des espèces et de la diversité biologique », *Revue juridique de l'environnement*, Vol. 4, 1991, p. 443-451.
- Billet (P.), « La gestion locale des cours d'eau dans le contexte d'unification de la directive

2000/60 du 23 octobre 2000 sur l'eau », *Droit de l'environnement*, N° 125 – janvier/février 2005, pp. 18-22.

Billet (P.), « L'usage de l'eau mis en règle : entre droit des équilibres et équilibre des droits », *Environnement*, Juillet 2005, pp. 35-39.

Birnie (P.), « Law of the Sea and Ocean Resources : Implications for Marine Scientific Research », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1995, vol. 10, n° 2, pp. 229-251.

Biswas (A. K.), « Environment and law : a perspective from developing countries », *Académie de droit international, colloque l'avenir du droit international de l'environnement*, 1984, pp. 389-400.

Bodansky (D. M.), « International Law and the Protection of biological Diversity », *Vanderbilt journal of transnational Law*, Vol. 28, 1995, pp.623-634.

Bodansky (D.), « The legitimacy of international governance. A coming challenge for international environmental law », *American Journal of International Law*, 1999, Vol. 93, pp. 596-624.

Boisson (P.), « Le pouvoir de police en matière de navigabilité: État du port et État du pavillon », *Espaces et ressources maritimes*, N°12, 1998, pp. 78-92.

Boisson de Chazournes (L.), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *Revue Générale de Droit International Public*, 1995, pp. 37-76.

Boisson de Chazournes (L.) et Mbengue (M.M.), « GMOs and Trade: Issues at Stake in the EC Biotech Dispute », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2004, vol. 13, n°3, pp. 289-305.

Bolay (J-C), « World globalization, sustainable development and scientific cooperation », *International Journal of Sustainable Development*, , Vol.7, N°2, 2004, pp.99-120.

Boumakani (B.), « La bonne gouvernance et l'Etat en Afrique », *Revue juridique et politique*, Vol. 56, Issue 1, pp. 21-45.

Boyle (A. E.), « Globalising environmental liability: the interplay of national and international law », *Journal of environmental law*, 2005, Vol. 17, N°1, pp. 3-26.

Bradshawa (M.) et Tully (O.), « Use of private access rights in fisheries: effective management through public transferability? », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp.411-418.

Bragdon (S. H.), « National sovereignty and global environmental responsibility: can the tension be reconciled for the conservation of biological diversity? », *Harvard international law journal*, Vol. 33, 1992, pp. 381-392.

Brotos (A. R.), « Universalismo, multilateralismo, regionalismo y unilateralismo en el nuevo orden internacional », *Revista española de derecho internacional*, 1999, Vol. 51, issue 1, pp. 11-57.

Brown Weiss (E.), « International law, common patrimony and intergenerational equity : research in progress », *Académie de droit international, colloque l'avenir du droit international de l'environnement*, 1984, pp. 445-449.

Bruce (D.), « The regime applicable to areas of common concern », *Proceeding of the ? annual conference of the law of the sea Institute*, Vol.29, pp.63-75.

Brunnée (J.), « Common interest - echoes from empty shell? », *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 49, 1990, pp.791-808.

Bucka (B. H.), Krauseb (G.) et Rosenthal (H.), « Extensive open ocean aquaculture development within wind farms in Germany: the prospect of offshore co-management and legal constraints », *Ocean & Coastal Management*, 47 (2004) 95-122.

- Burhenne-Guilmin (F.) et Casey-Lefkowitz (S.), « The convention on biological diversity: a hard won global achievement », *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 3, 1992, pp. 43-59.
- Burgiel (S.W), « The Cartagena Protocol on Biosafety: Taking the Steps from Negotiation to Implementation », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, n°1, pp. 53-61.
- Burke (T. W.), « UNCED and the oceans », *Marine Policy*, , Vol.17, 1993, pp.519-533.
- Caflich (L.) et Piccard (J.), « The Legal Régime of Marine Scientific Research and the third United Nation Conference on the law of the Sea », *Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, 1978, vol. 38, n°3-4, pp. 848-901.
- Caillaux (J.), « Between two fires : Intellectual property rights over biological resources and the Convention on Biological Diversity », *Journal of environmental policy and law in Latin America and the Caribbean*, 1994, vol. 1, pp. 9-27.
- Caldwell (L.K.), « The ecosystem as criterion for public land policy », *Natural Resources Journal*, Vol.10, N°2, 1970, p.203-221.
- Carlos Wing Hung Lo et Sai Wing Leung, « Environmental agency and public opinion in Guangzhou: the limits of a popular approach to environmental governance », *The china quarterly*, N°163 septembre 2000 pp.677-704.
- Carreau (D.), « Le nouvel ordre économique international », *Journal du droit international*, Juillet-septembre 1977, pp. 595-605.
- Castaneda (J.), « La charte des droits et devoirs économiques des États – Note sur son processus d'élaboration », *Annuaire Français de Droit International*, 1974, pp. 31-56.
- Chambers (W.B), « WSSD and an International Regime on Access and Benefit Sharing: Is a Protocol the Appropriate Legal Instrument? », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2003, vol. 12, n°3, pp. 310-320.
- Chandrasekhara Rao (P.), « ITLOS: The First Six Years », *Max Planck Yearbook of United Nations Law* , Vol. 6, 2002, pp.183-300.
- Charpentier (J.), « Le controle par les organisations internationales de l'exécution des obligations des États », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1983 (IV), Tome 186, p. 147-245.
- Choquet (A.) et Queffelec (B.), « A la recherche d'un régime juridique pour la bioprospection en Antarctique », *Natures, Sciences et Sociétés*, 2005, Vol. 13, No. 3, pp.321-326.
- Christensen (N.), Bartuska (A.), Brown (J.), Carpenter (S.), D'Antonio (C.), Francis (R.), Franklin (J.), MacMahon (R.), Noss (R.), Parsons (D.), Peterson (C.), Turner (M.), Woodmansee (R.), « The report of the ecological society of America Comittee on the Scientific bases for Ecosystem Management », *Ecological Applications*, Vol. 6, N°3, 1996, pp.665-691.
- Churchill (R.), « The international tribunal for the law of the sea: survey for 2003 », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, No 4, 2004, p. 369-382.
- Churchill (R.) et Ulfstein (G.), « Autonomus institutional arrangements in multilateral environmental agreements:a little notice phenomenon in international law », *American Journal of International Law*, 2000, vol. 94, pp. 623-659.
- Cid (G.), « Bibliography of books and periodical articles on marine and coastal law », *the International journal of marine and coastal law*, Vol. 15 n°2 may 2000 pp.277-280.

- Cleveland (P), « Apposition of Recent U.S. Supreme Court Decisions Regarding Tribal Sovereignty and International Indigenous Rights Declarations », *Pace International Law Review*, Vol. 12, N°2, 2000, pp.397-424.
- Cooper (D.), « The international undertaking on plant genetic resources », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2, 1993, pp. 158s.
- Cooper (D.), « The International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, N°1, pp. 1-16.
- Cordonier Segger (M-C.), Khalfan (A.), Gehring (M.) et Toering (M.), « Prospects for Principles of International Sustainable Development Law after the WSSD: Common but Differentiated Responsibilities, Precaution and Participation », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2003, vol. 12, n°1, pp. 54-68.
- Corn tassel (J. J.) et Hopkins Primeau (T.), « Indigenous "sovereignty" and International Law : Revised strategies for pursuing "self-determination" », *Human Right Quaterly*, Vol. 17, issue 3, 1995, pp.343-365.
- Coughlin (M. D.), « Using the Merck / Inbio agreement to clarify the CBD », *Columbia Journal of Transnational Law*, 31 (1993), pp. 337 et seq.
- CUDENNEC (A.), « Les conflits de pêche dans le Golfe de Gascogne : le principe de précaution à l'épreuve de la réalité », *Espaces et ressources maritimes*, 1994, n°8, pp. 306-334.
- Culler (J. R.), « The U'wa struggle to protect their cultural lands : a framework for reviewing questions of sovereignty and the right to environmental integrity for indigenous peoples », *Georgia Journal of International and Comparative Law*, Vol.29, issue 2, 2001, pp. 335-360.
- Cullet (P.), « Monsanto v. Schmeiser: a landmark decision concerning farmer liability and transgenic contamination », *Journal of environmental law*, 2005, Vol. 17, N°1, pp. 83-108.
- Dauvin (J. C.) et al., « Legal tools for preserving France s natural heritage through integrated coastal zone management », *Ocean & Coastal Management*, Vol. 47, 2004, pp. 463-477.
- Davis (K. L. F.), Russ (G. R.), Williamson (D. H.) et Evan (R. D.), « Surveillance and poaching on inshore reefs of the great barrier reef marine park », *Coastal Management*, Vol 32, 2004, pp.373-387.
- Daw (I.) et Gray (I.), « Fisheries science and sustainability in international policy: a study of failure in the European Union s Common Fisheries Policy », *Marine Policy*, Vol. 29, 2005, pp.189-197.
- De Klemm (C.), « Le patrimoine naturel de l'humanité », *Académie de droit international, colloque l'avenir du droit international de l'environnement*, 1984, pp. 117-150.
- Dedeurwaerdere (I.), « Bioprospection, gouvernance de la biodiversité et mondialisation », *Les Carnets du Centre de Philosophie du Droit*, N° 104, 2003, 27p.
- Dedeurwaerdere (I.), « Bioprospection: From the Economics of Contracts to Reflexive Governance », in Fondazione Eni Enrico Mattei, Working paper n° 56.04, Series: NRM -Natural Resources Management.
- Del Rio Gonzalez (P.), « Public policy and clean technology promotion. The synergy between environmental economics and evolutionary economics of technological change », *International Journal of Sustainable Development*, Vol.7, N°2, 2004, pp.200-216.
- Di Leva (C.E.), « The Conservation of Nature and Natural Resources through Legal and Market-Based Instruments », *Review of European Community and International Environmental*

Lam, 2002, vol. 11, n°1, pp. 84-95.

Dias Varella (M.), « Le rôle des organisations non-gouvernementales dans le développement du droit international de l'environnement », *Journal du droit international*, 2005, n°1, 41-76.

Dias Varella (M.), « Différences d'interprétations sur un même sujet : le principe de précaution, la CIJ, l'OMC et la CJCE. », *Revue européenne de droit de l'environnement*, 2004, N°1, pp. 19-29.

Doumbé-billé (S.), « La nouvelle convention africaine de Maputo sur la conservation de la nature et des ressources naturelles », *Revue Juridique de l'Environnement*, Vol. 1, 2005, pp. 5-17.

Downes (D. R.), « New Diplomacy for the Biodiversity Trade : Biodiversity, Biotechnology and Intellectual Property in the Convention on Biological Diversity », *Touro Journal of Transnational Law*, 1993, Vol. 4, pp. 1-46.

Duda (A. M.), « Targeting development assistance to meet WSSD goals for large marine ecosystems and small island developing states », *Ocean & Coastal Management*, Vol. 48, 2005, pp. 1-14.

Dupré (G.), « Y a-t-il des ressources naturelles ? », *cabier des sciences humaines*, 1996, 32, 1, pp. 17-27.

Dupuy (P-M.), « Droit des traités, codification et responsabilité internationale », *Annuaire Français de Droit International*, 1997, tome XLIII, pp. 7-30.

Dupuy (P-M.), « Le droit international de l'environnement et la souveraineté des États – Bilan et perspectives », *Académie de droit international, colloque l'avenir du droit international de l'environnement*, 1984, pp. 29-50.

Dupuy (R-J), « Communauté internationale et disparités de développement – cours général de droit international public », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1979 (IV), Tome 165, pp. 9-232.

Dzidzornu (D. M.), « Marine Environment Protection under Regional Conventions: Limits to the Contribution of Procedural Norms », *Ocean development and international law*, Vol. 33, 2002, pp.263-316.

Déjeant-Pons (M.), « Les activités du conseil de l'Europe en matière de protection de la diversité biologique et paysagère, concernant en particulier les espaces côtiers et marins de la mer méditerranée et de la mer noire », *Revue Générale de Droit International Public*, Tome 103 n°4 1999 pp. 927-946.

Edelson (W.R.), « Confusion over the use of "UNCLOS" and references to other recent agreements », *the International journal of marine and coastal law* , Vol. 15 n°3 august 2000 pp.413-419.

Edwards (V.), « european court of justice - significant environmental cases 2004 », *Journal of environmental law*, 2005, Vol. 17, N°1, pp. 129-136.

Ehlers (P.), « The Intergovernmental Oceanographic Commission : An International Organisation for the Promotion of Marine Research », *The International journal of marine and coastal law*, 2000, Vol. 15, n°4, pp.533-550.

Ekeland (I.), « Les lois du chaos », *science et avenir*, Hors série, mai 1996, pp. 32-37.

Escofet (A.) et Espejel (I.), « Geographic Indicators of Coastal orientation and Large Marine Ecosystems : Alternative Basis for Management-Oriented Cross-National Comparisons », *Coastal Management*, Vol 32, 2004, pp.117-128.

Faberon (J-Y.), « Nouvelle-Calédonie et constitution : la révision constitutionnelle du 20 juillet

- 1998, *Revue du droit public*, N° 1-1999, pp. 113-130.
- Fau-Nougaret (M.), « La bonne gouvernance dans les relations juridiques internationales », *Revue du marché commun*, Issue 446, pp. 171-174.
- Feuer (G.), « Les Nations Unies et le nouvel ordre économique international (1974-1976) », *Journal du droit international*, Juillet-septembre 1977, pp. 606-629.
- Feuer (G.), « Réflexions sur la charte des droits et devoirs économiques des États », *Revue Générale de Droit International Public*, 1975, 273-320.
- Feuer (G.), « Vers des changements de paradigmes dans l'action internationale pour le développement », *Annuaire français des relations internationales*, 2002, pp. 279-302.
- Brevetai (G.), « Réflexion sur le concept de développement durable: prétention économique, principes stratégiques et protection des droits fondamentaux », *Revue Belge de Droit International*, 2001, n°1, pp. ???.
- Flory (M.), « Souveraineté », *encyclopédie Dalloz*, 1998.
- Forsyth (A.), « Ancrer la science de la diversité biologique dans la réalité », *Planète Conservation*, 1/96, Gland, Suisse, 1996.
- Franckx (E.), « Coastal State Jurisdiction with Respect to Marine Pollution - Some Recent Developments and Future Challenges », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 10, N°2, page 253-280.
- Froger (G.) et al., « The expansion of participatory governance in the environmental policies of developing countries: the example of Madagascar », *International Journal of Sustainable Development*, Vol.7, N°2, 2004, pp.164-184.
- Février (J-M.), « Développement durable », *Juris-Classeur Environnement*, 2003, Fascicule 124.
- Gallaghera (A.), Johnsona (D.), Gleggb (G.) et Trier (C.), « Constructs of sustainability in coastal management », *Marine Policy*, Vol.28, 2004, pp.249-255.
- Garcia (S. M.), « The Precautionary Principle: its implications in Capture Fisheries Management », *Ocean & Coastal Management*, 1994, vol. 22, pp. 99-125.
- Gaudemet (J.), « Dominium – imperium Les deux pouvoirs dans la Rome ancienne », *Droits – Revue française de théorie juridique*, n°22, 1995, pp. 3 – 17.
- Gherari (H.), « L'accord du 4 août 1995 sur les stocks chevauchants et les stocks de poissons grands migrateurs », *Revue Générale de Droit International Public*, 1996, pp. 367-390.
- Giap (D. H.), Yi (Y.) et Yakupitiyage (A.), « GIS for land evaluation for shrimp farming in Haiphong of Vietnam », *Ocean & Coastal Management*, Vol. 48, 2005, pp. 51-63.
- González-Calatayud (A.) et Marceau (G.), « The Relationship Between the Dispute-Settlement Mechanisms of MEAs and those of the WTO », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, n°3, pp. 275-286.
- Glowka (L.), « The deepest of ironies : Genetic Resources, Marine Scientific research, and the Area », *Ocean Yearbook*, 12, 1996, pp.155-178.
- Glowka (L.), « Towards a certification system for bioprospecting activities », Document présenté à la COP 6 (Pays Bas, 7 -12 avril 2002), viii+119p.
<http://www.biodiv.org/doc/meeting.aspx?lg=2&mtg=COP-06&tab=2> (dernière visite 1° mars 2006).
- Glowka (L.), « Bioprospecting, Alien Invasive Species, and Hydrothermal Vents: Three emerging legal issues in the conservation and sustainable use of biodiversity », *Vanderbilt*

- journal of transnational Law*, Tulane Environmental Law Journal, vol 13, 2000, pp.329-360.
- Glowka (L.), « The next rosy periwinkle won't be free : emerging legislative frameworks to implement article 15 », *Environmental Policy and law*, 1997, vol. 27, issue 6, pp.441-458.
- Glowka (L.), « Emerging Legislative Approaches to implement art. 15 of the convention on biological diversity », *Review of European Community and International Environmental Law* , 6, 1997, pp. 249s.
- Goesel-Le Bihan (V.), « La Nouvelle-Calédonie et l'accord de Nouméa, un processus inédit de décolonisation », *Annuaire Français de Droit International*, 1998, pp. 24-75.
- Gohin (O.), « L'évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie », *AJDA*, 1999, pp. 500-514.
- Goote (M. M.), « The jakarta mandate on Marine and Coastal Biological Diversity », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 12, No 3 août 1997 p. 377-389.
- Gorina-Ysern (M.), « Marine Scientific Research Activities as the Legal Basis for Intellectual Property Claims? », *Marine Policy*, 1998, Vol. 22, n°4-5, pp. 337-357.
- Goy (R.), « Les filets maillants dérivants face au droit communautaire », *Espaces et ressources maritimes*, N°12, 1998, pp. 264-285.
- Grime (P.), « La biodiversité n'est pas une fin en soi - l'urgence est d'identifier les espèces irremplaçables », *la recherche* , N° 304, Décembre 1997, pp. 40-41.
- Halpérin(J.-L.), « Propriété et souveraineté de 1789 à 1804 », *Droits – Revue française de théorie juridique*, N°22, 1995, pp. 67 – 78.
- Handl (G.), « Environmental protection and development in third world countries : common destiny – common responsibility », *New York University Journal of International Law and Politics*, Vol. 20, 1988-1989, pp. 603-627.
- Harding (G.), « Tragedy of commons », *Science*, vol. 162, 1968, pp. 1243-1248.
- Harisson (J.), « Significant international environmental law - cases 2003 », *Journal of environmental law*, 2005, Vol. 17, N°1, pp. 137-141.
- Heazle (M.), « Scientific uncertainty and the International Whaling Commission: an alternative perspective on the use of science in policy making », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp.361-374.
- Heller (M. A.), Eisenberg (R. S.), « Can patent Deter Innovation? The Anticommons in Biomedical Research », *Science*, Vol. 280, mai 1998, pp. 698-701, p.698.
- Henne (G.) et Saliem (F.), « The Regime Building of the Convention on Biological Diversity on the Road to Nairobi », *Max Planck Yearbook of united Nations Law*, 1999, vol. 3, pp. 315-361.
- Hermitte (M-A.), « la convention sur la diversité biologique », *Annuaire Français de Droit International*, 1992, pp. 843-870.
- Hermitte (M-A.), « Pour un statut juridique de la diversité biologique », *Revue française d'administration publique*, N°53, 1990, pp. 33-40.
- Hewitt de Alcantara (C.), « Du bon usage du concept de gouvernance », *Revue internationale des sciences sociales/UNESCO*, Vol. 155, pp. 109-118.
- Hill (R.), Johnston (S.) et Sendashonga (C.), « Risk Assessment and Precaution in the Biosafety Protocol », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2004, vol. 13, n°3, pp. 263-269.
- Hufty (M.), « La gouvernance internationale de la biodiversité », *Etudes internationales*, Vol. 32, Issue 1, pp.5-29.

- Jabour-Green (J.), Nicol (D.), « Bioprospecting in Areas outside National Jurisdiction: Antarctica and the Southern Ocean », *Melbourne Journal of International Law*, n°4(1), 2003, pp. 76-111.
- Jacobson (J.L.), « Marine Scientific Research under emerging Ocean Law », *Ocean development and international law journal*, 1981, Vol. 9, n°3-4, pp. 187-199.
- Jacquemont (F.) et Caparrós (A.), « Towards a Synergy The Convention on Biological Diversity and the Climate Change Convention 10 Years After Rio: Towards a Synergy of the Two Regimes? », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, n°2, pp. 169-180.
- Jamay (F.), « Principe de participation », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 135.
- Jamay (F.), « Droit à l'information », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 130.
- Jeffery (M. I.), « Bioprospecting : Access to Genetic ressources and Benefit-Sharing under the Convention on Biodiversity and the Bonn Guidelines », *Singapore Journal of International and Comparative Law*, vol. 4, 2002, pp. 747-808.
- Jenisch (U.), « Jurisdictional Aspects of Marine Scientific Research in the Baltic Sea », *The International journal of marine and coastal law*, 1995, vol. 10, n° 1, pp. 106-113.
- Jennar (R.M.), « Droits de propriété intellectuelle et biodiversité, ADPIC ET CDB, des approches contradictoires », Document URFIG (Unité de Recherche, de Formation et d'Information sur la Globalisation) <http://www.urfig.org/ana-fr-adpic-jennar-cdb-biodiversite-pt.htm> 8 mai 2002 (dernière visite 1° mars 2006).
- Jentoft (S.), « Institutions in sheries: what they are, what they do, and how they change. », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp. 137-149.
- Jessop (B.), « L'essor de la gouvernance moderne d'hier et d'aujourd'hui: quelques éclairages à partir des politiques publiques françaises », *Revue internationale des sciences sociales/UNESCO*, Vol. 155, pp. 51-60.
- Johnston (S.), « The convention on biological diversity: the next phase », *Review of European Community and International Environmental Law* , 6, 1997, pp. 219s.
- Joyner (C. C.), « Biodiversity in the Marine Environment: Resource Implications for the Law of the Sea », *Vanderbilt journal of transnational Law*, Vol. 28, 1995, pp.635-687.
- Juda (L.), « Considerations in developing a functional approach to the governance of the large marine ecosystems », *Ocean development and international law*, Vol. 30, 1999, pp.89-125.
- Kameri-Mbote (P.), « The Development of Biosafety Regulation in Africa in the Context of the Cartagena Protocol: Legal and Administrative Issues », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, n°1, pp. 62-73.
- Kanehara (A.), « A critical analysis of changes and recent developments in the conservation of fishery resources on high seas », *American Journal of International Law*, Vol. 41 pp. 1-29.
- Kate (K. T.) et Diaz (C. L.), « The understanding revisited: a commentary on the revision of the international undertaking on plant genetic resources for food and agriculture », *Review of European Community and International Environmental Law* , 6, 1997, pp. 285.
- Kawabe (M.), « The evolution of citizen coastal conservation actiities in Japan », *Coastal Management*, Vol 32, 2004, pp. 389-404.
- Kaye (S.), « Implementing high seas biodiversity conservation: global geopolitical considerations », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp.221-226.
- Kazancigil (A.), « Gouvernance et science: modes de la société et de production du savoir

- empruntés au marché », *Revue internationale des sciences sociales/UNESCO*, Vol. 155, pp. 73-84.
- Kebabdjian (G.), « La nouvelle architecture financière: gouvernance globale ou régime international? », *Etudes internationales*, Vol. 33, Issue 2, pp. 217-246.
- Keiter (R. B.), « Ecosystems and the Law: Toward an Integrated Approach », *Ecological Applications*, Vol.8, N°2, 1998, pp.332-341.
- Kirk (E. A.), « Maritime zones and the ecosystem approach : a mismatch? », *Review of European Community and International Environmental Law*, 8, 1999, p.67-72.
- Kiss (A. S.) « La notion de patrimoine commun de l'humanité », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1982 (II), tome 175, pp.99-256.
- Kiss (A. S.), « Le droit international de l'environnement, un aspect du droit international de l'avenir? », *Académie de droit international, colloque l'avenir du droit international de l'environnement*, 1984, pp. 471-484.
- Kiss A. S., « les traités-cadres : une techniques caractéristique du droit de l'environnement », *Annuaire Français de Droit International*, 1993, p. 792-797.
- Kiss (A. S.), « Émergence de principes généraux du droit international et d'une politique internationale de l'environnement », *Stratégies Énergétiques Biosphère et Société (SEBES)*, 1996, le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement, <http://www.unige.ch/sebes/>
- Kiss (A. S.), « The common concern of mankind », *Environmental policy and law*, 1997, vol. 27, issue 4, pp.244-247.
- Kiss (A. S.), « De la protection intégrée de l'environnement à l'intégration du droit international de l'environnement – chronique internationale 2001-2004 », *RJE*, 2005, vol. 3, pp. 261-288.
- Kiss (A. S.), « Contentieux de la pollution en droit international public », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 1210.
- Klinger (I.), « International ICZM: in search of successful outcomes », *Ocean & Coastal Management*, Vol. 47, 2004, pp.195-196.
- Knauss (A.), « The Effets of the Law of the Sea on Future Marine Scientific Research and of Marine Scientific Research on the Future Law of the Sea », *Louisiana Law Review*, vol. 45, p. 1201-1219.
- Koester (V.), « From Stockholm to Brundtland », *Environmental Policy and Law*, 20/1-2, 1990, pp. 14-19.
- Koester (V.), « The Five Global Biodiversity-Related Conventions: A Stocktaking », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, n°1, pp. 96-103.
- Kolb (R.), « La bonne foi en droit international public », *Revue Belge de Droit International*, 1998, vol. 31, n°2 pp. 661-732.
- Kratochwil (F.) et Ruggie (J. G.), « International organization: a state of the art on an art of the state », *International organization* , 40, 1986, pp. 753 et seq.
- Lafayette (de) (L.), « OMI : protéger la biodiversité », *Planète Conservation*, 1/2000 p. 17.
- Laughlin (T. L.), « Chapter 17 of agenda 21 : Implementing data and information aspects », *Marine Policy*, Vol.17, 1993, pp. 557-560.
- Läidi (Z.), « Les enjeux de la gouvernance », *Annuaire français des relations internationales*, 2002, pp. 262-278.

- Le Pestre (P.), « La convention sur la diversité biologique: vers un nouvel ordre biologique international? », *Natures, Sciences, Sociétés*, Vol.7, n°1, 1999, p.64.
- Leyte (G.), « Imperium et Dominium chez les glossateurs », *Droits – Revue française de théorie juridique*, N°22, 1995, pp. 19 – 26.
- Lindebo (E.), Frost (H.) et Løkkegaard (J.) , « Letter to the editor », *Marine Policy*, Vol. 29, 2005, pp.93-94.
- Lindebo (E.), Frost (H.) et Løkkegaard (J.) , « Letter to the Editor Further comments on: Suris-Regueiro, Varela-Lafuente and Iglesias-Malvido, Effectiveness of the structural sheries policy in the European Union" *Marine Policy*, Vol. 27, 2003, pp.535-544 », *Marine Policy*, Vol. 29, 2005, p.289.
- Lucchini (L.), « Le principe de précaution en droit international de l'environnement: ombres plus que lumières », *Annuaire Français de Droit International*, 1999, p.710-731.
- Lévêque (C.), « Le concept de biodiversité : de nouveaux regards sur la nature », *Natures, Sciences et Sociétés*, 1994, Vol. 2, N°3, pp. 243-254.
- Mahjoub (A.), « Sécurité, développement droits de l'homme et gouvernance en Euro-Méditerranée », *Etudes internationales*, Vol.73, Issue 4, pp. 56-60.
- Maljean-Dubois (S.), « L'arrêt rendu par la cour internationale de justice le 25 septembre 1997 en l'affaire relative au projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie / Slovaquie) », *Annuaire Français de Droit International*, Tome XLIII, 1997, pp. 286-332.
- Maljean-Dubois (S.), « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé », *Journal du droit international* , N°4, 2000, pp. 949-996.
- Malviya(R.A.), « Biological Diversity and International Environmental Law with Special Reference to the Biological Diversity Convention », *Indian Journal of International Law*, Volume 41, Issue 4, 2001, pp. 633-643.
- Marden (E.), « The neem tree patent: international conflict over the codification of life », *Boston College International and Comparative Law Review* , Vol. 22 n°2 1999 pp. 279-295.
- de la Mare (W. K.), « Marine ecosystem-based management as a hierarchical control system », *Marine Policy*, Vol. 29, 2005, pp.57-68.
- Marffy-Mantuano (de) (A.), « la gouvernance des mers », *Annuaire du droit de la mer* , 1998 Tome III p.81.
- Marvasti (A.), « An assessment of the international technology transfer systems and the new Law of the Sea », *Ocean & Coastal Management*, 1998, vol. 39, pp. 197-210.
- Masalu (D. C. P.), « Evolution of information and communication technology in Tanzania and its impact on ocean data and information », *Ocean & Coastal Management* , Vol. 48, 2005, pp. 85-95.
- Masini (J.) (Dir.), « Après le sommet de la terre: débat sur le développement durable », *Revue tiers-monde*, Tome 35 n° 137 janvier-mars 1994 238p.
- McBeath (J.), « Management of the commons for biodiversity: lessons from the North Pacific », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp. 523-539.
- McGraw (D.M.), « The CBD – Key Characteristics and Implications for Implementation », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, N°1, pp. 17-28.
- McIntyre, « The emergence of an "Ecosystem Approach" to the Protection of International Watercourses under International Law », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2004, Vol. 13, n°1, pp.1-14.

- McLaughlin (R.J.), « Foreign access to shared marine genetic materials : management options for a quasi-fugacious resource », *Ocean Development and international law*, 2003, vol. 34, pp. 297-348.
- McWhinney (E.), « Self-Determination of Peoples and Plural-Ethnic States », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 2002, tome 294, pp.167-264.
- Mehdi (R.), « Commentaire sous l'arrêt CJCE du 9 octobre 2001 recours néerlandais en annulation contre la directive 98/44/CE », *Journal du droit international*, 2002, pp. 540-546.
- Mensah (T. A.), « The dispute settlement regime of the 1982 UNCLOS », *Max Planck Yearbook of United Nations Law* , Vol. 2, 1998 pp. 307-325.
- Merrien (F-X.), « De la gouvernance et des Etats-providence contemporains », *Revue internationale des sciences sociales/UNESCO*, Vol. 155, pp. 61-71.
- Meyers (G. H.), « Surveying the lay, air and water: Features of current international environmental and natural resources law and future prospects for the protection of species habitat to preserve global biological diversity », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 3, 1992, pp. 481-603.
- Molenaar (E. J.), « Ecosystem-Based Fisheries Management, Commercial Fisheries, Marine Mammals and the 2001 Reykjavik Declaration in the Context of International Law », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 17, No 4, 2002 p. 561-595.
- Mossinghoff (G. J.), « The biodiversity convention and intellectual property rights: conflict or harmony? », *Patent World*, N°106, October 1998, pp. 4 et seq.
- Ndombi (C.), « Faiblesses des démocraties et gouvernance en Afrique », *Revue juridique et politique*, Vol. 53, Issue 1, pp. 103-106.
- Nielsen (J. R.) et al., « Fisheries co-management an institutional innovation? Lessons from South East Asia and Southern Africa », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp.151-160.
- Noiville (C.), « A qui profite la mer ? », *Biofutur*, n°179, juin 1998, pp.66 – 68.
- Noiville (C.), « Organismes génétiquement modifiés », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 4100
- Noiville (C.), « Principe de précaution et Organisation mondiale du commerce – le cas du commerce alimentaire », *JDI*, 2000, vol. 2, pp. 263-297.
- Norton-Griffiths (M.), « Property Rights and the Marginal Wildebeest : an Economic Analysis of Wildlife Conservation Options in Kenya », *Biodiversity and Conservation*, Vol. 5, 1557-1577, Dordrecht, Pays-Bas, 1996.
- Norse (E.A.) (ed by) *Global marine biological diversity – a strategy for building conservation into decision making*, Washington D.C. :Island Press, 1993, xxxii + 383p., p.9.
- Nouvel (Y.), « L'unité du système commercial multilatéral », *Annuaire Français de Droit International*, 2000, pp.654-670.
- Nouzha (C.), « L'affaire de l'usine Mox (Irlande contre Royaume-Uni) devant le tribunal international du droit de la mer: quelles mesures conservatoires pour la protection de l'environnement? », *Actualité et droit international*, (périodique en ligne) URL: www.ridi.org/adi/articles/2002/200203nou.pdf .
- Nouzha (C.), « Réflexion sur la contribution de la CIJ à la protection des ressources naturelles », *Revue juridique de l'environnement*, n°3, pp. 391-420.
- Novosseloff (A.), « L'essor du multilatéralisme principes, institutions et actions communes », *Annuaire français des relations internationales*, 2002, pp. 303-312.
- Orellana (I.) et Fauteux (S.) « Environmental education : Tracing the high points of its

history/ L'éducation relative à l'environnement à travers les grands moments de son histoire. » in Jarnet (A.), Jickling (B.), Sauvé (L.), Wals (A.) et Clarkin (P.) (Eds.), *A colloquium on: The Future of Environmental Education in a Postmodern World ?* Canadian Journal of Environmental Education (CJEE), Yukon College, 1998, p. 2-24.

Oraison (A.), « La montée en puissance de la Ploynésie française sur la scène internationale dans le cadre de son nouveau statut d'autonomie renforcée », *Journal du droit international*, Vol 4, 2004, pp. 1123-1163.

Padgen (A.), « La genèse de la gouvernance et l'ordre mondial cosmopolitique selon les lumières », *Revue internationale des sciences sociales/UNESCO*, Vol. 155, pp. 9-17.

Pardy (B.), « Changing nature : the myth of the inevitability of ecosystem management », *Pace Environmental Law Review*, 2003, Vol. 20, N°2, pp.675-692.

Passa (J.), « La protection par brevet des semences génétiquement modifiées – à propos de l'arrêt Monsanto de la Cour suprême du Canada », *Environnement*, Mars 2005, pp.10-15.

Passa (J.), « Propriété intellectuelle et protection de l'environnement – à propos des créations dans le domaine du vivant animal ou végétal », *Droit de l'environnement*, 2004, n° 124, pp. 255-260.

Pavoine (S.), Dufour (A.B.) et Chessel (D.), « From dissimilarities among species to dissimilarities among communities: a double principal coordinate analysis », *Journal of Theoretical Biology*, 2004, 228, pp. 523-537.

Perrault (A.M.) et Muffett (W.C.), « Turning off the Tap: A Strategy to Address International Aspects of Invasive Alien Species », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2002, vol. 11, n°2, pp. 211-224.

Perrez (F. X.), « The Relationship Between Permanent Sovereignty and the Obligation Not to Cause Transboundary Environmental Damage », *Northwestern School of Law of Lewis & Clark College, Winter 1996 (26 Env't. L.J. 1187)*, .Volume 26, Issue 4 winter 1996 Environmental Law.

Petitjean (A.), « Pour un contrat de l'homme avec la nature », *Le Monde diplomatique*, Septembre 1989.

Pinto da Silva (P.), « From common property to co-management: lessons from Brazil's first maritime extractive reserve », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp. 419-428.

Prieur (M.), « La Convention d'Aarhus, instrument universel de la démocratie environnementale », *Revue Juridique de l'Environnement*, 1999, pp. 9-29.

Proutière-Maulion (G.), « L'évolution de la nature juridique du poisson de mer: contribution à la notion juridique de bien », *Dalloz*, N° 43 Doctrine 7 décembre 2000 pp. 647-652.

Quéneudec (J.-P.), « la zone économique », *Revue Générale de Droit International Public*, 1975, p. 321-353.

Rajamani (L.), « From Stockholm to Johannesburg: the Anatomy of Dissonance in the International Environmental Dialogue », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2003, vol. 12, n°3, pp. 23-32.

Rajkumar Deepak Singh, « Response of Indian judiciary to environmental protection; some reflexions », *Indian Journal of International Law*, 1999, vol. 39 n°3 pp. 447-463.

Ramakrishna (K.), « North-South issues, common heritage of mankind and global climate change », *Millenium journal of international Studies*, 19/3, 1990, pp. 439-445.

Ranjeva (R.), « Les Organisations Non Gouvernementales et la mise en œuvre du droit international », *Recueil des cours de l'académie de droit international de La Haye*, Tome 270, 1997, pp.

9-106.

Rashbrooke (G.), « The International Tribunal for the Law of the Sea: A Forum for the Development of Principles of International Environmental Law? », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, No 4, 2004, p. 515-535.

Raustiala (K.) et Victor (D. G.), « The future of the convention on biological diversity », *Environment*, 38 (1996), pp. 39 et seq.

Raymond (L.) et al., « Case note : Supreme Court of Canada, 5 december 2002, Harvard College v. Canada (commissioner of patents) », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2003, vol. 12, n°2, pp. 212-214.

Rousseaux (S.), « La prise en compte des puits de carbone dans le cadre du Protocole de Kyoto : un obstacle à l'application de la convention sur la diversité biologique? », *Revue Juridique de l'Environnement*, Vol. 1, 2005, pp. 19-32.

Ruddle (K.), « Traditional community-based coastal marine fisheries management in Viet Nam », *Ocean & Coastal Management*, 1998, vol. 40, pp. 1-22.

Sadeleer (de) (N.), « Principe du pollueur-payeur », *Juris-Classeur Environnement*, Fascicule 126

Sand (P. H.), « UNCED and the development of international environmental law », *Yearbook of International Environmental Law*, 3, 1992, pp. 3-17.

Sandberg (A.), « Gestion des ressources naturelles et droits de propriété dans le grand nord norvégien : éléments pour une analyse comparative », *Natures, Sciences, Sociétés*, 1993, vol. 2, n°4, pp. 323-333.

Santander (S.), « La légitimation de l'union européenne par l'exportation de son modèle d'intégration et de gouvernance régionale: le cas du marché commun du sud », *Etudes internationales*, Vol. 32, Issue 1, pp. 51-67.

Savini (M.), « La réglementation de la pêche en haute mer par l'assemblée générale des nations unies - A propos de la résolution 44/225 sur les grands filets maillants dérivants », *Annuaire Français de Droit International*, 36 (1990) pp. 777 et seq.

Scelle (G.), « Règles générales du droit de la paix, *RCADI*, Tome 46, 1933, pp. 327-703.

Scholz (A.) et al., « Participatory socioeconomic analysis: drawing on shermen s knowledge for marine protected area planning in California », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp.335-349.

Scovazzi (I.), « Mining, Protection of the Environment Scientific Research and Bioprospecting: Some Considerations on the rôle of the International Sea-Bed Authority », *The International journal of marine and coastal law*, 2004, Vol. 19, N°4, pp. 383-409.

Scovazzi (I.), « The evolution of international law of the sea : new issues, new challenges », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 2000, tome 286, pp. 39-243.

Scovazzi (I.), « Marine Protected Areas on the high seas : some legal and policy considerations », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, N°1, 2004, p. 1-17.

Senarclens (de) (P.), « Gouvernance et crise des mécanismes de régulation international », *Revue internationale des sciences sociales/UNESCO*, Vol. 155, pp. 95-108.

Serdy (A.), « One fin, two fins, red fins, blue fins: some problems of nomenclature and taxonomy affecting legal instruments governing tuna and other highly migratory species », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp.235-247.

Seymour (M.), « Qui a peur des droits collectifs? », *Terminogramme*, Numéro thématique « La protection internationale des minorités linguistiques », nos 95-96, hiver 2001, pp. 37-60.

- Sheppard (C.), Pearce (J.) (eds), « Seas at the millenium: an environmental evaluation », *Marine pollution bulletin* , Special Issue, Vol. 41 n°1-6, 2000, 263p.
- Sherman (K.), « Sustainability, biomass yields, and health of coastal ecosystems : an ecological perspective », *Marine ecology progress series*, 1994, vol. 112, p.279.
- Shine (C.) et Kohona (P. T. B.), « The convention on biological diversity: bringing the gap between conservation and development », *Review of European Community and International Environmental Law*, 1, 1992, p. 307s.
- Singh (N.), « The right to environment and sustainable developpement as a principle of international law », *Studia Diplomatica*, 1988, 41/1, pp.45-61.
- Soons (A.H.A.), « Regulation of Marine Scientific Research by the European Community and its Member States », *Ocean development and international law*, 1992, Vol. 23, pp. 259-277.
- Standal (D.), « Nuts and bolts in fisheries management a technological approach to sustainable fisheries? », *Marine Policy*, Vol. 29, 2005, pp.255-263.
- Stephens (C.), « Madey v. Duke University: Federal Circuit Sets Limitations on the Common Law Experimental Use Exemption », *Intellectual Property Report*, vol. 3, Issue 27, 2003.
- Stojanovic (T.) et al., « Successful integrated coastal management: measuring it with research and contributing to wise practice », *Ocean & Coastal Management*, Vol. 47, 2004, pp.273-298.
- Stoker (G.), « Cinq propositions pour une théorie de la gouvernance », *Revue internationale des sciences sociales/UNESCO*, Vol. 155, pp. 19-30.
- Stokkea (O. S.), Coffey (C.), « Precaution, ICES and the common sheries policy: a study of regime interplay », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp.117-126.
- Streltzer (A. L.), « U.S. biotechnology intellectual property rights as an obstacle to the UNCED Convention on Biological Diversity: it just doesn't matter », *The transnational lawyer*, Vol. 6, 1993, pp. 271-300.
- Stuart Chapin III (F.) et al., « Ecosystem Consequences of Changing Biodiversity », *BioScience*, Vol. 48, no 1, Washington DC, 1998, pp. 45-52.
- Suris-Regueiro (J. C.), « Reply to the comments by: Erik Lindebo, Hans Frost and Jørgen Løkkergaard on: Sur!s-Regueiro, Varela-Lafuente and Iglesias-Malvido, Effectiveness of the structural sheries policy in the European Union . Marine Policy 2003; 27(6), 535 544 », *Marine Policy*, Vol. 29, 2005, pp.285-287.
- Takada (A.), « Marine Scientific Research in the Exclusive Economic Zone and Japan-China Agreement for Prior Notification », *Japanese annual of international law*, 2001, Vol. 44, pp. 134-150.
- Tanaka (Y.), « Zonal and integrated management approaches to ocean governance: Reflections on a dual approach in international law of the sea », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, No 4, 2004, p. 483-514.
- Tancelin (M.), « La modernité du droit vue à travers l'anthropologie dogmatique et la sociologie des sciences », *Les cahiers du droit*, Vol. 41, n°3, septembre 2000, pp. 567-590.
- Tarasofsky (R. G.), « The relationship between the TRIPs Agreement and the Convention on Biological Diversity : Towards a Pragmatic Approach », *Review of European Community and International Environmental Law*, 1997, Vol. 6, Issue 2, pp. 148-156.
- Taxil (B.), « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en Nouvelle-Calédonie : l'accord de Nouméa du 5 mai 1998 », *Actualité et droit international*, novembre 1998, <http://www.ridi.org/adi>.

- Thouvenin (J-M), « La descente de la cour sur les lieux dans l'affaire relative au projet Gabcikovo-Nagymaros », *Annuaire Français de Droit International*, Tome XLIII, 1997, pp. 333-340.
- Tinker (C.), « A « new breed » of Treaty : the United Nations Convention on Biological Diversity », *Pace Environmental Law Review*, Vol 12, N° 2, 1995, pp. 191-218.
- Treby (E. J.) et Clark (M. J.), « Refining a practical approach to participatory decision making : an exemple from coastal zone management », *Coastal Management*, Vol 32, 2004, pp. 353-372.
- Treves (T.), « The law of the sea "system" of institutions », *Max Planck Yearbook of united Nations Law* , Vol. 2, 1998 pp. 325-340.
- Tsimplis (M.), « Alien species stay home: the international convention for the control and management of ships' ballast water and sediments 2004 », *The international journal of marine and coastal law*, Vol. 19, No 4, 2004, p. 411-482.
- Tully (S.), « The Bonn Guidelines on Access to Genetics Resources and Benefit Sharing », *Review of European Community and International Environmental Law*, 2003, vol. 12, n°1, pp. 84-98.
- Underdal (A.), « Integrated Marine Policy : What, Why, How? », *Marine Policy*, Vol.4, 1980, pp.158-268.
- Van Langenhove (F.), « Le problème de la protection des populations aborigènes aux Nations Unies. », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1956 (I). Tome 89. p. 325-426.
- Van Liedekerke (L.), « Editorial: Historical Responsibility and the Greenhouse Problem », *Ethical Perspectives*, Issue : 11/1 (March – 2004), archives disponibles en ligne : <http://www.ethical-perspectives.be/index.php> .
- Van Meurs (L.), « Regulations Relating to Marine Scientific Research conducted for the purpose of preservation of the environment or aimed at locating natural resources », *South African yearbook in international law*, 1984, vol. 10, pp. 86-120.
- Verhoeven (J.), « Principe de précaution, droit international et relations internationales », *Annuaire français des relations internationales*, 2002, pp. 250-260.
- Verhoosel (G.), « Prospecting for Marine and Coastal Biodiversity : International Law in Deep Water? », *The International journal of marine and coastal law*, 1998, vol. 13, n°1, pp. 91-104.
- Vignes (D.), « Les Déclarations faites par les États signataires de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer sur la base de l'article 310 de cette Convention », *Annuaire Français de Droit International*, 1983, p. 731s.
- Virally (M.), « La charte des droits et devoirs économiques des États – Notes de lecture », *Annuaire Français de Droit International*, 1974, pp. 57-77.
- de Vivero (J. L. S.), Mateos (J. C. R.), « New factors in ocean governance. From economic to security-based boundaries », *Marine Policy*, Vol. 28, 2004, pp.185-188.
- Wallace (M. G.), Cortner (H. J.), Moote (M. A.) et Burke (S.), « Moving Toward Ecosystem Management: Examining a change in Philosophy for Resource Management », *Journal of political ecology*, Vol.3, 1996, pp.1-36.
- Wang (H.), « Ecosystem Management and Its application to Large Marine Ecosystems: Science, Law and Politics », *Ocean development and international law*, Vol. 35, 2004, pp.41-74.
- Wang (H.), « An evaluation of the modular approach to the assessment and management of the large marine ecosystems », *Ocean development and international law*, 2004, vol. 35, pp. 267-286.

Weisslitz (M.), « Rethinking the Equitable Principle of Common but Differential Versus Absolute Norms of Compliance and Contribution in the Global Climate Change Context », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Volume 13, Issue 2, pp. 473-509.

Wen Hong Liu, Ching Hsiewn Ou et Kuo Huan Ting, « Sustainable coastal shery development indicator system: a case of Gungliau, Taiwan », *Marine Policy*, Vol. 29, 2005, pp. 199-210.

Wold (C.), « The futility, utility and future of the biodiversity convention », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 9 (1998) pp. 1 et seq., (14).

Wolfe (S.), « Créer des réseaux de collaboration au sein des organisations de l'ONU et entre elles », *Chroniques ONU*, Volume XL, n°1 – 2003.

Wolfrum (R.), « Means of Ensuring Compliance With and Enforcement of International Environmental Law », *Receuil des cours de l'académie de droit international de La Haye*, 1998 (1999), 410p.

Wolfrüm (R.), Matz (N.), « The interplay of the united nations convention on the law of the sea and the convention on biological diversity », *Max Planck Yearbook of united Nations Law*, Vol. 4, 2000 pp. 445-480.

Presse :

Ali Brac de La Perrière(R.) et Seuret (F.), « L'Afrique refuse le brevetage du vivant », *Le monde diplomatique*, Juillet 2000, p.24.

Bobin (F.) « Le réveil des Amérindiens de Guyane Les revendications foncières des premiers habitants du département suscitent inquiétudes et crispations chez les créoles », *le Monde*, 20 mars 1994.

Galus (C.), « Fuyant le réchauffement, les poissons de la mer du Nord s'en vont », *Le Monde*, 25 mai 2005.

Lorelle (V.), « Biotechnologies : l'arrogance de Monsanto a mis à mal son rêve de nourrir la planète », *Le Monde*, 7 octobre 1999.

Olivier Postel-Vinay, « Edward O. Wilson : l'enjeu écologique n°1 », *La Recherche*, n°333 juillet - août 2000, n° spécial Biodiversité, pp.14-16, p. 14.

Nau (J. Y.) « L'Europe rejette deux brevets américains sur le cancer du sein », *Le Monde*, 28 janvier 2005.

Sources Internet :

Organisations, programmes, secrétariat de conventions internationaux

Organisation des nations unies

<http://www.un.org/>

DOALOS : Division des affaires maritimes et du droit de la mer

<http://www.un.org/french/law/los/index.htm>

PNUE : Programme des Nations Unies pour l'Environnement

<http://www.unep.org/>

FAO : Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture

<http://www.fao.org/>

OMI : Organisation Maritime Internationale

<http://www.imo.org/>

OIT : Organisation Internationale du Travail

<http://www.ilo.org/>

UNESCO : Organisation des Nations Unies pour l'Education, la Science et la Culture

<http://www.unesco.org/>

COI

<http://ioc.unesco.org/iocweb>

ACC SOCA : Administrative Committee on Coordination - Subcommittee on Ocean and Coastal Area

<http://ioc.unesco.org/soca/>

PNUD : Programme des Nations Unies pour le Développement

<http://www.undp.org/>

CSD : Commission du Développement Durable

<http://www.un.org/esa/sustdev/csd/csd.htm>

RAMSAR : convention sur les zones humides

<http://www.ramsar.org/>

Cites : Convention sur le commerce international de faune et de flore sauvage menacées d'extinction

<http://www.cites.org/>

CDB : convention sur la diversité biologique

<http://www.biodiv.org/>

Basel : pollution transfrontière

<http://www.basel.int/>

UNFCCC : convention cadre sur les changements climatiques

<http://unfccc.int/>

ISA : autorité internationale des fonds marins

<http://www.isa.org/>

CLCS : commission sur les limites du plateau continental

http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/clcs_home.htm

Le programme du PNUE pour les mers régionales

<http://www.unep.org/water/regseas/regseas.htm>

OSPAR : Commission pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est

<http://www.ospar.org/>

HELCOM : Commission d'Helsinki sur la protection de l'environnement marin en mer Baltique

<http://www.helcom.fi/>

MAP : Programme d'action méditerranéen

<http://www.unepmap.org/>

Conférences sur la mer du Nord

<http://www.dep.no/md/nsc/>

Europa : site officiel de l'Union européenne

<http://europa.eu.int/>

Commission européenne

http://europa.eu.int/comm/index_fr.htm

European environment agency

<http://www.eea.eu.int/>

Clearing-House Mecanism Biodiversité

<http://biodiversity-chm.eea.eu.int/>

Convention de Berne

http://www.coe.int/T/F/Coopération_culturelle/Environnement/Nature_et_diversité_biologique/Protection_de_la_nature/

FIPOL

<http://www.iopcfund.org/>

L'atlas des océans

<http://www.oceansatlas.org/index.jsp>

GIWA : Global international waters assesement

<http://www.giwa.net/>

GPA : Global Programme of Action for the Protection of the Marine Environment from Land Based Activities

<http://www.gpa.unep.org/>

GESAMP: joint group of experts on the scientific aspects of marine environmental protection. Nombreuses publications dont plusieurs en ligne

<http://gesamp.imo.org/>

MAB : Man and Biosphere programme / UNESCO

<http://www.unesco.org/mab/index.htm>

WCMC : World Conservation Monitoring Centre

<http://www.unep-wcmc.org/>

Plan d'action international de la FAO sur les requins

<http://www.fao.org/fi/ipa/manage.asp>

Conférence de Reykjavik sur la pêche responsable

<ftp://@ftp.fao.org/fi/DOCUMENT/reykjavik/Default.htm>

Conférence de Johannesburg 2002

<http://www.johannesburgsummit.org>

UNICPOLOS : processus consultatif officieux ouvert à tous sur les affaires maritimes, créé par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 54/33 et ayant pour objet d'aider l'Assemblée générale à examiner l'évolution des affaires maritimes

http://www.un.org/french/law/los/processus_consultatif/processus_consultatif.htm

Juridictions

Cour Internationale de justice

<http://www.icj-cij.org/>

Tribunal international sur le droit de la mer

<http://www.itlos.org/>

CJCE

<http://www.curia.eu.int/fr/>

Base de données de traités et documents concernant le droit international

Documentation officielle de l'ONU

<http://documents.un.org>

Collection des traités des Nations Unies

<http://untreaty.un.org/>

Ecolex

<http://www.ecolex.org>

ENTRI : Environmental Treaties and resources Indicators

<http://sedac.ciesin.columbia.edu/entri/>

Base pacte : La base des engagements internationaux de la France

<http://www.doc.diplomatie.gouv.fr/pacte/>

Divers

Global Web Service on Oceans, Coasts and Inland:

http://www.globaloceans.org/wssd_outcomes.html

ABE-LOS

<http://ioc.unesco.org/unclos>

Ocean Portal :

<http://oceanportal.org/>

DIACT - Gestion Intégrée des Zones Côtières

<http://www.territoires-littoraux.com/>

Corepoint

<http://corepoint.ucc.ie/>

Revue en ligne actualité et droit international

<http://www.ridi.org/adi>

United States Patent and Trademark Office

<http://www.uspto.gov>

Office Européen des Brevets

<http://www.european-patent-office.org>

Conseil européen du droit de l'environnement

<http://www.areas.pt/cede/fr/>

Earth negotiations bulletin

<http://www.iisd.ca/>

Législation modèle africaine pour la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et pour les règles d'accès aux ressources biologiques

http://www.grain.org/brl_files/oau-model-law-fr.pdf

Glowka L., *Towards a certification system for bioprospecting activities*, Document présenté à la COP 6 (Pays Bas, 7 -12 avril 2002), viii+119p.

<http://www.biodiv.org/doc/meeting.aspx?lg=2&mtg=COP-06&tab=2>

STEPHENS (C.) « *Madey v. Duke University: Federal Circuit Sets Limitations on the Common Law Experimental Use Exemption* » *Intellectual Property Report*, vol. 3, Issue 27, 2003.

http://www.imakenews.com/bakerbotts/e_article000166656.cfm?x=a1W4T3h,aWF93mj

Textes des *memorenda of understanding* autres Protocoles de coopérations signés avec le secrétariat de la Convention RAMSAR

http://www.ramsar.org/index_mou.htm

Commission Océanographique Intergouvernementale « *Rapport de l'équipe d'évaluation externe* », IOC/EC-XXXIII/2 Annexe 3, 27 mars 2000.

http://www.unesco.org/ios/fre/evaluation/evaluation_completed/ioc_evaluation_2000_fr.htm

CIRAD environnement et populations réfugiées

<http://guinee-hcr.cirad.fr/>

ORELLANA (I.) et FAUTEUX (S.) « *Environmental education : Tracing the high points of its history/ L'éducation relative à l'environnement à travers les grands moments de son histoire.* » in JARNET (A.), JICKLING (B.), SAUVÉ (L.), WALS (A.) et CLARKIN (P.) (Eds.),

A colloquium on: The Future of Environmental Education in a Postmodern World ?
Canadian Journal of Environmental Education (CJEE), Yukon College, 1998, p. 2-24.

http://www.ec.gc.ca/education/ee_history_f.htm

Projet de Protocole sur la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée.
UNEP(DEC)/MED WG.270/5, 21 juin 2005

<http://www.pap-thecoastcentre.org/french/Projet de Protocole GIZC final FR.pdf>

Programme globallast

<http://globallast.imo.org/>

IFREMER

<http://www.ifremer.fr>

BLANN (K.) et LIGHT (S.) « The Key Ingredients of An Adaptive Probe » *working paper*
de *The Collaborative Adaptive Management Network*.

<http://www.iatp.org/AEAM/>

Stratégies Énergétiques Biosphère et Société (SEBES)

<http://www.unige.ch/sebes/>

Recueil canadien des traités

<http://can-chil.gc.ca/>

Jennar (R.M.), « Droits de propriété intellectuelle et biodiversité, ADPIC ET CDB, des approches contradictoires », Document URFIG (Unité de Recherche, de Formation et d'Information sur la Globalisation)

<http://www.urfig.org/ana-fr-adpic-jennar-cdb-biodiversite-pt.htm>

Ethical Perspectives

<http://www.ethical-perspectives.be/>

Table des matières

Remerciements.....	4
Liste des Abréviations, sigles et acronymes.....	6
Introduction.....	11
Section 1 : La biodiversité, une vision englobante de la nature.....	12
§1: La biodiversité : une notion englobante par son caractère réticulaire.....	12
A. Le double caractère qualitatif et quantitatif de la notion de diversité biologique.....	13
1. La biodiversité : un ensemble.....	13
2. La biodiversité : une variabilité.....	17
B. L'interdépendance de tous les éléments de la diversité biologique.....	18
1. Les liens entre les niveaux de biodiversité.....	19
2. Les liens entre les disciplines scientifiques et avec la société civile autour de la biodiversité.....	20
§2 : Une notion intégratrice par son double caractère écologique et économique.....	23
A. La valeur de la biodiversité cause de son classement au nombre des ressources naturelles.....	24
1. Les multiples valeurs de la diversité biologique.....	24
2. La valeur économique élément essentiel des ressources naturelles.....	26
B. Les effets du classement de la biodiversité au nombre des ressources naturelles.....	27
Section 2 : La biodiversité : un outil de conciliation des finalités environnementale et d'exploitation.....	28
§1 : L'opposition entre exploitation et préservation de la nature : la polysémie du terme « conservation » comme expression lexicale du conflit.....	29
A. Les sources générales d'ambiguïtés sur le sens du terme « conservation »..	29
1. Deux conceptions de la protection de la nature dont les différences s'estompent.....	29
2. Les traductions entre anglais et français sources de confusion sur le sens du terme conservation.....	30
B. Les sources juridiques d'ambiguïtés sur le sens du terme « conservation »..	32
1. Une terminologie différente entre pêche et droit de l'environnement....	33
2. Une terminologie négociée dans la Convention sur la diversité biologique.	36
§2 : Le statut de la biodiversité pierre angulaire du développement durable.....	38

A. Le statut de la biodiversité, l'héritage du nouvel ordre économique international dans le développement durable.	39
B. Le statut de la biodiversité, un maillage juridique des droits portant sur la nature.....	42
1° Partie : La biodiversité révélatrice de la multiplicité des modes d'appropriation du vivant.....	45
Titre 1 : Maîtriser l'accès aux éléments de la biodiversité marine.....	48
Chapitre 1 : Les revendications multiples de droits souverains sur la biodiversité marine. .	50
Section 1 : La construction de la souveraineté permanente des États sur les ressources naturelles.....	51
§1 : La souveraineté permanente : rejet du libre accès.....	51
A. La souveraineté permanente sur les ressources naturelles et le droit de la mer.....	52
1. L'émergence du principe de souveraineté permanente.....	53
2. La singularité de l'application du principe de souveraineté permanente en droit de la mer.....	54
B. La souveraineté permanente et la Convention sur la diversité biologique...	57
1. Le renforcement de la souveraineté permanente.....	57
2. La souveraineté permanente sur les ressources génétiques.....	58
§2 : La souveraineté permanente : rejet du patrimoine commun de l'Humanité.	59
A. La compatibilité difficile entre le Patrimoine de l'Humanité et la souveraineté.....	60
1. Une difficulté émanant de la localisation des ressources génétiques.....	60
2. L'application d'un patrimoine de l'humanité sans contraintes.....	62
a. Le Patrimoine mondial de l'humanité, un label.....	62
b. Le glissement d'un patrimoine commun de l'humanité vers une préoccupation commune à l'humanité : le cas des ressources phylogénétiques.....	63
B. La compatibilité discutable entre le Patrimoine Commun de l'Humanité et les droits de propriété intellectuelle.....	66
1. L'ambiguïté néo-coloniale de la revendication de Patrimoine de l'Humanité.....	66
2. Le choix d'une contractualisation de l'accès aux ressources génétiques..	67
Section 2 : Le titulaire de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles : la question de la revendication autochtone.....	69
§1 : La revendication d'une souveraineté des peuples autochtones sur leurs ressources naturelles.....	70
A. La difficile définition de la notion de peuple autochtone.....	72
1. La réticence des États à définir la notion de peuple.....	72

2. La distinction entre peuple autochtone et minorité.....	75
B. La difficulté d'opérer un véritable partage de souveraineté.....	76
1. Le trust : l'exemple des États-Unis.	77
2. Un partage évolutif de compétences : l'exemple français.....	79
§2 : La reconnaissance internationale de droits collectifs des peuples autochtones sur leurs ressources naturelles.....	86
A. Entre souveraineté et droit de propriété individuelle : les droits collectifs..	86
1. La recherche de droits inaliénables.....	87
2. L'adéquation du concept de droits collectifs pour répondre aux revendications autochtones.....	89
B. Une mise en œuvre insuffisamment intégrée des droits des autochtones....	93
Chapitre 2 : Les aléas d'un régime juridique fondé sur les droits souverains des États....	96
Section 1 : Le contrôle par les États côtiers de l'accès à la biodiversité marine : une emprise à géométrie variable.....	97
§1 : L'accès négocié en vue de l'exploitation des éléments de la biodiversité marine.....	98
A. La conciliation constructrice entre la Convention sur la diversité biologique et le droit de la mer.....	98
1. L'applicabilité limitée de la Convention sur la diversité biologique au milieu marin.....	99
a. Le champ d'application spatial restreint de la Convention sur la diversité biologique.....	99
b. La prévalence générale du droit de la mer sur la Convention sur la diversité biologique.....	101
2. La Convention sur la diversité biologique ferment d'évolution du droit de la mer.....	102
a. L'intégration de la biodiversité à la protection et la préservation du milieu marin.....	102
b. L'intégration de la biodiversité à l'exploitation des ressources biologiques.....	105
B. La réglementation croissante de l'accès à la biodiversité marine.....	109
1. L'encadrement lacunaire de l'accès à la biodiversité marine en vue de son exploitation.....	109
a. Les carences de l'encadrement pour l'exploitation des éléments de la biodiversité marine ex situ.....	109
b. Les insuffisances de l'encadrement pour l'exploitation des éléments de la biodiversité marine in situ.....	110
i. L'incertitude entourant le régime juridique applicable aux zones de juridiction contestée : l'exemple austral.....	111
ii. Les inconvénients du libre contrat entre État et bioprospecteur pour l'exploitation des ressources génétiques.....	113

2. L'élaboration progressive d'un droit correctif.....	115
a. Précision sur l'accès et le partage des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques.....	115
i. Le traité sur les ressources phytogénétiques.....	116
ii. Des lignes directrices de Bonn à un régime contraignant.....	118
b. Meilleure prise en compte de la protection de la biodiversité marine.....	122
§2 : L'accès facilité en vue de la recherche scientifique marine.....	123
A. La difficile définition de la recherche scientifique marine.....	124
1. L'absence de définition dans la Convention de Montego Bay.....	125
2. La recherche de critères de distinction.....	126
B. La science contrôlée par l'État côtier.....	129
1. Contrôle a priori : l'autorisation d'accès.....	129
2. Contrôle a posteriori : l'accès aux résultats.....	132
Section 2 : Les limites sur zonage dans la définition des régimes d'accès à la biodiversité : le cas des écosystèmes abyssaux.....	133
§1 : Le zonage incohérent des écosystèmes des grands fonds.....	134
A. Des écosystèmes partagés entre le plateau continental et des zones hors juridiction.....	135
B. Des écosystèmes partagés entre la haute mer et la Zone.....	137
§2 : Les paradoxes insurmontables d'un système fondé sur une application stricte du zonage.....	140
A. Les espèces sédentaires : une catégorie juridique inadaptée.....	140
1. La difficulté de la qualification de sédentarité d'une espèce.....	141
2. L'inapplicabilité des critères de sédentarité à un écosystème.....	142
B. Les écosystèmes des grands fonds hors juridiction : un régime juridique inadapté.....	144
1. Un statut actuel incohérent.....	144
2. Un futur statut attendu.....	146
Titre 2 : Maîtriser l'accès à la connaissance.....	152
Chapitre 1 : L'appropriation des connaissances sur la biodiversité.....	155
Section 1: La privatisation rampante des connaissances portant sur la biodiversité.....	155
§1 : L'extension incessante des droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques.....	156
A. La redécouverte des lois de Mendel et la protection de variétés végétales.....	157
B. La révolution biotechnologique et l'accélération de l'extension des droits de propriété intellectuelle sur le vivant.....	160
§2 : Le conflit entre les brevets et la souveraineté permanente des États sur leurs	

ressources naturelles.....	166
A. La nature des ressources génétiques au cœur du conflit.....	166
1. Des positions strictement antagonistes.....	167
2. Des conceptions fondamentalement différentes de l'objet : ressource génétique.....	168
B. Le régime juridique des ressource génétiques : objet du conflit.....	169
Section 2 : Les tentatives de conciliation entre droit de propriété intellectuelle et souveraineté permanente des États sur leurs ressources génétiques.....	171
§1 : Affaiblir la puissance du brevet.....	172
A. Le choix d'un système diversifié de protection des innovations biotechnologiques.....	172
B. L'exploitation des souplesses du droit des brevets.....	175
1. L'exclusion des inventions portant atteinte à l'ordre public et à la moralité.	175
2. L'exclusion des abus du monopole d'exploitation.....	177
a. Les licences obligatoires.....	177
b. L'élimination de pratiques anti-concurrentielles.....	178
§2 : Intégrer l'obligation de divulgation au droit des brevets.....	179
A. L'obligation de divulgation dans le droit des brevets.....	179
1. Le principe controversé de l'intégration de l'obligation de divulgation au droit des brevets.	180
2. Obligation de divulgation et règlement des différends.....	185
B. Les conditions d'une intégration adaptée au droit des brevets.....	186
Chapitre 2 : La circulation des connaissances et techniques.....	188
Section 1 : Les mesures en faveur de la circulation des connaissances et techniques.....	190
§1 : Favoriser la circulation des connaissances et techniques pour la recherche. .190	
A. L'obligation de publication	191
B. L'exemption de recherche : un droit à conforter.....	194
§2 : Faciliter le renforcement des capacités.....	197
A. Le transfert de technologie, outil de rééquilibrage Nord-Sud.....	198
1. Le développement du transfert de technologie	198
2. Le rôle des organisations internationales dans le transfert de technologie... 202	
B. Le transfert de connaissances autochtones et locales, vers une collaboration Nord-Sud.....	204
Section 2 : Les obstacles à la circulation des connaissances et techniques.....	205
§1 : Les freins à la circulation des innovations.....	205

A. Les dépendances entre brevets et la tragédie des anti-communs.....	206
B. Le transfert de technologie en panne.....	208
1. Le transfert de technologie, un droit mou.....	209
2. Le rejet d'un encadrement contraignant du transfert de technologie....	212
§2: La difficulté pour le marché de prendre en compte une connaissance atypique : le cas des connaissances traditionnelles.....	214
A. La divulgation des connaissances traditionnelles pour lutter contre la biopiraterie.....	214
1. L'état de l'art	215
2. La constitution de bases de données.....	216
B. La recherche d'une propriété intellectuelle pour les connaissances autochtones.....	216
2° Partie : La biodiversité facteur de cohérence pour un développement durable.....	222
Titre 1 : Une prise de décision holistique.	226
Chapitre 1 : L'approche écosystémique : un cadre permettant d'embrasser la complexité.	227
Section 1 : Approche écosystémique et écosystème : un nouveau cadre de réflexion.... 228	
§1 : L'écosystème dans le droit international de biodiversité marine.....	228
A. L'esquisse de la notion d'écosystème dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.....	229
B. La progression du concept d'écosystème dans le droit de l'environnement marin postérieur à 1982.....	232
§2 : L'élaboration de l'approche écosystémique.....	236
A. La définition de l'approche écosystémique.....	236
1. Une définition scientifique de l'approche écosystémique.....	236
2. La définition de l'approche écosystémique dans la Soft Law.....	238
B. L'approche écosystémique : une compréhension de la complexité.....	241
1. Un cadre mettant en cohérence les principes du droit de l'environnement.	241
2. Des critiques conduisant à refuser la complexité ?.....	244
Section 2 : Approche écosystémique et écosystème : un nouveau cadre spatial de délimitation de l'action.....	245
§1. La recherche d'un zonage écologique.....	245
A. La recherche de l'écosystème de référence.....	246
B. L'approche pragmatique du niveau de décision adéquat : la subsidiarité...	249
1. La subsidiarité un outil pour la cohérence.....	249
2. Les Conventions sur les mers régionales pivot d'une mise en œuvre de la subsidiarité dans protection de la biodiversité marine.....	251

§2. La nécessité de dépasser les obstacles liés au maintien des zonages antérieurs....	254
A. Dépasser les obstacles dus au zonage entre les côtes et les océans.....	254
B. Dépasser les obstacles dus au zonage entre zones sous et hors juridiction : le cas des aires marines protégées.....	257
Chapitre 2 : L'approche écosystémique : une approche intégrative.....	263
Section 1 : L'élimination des frontières sectorielles : une approche intégrée.....	264
§1 : La nécessité d'une approche intégrée.....	264
A. L'objet d'une approche intégrée.....	265
B. L'intégration de la biodiversité marine dans le droit international du commerce.....	270
§2 : Les difficultés de l'élaboration d'une approche intégrée.....	274
A. Le nombre d'institutions compétentes : un obstacle à l'approche intégrée.....	274
B. La construction des prises de décisions intégrées.....	279
1. La recherche d'une articulation entre les organismes compétents.....	279
2. Le rôle fondamental des conférences.....	283
Section 2 : La redéfinition des frontières entre droit de savoir et droit de décider..	286
§1 : Les degrés de légitimité de la connaissance au fondement de la décision....	287
A. La reconnaissance progressive des connaissances autochtones et locales.	288
B. La reconnaissance extensive des connaissances des experts.....	291
1. La question de la neutralité de l'expertise : le cas le l'OSASTT.....	291
2. L'utopie de la réponse scientifique immédiate et automatique.....	294
§2 : Le degré d'implication du citoyen dans la prise de décision.....	296
A. Fort développement du droit à l'information.....	297
1. Le droit des citoyens à la formation.....	297
2. Le droit des citoyens d'accéder à l'information.....	301
B. Participation croissante au processus de la prise de décision.....	305
Titre 2 : Une responsabilité commune.....	310
Chapitre 1 : L'interdépendance : fondement de la responsabilité commune.....	312
Section 1 : Une action assumée en commun.....	313
§1 : Une responsabilité à exercer en commun.....	314
A. La notion de préoccupation commune à l'humanité.....	314
B. Les effets de la préoccupation commune à l'humanité.....	316
§2 : Une responsabilité différenciée en réponse au besoin d'équité.....	317
A. La reconnaissance de responsabilités différenciées.....	317
1. Une construction progressive.....	318

2. Les fondements de la responsabilité différenciée.....	320
B. Les moyens pour mettre en œuvre cette différenciation.....	322
1. Des normes allégées : un danger exagéré pour l'efficacité globale de l'action.....	322
2. L'aide des pays développés : la crainte d'une ingérence écologique.....	323
Section 2 : Une action menée en commun.....	325
§1 : Une obligation large de coopérer.....	325
A. Une obligation générale éclatée tendant à la protection de la biodiversité marine.....	326
1. Obligation de coopération, zonage et intérêt spécial de l'État côtier : la difficile conciliation des intérêts.....	326
a. Les enjeux multiples de la coopération.....	327
b. La coopération comme outil de l'emprise des états côtiers en mer..	328
2. Une faible coordination des obligations de coopération.....	331
B. La coopération en cas de dommage à la biodiversité marine.....	334
1. La nécessité d'une conception large de la notion de dommage.....	334
2. La nécessité d'un zonage peu contraignant de l'obligation de coopération.	337
§2 : Le degré de contrainte de l'obligation de coopération.....	338
A. La portée de l'obligation de coopération.....	338
1. Une obligation positive de coopérer.....	338
2. Une obligation de portée variable.....	342
B. La portée des obligations découlant de l'obligation de coopération.....	344
1. Les obligations découlant de la coopération au regard de la portée relative des traités.....	344
2. Le dépassement de la portée relative des traités dans le cadre de l'accord sur les stocks chevauchants : un modèle ?.....	345
a. Les mesures à l'égard des États tiers aux organisations ou arrangement de gestion des pêcheries sous-régionaux ou régionaux.....	346
b. Le risque d'instrumentalisation des mesures à l'égard d'États tiers....	349
Chapitre 2 : La temporalité : condition de la responsabilité commune.....	352
Section 1 : Intégrer le risque dans la décision : la précaution.....	353
§ 1 : Une approche de précaution pour une prise de risque contrôlée.....	353
A. La valeur positive de la précaution dans le droit de la biodiversité marine.....	353
B. Incertitude scientifique et décision politique.....	357
§2 : L'adoption de mesures de prévention.....	359
A. La complexité d'adopter des mesures de prévention : l'exemple des espèces invasives.....	360

1. La lutte contre l'introduction d'espèces invasives naturelles.....	360
2. Le contrôle de l'introduction d'organismes vivants modifiés.....	364
B. La compatibilité des mesures de prévention prise en application de l'approche de précaution avec les accords de l'OMC.....	368
1. La prise en compte de l'approche de précaution.....	368
2. Un conflit de conception de la gestion du risque.....	370
Section 2 : La gestion adaptative : construction d'un savoir-faire.....	372
§ 1 : L'adaptabilité du droit.....	373
A. Le concept de gestion adaptative.....	373
1. L'élaboration du concept de gestion adaptative.....	373
2. La relation entre l'approche de précaution et la gestion adaptative.....	375
B. Penser la décision comme un processus.....	377
1. L'expérimentation.....	377
2. L'évolution du droit.....	379
§2 : L'adoption de lignes de conduite : les stratégies.....	380
A. Les stratégies de long terme.....	381
1. De la planification à la stratégie.....	381
2. Le risque de conflits de temporalité : l'exemple de l'application de la Directive cadre sur l'eau en France.....	385
B. Les stratégies d'urgence.....	386
Conclusion.....	388
Bibliographie	392
Actes et documents internationaux :.....	392
Rapports et documents officiels :.....	400
Droit communautaire :	403
Droit national :.....	405
Rapports et documents officiels :.....	405
Jurisprudence :.....	406
Jurisprudence internationale et communautaire.....	406
Jurisprudence nationale.....	407
Dictionnaires :.....	407
Rapports :	408
Ouvrages :	408
Manuels :.....	408
Mélanges :.....	409
Ouvrages divers :.....	409
Thèses et Mémoires :.....	418

Articles :	419
Presse :	435
Sources Internet :	435
Juridictions.....	437
Base de données de traités et documents concernant le droit international.....	438
Table des matières.....	441
ANNEXES.....	451
Liste des annexes.....	452
Annexe 1 : Projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones	453
Annexe 2 : Décision V/6 Approche par écosystème.....	468
Annexe 3 : National Cancer Institute (NCI) schema of Bioprospecting Process	476
Annexe 4 : Demande de brevet d'invention relative à une souche bactérienne marine, appartenant au genre <i>Vibrio</i> , et à un exopolysaccharide produit par ladite souche qui est utilisable en particulier pour l'obtention de médicament..... 477	
Annexe 5 : Déclaration de Cancún des pays hyperdivers animés du même esprit (in A/CONF.199/PC/17 - 15 avril 2002).....	495

ANNEXES

Liste des annexes

- **Annexe 1** : Projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, p. 453
- **Annexe 2** : Décision V/6 Approche par écosystème adoptée lors de la 5^{ème} Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue à Nairobi du 15 au 26 mai 2000, p. 468.
- **Annexe 3** : National Cancer Institute (NCI) schema of Bioprospecting Process, p. 476.
- **Annexe 4** : Demande de brevet d'invention relative à une souche bactérienne marine, appartenant au genre *Vibrio*, et à un exopolysaccharide produit par ladite souche qui est utilisable en particulier pour l'obtention de médicament, p. 477.
- **Annexe 5** : Déclaration de Cancún des pays hyperdivers animés du même esprit (*in* A/CONF.199/PC/17 - 15 avril 2002), p. 495.

Annexe 1 : Projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones

Résolution 1994/45. « Projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones »

Résolution de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités du haut commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme

(document E/CN.4/Sub.2/RES/1994/45)).

Affirmant que les peuples autochtones sont égaux à tous les autres peuples en dignité et en droits, tout en reconnaissant le droit de tous les peuples à être différents, à s'estimer différents et à être respectés en tant que tels,

Affirmant aussi que tous les peuples contribuent à la diversité et à la richesse des civilisations et des cultures, qui constituent le patrimoine commun de l'humanité,

Affirmant en outre que toutes les doctrines, politiques et pratiques qui invoquent ou prônent la supériorité de peuples ou d'individus en se fondant sur des différences d'ordre national, racial, religieux, ethnique ou culturel sont racistes, scientifiquement fausses, juridiquement sans valeur, moralement condamnables et socialement injustes,

Réaffirmant que les peuples autochtones, dans l'exercice de leurs droits, ne doivent faire l'objet d'aucune forme de discrimination,

Préoccupée par le fait que les peuples autochtones ont été privés de leurs droits de l'homme et de leurs libertés fondamentales et qu'entre autres conséquences, ils ont été colonisés et dépossédés de leurs terres, territoires et ressources, ce qui les a empêchés d'exercer, notamment, leur droit au développement conformément à leurs propres besoins et intérêts,

Reconnaissant la nécessité urgente de respecter et de promouvoir les droits et caractéristiques intrinsèques des peuples autochtones, en particulier leurs droits à leurs terres, à leurs territoires et à leurs ressources, qui découlent de leurs structures politiques, économiques et sociales et de leur culture, de leurs traditions spirituelles, de leur histoire et de leur philosophie,

Se félicitant du fait que les peuples autochtones s'organisent pour améliorer leur situation sur les plans politique, économique, social et culturel et mettre fin à toutes les formes de discrimination et d'oppression partout où elles se produisent,

Convaincue que le contrôle par les peuples autochtones des événements qui les concernent, eux et leurs terres, territoires et ressources, leur permettra de renforcer leurs institutions, leur culture et leurs traditions et de promouvoir leur développement selon leurs aspirations et leurs besoins,

Reconnaissant aussi que le respect des savoirs, des cultures et des pratiques traditionnelles autochtones contribue à une mise en valeur durable et équitable de l'environnement et à sa bonne gestion,

Soulignant la nécessité de démilitariser les terres et territoires des peuples autochtones et de contribuer ainsi à la paix, au progrès et au développement économiques et sociaux, à la compréhension et aux relations amicales entre les nations et les peuples du monde,

Reconnaissant, en particulier, le droit des familles et des communautés autochtones à conserver la responsabilité partagée de l'éducation, de la formation, de l'instruction et du bien-être de leurs enfants,

Reconnaissant aussi que les peuples autochtones ont le droit de déterminer librement leurs rapports avec les Etats, dans un esprit de coexistence, d'intérêt mutuel et de plein respect,

Considérant que les traités, accords et autres arrangements entre les Etats et les peuples autochtones sont un sujet légitime de préoccupation et de responsabilité internationales,

Reconnaissant que la Charte des Nations Unies, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques affirment l'importance fondamentale du droit de tous les peuples à disposer d'eux-mêmes, droit en vertu duquel ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel,

Considérant qu'aucune disposition de la présente Déclaration ne pourra être invoquée pour dénier à un peuple quel qu'il soit son droit à l'autodétermination,

Exhortant les Etats à respecter et à mettre en œuvre tous les instruments internationaux, en particulier ceux relatifs aux droits de l'homme, qui sont applicables aux peuples autochtones, en consultation et en coopération avec les peuples concernés,

Soulignant que l'Organisation des Nations Unies a un rôle important et continu à jouer dans la promotion et la protection des droits des peuples autochtones,

Convaincue que la présente Déclaration est une nouvelle étape importante dans la voie de la reconnaissance, de la promotion et de la protection des droits et libertés des peuples autochtones et dans le développement des activités pertinentes des organismes des Nations Unies dans ce domaine,

Proclame solennellement la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones dont le texte suit :

PREMIERE PARTIE

Article premier

Les peuples autochtones ont le droit de jouir pleinement et effectivement de l'ensemble des droits de l'homme et des libertés fondamentales reconnus par la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et le droit international relatif aux droits de l'homme.

Article 2

Les autochtones, peuples ou individus, sont libres et égaux à tous les autres en dignité et en droits et ne doivent faire l'objet d'aucune forme de discrimination défavorable

fondée, en particulier, sur leur origine ou identité.

Article 3

Les peuples autochtones ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel.

Article 4

Les peuples autochtones ont le droit de maintenir et de renforcer leurs spécificités d'ordre politique, économique, social et culturel, ainsi que leurs systèmes juridiques, tout en conservant le droit, si tel est leur choix, de participer pleinement à la vie politique, économique, sociale et culturelle de l'Etat.

Article 5

Tout autochtone a droit, à titre individuel, à une nationalité.

DEUXIEME PARTIE

Article 6

Les peuples autochtones ont le droit, à titre collectif, de vivre dans la liberté, la paix et la sécurité en tant que peuples distincts et d'être pleinement protégés contre toute forme de génocide ou autre acte de violence, y compris l'enlèvement d'enfants autochtones à leurs familles et communautés, sous quelque prétexte que ce soit.

Ils ont aussi droit, à titre individuel, à la vie, à l'intégrité physique et mentale, à la liberté et à la sûreté de la personne.

Article 7

Les peuples autochtones ont le droit, à titre collectif et individuel, d'être protégés contre l'ethnocide ou le génocide culturel, notamment par des mesures visant à empêcher et à réparer :

- a) tout acte ayant pour but ou pour effet de les priver de leur intégrité en tant que peuples distincts ou de leurs valeurs culturelles ou identité ethnique;
- b) tout acte ayant pour but ou pour effet de les déposséder de leurs terres, de leurs territoires ou de leurs ressources;
- c) toute forme de transfert de population ayant pour but ou pour effet de violer ou d'éroder l'un quelconque de leurs droits;
- d) toute forme d'assimilation ou d'intégration à d'autres cultures ou modes de vie imposée par des mesures législatives, administratives ou autres; et
- e) toute forme de propagande dirigée contre eux.

Article 8

Les peuples autochtones ont le droit, à titre collectif et individuel, de conserver et de développer leurs spécificités et identités distinctes, y compris le droit de revendiquer leur qualité d'autochtones et d'être reconnus en tant que tels.

Article 9

Les autochtones ont le droit, en tant que peuples et en tant qu'individus, d'appartenir à une communauté ou à une nation autochtone conformément aux traditions et coutumes de la communauté ou de la nation considérée. Aucun désavantage quel qu'il soit ne saurait résulter de l'exercice de ce droit.

Article 10

Les peuples autochtones ne peuvent être contraints de quitter leurs terres et territoires. Il ne peut y avoir de réinstallation qu'avec le consentement, exprimé librement et en toute connaissance de cause, des peuples autochtones concernés et après accord sur une indemnisation juste et équitable et, si possible, avec possibilité de retour.

Article 11

Les peuples autochtones ont droit à une protection spéciale et à la sécurité en période de conflit armé.

Les Etats doivent respecter les normes internationales relatives à la protection des populations civiles dans les situations d'urgence et de conflit armé, en particulier la quatrième Convention de Genève de 1949 et s'abstenir :

- a) de recruter contre leur gré des autochtones dans leurs forces armées, en particulier pour les utiliser contre d'autres peuples autochtones;
- b) de recruter des enfants autochtones dans leurs forces armées, quelles que soient les circonstances;
- c) de contraindre des autochtones à abandonner leurs terres, territoires ou moyens de subsistance, ou de les réinstaller dans des centres spéciaux à des fins militaires;
- d) de contraindre des autochtones à travailler à des fins militaires dans des conditions discriminatoires, quelles qu'elles soient.

TROISIEME PARTIE

Article 12

Les peuples autochtones ont le droit d'observer et de revivifier leurs traditions culturelles et leurs coutumes. Ils ont notamment le droit de conserver, protéger et développer les manifestations passées, présentes et futures de leurs cultures, telles que les sites archéologiques et historiques, l'artisanat, les dessins et modèles, les rites, les techniques, les arts

visuels et les arts du spectacle et la littérature. Ils ont aussi droit à la restitution des biens culturels, intellectuels, religieux et spirituels qui leur ont été pris sans qu'ils y aient consenti librement et en toute connaissance de cause, ou en violation de leurs lois, traditions et coutumes.

Article 13

Les peuples autochtones ont le droit de manifester, pratiquer, promouvoir et enseigner leurs traditions, coutumes et rites religieux et spirituels; le droit d'entretenir et de protéger leurs sites religieux et culturels et d'y avoir accès en privé; le droit d'utiliser leurs objets rituels et d'en disposer; et le droit au rapatriement des restes humains.

Les Etats doivent, en collaboration avec les peuples autochtones concernés, prendre les mesures qui s'imposent pour faire en sorte que les lieux sacrés pour les autochtones, y compris les lieux de sépulture, soient préservés, respectés et protégés.

Article 14

Les peuples autochtones ont le droit de revivifier, d'utiliser, de développer et de transmettre aux générations futures leur histoire, leur langue, leurs traditions orales, leur philosophie, leur système d'écriture et leur littérature, ainsi que de choisir ou de conserver leurs propres dénominations pour les communautés, les lieux et les personnes.

Chaque fois qu'un des droits des peuples autochtones sera menacé, les Etats prendront les mesures qui s'imposent pour le protéger et aussi pour faire en sorte que les intéressés puissent comprendre le déroulement des procédures politiques, juridiques et administratives et se faire eux-mêmes comprendre, en leur fournissant, le cas échéant, les services d'un interprète ou par d'autres moyens appropriés.

QUATRIEME PARTIE

Article 15

Les enfants autochtones ont le droit d'accéder à tous les niveaux et à toutes les formes d'enseignement public. Tous les peuples autochtones ont aussi ce droit et celui d'établir et de contrôler leurs propres systèmes et établissements scolaires où l'enseignement sera dispensé dans leurs propres langues, conformément à leurs méthodes culturelles d'enseignement et d'apprentissage.

Les enfants autochtones vivant à l'extérieur de leurs communautés doivent avoir accès à un enseignement conforme à leur propre culture et dispensé dans leur propre langue.

Les Etats feront en sorte que des ressources appropriées soient affectées à cette fin.

Article 16

Les peuples autochtones ont droit à ce que toutes les formes

d'enseignement et d'information publique reflètent fidèlement la dignité et la diversité de leurs cultures, de leurs traditions, de leur histoire et de leurs aspirations.

Les Etats prendront les mesures qui s'imposent, en concertation avec les peuples autochtones concernés, pour éliminer les préjugés et la discrimination, promouvoir la tolérance et la compréhension et instaurer de bonnes relations entre les peuples autochtones et tous les secteurs de la société.

Article 17

Les peuples autochtones ont le droit d'établir leurs propres organes d'information dans leurs propres langues. Ils ont aussi le droit d'accéder, sur un pied d'égalité, à toutes les formes de médias non autochtones.

Les Etats prendront les mesures qui s'imposent pour faire en sorte que les organes d'information publics donnent une idée juste de la diversité culturelle des peuples autochtones.

Article 18

Les peuples autochtones ont le droit de jouir pleinement de tous les droits établis en vertu du droit du travail, aux niveaux international et national.

Les autochtones, ont le droit, à titre individuel, d'être protégés contre toute discrimination en matière de conditions de travail, d'emploi ou de rémunération.

CINQUIEME PARTIE

Article 19

Les peuples autochtones ont le droit, s'ils le souhaitent, de participer pleinement et à tous les niveaux à la prise des décisions qui peuvent avoir des incidences sur leurs droits, leur mode de vie et leur avenir, par l'intermédiaire de représentants qu'ils auront eux-mêmes choisis conformément à leurs propres procédures. Ils ont aussi le droit de conserver et de développer leurs propres institutions décisionnelles.

Article 20

Les peuples autochtones ont le droit de participer pleinement, s'ils le souhaitent, suivant des procédures qu'ils auront déterminées, à l'élaboration de mesures législatives ou administratives susceptibles de les concerner.

Avant d'adopter et d'appliquer de telles mesures, les Etats doivent obtenir le consentement, exprimé librement et en toute connaissance de cause, des peuples intéressés.

Article 21

Les peuples autochtones ont le droit de conserver et de développer leurs

systèmes politiques, économiques et sociaux, de jouir en toute sécurité de leurs propres moyens de subsistance et de développement et de se livrer librement à toutes leurs activités économiques, traditionnelles et autres. Les peuples autochtones qui ont été privés de leurs moyens de subsistance ont droit à une indemnisation juste et équitable.

Article 22

Les peuples autochtones ont droit à des mesures spéciales visant à améliorer de façon immédiate, effective et continue leur situation économique et sociale, y compris dans les domaines de l'emploi, de la formation et de la reconversion professionnelles, du logement, de l'assainissement, de la santé et de la sécurité sociale.

Il convient d'accorder une attention particulière aux droits et aux besoins particuliers des personnes âgées, des femmes, des jeunes, des enfants et des handicapés autochtones.

Article 23

Les peuples autochtones ont le droit de définir et d'élaborer des priorités et des stratégies en vue d'exercer leur droit au développement. En particulier, ils ont le droit de définir et d'élaborer tous les programmes de santé, de logement et autres programmes économiques et sociaux les concernant et, autant que possible, de les administrer au moyen de leurs propres institutions.

Article 24

Les peuples autochtones ont droit à leurs pharmacopées et pratiques médicales traditionnelles, y compris le droit à la protection des plantes médicinales, des animaux et des minéraux d'intérêt vital.

Ils doivent aussi avoir accès, sans aucune discrimination, à tous les établissements médicaux, services de santé et soins médicaux.

SIXIEME PARTIE

Article 25

Les peuples autochtones ont le droit de conserver et de renforcer les liens particuliers, spirituels et matériels, qui les unissent à leurs terres, à leurs territoires, à leurs eaux fluviales et côtières, et aux autres ressources qu'ils possèdent ou qu'ils occupent ou exploitent traditionnellement, et d'assumer leurs responsabilités en la matière à l'égard des générations futures.

Article 26

Les peuples autochtones ont le droit de posséder, de mettre en valeur, de gérer et d'utiliser leurs terres et territoires, c'est-à-dire l'ensemble de leur environnement

comprenant les terres, l'air, les eaux, fluviales et côtières, la banquise, la flore, la faune et les autres ressources qu'ils possèdent ou qu'ils occupent ou exploitent traditionnellement. Ils ont notamment droit à la pleine reconnaissance de leurs lois, traditions et coutumes, de leur régime foncier et des institutions chargées d'exploiter et de gérer leurs ressources, ainsi qu'à des mesures de protection efficaces de la part des Etats contre toute ingérence ou toute aliénation ou limitation de ces droits ou tout obstacle à leur exercice.

Article 27

Les peuples autochtones ont droit à la restitution des terres, des territoires et des ressources qu'ils possédaient ou qu'ils occupaient ou exploitaient traditionnellement et qui ont été confisqués, occupés, utilisés ou dégradés sans leur consentement donné librement et en connaissance de cause. Lorsque cela n'est pas possible, ils ont droit à une indemnisation juste et équitable. Sauf si les peuples concernés en ont librement décidé autrement, l'indemnisation se fera sous forme de terres, de territoires et de ressources équivalents du point de vue de leur qualité, de leur étendue et de leur régime juridique.

Article 28

Les peuples autochtones ont droit à la préservation, à la restauration et à la protection de leur environnement dans son ensemble et de la capacité de production de leurs terres, territoires et ressources, ainsi qu'à une assistance à cet effet de la part des Etats et par le biais de la coopération internationale. Il ne pourra y avoir d'activités militaires sur les terres et territoires des peuples autochtones sans leur accord librement exprimé.

Les Etats feront en sorte qu'aucune matière dangereuse ne soit stockée ou déchargée sur les terres ou territoires des peuples autochtones.

Les Etats prendront aussi les mesures qui s'imposent pour assurer la mise en œuvre des programmes de contrôle, de prévention et de soins médicaux destinés aux peuples autochtones affectés par ces matières, et conçus et exécutés par eux.

Article 29

Les peuples autochtones ont droit à ce que la pleine propriété de leur biens culturels et intellectuels leur soit reconnue ainsi que le droit d'en assurer le contrôle et la protection.

Les peuples autochtones ont droit à des mesures spéciales destinées à leur permettre de contrôler, de développer et de protéger leurs sciences, leurs techniques et les manifestations de leur culture, y compris leurs ressources humaines et autres ressources génétiques, leurs semences, leur pharmacopée, leur connaissance des propriétés de la faune et de la flore, leurs traditions orales, leur littérature, leurs dessins et modèles, leurs arts visuels et leurs arts du spectacle.

Article 30

Les peuples autochtones ont le droit de définir des priorités et d'élaborer des stratégies pour la mise en valeur et l'utilisation de leurs terres, territoires et autres ressources. Ils ont notamment le droit d'exiger que les Etats obtiennent leur consentement,

exprimé librement et en toute connaissance de cause, avant l'approbation de tout projet ayant une incidence sur leurs terres, territoires et autres ressources, notamment en ce qui concerne la mise en valeur, l'utilisation ou l'exploitation des ressources minérales, des ressources en eau ou de toutes autres ressources. En accord avec les peuples autochtones concernés, des indemnités justes et équitables leurs seront accordées pour atténuer les effets néfastes de telles activités et mesures sur les plans écologique, économique, social, culturel ou spirituel.

SEPTIEME PARTIE

Article 31

Les peuples autochtones, dans l'exercice spécifique de leur droit à disposer d'eux-mêmes, ont le droit d'être autonomes et de s'administrer eux-mêmes en ce qui concerne les questions relevant de leurs affaires intérieures et locales, et notamment la culture, la religion, l'éducation, l'information, les médias, la santé, le logement, l'emploi, la protection sociale, les activités économiques, la gestion des terres et des ressources, l'environnement et l'accès de non-membres à leur territoire, ainsi que les moyens de financer ces activités autonomes.

Article 32

Les peuples autochtones ont le droit, à titre collectif, de choisir leur propre citoyenneté conformément à leurs coutumes et traditions. La citoyenneté autochtone n'affecte en rien le droit des autochtones d'obtenir, à titre individuel, la citoyenneté de l'Etat dans lequel ils résident.

Les peuples autochtones ont le droit de déterminer les structures de leurs institutions et d'en choisir les membres selon leurs propres procédures.

Article 33

Les peuples autochtones ont le droit de promouvoir, de développer et de conserver leurs structures institutionnelles ainsi que leurs propres coutumes, traditions, procédures et pratiques juridiques en conformité avec les normes internationalement reconnues dans le domaine des droits de l'homme.

Article 34

Les peuples autochtones ont le droit, à titre collectif, de déterminer les responsabilités des individus envers leurs communautés.

Article 35

Les peuples autochtones, en particulier ceux qui sont divisés par des frontières internationales, ont le droit d'entretenir et de développer, à travers ces frontières, des contacts, des relations et des liens de coopération avec les autres peuples, notamment dans les domaines spirituel, culturel, politique, économique et social.

Les Etats prendront les mesures qui s'imposent pour garantir l'exercice et la jouissance de ce droit.

Article 36

Les peuples autochtones ont le droit d'exiger que les traités, accords et autres arrangements constructifs conclus avec des Etats ou leurs successeurs soient reconnus, honorés, respectés et appliqués par les Etats conformément à leur esprit et à leur but originels. Les différends qui ne peuvent être réglés par d'autres moyens doivent être soumis à des instances internationales compétentes choisies d'un commun accord par toutes les parties concernées.

HUITIEME PARTIE

Article 37

Les Etats doivent prendre, en consultation avec les peuples autochtones concernés, les mesures nécessaires pour donner plein effet aux dispositions de la présente Déclaration. Les droits qui y sont énoncés doivent être adoptés et incorporés dans leur législation interne de manière que les peuples autochtones puissent concrètement s'en prévaloir.

Article 38

Les peuples autochtones ont le droit de recevoir une assistance financière et technique adéquate, de la part des Etats et au titre de la coopération internationale, pour poursuivre librement leur développement politique, économique, social, culturel et spirituel et pour jouir des droits et libertés reconnus dans la présente Déclaration.

Article 39

Les peuples autochtones ont le droit de recourir à des procédures mutuellement acceptables et équitables pour le règlement des conflits et des différends avec les Etats et d'obtenir de promptes décisions en la matière. Ils ont également droit à des voies de recours efficaces pour toutes violations de leurs droits individuels et collectifs. Toute décision tiendra compte des coutumes, traditions, règles et systèmes juridiques des peuples autochtones concernés.

Article 40

Les organes et institutions spécialisées du système des Nations Unies et les autres organisations intergouvernementales doivent contribuer à la pleine mise en œuvre des dispositions de la présente Déclaration par la mobilisation, entre autres, de la coopération financière et de l'assistance technique. Les moyens d'assurer la participation des peuples autochtones aux questions les concernant doivent être mis en place.

Article 41

L'Organisation des Nations Unies prendra les mesures nécessaires pour assurer l'application de la présente Déclaration, notamment en créant au plus haut niveau un organe investi de compétences particulières dans ce domaine, avec la participation directe de peuples autochtones. Tous les organes des Nations Unies favoriseront le respect et la pleine application des dispositions de la présente Déclaration.

NEUVIEME PARTIE

Article 42

Les droits reconnus dans la présente Déclaration constituent les normes minimales nécessaires à la survie, à la dignité et au bien-être des peuples autochtones du monde.

Article 43

Tous les droits et libertés reconnus dans la présente Déclaration sont garantis de la même façon à tous les autochtones, hommes et femmes.

Article 44

Aucune disposition de la présente Déclaration ne peut être interprétée comme entraînant la diminution ou l'extinction de droits que les peuples autochtones peuvent déjà avoir ou sont susceptibles d'acquérir.

Article 45

Aucune disposition de la présente Déclaration ne peut être interprétée comme conférant à un Etat, à un groupe ou à un individu le droit de se livrer à une activité ou à un acte contraire à la Charte des Nations Unies.

36ème séance

26 août 1994

[Adoptée sans avoir été mise aux voix. Voir chap. XVI.E/CN.4/1995/2,
E/CN.4/Sub.2/1994/56]

Annexe 2 : Décision V/6 Approche par écosystème

Décision adoptée lors de la 5^{ème} Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue à Nairobi du 15 au 26 mai 2000.

La Conférence des Parties,

1. Approuve la description de l'approche par écosystème et les directives opérationnelles contenues dans les sections A et C de l'annexe à la présente décision, recommande l'application des principes énoncés dans la section B de l'annexe, qui correspondent au niveau actuel de compréhension, et encourage l'élaboration conceptuelle, ainsi que la vérification sur le plan pratique;

2. Invite les Parties, les autres gouvernements et les organisations internationales à appliquer, selon qu'il convient, l'approche par écosystème, conformément aux principes et directives figurant à l'annexe de la présente décision, et à mettre au point des applications pratiques de l'approche pour les besoins des politiques et législations nationales, ainsi que pour des activités d'application appropriées, avec une adaptation aux conditions locales, nationales et régionales le cas échéant, en particulier dans le cadre des activités conçues au titre des domaines thématiques visés par la Convention;

3. Invite les Parties, les autres gouvernements et les institutions compétentes à identifier des études de cas, à réaliser des projets pilotes et à organiser, le cas échéant, des ateliers locaux, nationaux et régionaux, ainsi que des consultations visant à intensifier la sensibilisation, à favoriser la mise en commun de données d'expérience par l'intermédiaire du Centre d'échange et à renforcer les moyens régionaux, nationaux et locaux en matière d'approche par écosystème;

4. Demande au Secrétaire exécutif de collecter, d'analyser et de comparer les études de cas visées au paragraphe 3 ci-dessus et de préparer une synthèse des études de cas et des enseignements tirés, pour présentation à l'Organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques avant la tenue de la septième réunion de la Conférence des Parties;

5. Demande à l'Organe subsidiaire chargé de fournir des avis scientifiques, techniques et technologiques, à une réunion devant se tenir avant la septième réunion de la Conférence des Parties, d'examiner les principes et directives concernant l'approche par écosystème, et d'élaborer des directives en vue de l'application de cette approche en se fondant

sur les études de cas et les enseignements tirés et de veiller à ce que cette approche sous-tende les divers programmes de travail établis au titre de la Convention;

6. Reconnaît la nécessité d'appuyer le renforcement des capacités en vue de l'application de l'approche par écosystème, et invite les Parties, les gouvernements et les organisations compétentes à fournir un appui technique et financier à cette fin;

7. Encourage les Parties et les gouvernements à promouvoir la coopération régionale, notamment par l'adoption de déclarations conjointes et de mémorandums d'accord pour l'application transfrontière de l'approche par écosystème.

Annexe

A. Description de l'approche par écosystème

1. L'approche par écosystème est une stratégie de gestion intégrée des terres, des eaux et des ressources vivantes, qui favorise la conservation et l'utilisation durable d'une manière équitable. Ainsi, l'application d'une telle approche aidera à assurer l'équilibre entre les trois objectifs de la Convention que sont la conservation, l'utilisation durable et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques.

2. L'approche par écosystème repose sur l'application de méthodes scientifiques appropriées aux divers niveaux d'organisation biologique, qui incluent les processus, les fonctions et les interactions essentiels entre les organismes et leur environnement. Elle reconnaît que les êtres humains, avec leur diversité culturelle, font partie intégrante des écosystèmes.

3. L'accent mis sur la structure, les processus, les fonctions et les interactions est dans le droit fil de la définition de l'écosystème, qu'on trouve à l'Article 2 de la Convention qui se lit comme suit :

«On entend par "écosystème" 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».

Cette définition ne mentionne pas d'unité ou d'échelle spatiale particulière, contrairement à la définition de la "l'habitat" donnée par la Convention. Par conséquent, le terme "écosystème" ne correspond pas nécessairement aux termes "biome" ou "zone écologique", mais peut renvoyer à toute unité fonctionnelle, à quelque échelle que ce soit. De fait, c'est le problème à considérer qui devrait déterminer l'échelle de l'analyse et de l'action. Ce pourrait être, par exemple, un grain de terre arable, un étang, une forêt, un biome ou toute la biosphère.

4. L'approche par écosystème exige une gestion qui puisse s'adapter à la

nature complexe et dynamique des écosystèmes et à une connaissance et une compréhension insuffisante de leur fonctionnement. Les écosystèmes obéissent souvent à des processus non linéaires, et l'on observe fréquemment un décalage entre ces processus et l'apparition de leurs conséquences. Il en résulte des discontinuités, qui engendrent la surprise et l'incertitude. La gestion doit savoir s'adapter pour répondre à ces incertitudes et accepter dans une certaine mesure d'apprendre sur le tas" ou tirer parti des résultats de recherche. Il peut se révéler nécessaire de prendre certaines mesures même lorsque la relation de cause à effet n'a pu être parfaitement établie sur le plan scientifique.

5. L'approche par écosystème, qui n'exclut pas d'autres méthodes de gestion et de conservation telles que les réserves de la biosphère, les zones protégées et les programmes de conservation portant sur une espèce déterminée, ainsi que d'autres approches utilisées dans le cadre des politiques et législations nationales, pourrait plutôt intégrer toutes ces approches et d'autres méthodes pour traiter des situations complexes. Il n'y a pas une seule façon d'appliquer l'approche par écosystème car elle dépend des conditions locales, provinciales, nationales, régionales ou mondiales. En fait, l'approche par écosystème pourrait être utilisée de diverses façons en tant que cadre propre à assurer concrètement la réalisation des objectifs de la Convention.

B. Principes de gestion découlant de l'approche par écosystème

6. Les 12 principes qui suivent sont complémentaires et étroitement liés:

Principe 1 : Les objectifs de gestion des terres, des eaux et des ressources vivantes sont un choix de société.

Explication : Les différents secteurs de la société perçoivent les écosystèmes en fonction de leurs propres besoins économiques, culturels et sociaux. Les peuples autochtones et autres communautés locales vivant de la terre sont des intervenants importants et leurs droits comme leurs intérêts doivent être reconnus. La diversité culturelle et la diversité biologique sont des éléments constitutifs centraux de l'approche par écosystème, et la gestion devrait en tenir compte. En dernière analyse, tous les écosystèmes devraient être gérés à l'avantage des humains, que cet avantage se rattache ou non à la consommation.

Principe 2 : La gestion devrait être décentralisée et ramenée le plus près possible de la base.

Explication : Les systèmes décentralisés peuvent entraîner plus d'efficacité, d'efficacités et d'équité. Tous les intéressés devraient participer à la gestion qui devrait être également propice aux intérêts locaux et à ceux de tous les humains. Plus la gestion se fait à proximité de l'écosystème, plus il y a de responsabilité, d'imputabilité, de participation et de recours au savoir local.

Principe 3 : Les gestionnaires d'écosystèmes devraient considérer les effets (réels ou potentiels) de leurs activités sur les écosystèmes adjacents ou autres.

Explication : Les interventions de gestion d'écosystème ont souvent des retombées inconnues ou imprévisibles sur d'autres écosystèmes; les effets possibles doivent donc être soigneusement envisagés et analysés. Ceci peut imposer certains aménagements ou certains modes d'organisation aux institutions associées à la prise de décision pour faire, s'il y a lieu, les compromis appropriés.

Principe 4 : Compte tenu des avantages potentiels de la gestion, il convient de comprendre l'écosystème dans un contexte économique. Tout programme de gestion d'écosystème devrait :

- a) Réduire les distorsions du marché qui ont des effets néfastes sur la diversité biologique;
- b) Harmoniser les mesures d'incitation pour favoriser la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique;
- c) Intégrer dans la mesure du possible les coûts et les avantages à l'intérieur de l'écosystème géré.

Explication : La plus grave menace pesant sur la diversité biologique est constituée par l'adoption de modes d'utilisation des terres qui excluent la diversité biologique. Les distorsions du marché sont souvent à l'origine de ce phénomène car les systèmes et populations naturels sont sous-évalués par les marchés qui, par le biais d'incitations et de subventions ayant un effet pervers, favorisent une reconversion des terres au profit de systèmes moins variés.

Il arrive fréquemment que ceux qui tirent parti des mesures de conservation n'en assument pas le coût et que ceux qui sont à l'origine des dépenses afférentes à la protection de l'environnement (en cas de pollution par exemple) se soustraient à leur responsabilité. Pour remédier à cette situation à l'aide d'incitations, il faut que celles-ci profitent à ceux qui gèrent les ressources et que ceux qui occasionnent des dépenses pour la protection de l'environnement soient sanctionnés.

Principe 5 : Conserver la structure et la dynamique de l'écosystème, pour préserver les services qu'il assure, devrait être un objectif prioritaire de l'approche systémique.

Explication : Le fonctionnement et la résilience d'un écosystème dépendent de la relation dynamique au sein des espèces, d'une espèce à l'autre comme entre les espèces et leur environnement abiotique, ainsi que d'interactions physiques et chimiques à l'intérieur de l'environnement. La conservation et, le cas échéant, la régénération de ces interactions et

processus sont plus importantes à long terme pour la conservation la diversité biologique que la simple protection des espèces.

Principe 6 : La gestion des écosystèmes doit se faire à l'intérieur des limites de leur dynamique.

Explication : Au moment d'examiner la probabilité, voire la facilité, d'atteindre les objectifs de gestion, il faut prendre en compte les conditions environnementales qui limitent la productivité naturelle, la structure et la dynamique de l'écosystème. Les limites de la dynamique de l'écosystème peuvent être influencées à divers degrés par des conditions temporaires, imprévisibles ou artificiellement entretenues, et la gestion devrait, dans la même mesure, faire preuve de la prudence qui s'impose.

Principe 7 : L'approche par écosystème ne devrait être appliquée que selon les échelles appropriées.

Explication : L'approche devrait être délimitée par des échelles spatiales et temporelles en rapport avec les objectifs. Les limites à imposer à la gestion seront définies fonctionnellement par les utilisateurs, les gestionnaires, et les scientifiques et la population locales et autochtones. Au besoin, on favorisera les relations entre régions. L'approche par écosystème repose sur la nature hiérarchique de la diversité biologique, caractérisée par l'interaction et l'intégration des gènes, des espèces et des écosystèmes.

Principe 8 : Compte tenu des échelles temporelles et des décalages variables qui caractérisent les processus écologiques, la gestion des écosystèmes doit se fixer des objectifs à long terme.

Explication : Le processus des écosystèmes est caractérisé par des échelles temporelles variables et par des décalages dans le temps. Ceci va naturellement à l'encontre de la tendance humaine à privilégier les avantages à court terme et à préférer le profit immédiat aux avantages futurs.

Principe 9 : La gestion doit admettre que le changement est inévitable.

Explication : Les écosystèmes changent, y compris la composition des espèces et les effectifs des populations; la gestion doit donc s'adapter aux changements. En de leur dynamique interne de changement, les écosystèmes sont soumis à une conjonction d'incertitudes et de "surprises" potentielles dans les domaines humain, biologique et environnemental. Les acteurs habituels de perturbation peuvent revêtir de l'importance pour la structure et de fonctionnement des écosystèmes. L'approche par écosystème doit recourir à une gestion souple, pour anticiper ces changements et ces événements, et s'y adapter, et éviter donc toutes décisions qui excluraient certaines options; parallèlement, cependant, des mesures d'atténuation des conséquences devraient être envisagées aux fins d'adaptation aux

changements à long terme tels que la modification du climat.

Principe 10 : L'approche par écosystème devrait rechercher l'équilibre approprié entre la conservation et l'utilisation de la diversité biologique.

Explication : La diversité biologique est importante en elle-même mais aussi à cause du rôle clé qu'elle joue en soutenant l'écosystème et en rendant d'autres services dont nous sommes tous dépendants en fin de compte. On a déjà eu tendance dans le passé à gérer les éléments constitutifs de la diversité biologique comme étant soit protégés soit non protégés. Il faut passer à une perspective plus souple, où la conservation et l'utilisation sont comprises en fonction du contexte et où l'on peut appliquer en les dosant toute la panoplie des mesures, qu'il s'agisse de protection stricte ou d'écosystèmes anthropiques.

Principe 11 : L'approche par écosystème devrait considérer toutes les formes d'information pertinentes, y compris l'information scientifique et autochtone, de même que les connaissances, les innovations et les pratiques locales.

Explication : Quelle que soit son origine, l'information est indispensable pour établir des stratégies efficaces de gestion des écosystèmes. Il est souhaitable de mieux connaître les fonctions des écosystèmes et les incidences de l'action de l'homme. Tous les renseignements pertinents en provenance d'une région concernée devraient être communiqués à tous les intervenants et à tous les acteurs, en tenant compte, entre autres, des décisions à prendre en vertu de l'Article 8(j) de la Convention sur la diversité biologique. Les hypothèses sous-tendant les décisions en matière de gestion devraient être explicites et confrontées aux connaissances disponibles et aux vues des intéressés.

Principe 12 : L'approche par écosystème devrait impliquer tous les secteurs sociaux et toutes les disciplines scientifiques concernés.

Explication : La plupart des problèmes de gestion de la diversité biologique sont complexes, impliquent nombre d'interactions, des effets secondaires et des conséquences; il faut donc recruter l'expertise nécessaire et réunir toutes les parties intéressées sur les plans local, national, régional et international, selon le besoin.

C. Directives opérationnelles pour la mise en œuvre de l'approche par écosystème

7. Pour l'application des 12 principes de l'approche par écosystème, on propose les cinq points suivants comme directives pratiques.

1. Se concentrer sur les fonctions de la diversité biologique dans les écosystèmes

8. Les nombreux éléments de la diversité biologique contrôlent le stockage et la circulation de l'énergie, de l'eau et des nutriments à l'intérieur des écosystèmes, et

permettent de résister aux perturbations les plus importantes. Une meilleure connaissance des fonctions des écosystèmes et du rôle des éléments constitutifs de la diversité biologique dans les écosystèmes est donc nécessaire, surtout pour comprendre i) la résilience des écosystèmes et les effets d'une perte de diversité biologique (au niveau des espèces et au niveau génétique) et de la fragmentation de l'habitat, ii) les causes sous-jacentes de la perte de la diversité biologique, et iii) les facteurs de la diversité biologique locale déterminant les décisions en matière de gestion. La diversité biologique fonctionnelle dans les écosystèmes est à la source de nombreux produits et services importants sur le plan économique et social. Il est nécessaire de multiplier les efforts pour développer nos connaissances sur la diversité biologique fonctionnelle, mais la gestion d'écosystème doit se faire, même en l'absence de ces connaissances. L'approche par écosystème peut faciliter le travail pratique des gestionnaires d'écosystèmes (qu'il s'agisse de communautés locales ou de planificateurs nationaux).

2. Favoriser le partage des avantages

7. Les avantages qui découlent des divers services fournis par la diversité biologique au niveau de l'écosystème forment la base de la sécurité et de la durabilité environnementale humaine. L'approche par écosystème cherche à assurer le maintien ou le rétablissement de ces fonctions. Les avantages découlant de ces services doivent être partagés, en particulier, avec les intervenants responsables de leur production et de leur gestion. Ceci exige, entre autres: le renforcement des capacités, surtout au niveau des communautés locales qui gèrent la diversité biologique de certains écosystèmes; une bonne évaluation des produits et services des écosystèmes, l'élimination des incitations à effet paradoxal qui dévalorisent les produits et services des écosystèmes, et, conformément aux dispositions de la Convention, l'introduction selon le besoin d'incitations locales à l'appui des pratiques de saine gestion.

3; Recourir à des pratiques de gestion souples

10. Les processus et les fonctions des écosystèmes sont complexes et variables. L'incertitude qu'elles dégagent est encore accrue par l'interaction avec les construits sociaux qu'il est nécessaire de mieux comprendre. La gestion des écosystèmes doit donc comporter un processus d'apprentissage, qui aide à adapter les méthodes et les pratiques aux modes de gestion et de surveillance de ces systèmes. Les programmes de mise en œuvre devraient être conçus pour s'adapter à l'imprévu, plutôt que de s'appuyer sur des certitudes immuables. La gestion des écosystèmes doit reconnaître la diversité des facteurs sociaux et culturels qui influencent l'utilisation des ressources naturelles. Des décisions inflexibles et à long terme risquent de s'avérer inadéquates voire destructrices. La gestion des écosystèmes doit être regardée comme une expérience à long terme qui avance en tablant sur les résultats

qu'elle obtient. Cet "apprentissage sur le tas" sera aussi une source importante d'information pour apprendre à mieux contrôler et à mieux évaluer la réussite dans la réalisation des objectifs fixés. A cet égard, il conviendrait que les Parties se dotent de moyens de contrôle ou renforcent ceux dont elles disposent.

4. Réaliser les actions de gestion à une échelle appropriée au problème à résoudre, en décentralisant le plus possible l'initiative vers la base

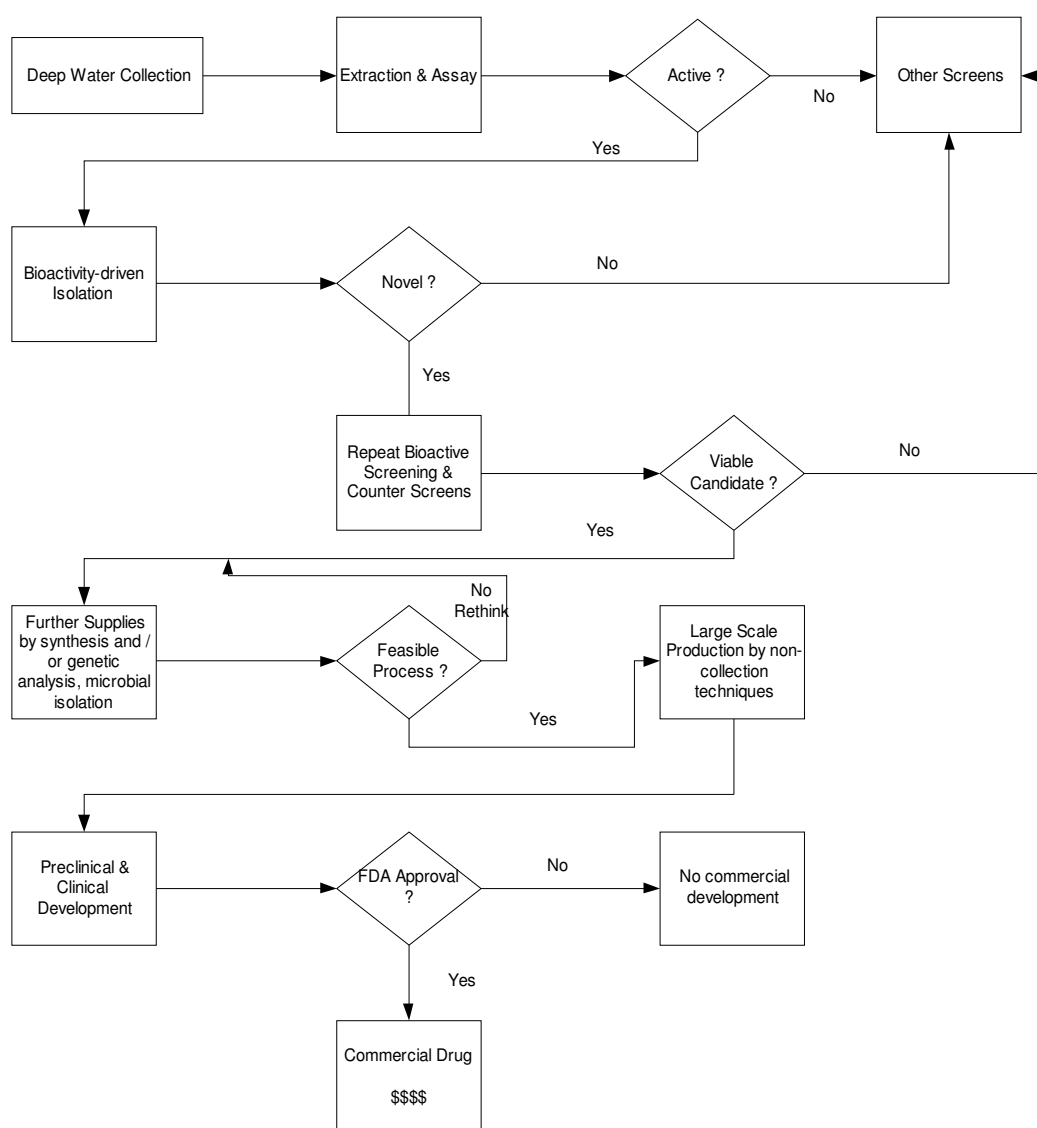
11. Comme on l'a signalé à la section A ci-dessus, un écosystème est une unité dynamique qui peut opérer à quelque échelle que ce soit, selon le problème à traiter. C'est cette considération qui devrait déterminer le niveau approprié pour les décisions et les interventions de gestion. Il arrivera fréquemment que cette approche entraîne la décentralisation jusqu'au niveau des communautés. Pour être efficace, la décentralisation suppose une habilitation adéquate, ce qui implique que les parties intéressées aient l'occasion d'exercer leur responsabilité et la capacité d'intervenir de façon appropriée : elle doit donc pouvoir s'appuyer sur un cadre législatif et une planification politique favorables. Lorsque les ressources en cause sont de propriété publique, les décisions et les interventions de gestion devront être à une échelle qui permette de couvrir les effets des pratiques de tous les intervenants. Il faudra des institutions appropriées pour ce type de prise de décision et, au besoin, pour le règlement des différends. Certaines questions et certains problèmes pourront même exiger une intervention à un niveau encore supérieur, qu'il s'agisse, par exemple,

de coopération transfrontalière ou de coopération à des niveaux mondiaux.

5. Permettre la coopération intersectorielle

12. A titre de cadre d'action fondamental adopté en vertu de la Convention, l'approche par écosystème devrait être pleinement prise en compte dans l'élaboration et l'examen des stratégies et des plans d'action nationaux pour la diversité biologique. Il est également nécessaire d'intégrer l'approche par écosystème à l'agriculture, aux pêches, à la foresterie et aux autres systèmes de production qui ont une incidence sur la diversité biologique. La gestion des ressources naturelles, for selon l'approche par écosystème, requiert une communication et une coopération intersectorielles accrues à tous les niveaux (ministères gouvernementaux, agences de gestion, etc.). La chose peut être encouragée, par exemple par la création d'entités interministérielles au sein du Gouvernement ou par la mise sur pied de réseaux pour mettre en commun l'information et l'expérience.

Annexe 3 : National Cancer Institute (NCI) schema of Bioprospecting Process



Newman, D. J. and Cragg, G. M. Political, Legal, Scientific and Financial Aspects of Marine Biodiscovery Programs. (2003b)

(In) Rapport de la Conférence Deep sea 2003 (28 – 29 November 2003) intervention de Dr Julia Jabour Green “Bioprospecting in the High Seas” <http://www.fish.govt.nz/current/deepsea/>

Annexe 4 : Demande de brevet d'invention - relative à une souche bactérienne marine, appartenant au genre *Vibrio*, et à un exopolysaccharide produit par ladite souche qui est utilisable en particulier pour l'obtention de médicament.

①9 RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
INSTITUT NATIONAL
DE LA PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE
PARIS

①1 N° de publication : **2 760 022**
(à n'utiliser que pour les commandes de reproduction)

②1 N° d'enregistrement national : **97 02199**

⑤1 Int Cl⁹ : C 12 N 1/20, A 61 K 31/715, 47/36 // (C 12 N 1/20, C 12 R 1:63)

⑫

DEMANDE DE BREVET D'INVENTION

A1

②2 Date de dépôt : 25.02.97.

③0 Priorité :

④3 Date de mise à la disposition du public de la demande : 28.08.98 Bulletin 98/35.

⑤6 Liste des documents cités dans le rapport de recherche préliminaire : *Se reporter à la fin du présent fascicule*

⑥0 Références à d'autres documents nationaux apparentés :

⑦1 Demandeur(s) : IFREMER INSTITUT FRANCAIS DE RECHERCHE POUR L'EXPLOITATION DE LA MER
ETABLISSEMENT PUBLIC A CARACT IND ET COMMERC — FR.

⑦2 Inventeur(s) : GUEZENNEC JEAN, PIGNET PATRICIA, RAGUENES GERARD et ROUGEAUX HELENE.

⑦3 Titulaire(s) :

⑦4 Mandataire(s) : CABINET ORES.

⑤4 SOUCHE BACTERIENNE MARINE DU GENRE VIBRIO, POLYSACCHARIDES HYDROSOLUBLES PRODUITS PAR CETTE SOUCHE, ET LEURS UTILISATIONS.

⑤7 La présente invention est relative à une souche bactérienne marine d'origine hydrothermale, appartenant au genre *Vibrio*, et à un exopolysaccharide produit par ladite souche. Cet exopolysaccharide est utilisable en particulier pour l'obtention de médicaments.

FR 2 760 022 - A1

**SOUCHE BACTERIENNE MARINE DU GENRE VIBRIO,
POLYSACCHARIDES HYDROSOLUBLES PRODUITS PAR CETTE SOUCHE,
ET LEURS UTILISATIONS.**

La présente invention est relative à une nouvelle souche bactérienne du genre *Vibrio*, aux exopolysaccharides produits par ladite souche, et à leurs utilisations.

Certains micro-organismes issus du milieu hydrothermal sous-marin profond produisent des biomolécules dont la structure et la composition particulières leur confèrent des propriétés d'un grand intérêt industriel potentiel ; parmi ces biomolécules, on trouve une grande variété de polysaccharides, dont certains ont déjà fait l'objet d'études visant à déterminer leur structures et leurs propriétés.

Les études citées ci-après ont concerné plus spécifiquement les exopolysaccharides (EPS) excrétés par des bactéries du genre *Alteromonas* cultivées en conditions de laboratoire, et en particulier sur milieu enrichi en glucose.

VINCENT et al. [Appl. Environ. Microbiol., 60, 4134-4141 (1994)] ont ainsi décrit un exopolysaccharide, dénommé EPS-1545, excrété par une souche, désignée sous la référence HYD-1545, d'une bactérie du genre *Alteromonas*. L'EPS obtenu par précipitation à l'éthanol comprend entre 49 et 55% d'oses neutres, et entre 32,5 et 39% d'acides uroniques.

GUEZENNEC et al. [Carbohydrate Polymers, 24, 287-294 (1994)] ont classé les EPS produits par différentes bactéries du genre *Alteromonas* en 5 groupes différents sur la base de leur composition : le groupe 1 est constitué d'EPS comprenant entre 50 et 60% environ d'oses neutres, environ 10% d'acides uroniques, entre 0,5 et 3,7% d'osamines, et entre 11,5 et 21,5% de sulfates ; le groupe 2 est constitué d'EPS comprenant environ 50% d'oses neutres, possédant une faible teneur en acides

uroniques (8%), comprenant entre 1 et 3,2% d'osamines, et dont la teneur en sulfates est comprise entre moins de 10% et 13% ; les EPS du groupe 3 comprennent entre 40 et 50% d'oses neutres, ont une très faible teneur en acides uroniques (entre 5 et 7%), comprenant entre 1,2 et 1,7% d'osamines, et ont une teneur en sulfates variant entre 8,9 et 17,2 ; le groupe 4 est constitué d'EPS comprenant 46 à 49% d'oses neutres, possédant une teneur élevée en acides uroniques (entre 34 et 40%), comprenant entre 0,2 et 1,6% d'osamines, et ayant une teneur en sulfates comprise entre 9,7 et 13% ; le groupe 5 est constitué d'EPS à teneur relativement faible en oses neutres (38 à 47%), à teneur élevée en acides uroniques (26 à 32%), comprenant entre 1 et 1,6% d'osamines, et entre 5,2 et 10,1% de sulfates ; l'un des EPS de ce groupe comprend en outre un acide hexuronique portant un substituant lactate.

Un certain nombre des souches et des polymères décrits dans les publications de VINCENT et al. et GUEZENNEC et al. citées ci-dessus font l'objet de la demande PCT FR 94/00169.

Récemment, RAGUENES et al. [Appl. Environ. Microbiol. 62, 67-73 (1996)] ont décrit un EPS, différent des précédents, obtenu à partir d'une bactérie du genre *Alteromonas*, (*Alteromonas macleodii* subsp. *fijiensis*). Cet EPS comprend environ 38% d'oses neutres, 38% d'acides uroniques, 2,3% d'osamines, et environ 5% de sulfates.

Les Inventeurs, en poursuivant leurs recherches sur les bactéries issues du milieu hydrothermal sous-marin profond ont maintenant isolé à partir d'un ver de Pompéi (*Alvinella pompejana*) une nouvelle souche, dénommée HE800, appartenant au genre *Vibrio*. Cette souche, qui a été déposée le 17 Octobre 1995 auprès de la CNCM (Collection Nationale de Cultures de Microorganismes, 28, rue du Docteur Roux, 75724 PARIS, FRANCE) sous le numéro I-1629, représente une nouvelle

espèce de *Vibrio*, pour laquelle l'appellation *Vibrio diabolicus* est proposée.

Vibrio diabolicus est un bacille gram négatif, d'environ 0,8 µm de large et 2,2 µm de long ; il est mobile à l'aide d'un flagelle polaire en milieu liquide et de flagelles péritiches en milieu solide ; c'est une bactérie non-encapsulée, non-pigmentée, et non-luminescente.

C'est une bactérie anaérobie facultative, non-fermentative, catalase +, cytochrome oxydase +, chitinase +. Elle réduit les nitrates en nitrites. Elle est sensible à l'agent vibriostatique 0/129 (2,4 diamino-6-7-diisopropylptéridine).

Elle utilise une large variété de substrats carbonés ; elle peut utiliser en particulier comme seule source de carbone l'un quelconque des substrats suivants : glycérol, ribose, galactose, glucose, fructose, mannose, mannitol, N-acétyl glucosamine, maltose, sucrose, tréhalose, amidon, glycogène, gluconate, caprate, citrate, et malate.

Sa croissance est optimale à une température comprise entre 30 et 45°C, un pH compris entre 7 et 8, et une salinité comprise entre 20 et 50 g/l de NaCl ; son temps de génération dans ces conditions est compris entre 18 et 28 minutes.

La teneur en G+C de son ADN est de 49,6%. L'analyse phylogénique du gène 16S rRNA (selon le protocole établi par RUIFY et al. [Int. J. Syst. Bacteriol 44, 416-426 (1994)], a permis d'établir qu'elle appartient à un taxon bien défini qui inclut également *Vibrio mytili*, *Vibrio nereis*, et *Vibrio tubiashii*. Les résultats de cette analyse sont illustrés par la Figure 1. Le pourcentage d'homologie de l'ADN de la souche HE800 avec celui des 3 *Vibrio* les plus proches mentionnées ci-dessus est respectivement de 27%, 15%, et 5%.

Le tableau I ci-après illustre les propriétés métaboliques de la souche HE800 (Seules les réponses positives sont incluses dans ce tableau)

TABLEAU I

Assimilation du glycérol	+
Assimilation du ribose	+
Assimilation du galactose	+
Assimilation du glucose	+
Assimilation du fructose	+
Assimilation du mannose	+
Assimilation du mannitol	+
Assimilation de la N-acétyl-glucosamine	+
Assimilation du maltose	+
Assimilation du sucrose	+
Assimilation du tréhalose	+
Assimilation de l'amidon	+
Assimilation du glycogène	+
Assimilation du gluconate	+
Assimilation du caprate	+
Assimilation du citrate	+
Assimilation du malate	+
Réduction des nitrates en nitrites	+
Production d'indole	+
Acidification du glucose	+
Hydrolyse de l'esculine (β -glucosidase)	+
Hydrolyse de la gélatine (protéase)	+
b-galactosidase (PNPG)	+
Lysine décarboxylase	+
Ornithine décarboxylase	+
Tryptophane désaminase	+
Phosphatase alcaline	++
Estérase (C4)	+
Estérase lipase (C8)	+++
Leucine arylamidase	+++
Trypsine	+
Chymotrypsine	+
Phosphatase acide	+++

5 Les caractéristiques morphologiques, biochimiques et phylogénétiques ci-dessus permettent d'inclure la souche HE800 dans le genre *Vibrio* [BAUMANN et al. : Genus *Vibrio*, Bergey's Manual of Systematic Bacteriology, Vol. 1, 342-352. (1984) KRIEG, and HOIT (ed.) ; The Williams and Wilkins Co., Baltimore] ;

10 Du fait que le pourcentage d'homologie ADN/ADN avec les trois sous-espèces du genre *Vibrio* mentionnées ci-dessus est inférieur à 30%, la souche HE800 peut être

considérée comme représentant une nouvelle espèce de *Vibrio* [WAYNE et al., Report of the Ad Hoc Committee on reconciliation of approaches to bacterial systematics, Int. J. Syst. Bacteriol. 463-464, (1987)], pour laquelle
5 l'appellation : *Vibrio diabolicus* est proposée.

La présente Invention a pour objet des souches de bactéries possédant les caractéristiques, définies ci-dessus, de l'espèce *Vibrio diabolicus*, et en particulier de la souche HE800 ; ceci englobe en particulier les bac-
10 téries dont l'ADN a un pourcentage d'homologie supérieur à 28%, préférentiellement supérieur à 30%, et avantageusement supérieur à 50%, avec l'ADN de la souche HE800. Cet objet englobe également les bactéries obtenues à partir de bactéries de l'espèce *Vibrio diabolicus*, et en
15 particulier de la souche HE800, par mutation, ou par recombinaison génétique, telles que par exemple des bactéries de l'espèce *Vibrio diabolicus* hébergeant un plasmide portant un gène hétérologue.

La présente Invention englobe également les
20 différents produits qui peuvent être obtenus à partir desdites bactéries, ce qui comprend notamment leurs fractions cellulaires, les enzymes ainsi que les préparations d'acides nucléiques qui peuvent en être extraites, ainsi que les produits excrétés ou sécrétés par ces bactéries.

25 Ceci comprend des polysaccharides susceptibles d'être obtenus à partir des surnageants de cultures de *Vibrio diabolicus*, et en particulier un exopolysaccharide susceptible d'être obtenu par précipitation à l'éthanol, à partir de surnageants de cultures de la souche HE800.

30 L'analyse faite par les Inventeurs d'un exopolysaccharide conforme à la présente invention, produit par la souche HE800, fait apparaître les caractéristiques suivantes, déterminées à partir d'une préparation dudit polysaccharide comprenant environ 1% en poids de protéi-
35 nes :

- il ne comprend pas d'oses neutres ;

- sa teneur en osamines est d'environ $30 \pm 5\%$ en poids
- sa teneur en acides uroniques est d'environ $32 \pm 5\%$ en poids ;
- sa composition en monosaccharides, déterminée après
5 méthanolyse acide, est la suivante : environ 11,2% en poids d'acide glucuronique, environ 18% en poids de N-acétyl glucosamine, environ 7,9% en poids de N-acétyl galactosamine, soit 1,4 moles de N-acétyl glucosamine et 0,6 moles de N-acétyl galactosamine pour 1 mole d'acide
10 glucuronique ;
- il ne comprend pas d'unités saccharidiques sulfatées ;
- sa viscosité intrinsèque est de l'ordre de 570 ml/g.
- son poids moléculaire moyen est de l'ordre de 800 000 Da.

15 Ce polysaccharide possède une composition voisine de celle de l'héparine, qui est couramment utilisée en industrie pharmaceutique, en particulier pour ses propriétés anticoagulantes et anti-thrombotiques. Il en diffère toutefois en particulier par la présence de N-acétyl
20 galactosamine et par l'absence de groupements sulfate.

Il peut être modifié par voie es La présente invention a également pour objet des fractions du polysaccharide défini ci dessus, et en particulier des fractions de bas poids moléculaire, et fortement sulfatées.

25 Du fait de sa structure, ce polysaccharide est utilisable en particulier dans le cadre de l'industrie pharmaceutique, par exemple en tant que matière première dans le cadre de l'obtention de médicaments. Dans ce but, il peut par exemple être modifié, notamment par voie chimique ou enzymatique pour obtenir des fractions sulfatées, et :ou de faible poids moléculaire, utilisables par
30 exemple comme agents anti-viraux, antitumoraux, ou anti-thrombotiques.

La présente Invention sera mieux comprise à
35 l'aide du complément de description qui va suivre, qui se réfère à des exemples décrivant la préparation et la

caractérisation de polysaccharides de conformes à l'Invention.

Il va de soi toutefois que ces exemples sont donnés uniquement à titre d'illustration de l'objet de l'Invention, dont ils ne constituent en aucune manière une limitation.

EXEMPLE 1 : PREPARATION D'EXOPOLYSACCHARIDES A PARTIR DE CULTURES DE VIBRIO DIABOLICUS

a) Cultures de *Vibrio diabolicus*

La souche HE800 est cultivée sur milieu 2216E [OPPENHEIMER, J. Mar. Res. 11, 10-18 (1952)] enrichi avec du glucose (30 g/l). La production est effectuée à 30°C et à pH 7,4 en fermenteur de 2 litres contenant 1 litre du milieu 2216E-glucosé. Après 48 heures de culture, le moût présente une faible viscosité (de l'ordre de 40 centipoises à 60rpm).

b) Purification de l'exopolysaccharide

Les bactéries sont séparées du moût par une centrifugation à 20 000 g pendant 2 heures, puis le polysaccharide est précipité à partir du surnageant à l'aide d'éthanol pur, puis on effectue plusieurs lavages éthanol/eau en proportions croissantes d'éthanol, selon le procédé décrit par TALMONT et al. [Food Hydrocolloids 5, 171-172 (1991)] ou VINCENT et al. [Appl. Environ. Microbiol., 60, 4134-4141 (1994)]. Le polymère obtenu est séché à 30°C et conservé à température ambiante. 2,5 g de polysaccharide purifié par litre de culture ont ainsi été obtenus.

EXEMPLE 2 : CARACTERISATION PHYSICO-CHIMIQUE DE L'EXOPOLYSACCHARIDE PRODUIT PAR LA BACTERIE VIBRIO DIABOLICUS.

a) Analyse chimique :

Les teneurs en oses neutres, oses acides, oses amines et protéines du polysaccharide obtenu comme décrit à l'exemple 1 ci-dessus, sont déterminées selon les méthodes colorimétriques suivantes:

Dosages des oses neutres

Méthode de TILLMAMNS et PHILLIPPI [Biochem. J., 215, 36-60, (1929)] modifiée par REMINGTON [Biochem. J., 25, 1062-1071, (1931)].

- 5 Modification apportée: Pour éliminer l'interférence due aux acides uroniques, ceux-ci sont dosés par la méthode de DISCHE [J. Biol Chem. 167, 189-198, (1947) ; MONTREUIL J. et SPIK G., Méthodes colorimétriques de dosage des glucides totaux - Microdosage des glucides, Fascicule 1. 10 (1963)].

Réactif: Orcinol sulfurique

Référence: 1 mannose/1 galactose

Dosages des oses acides:

Deux méthodes ont été utilisées

- 15 1) Méthode de DISCHE (1947 ;référence citée ci-dessus).

Modification apportée : Pour éliminer l'interférence due aux hexoses ceux-ci sont dosés, comme mentionné ci-dessus, par la méthode de TILLMANS et PHILLIPPI (1929) modifiée par REMINGTON (1931).

- 20 Réactif: Carbazol

Référence: Acide glucuronique

2) Méthode de BLUMENKRANTZ et ASBOE-HANSEN [Anal. Biochem. 54, 484-489, (1973)].

Réactifs: Méta-hydroxy diphenyl

- 25 Tétraborate de sodium 0,0125 M dans acide sulfurique concentré

Référence : Acide glucuronique.

Dosage des osamines:

- Méthode D'ELSON et MORGAN [Biochem. J. 27, 1824-1828(1933)] modifiée par BELCHER et al. (Modification de la composition du réactif d'EHRlich).

Modification apportée: Transformation du réactif d'EHRlich selon le procédé de BLIX (MONTREUIL et SPIK, . Microdosage des glucides, Fascicule 1, 1963).

- 35 Réactifs: solution alcaline d'acétyl-acétone

Réactif d'Ehrlich

Référence: glucosamine.

Dosage des protéines

Méthode de LOWRY [LOWRY et al. [J. Biol. Chem. 193, 265-275, (1953)]].

- 5 Réactifs: Réactif A
Réactif B

Réactif FOLIN-CIOCALTEU :1N

Référence : albumine bovine.

- 10 Ces dosages ont permis d'établir que la préparation de polysaccharides obtenus comme décrit dans l'exemple 1 possède une teneur élevée en acides uroniques (42% ± 5%), et en oses neutres (57% ± 4%), et de très faibles teneurs en protéines (4%).

Composition en monosaccharides.

- 15 Le polysaccharide est soumis à une méthanolyse acide afin de les mettre sous la forme de méthylglycosides N-acétylés et 0-triméthylsilylés selon la méthode de KAMERLING et al, [Biochem. J., 151, 491-495, (1975)], modifiée par MONTREUIL [MONTREUIL et al.,
20 Glycoproteins, in Carbohydrate Analysis : A practical approach : Eds CHAPLIN et KENNEDY, IRL Press, Oxford, Washington DC, p. 143-204, (1986)].

- 25 Les différents sucres obtenus sont alors analysés par chromatographie en phase gazeuse, le cas échéant par couplage chromatographie phase gazeuse/spectrométrie de masse.

- 30 Ces analyses montrent la présence d'acide glucuronique, de N-acétyl glucosamine, et de N-acétyl galactosamine, dans des proportions en poids de 11,2%, 18%, et 7,9% respectivement. On détecte également de l'acide galacturonique en faible quantité (0,5% en poids). Les oses neutres (glucose et mannose) ne sont détectés qu'à l'état de traces, reflétant probablement une contamination.

b) Analyse spectroscopique : RMN et Spectroscopie Infra-rouge

La présence de groupes acétate et carboxyliques a été recherchée par Résonance Magnétique Nucléaire (RMN) et Spectroscopie Infrarouge à Transformée de Fourier. Cette dernière méthode permet en outre de quantifier la teneur éventuelle en sulfates (LIJOUR et al., 1994, Anal. Biochem., 220, 244-248).

Le spectre infra-rouge est représenté sur la figure 2.

Ce spectre permet de mettre en évidence des groupements carboxylés et N-acétylés, ce qui confirme la présence d'acides uroniques. On constate en outre l'absence de groupements sulfate.

Les analyses de RMN (^{13}C et ^1H) confirment également la présence des constituants mis en évidence par l'analyse chromatographique, et l'absence de substituants tels que le pyruvate ou le succinate.

Le spectre de RMN ^{13}C , représenté sur la Figure 3 met en évidence 4 carbones anomériques (100.3, 103.7, 104.9, et 106.3 ppm) ainsi que 4 carbones carboxyliques (173.6, 174.2, 177.0, et 177.3 ppm). Des signaux à 25.0 ppm et 25.5 ppm peuvent être attribués à des groupes méthyle ou acétyle, indiquant la N-acétylation des hexosamines.

c) Etudes de rhéologie.

La viscosité intrinsèque $[\eta]$ (volume hydrodynamique occupé par un gramme de polymère dans un solvant donné) de la préparation de polysaccharides obtenus comme décrit dans l'exemple 1, en solution dans l'eau distillée additionnée de NaCl à une concentration de 0,1 M, a été déterminée, par l'établissement de courbes d'écoulement en régime dilué à différentes concentrations.

L'étude des propriétés d'écoulement de ce polymère a également été réalisée en régime semi-dilué sur une solution à 0,3% de polysaccharide. Elle se tra-

duit par une courbe d'écoulement donnant la viscosité relative η_r en fonction du taux de cisaillement, la solution ayant subi un cycle d'augmentation et de diminution de vitesse en continu.

5 L'ensemble des mesures a été effectué à 20°C en utilisant un viscosimètre à cylindres co-axiaux LOW SHEAR 40 (CONTRAVES).

La viscosité intrinsèque a ainsi été évaluée à 570 ml/g .

10 Les courbes d'écoulement de ce polysaccharide en solution à 0,3% dans NaCl 0,1M sont représentées sur la Figure 4.

REVENDEICATIONS

- 1) Souche bactérienne du genre *Vibrio*, caractérisée en ce qu'elle appartient à l'espèce dénommée *Vibrio diabolicus*, et possède les caractéristiques définies ci-dessous ;
- 5 - bacille gram négatif droit, d'environ 0,8 μm de large et 2,2 μm de long ;
- mobile à l'aide d'un flagelle polaire en milieu liquide et de flagelles péritiches en milieu
- 10 solide ;
- non-encapsulée, non-pigmentée, et non-luminescente ;
- anaérobie facultative, non-fermentative, catalase +, cytochrome oxydase +, chitinase +, réduisant
- 15 les nitrates en nitrites, et sensible à la 2,4 diamino-6-7-diisopropylptéridine ;
- pouvant utiliser comme seule source de carbone l'un quelconque des substrats suivants : glycérol, ribose, galactose, glucose, fructose, mannose, mannitol,
- 20 N-acétyl glucosamine, maltose, sucrose, tréhalose, amidon, glycogène, gluconate, caprate, citrate, malate ;
- ADN ayant une teneur en G+C de 49,6%, un pourcentage d'homologie de 27% avec l'ADN de *Vibrio mytili*, un pourcentage d'homologie de 15% avec l'ADN de
- 25 *Vibrio nereis*, et un pourcentage d'homologie de 5% avec l'ADN de *Vibrio tubiashii*.
- 2) Souche bactérienne selon la revendication 1, possédant les caractéristiques de la souche HE800 déposée le 17 Octobre 1995 auprès de la CNCM sous le
- 30 numéro I-1629.
- 3) Souche bactérienne, caractérisée en ce son ADN possède au moins 28% d'homologie avec celui de la souche HE800.
- 4) Polysaccharide susceptible d'être obtenu
- 35 par précipitation à l'éthanol, à partir de surnageants de

cultures d'une souche bactérienne selon une quelconque des revendications 1 à 3.

5) Polysaccharide selon la revendication 4, caractérisé en ce que :

- 5 - il ne comprend pas d'oses neutres ;
- sa teneur en osamines est d'environ $30 \pm 5\%$ en poids
- sa teneur en acides uroniques est d'environ $32 \pm 5\%$ en poids ;
- sa composition en monosaccharides, déterminée après
- 10 méthanolyse acide, est la suivante : environ 11,2% en poids d'acide glucuronique, environ 18% en poids de N-acétyl glucosamine, environ 7,9% en poids de N-acétyl galactosamine, soit 1,4 moles de N-acétyl glucosamine et
- 15 0,6 moles de N-acétyl galactosamine pour 1 mole d'acide glucuronique ;
- il ne comprend pas d'unités saccharidiques sulfatées ;
- sa viscosité intrinsèque est de l'ordre de 570 ml/g
- son poids moléculaire moyen est de l'ordre de 800 000 Da.

- 20 6) Utilisation d'un polysaccharide selon une quelconque des revendications 4 ou 5 pour l'obtention d'un médicament.

2760022

REPUBLIQUE FRANÇAISE

INSTITUT NATIONAL
de la
PROPRIETE INDUSTRIELLE

RAPPORT DE RECHERCHE
PRELIMINAIRE

établi sur la base des dernières revendications
déposées avant le commencement de la recherche

N° d'enregistrement
national

FA 539561
FR 9702199

DOCUMENTS CONSIDERES COMME PERTINENTS		Revendications concernées de la demande examinée
Catégorie	Citation du document avec indication, en cas de besoin, des parties pertinentes	
D,A	WO 94 18340 A (INSTITUT FRANÇAIS DE RECHERCHE POUR L'EXPLOITATION DE LA MER) * abrégé *	1,5,6
A	--- DATABASE WPI Week 9111 31 janvier 1991 Derwent Publications Ltd., London, GB; AN 91-076876 XP002048324 & JP 03 022 994 A (SAGAMI CHEM RES CENTRE) , 31 janvier 1991 * abrégé *	1,5,6
A	--- DATABASE WPI Week 7750 20 octobre 1975 Derwent Publications Ltd., London, GB; AN 77-88667Y XP002048325 & JP 50 132 189 A (MITSUBISHI KASEI CORP) , 20 octobre 1975 * abrégé *	1,4-6
A	--- DATABASE WPI Week 8504 11 décembre 1984 Derwent Publications Ltd., London, GB; AN 85-023383 XP002048326 & JP 59 220 197 A (SNOW BRAND MILK PRO CO LTD) , 11 décembre 1984 * abrégé *	1,5,6
A	--- US 5 393 777 A (J.H.CROSA) * le document en entier *	1,5,6
	--- -/--	
		DOMAINES TECHNIQUES RECHERCHES (Int.CL.6)
		C12P C12N
Date d'achèvement de la recherche		Examineur
2 décembre 1997		Mateo Rosell, A.M.
CATEGORIE DES DOCUMENTS CITES		
<p>X : particulièrement pertinent à lui seul Y : particulièrement pertinent en combinaison avec un autre document de la même catégorie A : pertinent à l'encontre d'au moins une revendication ou arrière-plan technologique général O : divulgation non-écrite P : document intercalaire</p>		
<p>T : théorie ou principe à la base de l'invention E : document de brevet bénéficiant d'une date antérieure à la date de dépôt et qui n'a été publié qu'à cette date de dépôt ou qu'à une date postérieure. D : cite dans la demande L : cite pour d'autres raisons & : membre de la même famille, document correspondant</p>		

1

EPO FORM 1503 03.82 (P04C13)

2760022

REPUBLIQUE FRANÇAISE

INSTITUT NATIONAL
de la
PROPRIETE INDUSTRIELLE

RAPPORT DE RECHERCHE
PRELIMINAIRE

établi sur la base des dernières revendications
déposées avant le commencement de la recherche

N° d'enregistrement
national

FA 539561
FR 9702199

DOCUMENTS CONSIDERES COMME PERTINENTS		Revendications concernées de la demande examinée
Catégorie	Citation du document avec indication, en cas de besoin, des parties pertinentes	
T	G. RAGUENES ET AL.,: "Vibrio diabolicus sp. nov., a new polysaccharide-secreting organism isolated from a deep-sea hydrothermal vent polychaete annelid, Alvinella pompejana" INTERNATIONAL JOURNAL OF SYSTEMATIC BACTERIOLOGY, vol. 47, no. 4, - 1 octobre 1997 WASHINGTON DC, US, pages 989-995, XP002048323 * le document en entier * -----	1-6
		DOMAINES TECHNIQUES RECHERCHES (Int.CL.6)
Date d'achèvement de la recherche		Examineur
2 décembre 1997		Mateo Rosell, A.M.
CATEGORIE DES DOCUMENTS CITES X : particulièrement pertinent à lui seul Y : particulièrement pertinent en combinaison avec un autre document de la même catégorie A : pertinent à l'encontre d'au moins une revendication ou arrière-plan technologique général O : divulgation non-écrite P : document intercalaire T : théorie ou principe à la base de l'invention E : document de brevet bénéficiant d'une date antérieure à la date de dépôt et qui n'a été publié qu'à cette date de dépôt ou qu'à une date postérieure. D : cité dans la demande L : cité pour d'autres raisons & : membre de la même famille, document correspondant		

1

EPO FORM 1503 03 82 (P04C13)

Annexe 5 : Déclaration de Cancún des pays hyperdivers animés du même esprit

(in A/CONF.199/PC/17 - 15 avril 2002)

Les ministres de l'environnement et représentants de l'Afrique du Sud, du Brésil, de la Chine, du Costa Rica, de la Colombie, de l'Équateur, de l'Inde, de l'Indonésie, du Kenya, du Mexique, du Pérou et du Venezuela, réunis à Cancún (Mexique), le 18 février 2002 :

Réaffirmant les droits souverains des États sur leurs propres ressources biologiques, conformément aux dispositions de la Convention sur la diversité biologique, et notre volonté d'atteindre les objectifs qui y sont fixés, en particulier aux articles 8 j), 15, 16 et 19,

Soulignant la nécessité de fonder nos actions sur une nouvelle éthique, porteuse d'équité entre nations et entre hommes et femmes, et s'incarnant dans des comportements responsables qui permettent de préserver et d'utiliser durablement la diversité biologique, dans le respect du principe de précaution,

Conscients de l'importance de notre patrimoine naturel, représentant près de 70 % de la diversité biologique de la planète, ainsi que de notre richesse et diversité culturelles, qui doivent être préservées et utilisées de manière durable,

Soulignant l'immense valeur stratégique, économique et sociale des ressources de la diversité biologique et des services qui en dépendent, qui offrent des possibilités de développement à nos peuples et à la communauté internationale,

Conscients de l'urgente nécessité de valoriser les ressources humaines et de développer les capacités institutionnelles, ainsi que de formuler un cadre juridique approprié et des politiques publiques qui permettent à nos pays de participer activement à la nouvelle économie associée à l'utilisation de la diversité biologique, aux ressources génétiques et à la biotechnologie,

Soulignant l'importance des savoirs traditionnels des communautés autochtones et locales pour ce qui est de préserver la diversité biologique, de la comprendre et d'en utiliser durablement les éléments constitutifs,

Constatant avec préoccupation l'insuffisance des différents instruments internationaux pour protéger efficacement les intérêts légitimes des pays d'origine, et

Réaffirmant notre volonté de participer activement aux débats sur les questions ayant trait à la diversité biologique dans le cadre de l'Organisation mondiale du

commerce (OMC) et de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), ainsi que d'autres tribunes régionales et internationales,

Conscients que les pays hyperdivers, notamment ceux des zones tropicales et subtropicales, possèdent des écosystèmes variés et extrêmement fragiles, où la diversité biologique est particulièrement vulnérable et menacée.

Nous décidons

1. De créer le Groupe des pays hyperdivers animés d'une même esprit, mécanisme de consultation et de coopération chargé de promouvoir nos intérêts et priorités en ce qui concerne la préservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, dans le but de :

a) Présenter un front commun dans les tribunes internationales sur la diversité biologique;

b) Promouvoir la préservation *in situ* et *ex situ* de la diversité biologique dans les pays d'origine, élaborer des projets d'études en commun, dresser l'inventaire des ressources et encourager le développement et l'application de techniques endogènes permettant de préserver les matériels génétiques, ainsi que la planification et la mise en œuvre d'activités économiques durables à l'échelon local;

c) Veiller à ce que les biens, les services et les avantages découlant de la préservation de nos ressources biologiques et de leur utilisation durable favorisent le développement de nos peuples et nous permettent notamment d'assurer la sécurité alimentaire, de venir à bout des problèmes de santé publique et de protéger notre intégrité culturelle;

d) Chercher ensemble les moyens de favoriser l'échange d'informations et d'harmoniser nos textes législatifs respectifs sur la protection de la diversité biologique, y compris des savoirs connexes, ainsi que sur l'accès aux ressources biologiques et génétiques et le partage des avantages découlant de leur utilisation;

e) Instaurer des cadres réglementaires encourageant la préservation et l'utilisation durable des ressources biologiques, en tenant compte des efforts et initiatives en cours à l'échelle sous-régionale;

f) Renforcer la coopération dans les domaines scientifique, technique et biotechnologique, notamment à travers des échanges d'experts, la formation des ressources humaines et le développement des capacités institutionnelles dans le domaine de la recherche afin de valoriser les biens et services tirés de la diversité biologique et de favoriser le développement de la biotechnologie, tout en évaluant les risques et en faisant jouer au besoin le principe de précaution;

g) Instaurer un système d'information sur la diversité biologique intégrant les données des centres d'étude, les expériences des divers pays, les conventions et programmes en cours, ainsi que les sources de financement des programmes et toute autre information pertinente en vue d'atteindre les objectifs fixés en matière de coopération, ce qui constituerait un facteur clef dans la conclusion d'éventuelles alliances stratégiques;

h) Encourager l'établissement d'un régime international qui favorise et garantisse un partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation de la diversité biologique et de ses éléments constitutifs. La demande et l'octroi d'un brevet devraient être notamment soumis à la production d'une attestation de provenance légale des matériels biologiques et au consentement préalable donné en connaissance de cause, selon des modalités mutuellement convenues, pour le transfert du matériel génétique, dans la stricte application des conditions approuvées par les pays d'origine pour l'accès à ces matériels;

i) Élaborer des programmes stratégiques et des accords bilatéraux, régionaux et internationaux, dans le cadre d'une coopération Sud-Sud renforcée pour la préservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et des ressources génétiques;

j) Examiner la possibilité de créer un fonds spécial alimenté par les contributions volontaires des pays hyperdivers, des institutions financières et des organes internationaux, des fondations et du secteur privé, pour étendre le champ de notre coopération dans le cadre de programmes d'intérêt commun. Nous devons aussi, en tant que groupe, identifier les sources de financement nationales et multilatérales dont nous disposons pour lancer des programmes en commun, en priorité en ce qui concerne l'échange d'informations et la coopération scientifique;

k) En collaboration avec les autres pays, le secteur privé et les différents acteurs concernés et dans le souci de l'intérêt commun, prendre des mesures respectueuses du patrimoine naturel des pays hyperdivers et qui contribuent à la préservation et à l'utilisation durable des ressources génétiques, ainsi qu'au partage des avantages qui en découlent, conformément aux Principes de Rio et à la Convention sur la diversité biologique;

l) Encourager le développement des savoirs traditionnels à travers des politiques publiques et en accordant des subventions aux communautés autochtones et locales pour les aider à transformer leurs innovations en des projets commerciaux viables dont elles tireront directement les fruits, en faisant jouer dans la mesure du possible les mécanismes de propriété intellectuelle, comme les marques déposées ou appellations d'origine;

m) Promouvoir le développement d'un régime de protection des savoirs traditionnels *sui generis*, en s'appuyant sur des instruments et mécanismes divers;

n) S'assurer que, dans le cadre des systèmes de protection de la propriété

intellectuelle en vigueur, les savoirs traditionnels relatifs à la diversité biologique sont pris en compte dans l'examen des demandes de brevet et droits connexes; et

o) Lutter ensemble contre l'acquisition induite ou illégitime des ressources génétiques, en échangeant des renseignements sur les comportements blâmables de certains instituts universitaires ou privés et en mettant au point des mécanismes permettant de contrôler ce qu'il advient des ressources génétiques des pays d'origine.

2. Nous demandons à tous les pays qui ne le sont pas encore de devenir parties à la Convention sur la diversité biologique, au Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques et au Protocole de Kyoto sur les changements climatiques; 3. Nous convenons de nous réunir périodiquement, tant au niveau ministériel qu'à celui des experts, et nous décidons qu'à la fin de chaque réunion ministérielle annuelle, le pays hôte assumera les fonctions de secrétaire du Groupe, par souci de continuité, pour consolider la coopération entre nos pays et atteindre les objectifs fixés dans la présente déclaration;

4. En conclusion, nous remercions le peuple et le Gouvernement mexicains d'avoir accueilli cette première réunion et d'en avoir facilité l'organisation et assuré le succès.