



HAL
open science

Contraintes et référentiels juridiques de l'exploitation minière sous marine en Polynésie française

Carine David, Antonino Troianiello

► **To cite this version:**

Carine David, Antonino Troianiello. Contraintes et référentiels juridiques de l'exploitation minière sous marine en Polynésie française. Les ressources minérales profondes en Polynésie française, 2016. hal-02116980

HAL Id: hal-02116980

<https://hal.science/hal-02116980>

Submitted on 1 May 2019

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.

Question 2.2. : Contraintes et référentiels juridiques

Coordinateur : C. DAVID

Experts : C. DAVID, A. TROIANELLO

L'objet de cette question est d'analyser le contexte normatif dans lequel s'inscrivent l'exploration et l'exploitation des fonds marins, appliqué au cas particulier de la Polynésie française. Elle se subdivise en deux parties. Il s'agit d'une part d'analyser le droit positif applicable à la matière, c'est-à-dire les normes juridiques contraignantes qu'elles soient internationales, nationales ou locales (I). Il s'agit d'autre part d'identifier les outils de régulation pouvant servir de référentiel dans l'optique de la mise en place d'une réglementation dédiée à l'exploration et l'exploitation des fonds marins polynésiens (II). Seront considérés dans ce dernier cadre les outils développés par l'Autorité Internationale des Fonds Marins ou par des organisations non gouvernementales, ainsi que certaines législations nationales.

1. Les contraintes juridiques

Cette première partie vise à délimiter synthétiquement le cadre normatif dans lequel s'inscriraient aujourd'hui l'exploration et l'exploitation des fonds marins en Polynésie française. Les règles juridiques contraignantes à prendre en compte sont diverses : normes constitutionnelles, normes internationales, normes législatives et réglementaires nationales ou encore normes locales. Les différents niveaux

seront successivement examinés, suivant leur niveau hiérarchique dans le système juridique polynésien.



1.1. Les normes constitutionnelles : l'impact et la mise en œuvre de la Charte de l'environnement

La Charte de l'environnement, adoptée le 28 février 2005, a pour effet de placer la protection de l'environnement au plus haut niveau dans la hiérarchie des normes, à savoir au rang constitutionnel. Applicable en Polynésie française, les principes qu'elle impose doivent donc nécessairement être pris en compte dans le cadre de la mise en place d'une activité susceptible d'avoir un impact sur l'environnement, ce qui est à n'en point douter le cas de l'exploration et de l'exploitation des fonds marins.

À cet égard, il convient de préciser les règles de mise en œuvre en Polynésie française des dispositions contenues dans la Charte et d'évoquer les différents principes devant être pris en compte dans le cadre d'une activité minière sous-marine.

La Charte de l'environnement est composée de 10 articles. Le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de préciser que l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement a valeur constitutionnelle¹. Il en est de même pour son préambule². Toutefois, toutes les dispositions de la Charte ne sont pas pour autant d'effet direct, c'est-à-dire que la mise en œuvre de certains principes consacrés par ce texte nécessite une intervention du législateur. Tel est le cas des articles 3 (principe de prévention), 4 (réparation des dommages causés à l'environnement) et 7 (information et participation du public en matière

¹ Conseil constitutionnel, décision n° 2008-564 DC, 19 juin 2008, cons. 18 et 49, Journal officiel du 26 juin 2008, page 10228, texte n° 3, Rec. p. 313.

² Conseil constitutionnel, décision n° 2014-394 QPC, 7 mai 2014, cons. 4 et 5, JORF du 10 mai 2014 page 7873, texte n° 78)

environnementale). Par ailleurs, les articles 8 (éducation et formation), 9 (recherche et innovation) et 10 (action européenne et internationale de la France) sont des dispositions n'instaurant que des objectifs sans implication juridique concrète. Ils n'ont d'ailleurs fait l'objet d'aucune décision de la part du Conseil constitutionnel.

1.1.1. Les articles de la Charte nécessitant une intervention de l'Assemblée de Polynésie française pour leur mise en œuvre

Avant d'analyser la portée des différents principes énoncés dans la Charte, il convient de clarifier la question particulière de la détermination de l'autorité compétente pour la mise en œuvre des articles nécessitant une intervention du législateur. En effet, un tel renvoi pose problème dans la mesure où la Polynésie française, compétente en matière environnementale, ne dispose pas d'un pouvoir formellement législatif.

Dans ce contexte, la compétence de la Polynésie française pour mettre en œuvre la Charte de l'environnement ne peut être envisagée qu'en dehors de l'exercice d'un pouvoir de nature législative. En effet, les lois du pays polynésiennes sont en réalité des actes réglementaires que seules des modalités de contrôle spécifiques différencient de la délibération ordinaire. Les guillemets systématiquement utilisés pour désigner cet outil normatif témoignent d'ailleurs de son ambivalence³. À cet égard, l'exposé des motifs de la loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française⁴ qualifie le pouvoir normatif de l'assemblée territoriale de pouvoir "quasi-législatif" lorsqu'il intervient dans le domaine de l'article 34 de la Constitution.

Le Conseil d'État a récemment eu à se prononcer sur cette question dans un arrêt du 13 février 2015⁵. Dans cette affaire, la Haute juridiction avait à statuer sur la compétence de l'Assemblée de Polynésie française pour fixer « les conditions et limites » de l'article 7 de la Charte de l'environnement. Saisi d'une « loi du pays » portant modification du Code de l'aménagement de la Polynésie française, le Conseil d'État a considéré « que lorsque l'Assemblée de Polynésie française édicte, par des actes dénommés « lois du pays », des mesures relevant du domaine de la loi, il lui incombe de définir les conditions et limites dans lesquelles doit s'exercer le droit reconnu à toute personne par l'article 7 de la Charte de

³ En effet, aussi bien la loi organique statutaire de 2004 relative à la Polynésie française que les décisions de justice relatives aux « lois du pays » polynésiennes prennent soin d'utiliser des guillemets lorsqu'elles évoquent cet outil.

⁴ Loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française.

⁵ Conseil d'État, 13 février 2015, n° 384447.

l'environnement d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement ». Il a ensuite censuré les dispositions litigieuses en estimant que « en adoptant les dispositions contestées sans déterminer les conditions et limites de la participation du public à la procédure d'actualisation des plans de prévention des risques naturels prévisibles, l'assemblée de Polynésie française a méconnu l'étendue de sa compétence au regard des exigences de l'article 7 de la Charte de l'environnement ».

Par cet arrêt, le Conseil d'État lève donc une incertitude quant à la possibilité de mettre en œuvre l'article 7 de la Charte de l'environnement par la voie réglementaire, malgré le renvoi au législateur formulé par le Constituant. Il est vrai qu'une autre solution aurait rendu en pratique impossible l'adoption de dispositions fixant les conditions et limites du droit d'information et de participation en Polynésie française. Pour ce faire, le Conseil d'État retient ici un critère matériel de la loi et non un critère formel. Pour le Conseil d'État en effet, c'est parce que la « loi du pays » polynésienne intervient dans le domaine matériel de la loi nationale qu'il lui revient de mettre en œuvre les dispositions de l'article 7 de la Charte de l'environnement.

Dès lors, si les principes de prévention, de réparation, d'information et de participation du public sont aujourd'hui très peu présents en Polynésie française dans la mesure où ils n'ont fait l'objet que de très peu d'intervention de l'Assemblée de la Polynésie française, toute réglementation intervenant en lien avec la matière environnementale qui ne mettrait pas en œuvre ces principes serait susceptible d'être annulée par le juge.

1.1.2. Le contenu des règles constitutionnelles s'imposant en matière environnementale en Polynésie française

Cette question technique étant tranchée, il reste à analyser la portée de l'ensemble des principes énoncés par la Charte de l'environnement. Outre les principes nécessitant une intervention de l'Assemblée de Polynésie française pour leur mise en œuvre, la Charte comporte d'autres droits et devoirs dotés d'un effet direct, c'est-à-dire trouvant application directement sur la base de la Charte, sans qu'il soit nécessaire que le législateur ou toute autre autorité jugée compétente (Assemblée de Polynésie française) n'intervienne. Il en ressort un corpus de règles de rang constitutionnel qui s'imposent à la Polynésie française lors de la mise en place de réglementations en lien avec la matière environnementale.

Le Conseil constitutionnel considère que les principes édictés aux articles 1 à 5 et 7 de la Charte peuvent être utilement invoqués par le

justiciable dans le cadre d'une procédure de question prioritaire de constitutionnalité. Transposé aux réglementations environnementales susceptibles d'être édictées par la Polynésie française et dans le cadre du principe de spécialité législative, cela signifie que la violation des droits et devoirs édictés par la Charte serait considérés par le Conseil d'État comme un motif d'annulation substantiel. En conséquence, les « lois du pays » et délibérations adoptées par l'Assemblée de Polynésie française en matière d'exploration et d'exploitation des ressources minérales profondes devront tenir compte du contenu de ces droits et devoirs, tels que définis par le Conseil constitutionnel. Notons que ceux-ci sont par ailleurs énumérés en tant que principes généraux à l'article Lp. 100-2 du Code de l'environnement de la Polynésie française.

1.1.2.1. L'OBLIGATION DE VIGILANCE ENVIRONNEMENTALE

Le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de préciser que le respect des droits et devoirs énoncés en termes généraux par les articles 1er et 2 de la Charte de l'environnement, à savoir le droit de vivre dans un environnement sain et équilibré et le devoir de prendre part à la préservation de l'environnement, s'impose non seulement aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leur domaine de compétence respectif mais également à l'ensemble des personnes. Il résulte de ces dispositions que chacun est tenu à une obligation de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement qui pourraient résulter de son activité. Dans ce cadre, il est loisible à l'autorité compétente de définir les conditions dans lesquelles une action en responsabilité peut être engagée sur le fondement de la violation de cette obligation⁶.

1.1.2.2. LE DEVOIR DE PREVENTION

Il ressort de la lecture combinée de la jurisprudence du Conseil constitutionnel et du Conseil d'État qu'il incombe à l'Assemblée de la Polynésie française et, dans le cadre alors défini par « loi du pays », aux autorités administratives de déterminer, dans le respect des principes énoncés par l'article 3 de la Charte de l'environnement, les modalités de la mise en œuvre du principe selon lequel toute personne doit prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences⁷.

⁶ Décision n° 2011-116 QPC, 8 avril 2011, cons. 5, Journal officiel du 9 avril 2011, page 6361, texte n° 89, Rec. p. 183.

⁷ Ibid, cons. 6.

1.2.2.3. LA CONTRIBUTION A LA REPARATION DES DOMMAGES

De même, il incombe à l'Assemblée de la Polynésie française et, dans le cadre alors défini par « loi du pays », aux autorités administratives de déterminer, dans le respect des principes énoncés par l'article 4 de la Charte de l'environnement, les modalités de la mise en œuvre du principe selon lequel toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement⁸.

1.2.2.4. LE PRINCIPE DE PRECAUTION

Le principe de précaution, garanti par l'article 5 de la Charte de l'environnement, s'impose aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leur domaine de compétence respectif⁹.

Aux termes de l'article 5 de la Charte de l'environnement, « *Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage* ». Il est repris au 4^{ème} alinéa du I de l'article Lp. 100-2 du Code de l'environnement de Polynésie française : « *Lorsqu'il existe un risque de dommage grave et irréversible à l'environnement, notamment une menace de réduction sensible de la biodiversité, l'absence de certitudes scientifiques ne doit pas être invoquée comme raison pour différer les mesures qui permettraient d'en éviter le danger ou d'en atténuer les effets* ».

Ce principe revêt une importance particulière dans le cadre d'activités telles que l'exploration et l'exploitation des ressources minérales profondes dans la mesure où pèsent sur elles nombre d'incertitudes quant à leur impact environnemental, tant du point de vue technologique (impact des techniques d'exploration/exploitation) que biologique (identification de la biodiversité présente et impact des prélèvements sur la biodiversité). Il est néanmoins important de souligner que le principe de précaution n'est nullement un principe induisant l'inaction en cas de carence des connaissances scientifiques. Il constitue en réalité un processus interactif entre action et connaissance. D'une manière générale, le principe de précaution ne vise pas à montrer davantage de prudence dans la prévention, mais à se saisir de façon précoce du risque.

⁸ Ibid.

⁹ Décision n° 2008-564 DC, 19 juin 2008, cons. 18 et 21, Journal officiel du 26 juin 2008, page 10228, texte n° 3, Rec. p. 313.

Le principe de précaution est caractérisé par l'existence de risques incertains quant à des menaces graves et irréversibles pesant sur l'environnement, engendrant la nécessité d'adopter des mesures provisoires et proportionnées, en se fondant nécessairement sur les connaissances scientifiques. L'évolution de ces dernières peut entraîner la révision des mesures prises dans un processus continu d'interaction avec la science.

Dans un arrêt d'assemblée du 12 avril 2013, le Conseil d'État a défini les modalités d'application du principe de précaution. Il a tout d'abord établi dans cet arrêt, l'étendue du champ d'application du principe de précaution en interprétant extensivement les définitions textuelles : le principe de précaution englobe les atteintes à l'environnement et à la santé humaine alors que le Code de l'environnement et la Charte ne visent que l'environnement.

Par ailleurs, les modalités de mise en œuvre du principe par les autorités administratives peut être appréhendé en 3 étapes, que le juge vérifiera une à une lors de son contrôle :

- L'autorité administrative doit rechercher s'il existe des éléments de nature à faire soupçonner l'existence d'un risque justifiant l'application du principe de précaution, et ce en dépit du caractère hypothétique d'un tel risque, qui n'a pas à être scientifiquement prouvé. Le risque incertain doit toutefois être circonstancié (avis, expertises, consultation des données scientifiques disponibles).
- Si la nécessité d'appliquer le principe de précaution est reconnue, l'autorité administrative a alors l'obligation d'instaurer ou de superviser des procédures d'évaluation des risques par la mise en place de dispositifs de suivi, de recherche dont le but est de faire avancer les connaissances scientifiques pour sortir de l'incertitude.
- Enfin, il existe une obligation de vérifier que les mesures de précaution prises sont adéquates, c'est-à-dire ni insuffisantes, ni excessives, en prenant en compte le caractère plausible et la gravité du risque et l'intérêt de l'opération. Est ainsi opérée une mise en balance des avantages et des inconvénients du projet.

1.2.1.5. LE PRINCIPE D'INFORMATION ET DE PARTICIPATION DU PUBLIC

Comme évoqué plus haut, il revient à l'Assemblée de Polynésie française de mettre en œuvre les dispositions de l'article 7 de la Charte de l'environnement. Il revient donc à l'Assemblée de Polynésie française de préciser « *les conditions et les limites* » dans lesquelles doit s'exercer le droit de toute personne à accéder aux informations relatives à l'environnement

détenues par les autorités publiques. Ne relèvent du pouvoir réglementaire dérivé que les mesures d'application des conditions et limites, qui sont fixées par « loi du pays »¹⁰.

Quant à la portée des conditions et limites pouvant être apportées aux principes, le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de préciser qu'en prévoyant que ne doivent être regardées comme « *ayant une incidence sur l'environnement* » que les décisions qui ont une incidence « *directe et significative* » sur l'environnement, le législateur a fixé au principe de participation du public des limites qui ne méconnaissent pas les exigences de l'article 7 de la Charte de l'environnement¹¹.

Toutefois, lorsqu'il fixe la durée minimale pendant laquelle une décision publique ayant une incidence sur l'environnement est mise à la disposition du public et qu'il détermine la forme de cette mise à disposition, qui doit être faite notamment par voie électronique, le législateur se borne à prévoir le principe de la participation du public sans préciser « *les conditions et les limites* » dans lesquelles doit s'exercer le droit de toute personne de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement¹².

Il y a par ailleurs lieu de souligner que la participation à l'élaboration d'une décision ayant une incidence sur l'environnement d'un comité comprenant des représentants d'usagers, des organisations socioprofessionnelles, des associations agréées de protection de l'environnement et de défense des consommateurs, des instances représentatives et des personnes qualifiées ne constitue pas un dispositif permettant la participation du public au sens de l'article 7 de la Charte de l'environnement¹³.

D'autre part, une décision du Conseil constitutionnel rendu à l'occasion d'une question prioritaire de constitutionnalité à l'encontre de dispositions du Code minier de Nouvelle-Calédonie relatives à la procédure d'attribution de permis de recherche est également intéressante. Le juge constitutionnel a en effet considéré que, « *compte tenu de la nature des substances minérales susceptibles d'être recherchées et en l'état des techniques mises en œuvre, le législateur a pu considérer que les autorisations de travaux de recherches ne constituent pas des décisions ayant une incidence significative sur l'environnement* ». Par suite, en ne prévoyant pas de procédure d'information et de participation du public

¹⁰ Décision n° 2008-564 DC, 19 juin 2008, cons. 48, 49 et 56, op. cit.

¹¹ Décision n° 2012-282 QPC, 23 novembre 2012, cons. 16, Journal officiel du 24 novembre 2012, page 18543, texte n° 90, Rec. p. 596

¹² Décision n° 2014-395 QPC, 7 mai 2014, cons. 11, JORF du 10 mai 2014 page 7874, texte n° 79

¹³ Décision n° 2014-396 QPC, 23 mai 2014, cons. 6, JORF du 25 mai 2014 page 8583, texte n° 31.

préalable à l'intervention des autorisations de travaux de recherches, le législateur a fixé, au principe d'information et de participation du public, des limites qui ne méconnaissent pas l'article 7 de la Charte de l'environnement¹⁴. Cette décision doit toutefois être maniée avec précaution tant son caractère relatif est important. Elle ne concerne que la recherche du chrome, du nickel et du cobalt et uniquement pour les techniques de forage utilisées dans le cas d'espèce (technique dite « air-core » et sondage carotté).

Enfin, il peut être utile de noter que les actes réglementaires de nomenclature qui déterminent le régime applicable aux installations classées constituent des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement. Il en va de même des projets de prescriptions générales que doivent respecter les installations classées pour la protection de l'environnement soumises à enregistrement. Ces actes sont donc soumis au principe de participation¹⁵.

Outre les principes de rang constitutionnel, les autorités polynésiennes sont soumises au droit international.

1.2. Le droit international

Force est de constater que peu de conventions internationales traitent de la question spécifique de l'exploration et de l'exploitation des fonds marins.

Avant la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, dite « convention de Montego Bay », il n'existait aucune réglementation internationale spécifique aux fonds marins. Seules des conventions spécifiques à la pollution marine, comme par exemple la convention sur la prévention de la pollution des mers résultant de l'immersion de déchets du 29 décembre 1972 ou la convention MARPOL, régissaient les eaux maritimes.

En application des principes du droit international public établis par les conventions de Genève de 1958 et de Montego Bay de 1982, l'État côtier dispose des droits de souveraineté *« 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*

¹⁴ Décision n° 2013-308 QPC, 26 avril 2013, cons. 8 à 11, JORF du 28 avril 2013 page 7401, texte n° 32, Rec. p. 682

¹⁵ Décision n° 2011-183/184 QPC, 14 octobre 2011, cons. 7 et 8, Journal officiel du 15 octobre 2011, page 17466, texte n° 78, Rec. p. 508

*activités tendant à l'exploration et à l'exploitation de la zone*¹⁶ *à des fins économiques, telles que la production d'énergie à partir de l'eau, des courants et des vents* »¹⁷. L'État côtier a par ailleurs juridiction s'agissant de la mise en place et l'utilisation d'îles artificielles, d'installations et d'ouvrages, la recherche scientifique marine et la protection et la préservation du milieu marin.

L'article 77 de la convention de Montego Bay stipule également que l'État côtier dispose des droits souverains aux fins d'exploration et d'exploitation des ressources naturelles. Ces droits sont exclusifs, c'est-à-dire qu'en cas de non-exploitation par l'État côtier, aucun autre État ne peut intervenir sans son consentement. Dans le périmètre du plateau continental, les droits de l'État côtier portent uniquement sur les ressources minérales des fonds marins et de leur sous-sol et non sur la colonne d'eau.

La Convention de 1982 a été complétée par un accord, en date du 28 juillet 1994 relatif à l'application de la partie XI de la Convention consacrée à l'exploitation minière des fonds marins. Cet Accord de 1994 crée l'Autorité, qui est l'organisation par l'intermédiaire de laquelle les États parties à la Convention, conformément au régime établi pour les fonds marins et leur sous-sol au-delà des limites de la juridiction nationale, organisent et contrôlent les activités menées dans la Zone, notamment aux fins de l'administration de ses ressources.

La Convention de Nouméa pour la protection des ressources naturelles et de l'environnement dans la région du Pacifique Sud du 25 novembre 1986 prévoit par ailleurs que les États parties doivent prendre toutes les mesures appropriées pour prévenir, réduire et contrôler la pollution pouvant résulter directement ou indirectement des activités d'exploration et d'exploitation des fonds marins et de leur sous-sol, sans autre précision.

Par ailleurs, il y a lieu de prendre en compte un avis de la chambre pour le Règlement des différends du Tribunal international du droit de la mer du 1^{er} février 2011¹⁸. Relatif aux responsabilités et obligations juridiques des États parties à la Convention de 1982 qui patronnent des activités dans la « Zone », cet avis émet un certain nombre d'éléments dont il serait prudent de tenir compte dans le cadre de l'élaboration d'une réglementation polynésienne relative à l'exploration et l'exploitation des ressources minérales sous-marines. Il ressort de cet avis que pèse sur les

16 La « zone » est ici entendue comme la zone internationale, c'est-à-dire les fonds marins situés au-delà des limites des juridictions nationales.

17 Article 56 de la Convention de Montego Bay.

18 Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins du Tribunal international du droit de la mer, année 2011, affaire n° 17, 1er février 2011, Responsabilités et obligations des États qui patronnent des personnes et entités dans le cadre d'activités dans la Zone, avis consultatif.

États une obligation de diligence (« due diligence ») : ils doivent faire de leur mieux pour que les contractants s'acquittent de leurs obligations, en adoptant une approche privilégiant le principe de précaution, en adoptant des mesures imposant les meilleures pratiques écologiques, en adoptant des mesures afin que le contractant fournisse des garanties pour assurer la protection du milieu marin, ainsi qu'en offrant des voies de recours pour obtenir réparation en cas de dommage.

Enfin, notons que l'ensemble des conventions internationales intervenant en matière environnementale (comme la Convention sur la Diversité Biologique de 1992 par exemple) a vocation à trouver application en matière d'activités minières sous-marines, même s'il faut souligner que peu d'entre elles ont une force juridique contraignante.

1.3. Le droit national de niveau législatif et réglementaire

Très peu de dispositions nationales de rang législatif ou réglementaire sont applicables en Polynésie française en matière environnementale, du fait du transfert de la compétence environnementale à la Polynésie française par le statut du 12 juillet 1977.

L'article L. 622-1 du Code de l'environnement français rend notamment applicable en Polynésie française le régime relatif à la pollution par les rejets des navires, dues aux opérations d'exploration et d'exploitation du fond de la mer ou de son sous-sol et par les opérations d'incinération. Toutefois, ces dispositions sont applicables en Polynésie française sous réserve des compétences dévolues au territoire dans les eaux territoriales.

1.4. Le droit polynésien

L'analyse du droit positif local concernant l'exploration et l'exploitation des fonds sous-marins renvoie principalement dans deux codes locaux : le Code minier et le Code de l'environnement.

1.4.1. Le Code minier de Polynésie française

Le Code minier de Polynésie française contient peu de dispositions (14 pages), ce qui est symptomatique de la faiblesse de l'activité minière sur ce territoire.

Le Code distingue les phases de « recherches » et « d'exploitation » (article 1^{er}).

Des permis exclusifs de recherche peuvent être accordés par arrêté du Conseil des ministres, pour trois ans maximum, après enquête publique

et avis du comité des mines. L'article 6 du Code minier de Polynésie française exclut néanmoins les matières stratégiques, réglementées par le Code minier français (cf question 2.1.). Les permis de recherche peuvent être renouvelés à deux reprises pour 3 ans maximum, sans nouvelle enquête publique, par arrêté du Conseil des ministres et après avis du comité des mines. La prolongation est de droit pour une durée équivalente à la durée initiale si le titulaire du permis a satisfait à ses obligations. Des conditions particulières, notamment environnementales, peuvent être imposées via l'arrêté accordant le permis de recherche.

S'agissant de la phase d'exploitation, elle ne peut être opérée que par le territoire lui-même ou par le biais d'une concession. L'octroi de la concession est soumis à la satisfaction de capacités financières et techniques. Elle est accordée après enquête publique aux conditions fixées par arrêté du Conseil des ministres. Pendant la durée d'un permis de recherche, seul son titulaire peut obtenir une concession à l'intérieur du périmètre du permis et pour les substances visées par lui. Il est par ailleurs imposé de se constituer en société pour bénéficier de l'octroi d'une concession.

Le périmètre de la concession est déterminé par les verticales indéfiniment prolongées en profondeur par rapport à un périmètre défini en surface. Mais la responsabilité de l'exploitant à raison des travaux miniers n'est pas limitée au périmètre de la concession.

La durée de la concession est de 50 ans maximum, avec possibilité de plusieurs prolongations pour une durée maximum de 25 ans chacune.

Le cahier des charges de la concession est fixé par arrêté du Conseil des ministres et peut être accompagné de conditions particulières. La concession donne lieu à une redevance fixe, annuelle, dépendant de l'étendue de la concession ou des travaux compris dans son périmètre et en fonction de la nature des substances exploitées, avec possibilité d'exonération partielle ou totale. Le droit de concession est un droit immobilier, distinct du droit de propriété de la surface, insusceptible d'hypothèque, contrairement aux autres biens immobiliers.

Il est par ailleurs prévu qu'il est possible de disposer des substances autres que celles qui font l'objet de la concession pour les besoins de l'exploitation. Sinon, le propriétaire peut les récupérer, moyennant paiement.

L'exécution des travaux nécessitent le consentement du propriétaire de la surface. Est prévue la possibilité d'établir à demeure des câbles, des canalisations, des pylones..., d'enterrer des câbles, de dégager les sols à l'intérieur du périmètre ou à l'extérieur, après autorisation par arrêté du Conseil des ministres. Il en est de même pendant la phase de travaux de recherche.

L'article 34, dans une rédaction assez nébuleuse, semble prévoir la possibilité de versement d'une caution.

Sont également prévues des dispositions relatives à la surveillance administrative, aux mesures à prendre en cas d'accident, ainsi qu'à la remise en état mais il doit être souligné qu'elles se caractérisent par une grande généralité.

La violation de certaines obligations peut justifier le retrait des titres miniers et leur mutation ne peut se faire qu'avec l'accord du Conseil des ministres.

Le chapitre relatif aux fouilles et levées géophysiques prévoit l'accès obligatoire des agents publics aux sites avec possibilité de se faire remettre des échantillons, documents ou renseignements. Il comprend des dispositions spécifiques aux travaux exécutés en mer. En effet, l'article 56 prévoit que les renseignements intéressant la sécurité de la navigation de surface, ainsi que ceux qui concernent les propriétés physico-chimiques et les mouvements des eaux sous-jacentes, tombent immédiatement dans le domaine public. Ces renseignements doivent être communiqués, dès leur obtention, pour ce qui concerne leurs missions respectives, à la direction de la météorologie nationale et au service hydrographique et océanographique de la marine, lequel peut, en outre, se faire remettre sans délais les renseignements et documents intéressant la sécurité de la navigation sous-marine ainsi que la morphologie et la nature superficielle du sol marin.

Enfin, le fait d'entreprendre sans autorisation constitue une contravention de 5^{ème} classe...

Bien sûr, dans l'hypothèse où il serait considéré que les minerais présents dans les fonds marins polynésiens et susceptibles d'être exploités relèveraient de la catégorie des « minerais stratégiques », la loi organique statutaire de 2004 renvoie à la compétence de l'Etat.

1.4.2. Le Code de l'environnement de Polynésie française¹⁹

Les normes polynésiennes en matière environnementale sont dispersées dans diverses dispositions autonomes et codes. La source principale est néanmoins le Code de l'environnement, adopté en 2003, lequel souffre d'un manque de clarté et d'intelligibilité (H. Lallemand, 2015). Un communiqué du Conseil des ministres de Polynésie française du 1^{er} octobre 2014 laisse néanmoins présager une modernisation et une simplification de la réglementation environnementale (Lallemand, 2015).

¹⁹ Pour une analyse synthétique et critique du Code de l'environnement de Polynésie française, voir H. Raimana Lallemand-Moe, Droit de l'environnement en Polynésie française, Journal de droit comparé du Pacifique, Coll. Ex Professo, 2015, 95 pages.

S'agissant de l'exploration et l'exploitation des fonds marins, un certain nombre de dispositions du Code de l'environnement polynésien auraient vocation à trouver application.

Ainsi en est-il de la réglementation sur les espaces naturels qui devra être articulée avec celle sur les installations classées pour l'environnement (ICPE) ou encore la réglementation minière évoquée plus haut, laquelle intègre la nécessité de la prise en compte des impacts environnementaux en disposant que : « *Si les travaux de recherches ou d'exploitation d'une mine sont de nature à compromettre la sécurité ou la salubrité publique, les caractéristiques essentielles du milieu environnant, terrestre, lagunaire ou maritime, la conservation de la mine ou d'une autre mine, la sûreté, la sécurité et l'hygiène des ouvriers mineurs, la conservation des voies de communication, la solidité des édifices publics ou privés, l'usage, le débit ou la qualité des eaux de toute nature, il y est pourvu par le territoire, au besoin d'office et aux frais de l'explorateur ou de l'exploitant* »²⁰.

La réglementation sur les espaces naturels contenue dans le Code de l'environnement local peut être qualifiée à la fois de sommaire et de classique. Reprenant la logique de catégorisation des espaces selon la nomenclature proposée par l'IUCN, l'article D. 111-2 du Code propose six catégories d'espaces : la réserve naturelle intégrale ou zone de nature sauvage (catégorie 1a et 1b de l'IUCN), le parc territorial (catégorie 2 de l'ICUN), le monument naturel (catégorie 3 de l'ICUN), l'aire de gestion des habitats et des espèces (catégorie 4 de l'ICUN), le paysage protégé (catégorie 5 de l'ICUN) et l'aire protégée de ressources naturelles gérées (catégorie 6 de l'ICUN). Un tableau récapitulatif²¹ des objectifs de gestion par catégorie d'espaces protégés complète l'énumération sommaire des différents types d'espaces. Il est reproduit ici :

Cette catégorisation est complétée par des dispositions relatives à la procédure de classement.

Par ailleurs, le titre 2 du Code de l'environnement polynésien est consacré à la protection des espèces. Là encore souvent inintelligibles, les dispositions du Code relatives aux espèces répondent à trois logiques bien distinctes : la protection des espèces, la lutte contre les espèces menaçant la biodiversité et la mise en place d'un régime d'accès et de partage des avantages.

S'agissant de l'objectif de protection des espèces, la réglementation locale met en place un dispositif classique de classement des espèces, qui accorde un statut particulier aux tortues marines. Sont distinguées deux catégories d'espèces protégées : catégorie A (espèces vulnérables ou en

²⁰ Article 39 du Code minier de Polynésie française.

²¹ Légende : 1 = objectif principal ; 2 = objectif secondaire ; 3 = objectif potentiellement réalisable ; - = non réalisable.

danger) et catégorie B (espèces rares ou d'intérêt particulier), chacune ayant un régime juridique particulier. Les tortues marines font l'objet d'un dispositif particulier sous l'appellation « espèces réglementées ».

Un certain nombre d'espèces marines animales sont incluses dans la catégorie A²², alors que figurent dans la catégorie B toutes les espèces de baleine, de requin, de dauphin et « *plus généralement toutes les espèces de mammifères marins* », ainsi que la tortue verte.

Concernant les espèces de catégorie A, la réglementation interdit la perturbation intentionnelle, la destruction, l'altération, la modification ou dégradation des habitats sensibles des espèces concernées. S'agissant des espèces listées en catégorie B, il est prévu la possibilité de prescrire tout ou partie des interdictions mentionnées pour la catégorie A mais pour une durée limitée et pour certaines espèces, par arrêté pris en conseil des ministres, après avis de la commission des sites et monuments naturels. En application de ce dispositif, un arrêté de 2008²³ a ainsi acté la mise en place d'un sanctuaire pour la protection et la sauvegarde des baleines et autres mammifères marins dans les eaux intérieures, la mer territoriale et la zone économique exclusive de Polynésie française²⁴. Il est en conséquence interdit de mutiler, harceler, capturer ou enlever, détenir, transporter, consommer, chasser ces espèces. On entend par « harcèlement », toute manœuvre ou activité d'observation qui aurait pour conséquence de modifier le comportement des animaux, de les contraindre à changer de direction ou de vitesse, de durée d'immersion, de les faire fuir, ou de les bloquer contre le récif ou le rivage.

Des dérogations à cette réglementation sur les espèces protégées sont prévues aux articles Lp. 121-4 et suivants dont aucune n'aurait vocation à s'appliquer aux activités d'exploration et d'exploitation des fonds sous-marins.

S'agissant de la réglementation des déchets, les dispositions relatives aux opérations d'immersion des déchets peuvent trouver application concernant les activités d'exploration et d'exploitation des fonds sous-marins²⁵. Est autorisée l'immersion de déchets dans la mer territoriale dans des lieux déterminés et à une profondeur supérieure à 2000 mètres, après autorisation du Président de la Polynésie française et du ministre chargé de l'environnement. Le conseil des ministres, détermine par arrêté les lieux d'immersion autorisés, dans le respect de la nature et de l'environnement. Les critères retenus par le conseil des ministres doivent tenir compte de

²² On y retrouve des espèces de faune aviaire marine (notamment les pétrels), des reptiles marins (uniquement des espèces de tortues marines), des espèces malacologiques (moules, casques ou tritons) ou encore la raie manta.

²³ Arrêté n° 306 CM du 20 février 2008, article 7.

²⁴ Article A. 121-3 et s. du Code de l'environnement de Polynésie française.

²⁵ Articles Lp. 213-1 à A . 213-17 du Code de l'environnement de la Polynésie française.

l'éloignement des côtes, de la profondeur des eaux des lieux d'immersion, de la courantologie. Les déchets dont l'immersion est possible sont limitativement énumérés. Il s'agit des déblais de dragage, les navires et plateformes et autres ouvrages artificiels en mer, les matières organiques d'origine naturelle marine et les objets volumineux constitués principalement de fer, de béton et de matériaux également non nuisibles.

Enfin, dernière réglementation pertinente au regard des activités d'exploration et d'exploitation des fonds sous-marins, celle des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE). Globalement, la réglementation relative aux ICPE en Polynésie française comprend deux procédures d'autorisation assez similaires, la distinction entre les deux porte sur l'importance des risques d'impact sur l'environnement. Elle se démarque donc des dispositifs distinguant entre les installations soumises à autorisation, enregistrement ou déclaration tels qu'existant au niveau national ou en Nouvelle-Calédonie par exemple. S'agissant des installations liées aux activités d'exploration et d'exploitation des fonds sous-marins, elles relèveraient sans aucun doute de la catégorie des installations de première classe et seraient notamment soumises à enquête publique (contenant une étude d'impact), ainsi qu'à l'avis du maire de la commune concernée et de la commission des installations classées.

Malgré l'existence d'un titre V fixant des dispositions spéciales aux eaux marines intérieures, à la mer territoriale et aux voies ouvertes à la navigation maritime, introduites en 2012, seules des prescriptions relatives aux pollutions par les rejets d'hydrocarbures des navires sont évoquées et ne concernent donc pas à proprement parler l'activité minière sous-marine.

2. Les référentiels utilisables

Au-delà du droit positif applicable en Polynésie française, qui on l'a vu est très limité, il semble intéressant d'étudier les référentiels potentiellement mobilisables dans le cadre d'une réglementation de l'activité minière sous-marine. Ces référentiels sont de plusieurs ordres : les outils produits par l'Autorité Internationale des Fonds Marins (AIFM) concernant l'activité minière sous-marine dans la « Zone » (A), les outils de soft law (B) ou encore certaines législations nationales existantes (C).

2.1. L'Autorité internationale des Fonds Marins

L'autorité internationale des fonds marins est une autorité mise en place dans le cadre de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 12 décembre 1982, dite convention de Montego Bay²⁶. Il s'agit d'une autorité ayant pour mission de contrôler les activités menées dans la « Zone », constituée des fonds marins situés au-delà des limites des juridictions nationales.

Une des fonctions principales de l'Autorité est de réglementer l'exploitation minière des grands fonds marins et de veiller à la protection du milieu marin contre les effets nocifs pouvant résulter des activités minières d'exploration et d'exploitation. Tout État ou entité souhaitant explorer ou exploiter des minéraux situés dans des fonds marins appartenant à la « Zone » doit nécessairement contractualiser avec l'Autorité internationale des fonds marins. Dans ce cadre, l'Autorité a établi un certain nombre de réglementations visant à prévenir la pollution marine et les dommages à l'environnement marin.

L'Autorité internationale des fonds marins a ainsi élaboré un « code d'exploitation minière », ensemble détaillé de règles, réglementations et procédures élaborées pour encadrer la prospection, l'exploration et l'exploitation des minéraux marins dans la Zone internationale des fonds marins. Ainsi, la commission juridique de l'Autorité a produit un certain nombre de documents pouvant servir de référentiels au moment d'établir une réglementation sur l'exploration et l'exploitation des fonds marins :

- les Régulations relatives à la prospection et à l'exploration des nodules polymétalliques dans la Zone ;
- les Régulations relatives à la prospection et à l'exploration des sulfures polymétalliques dans la Zone ;
- les Régulations relatives à la prospection et à l'exploration des encroûtements cobaltifères.

La commission juridique de l'Autorité a par ailleurs rédigé des recommandations et modèles dont il pourrait être intéressant de s'inspirer.

Ainsi, en mars 2015, un rapport relatif au développement d'un cadre réglementaire pour l'exploitation minière dans la Zone a été publié²⁷. Ce rapport contient un projet cadre de réglementation des activités d'exploitation minière sous-marine. Il est structuré autour de plusieurs éléments : les demandes d'approbation de plans de travail relatifs à l'exploitation en vue de leur contractualisation, les dispositions des contrats

²⁶ Voir développements sur le droit international en 1^{ère} partie.

²⁷ Autorité internationale des fonds marins, *Developing a regulatory framework for mineral exploitation in the Area*, Mars 2015

d'exploitation, les obligations relatives à la protection et la préservation de l'environnement marin, les règles relatives à la confidentialité, les dispositifs relatifs aux sanctions ou encore au règlement des litiges. Pour chaque rubrique, il est proposé un contenu, accompagné de commentaires, ainsi que des actions à réaliser pour rendre opérationnelles la réglementation.

Par ailleurs, l'Autorité internationale des Fonds marins produit, via sa commission juridique et technique, des recommandations. Ainsi, on peut par exemple citer les recommandations à l'intention des contractants en vue de l'évaluation d'éventuels impacts sur l'environnement liés à l'exploration des nodules polymétalliques dans la Zone, publiées en mai 2010 ou encore les recommandations à l'intention des contractants en vue de l'évaluation d'éventuels impacts sur l'environnement liés à l'exploration des minéraux marins dans la Zone, publiées en juillet 2013.

Enfin, l'Autorité internationale des fonds marins propose des documents-types. Sont ainsi proposés une notification-type d'intention de prospection, une demande-type d'approbation d'un plan de travail relatif à l'exploration aux fins d'obtention d'un contrat, un contrat-type d'exploration et enfin des clauses-types de contrat d'exploration.

Tous ces outils, bien qu'applicables dans la Zone et donc hors de la juridiction de la Polynésie française peuvent très globalement être utilisés comme référentiels dans le cadre de la mise en place d'un cadre réglementaire local et afin d'initier des outils pour accompagner et rendre opérationnels les dispositifs juridiques qui pourraient être mis en place.

2.2. Les outils de « soft law »

Il existe par ailleurs un certain nombre d'outils non contraignants désignés sous le vocable de « soft law », dont certains sont propres au Pacifique insulaire.

Parmi ceux-ci, on peut citer les lignes directrices de Madang rédigées en 1999 qui développent des principes pour le développement de politiques nationales relatives aux ressources minérales marines des pays insulaires du Pacifique. Les lignes directrices ont été rédigées sur la base des recommandations formulées lors d'un atelier d'experts. Font l'objet d'une attention particulière dans le cadre de ces lignes directrices les questions liées à la protection de l'environnement ainsi que celles relatives à la participation du public.

Les lignes directrices contiennent dix-neuf recommandations à l'adresse des gouvernements des îles du Pacifique constituant une base pour

formuler des politiques et législations pour encadrer efficacement l'exploitation minière marine.

On peut encore citer le cadre législatif et réglementaire régional édicté en 2012 par la par la SOPAC (Commission de Géosciences appliquées et de la technologie) du Secrétariat de la Communauté du Pacifique (CPS) est directement basé sur les lignes directrices de Madang, qui soulignaient elles-mêmes la nécessité d'un développement ultérieur plus détaillé des lignes directrices. Cette demande a été réitérée par les États ACP présents²⁸ à la réunion inaugurale du projet « Deep Sea Minerals » en Juin 2011. Les principes énoncés dans le cadre législatif et réglementaire régional se veulent formuler les meilleurs conseils disponibles en 2012. Ceux-ci pourraient devoir être modifiés dans la mesure où l'industrie minière sous-marine et les connaissances actuelles et les législations s'y rapportant, évolue.

L'un des objectifs du projet DSM est d'aider les États ACP à la formulation de politiques nationales, de cadres juridiques et de développer la capacité institutionnelle des États pour réguler et surveiller les activités minières sous-marines dans la région. Le développement de ce cadre législatif et réglementaire régional a été réalisé en collaboration avec 15 États participants et en consultation avec un large éventail de parties prenantes.

Ce cadre législatif et réglementaire régional a le mérite de fournir une perspective océanique, favorisant la coopération régionale. L'objectif est de contribuer à la création de normes et de pratiques communes dans toute la région et de faciliter un environnement stable et transparent pour l'exploitation, dans une logique collaborative pour assurer une meilleure connaissance et expertise dans la région concernant la réglementation des activités minières sous-marines.

Par ailleurs, il y a lieu de souligner l'intérêt du Code de gestion des travaux miniers sous-marins, réalisé par la International Marine Minerals Society (IMMS). Dans une décision adoptée lors de sa 16^{ème} session (2010), l'Autorité internationale des fonds marins estimait que *« Le Code fournit aux compagnies d'extraction minière en milieu marin un cadre de références et des critères pour élaborer et mettre en œuvre un programme d'exploration marine ou d'exploitation minière des fonds marins dans le respect de l'environnement; il permet aussi aux partenaires gouvernementaux, aux organisations non gouvernementales et aux collectivités d'évaluer la façon dont les programmes de protection de l'environnement sont appliqués sur les sites d'extraction, et d'évaluer les*

²⁸ Iles Cook, Etats Fédérés de Micronésie, Fidji, Kiribati, Iles Marshall, Nauru, Niue, Palau, Papouasie-Nouvelle-Guinée, Samoa, Iles Solomon Islands, Timor Leste, Tonga, Tuvalu et Vanuatu.

*projets d'application proposés. Ce Code contribue par ailleurs à satisfaire les exigences de l'industrie minière en matière de prévisibilité réglementaire et de réduction maximale des risques, tout en facilitant la planification financière et opérationnelle ».*²⁹

2.3. Le droit comparé

Peu d'États ont mis en place des cadres juridiques relatifs à l'exploration et l'exploitation des ressources minérales profondes. Dans ce cadre, seront évoquées certaines problématiques générales, puis seront analysées deux législations adoptées par des États insulaires du Pacifique : celles des Îles Cook et du Royaume de Tonga.

2.3.1. Considérations générales

Les services du Sénat français ont réalisé en 2013 une note sur le sujet en comparant les réglementations nationales de six États : Brésil, États-Unis, Îles Cook, Îles Fidji, Nouvelle-Zélande et Papouasie-Nouvelle-Guinée³⁰.

Sans entrer dans le détail de l'ensemble des réglementations existantes de par le monde, il est possible de tirer un certain nombre d'enseignements d'une étude comparée. Il apparaît en effet que l'État qui entend légiférer dans le domaine des substances minières sous-marines doit en amont s'interroger sur un certain nombre d'éléments afin de procéder à des arbitrages. Il devra par ailleurs être particulièrement vigilant sur certains points afin d'optimiser l'efficacité de sa réglementation.

Un choix stratégique réside ainsi dans le fait de traiter les ressources minérales profondes par assimilation aux autres ressources minérales ou, au contraire, de prévoir une réglementation spécifique. Il apparaît en réalité que peu d'États optent pour une réglementation spécifiquement consacrée aux ressources minérales sous-marines. Ainsi, le Brésil et la Papouasie-Nouvelle-Guinée ont considéré que la législation minière existante était suffisamment adaptée pour régir les activités minières sous-marines.

Des difficultés semblent par exemple être rencontrées par les États dans la définition des notions de nodules, encroûtements et sulfures hydrothermaux.

²⁹ Décision n° ISBA /16/LTC/2, 11 février 2010 : https://www.isa.org.jm/sites/default/files/files/documents/isba-16ltc-2_2.pdf

³⁰ « Les ressources minérales marines profondes : nodules polymétalliques, encroûtements et sulfures hydrothermaux – Brésil, États-Unis, Îles Cook, Îles Fidji, Nouvelle-Zélande, Papouasie-Nouvelle-Guinée », Direction de l'initiative parlementaire et des délégations, Note LC 234, Mars 2013, 45 pages.

La question de la mise en place d'une autorité indépendante pour administrer la question de l'activité minière sous-marine semble également être un élément de discussion. Si l'existence d'une telle autorité paraît généralement acquise, la réalité de son autonomie et les pouvoirs qui lui sont octroyés peuvent être assez variables³¹.

Les procédures et modalités de contrôle des activités font l'objet d'une attention particulière.

La délimitation des zones de permis se fait généralement par une division de l'espace marin en blocs, unités de base pour la définition du périmètre des zones objets de titres miniers.

Le transfert du droit de propriété sur les ressources se fait généralement au stade du permis d'exploitation, seuls des volumes limités sous forme d'échantillons étant généralement prélevable en amont.

Par contre, la préoccupation environnementale semble être une constante dans l'ensemble des législations étudiées et le principe de précaution est systématiquement présent dans les réglementations. Une nouvelle problématique, propre au Pacifique insulaire, émerge parallèlement à la question de l'information et la participation du public dans la prise de décision relative à l'exploitation minière sous-marine : il s'agit de la prise en compte des droits des peuples autochtones sur leurs ressources naturelles, ainsi que le consentement préalable et éclairé des populations.

Enfin, les dispositifs fiscaux sont généralement traités séparément de la réglementation, la mise en place d'un dispositif juridique relatif aux activités minières pouvant s'accompagner des régimes fiscaux différents, avec affectation (le plus souvent à un fonds spécifique) ou non des taxes prélevées sur les produits de l'activité.

C'est dans le Pacifique insulaire que l'on retrouve les législations les plus avancées en la matière. Ainsi, la législation adoptée aux Îles Cook en 2009 sur l'exploitation minière sous-marine a été la première législation au monde en ce domaine. Depuis, le Royaume des Tonga a également adopté une loi sur l'exploitation minière sous-marine en 2014. Il apparaît intéressant d'analyser plus en détail les régimes juridiques ainsi mis en place puisqu'ils correspondent à un environnement globalement proche de celui de la Polynésie française.

2.3.2. Les législations des Îles Cook et du Royaume de Tonga

Une étude des législations des Îles Cook et du Royaume de Tonga fait apparaître un certain nombre de points saillants qui méritent d'être soulignés. Outre la mise en place d'autorités indépendantes ayant

³¹ Voir question 2.6.

notamment pour mission l'octroi des permis d'exploration et d'exploitation, les deux législations recèlent un certain nombre de points communs.

2.3.2.1. LA LEGISLATION DES ILES COOK

La loi des Îles Cook de 2009 met en place un régime juridique pour réguler les différentes activités liées aux ressources minérales profondes des îles Cook à travers l'octroi de droits en vertu de titres. Sont réglementées la prospection, l'exploration, la récupération des minerais et la mise en rétention des zones à valeur commerciale mais dont l'exploitation n'est pas encore économiquement viable. L'ensemble du dispositif est placé sous la responsabilité de l'Autorité des ressources minérales sous-marines des Îles Cook³², créée par la loi. L'Autorité octroie notamment les différents titres miniers : permis de prospection, permis d'exploration, permis d'exploitation minière et baux de rétention.

Par ailleurs, un Conseil consultatif des ressources minérales sous-marines des îles Cook est également créé. Son rôle est de mettre en place une méthode formelle de consultation entre l'Autorité et la communauté concernant la gestion des minéraux des fonds marins.

Un permis de prospection autorise le titulaire à chercher des minerais dans la zone de permis sur une base non-exclusive. Le permis de prospection est renouvelable. L'octroi des permis de prospection se fait sur la base de blocs définis dans les fonds marins des îles Cook et autorise son titulaire à participer à des opérations de prospection dans le ou les bloc(s) de prospection dans la zone délimitée par le permis.

Le détenteur du permis de prospection peut ensuite présenter une demande de permis d'exploration. Une licence d'exploration autorise son détenteur à exercer des activités d'exploration dans la zone de licence sur une base exclusive. La licence d'exploration est renouvelable. Si un gisement minier est identifié dans la zone couverte par le permis d'exploration, le licencié peut déclarer un emplacement sur le ou les blocs dans lequel le gisement est situé.

Le titulaire de permis d'exploration peut par la suite demander un permis d'exploitation minière ou un bail de rétention à l'égard d'un emplacement.

Un bail de rétention est accordé si l'exploitation d'un minéral n'est pas commercialement viable à court terme, mais est susceptible de le devenir à long terme. Le bail de rétention est conçu pour permettre à un titulaire de permis d'exploration de conserver ses droits sur une zone s'il a identifié et évalué un gisement minéral mais que son exploitation, pour une

³² Sur la question particulière de l'autorité indépendante, voir question 2.5.

raison quelconque³³, n'est pas possible à court terme mais qu'il existe une perspective raisonnable de rentabilité à moyen ou long terme. La rétention du bail autorise le titulaire à conserver le titre sur une zone sur une base exclusive pour une exploitation dans les 8 ans.

Le permis d'exploitation autorise pour sa part son titulaire à se livrer à l'exploitation minière et à la récupération des minéraux dans la zone couverte par le titre, de manière exclusive. Il est renouvelable. Il peut être accordé au titulaire d'une licence d'exploration sur le bloc, au titulaire d'un bail de rétention sur le bloc ou à un candidat qui a présenté une soumission lors d'un appel d'offre publié par l'Autorité.

La loi prévoit des procédures standard applicables aux demandes de titres. Sont également prévues des obligations de consultation.

L'Autorité des fonds marins des Iles Cook doit tenir un registre des titres, qui est un document consultable par le public.

Un dispositif de sanctions pénales et administratives est prévu en cas de non-respect des obligations s'imposant à l'exploitant. Des inspecteurs peuvent être nommés pour contrôler le respect des prescriptions imposées par les textes en vigueur.

2.3.2.2. LA LEGISLATION DU ROYAUME DE TONGA DE 2014

Le Seabed Minerals Act 2014 du Royaume de Tonga constitue un autre exemple de mise en place d'une législation spécifique aux activités minières sous-marines.

Comme la législation des Iles Cook, est prévue la création d'une autorité dédiée à la gestion des activités minières sous-marines, dont l'autonomie reste toutefois toute relative dans la mesure où l'autorité principale qui la compose est le ministre en charge des ressources minérales profondes. Cette autorité joue un rôle de contrôle, de promotion et de protection de l'environnement marin et des individus et communautés pouvant être impactés par les activités minières sous-marines.³⁴

La législation tongienne consacre une partie à la détermination des zones pouvant faire l'objet d'activités minières. Le périmètre des différents titres miniers pouvant être octroyés est délimité, comme aux Iles Cook, sur la base de blocs, eux-mêmes divisibles en cellules. Un nombre de blocs maximum pouvant faire l'objet d'une même licence. Sont exclues les réserves marines et les aires protégées et tout espace non grevé par un titre

³³ Qu'il s'agisse de la situation politique, la situation sur le marché des minerais), la nécessité de trouver des sources de financements ou de constituer des réserves de capitaux, la nécessité de développer de nouvelles technologies ou le développement imminent des nouvelles technologies.

³⁴ Voir Question 2.6.

minier peut faire l'objet d'un classement en réserve pour des raisons liées à la gestion de l'espace marin ou à la protection de l'environnement. Il est par ailleurs possible pour l'Autorité de lancer des appels d'offres pour susciter des demandes de permis sur des zones déterminées. Un registre des titres accordés, accessible au public, est tenu à jour.

La législation distingue les titres liés à la prospection, l'exploration et l'exploitation.

Des activités de prospection peuvent être autorisées par un permis de prospection, sur une base non exclusive. L'octroi du permis de prospection ne confère pas de droit de propriété sur les ressources mais permet le prélèvement de petites quantités aux fins d'analyses. Le permis de prospection ne confère pas un droit automatique à une licence d'exploration ou d'exploitation sur la zone concernée, mais « une chance raisonnable » d'obtenir un tel titre.

Les licences d'exploration et d'exploitation portent sur un maximum de dix blocs, obligatoirement contigus. La demande de licence contient un certain nombre d'informations obligatoires comme le plan de financement, le plan des travaux, une étude d'impact environnementale préliminaire, une étude de faisabilité, une liste des personnels et un plan de formation, un plan de sécurité.

Les licences doivent être agréées par le Gouvernement.

Des mesures d'information et de participation du public sont prévues.

La licence d'exploration est attribuée pour une durée maximum de 6 ans, renouvelable alors qu'il n'est fixé aucun plafond pour la licence d'exploitation, dont le renouvellement est ensuite possible par tranches d'une durée maximum de 5 années. Ces licences sont exclusives.

À l'expiration de la durée d'une licence d'exploration, une période de 3 ans s'ouvre pendant laquelle aucune licence d'exploitation ne peut être délivrée à un autre exploitant sans le consentement du licencié. Celui-ci peut par ailleurs demander une « réservation » de l'espace concerné au cours de ces mêmes trois ans et ce, pour une durée maximum de 5 ans et à certaines conditions.

La licence d'exploration n'entraîne pas de transfert du droit de propriété sur les minerais prélevés, lesquels restent la propriété de l'État, à l'exception des échantillons. Au contraire, le permis d'exploitation a pour conséquence le transfert du droit de propriété sur les minerais extraits.

La législation prévoit également la mise en place de parrainages, strictement encadrés.

D'un point de vue fiscal, sont prévus des droits et taxes. Tout d'abord, des droits sont exigés lors du dépôt d'une demande de permis ou de licence. Ensuite, les entreprises sont soumises aux taxes existantes mais également à un système de royalties sur les minerais extraits, vendus et/ou produits. Enfin, une caution est exigée. Son montant est fixé par l'Autorité des fonds marins, avec l'accord du Gouvernement. Toutes les sommes versées dans ce cadre sont affectées, sauf exception, à un fonds créé à cet effet.

Un dispositif de sanctions pénales et administratives est mis en place avec notamment la présence d'inspecteurs pouvant contrôler les activités.

Enfin, un nombre de dispositions diverses prévoient notamment des exceptions s'agissant des activités de recherche scientifique en milieu marin. On trouve également des règles visant à éviter les conflits d'intérêts qui pourraient affecter les fonctionnaires impliqués dans l'instruction des dossiers et la surveillance des activités liées à ressources minières sous-marines.

3. Bibliographie sommaire

« Les ressources minérales marines profondes : nodules polymétalliques, encroutements et sulfures hydrothermaux », note de la direction de l'initiative parlementaire et des délégations, Sénat, mars 2013.

« Impacts environnementaux de l'exploitation des ressources minérales marines profondes », Rapport CNRS-IFREMER, Expertise scientifique collective, Juin 2014.

« Les ressources minérales profondes – Synthèse d'une étude prospective à l'horizon 2030 », IFREMER, 2011.

Anthony T. Jones & Charles L. Morgan (2003), Code of practice for ocean mining : an international effort to develop a code for environmental management of marine mining, *Marine Georesources & Geotechnology*, 21:2, 105-114.

Recommandations à l'intention des contractants en vue de l'évaluation d'éventuels impacts sur l'environnement liés à l'exploration des minéraux marins dans la Zone, Autorité internationale des fonds marins, Commission juridique et technique, Juillet 2013, ISBA/19/LTC/8.

« Developing a regulatory framework for mineral exploitation in the Area », Autorité internationale des fonds marins, Mars 2015

Antonino Troianiello, Deep sea mining. A new frontier for
international environmental law,
http://works.bepress.com/antonino_troianiello/1, décembre 2012.