



HAL
open science

Vers un rôle de l'Autorité Internationale des Fonds Marins dans la zone du Traité sur l'Antarctique ?

Nicolas Kempf

► To cite this version:

Nicolas Kempf. Vers un rôle de l'Autorité Internationale des Fonds Marins dans la zone du Traité sur l'Antarctique?. Patrick Chaumette. Transforming the Ocean Law by Requirement of the Marine Environment Conservation - Le Droit de l'Océan transformé par l'exigence de conservation de l'environnement marin, Marcial Pons, 2019, 978-84-9123-635-1. hal-02397859

HAL Id: hal-02397859

<https://hal.science/hal-02397859>

Submitted on 11 Dec 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.

CHAPTER 21

VERS UN RÔLE DE L'AUTORITÉ INTERNATIONALE DES FONDS MARINS DANS LA ZONE DU TRAITÉ SUR L'ANTARCTIQUE ?

Nicolas KEMPF

Candidat au doctorat à la Faculté de droit de l'Université de Montréal

ABSTRACT : *The 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea's Part XI rules over the seabed and ocean floor and subsoil thereof, beyond the limits of national jurisdiction (the Area). Despite its universality, it is confronted to another legal regime applicable to Antarctica and its seabed. Since the adoption of the Protocol on Environmental Protection to the Antarctic Treaty, the applicability of the Antarctic Treaty System's regime to this area is commonly acknowledged. That articulation is now increasingly threatened by global pressure, due, among other things, to the unresolved issue of sovereignty. Building on the assumption that marine environmental conservation is transforming ocean law, the author proposes to overcome the applicable regimes' duality by focusing on their similarities. That analysis leads to the conclusion that the evolution of the Area's legal regime allows picturing a renewed interaction between both regimes, and possibly a stewardship role for the International Seabed Authority within the Antarctic Treaty area.*

Keywords : *Area ; Antarctica ; Authority ; environment ; common heritage of mankind.*

RÉSUMÉ : *La partie XI de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 renferme un régime universel qui a vocation à s'appliquer aux fonds marins et à leur sous-sol, au-delà des limites de la juridiction nationale (Zone). En Antarctique, pourtant, ce régime est en concurrence avec des règles spéci-*

fiques élaborées dans le cadre du système du traité sur l'Antarctique (STA). Depuis l'adoption du protocole au traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement, il est admis que ces règles spécifiques s'appliquent au détriment du régime de la Zone. Cette articulation des deux régimes est aujourd'hui remise en cause par un certain regain des tensions liées aux revendications territoriales en Antarctique. En partant du constat de la transformation du droit des océans sous l'impulsion de l'exigence de conservation du milieu marin, l'auteur propose de surmonter l'opposition des deux régimes en fondant son analyse sur les similarités des deux régimes, pour en conclure que l'évolution du régime de la Zone permet aujourd'hui d'envisager une nouvelle articulation du régime de la Zone et de celui du STA, et d'envisager un rôle pour l'Autorité internationale des fonds marins dans la Zone régie par le traité sur l'Antarctique.

Mots-clés : Zone ; Antarctique ; Autorité ; environnement ; patrimoine commun de l'humanité.

1. INTRODUCTION

La conférence internationale *Human Sea 2018*, dans le cadre de laquelle a été préparée cette communication, était l'occasion d'aborder de manière différente le thème de « la transformation du droit des océans par l'exigence de conservation du milieu marin ».

De manière différente parce que si le ton employé se veut constatatif dans la première partie de ce développement, il est plus performatif dans la seconde, laissant une certaine place aux opinions doctrinales nouvelles et à leur créativité, qui peuvent s'avérer de puissants moteurs de l'évolution du droit¹. De plus, ce ton paraît adéquat pour aborder le concept de patrimoine commun de l'humanité, souvent décrit comme une notion relevant davantage de la *lex ferenda* que de la *lex lata*², comme une notion philosophique de laquelle pourrait un jour naître une norme juridique grâce à l'évolution du droit international³.

L'apparition de l'exigence de conservation du milieu marin, omniprésente aujourd'hui, est également à mettre au crédit de ce processus d'évolution du droit international. En effet, si le droit international de l'environnement est quelquefois décrit comme situé à la marge du droit dans certains domaines⁴, ce n'est pas le

¹ SCHACHTER, O. (1977), « The Invisible College of International Lawyers », *72 Northwestern University School of Law Review*, 217-226, 225.

² TRIGGS, G. (1987), « The Antarctic Treaty System: some jurisdictional problems », dans TRIGGS, G. (ed.), *The Antarctic Treaty Regime: Law, Environment and Resources*, Cambridge, Cambridge University Press, 88-109, 103.

³ SCHOLTZ W. (2008), « Common Heritage: Saving the Environment for Humankind or Exploiting Resources in the Name of Eco-Imperialism », *41 Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, 273-293, 282.

⁴ HUMPHREYS, S., and OTOMO, Y. (2016), « Theorizing International Environmental Law », dans ORFORD, A.; HOFFMANN, F., and CLARK, M. (eds.), *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 797-819, 798.

cas en droit international de la mer, où ses principes ont été largement implantés. Ainsi, l'exigence de conservation du milieu marin est omniprésente au sein de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982⁵, dont les dispositions de la partie XII sont exclusivement dévolues à la protection et à la préservation du milieu marin. Au-delà de ces règles, on trouve des principes relatifs à la protection de l'environnement à de nombreux autres endroits de la convention, comme par exemple dans la description du régime des différents espaces maritimes consacrés par celle-ci, et en particulier au sein de la partie établissant le régime juridique des fonds marins internationaux, sujet qui sera développé ici. Parallèlement, cette exigence est également inhérente aux règles établies dans le cadre de la gestion du continent Antarctique et de ses eaux adjacentes. En l'occurrence, il s'agit même du principal catalyseur responsable du développement de ces règles.

Les analyses consacrées à l'articulation de ces deux corpus de règles applicables aux fonds marins de l'Antarctique se focalisent généralement sur leurs oppositions. Le constat est alors sans appel : les règles générales du droit international de la mer ne peuvent s'appliquer aux fonds marins de l'Antarctique, ceux-ci étant régis par des dispositions particulières, instaurées par divers instruments applicables à l'Antarctique, et notamment par le protocole au traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement⁶. Différents arguments ont été avancés pour expliquer l'effacement des règles générales du droit international de la mer au profit de celles, plus spécifiques, du « droit international de l'Antarctique ». Certains sont fondés sur des raisonnements juridiques, le conflit de normes étant résolu par un recours à la notion de *jus cogens* et d'obligations *erga omnes*, par exemple⁷. La plupart des arguments sont néanmoins davantage fondés sur des explications politiques. Ainsi, certains auteurs ont pu avancer que les négociateurs de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer s'étaient entendus pour ne pas étendre les règles de cet instrument au continent austral⁸, tandis que d'autres explications constatent simplement l'acceptation généralisée de la supériorité des règles antarctiques. Quelle que soit l'explication favorisée, celles-ci se concentrent toutes sur l'opposition des régimes et concluent à la supériorité des règles et instruments rédigés dans le cadre

⁵ *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*, Montego Bay, 10 décembre 1982, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1833, 1834 et 1835, n° 31363, 3, *ci-après* Convention de Montego Bay, ou CNUDM.

⁶ *Protocole au traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, Madrid, 4 octobre 1991, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2941, n° 5778, 1, *ci-après* Protocole de Madrid.

⁷ WOLFRUM, R. (2003), « Le régime de l'Antarctique et les États tiers », dans COUSSIRAT-COUSTÈRE, V. *et al.* (eds.), *La mer et son droit, Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec*, Paris, Pedone, 695-704. Pour une opinion contraire, voir KOLB, R. (2007), « Conflits entre normes de *jus cogens* », dans ANGELET, N. *et al.* (eds.), *Droit du pouvoir, pouvoir du droit. Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, Bruylant, 481-505, 498.

⁸ CRAWFORD, J., and ROTHWELL, D. R. (1990), « Legal Issues Confronting Australia's Antarctica », 13 *Australian Yearbook of International Law*, 53-88, 86 ; TRIGGS, G. (1986), *International Law and Australian Sovereignty in Antarctica*, Sydney, Legal Books, 403, 91. Pour une opinion contraire, voir SCOTT, K. N., and VANDERZWAAG, D. L. (2015), « Polar Oceans and Law of the Sea », dans ROTHWELL, D. R.; OUDE ELFERINK, A. G.; SCOTT, K. N., and STEPHENS, T. (eds.), *The Oxford Handbook of The Law of the Sea*, Oxford, Oxford University Press, 724-751, 740.

de ce qu'il est convenu d'appeler le système du traité sur l'Antarctique⁹. L'étude de l'évolution du droit de la mer applicable aux fonds marins, sous l'impulsion de l'exigence de conservation du milieu marin, permet-elle de surmonter cette opposition ? Cette évolution souligne en tout cas l'existence de similarités entre ces deux régimes, et permet ainsi d'envisager une réelle articulation des deux régimes, et non plus l'effacement d'un régime au profit de l'autre.

La première partie de cette communication, consacrée à l'articulation actuelle des régimes applicables aux fonds marins de l'Antarctique, propose une analyse de l'état actuel du droit international applicable aux fonds marins de l'Antarctique. Les principales caractéristiques des deux régimes y sont résumées, et la solution actuellement en place, un temps fort commode, est énoncée. L'apparition de nouveaux facteurs —de nouveaux risques, mais également de nouvelles opportunités— permet une projection dans une direction encore peu explorée, vers une nouvelle articulation des deux régimes, une nouvelle place pour un patrimoine commun de l'humanité aux allures dorénavant conservationnistes, et un éventuel rôle pour l'Autorité internationale des fonds marins dans la zone régie par le STA. C'est l'objet de la deuxième partie de cette communication.

2. L'ARTICULATION BANCALE DES RÉGIMES APPLICABLES AUX FONDS MARINS DE L'ANTARCTIQUE

Avant de constater que l'articulation actuelle des deux régimes applicables aux fonds marins de l'Antarctique repose sur des bases précaires (2.3), une étude plus approfondie de ces régimes paraît nécessaire. Il sera donc d'abord question du régime universel établi par la partie XI de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer (2.1). Dans un deuxième temps, l'évolution du régime spécifiquement applicable aux fonds marins de l'océan Austral sera retracée (2.2).

2.1. La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée à la zone internationale des fonds marins et son entité gestionnaire, l'Autorité

La convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, ultérieurement amendée par l'Accord relatif à l'application de la partie XI du 28 juillet 1994¹⁰, a mis en place un régime complet applicable aux fonds marins situés au-delà des limites de la juridiction nationale. Ces fonds marins —la Zone, aux termes de l'article 1^{er} de la Convention— ainsi que leurs ressources, sont le patrimoine commun de l'humanité¹¹. Ce régime universel est composé de différents éléments qui en sont caractéristiques : un champ d'application spatial défini mais

⁹ Système du traité sur l'Antarctique, *ci-après* STA.

¹⁰ *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*, New York, 28 juillet 1994, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1836, n° 31364, 3.

¹¹ *CNUDM*, art. 136.

encore indéterminé (2.1.1), un concept au contenu variable (2.1.2), ainsi qu'une institution en charge de la gestion de cet espace aux pouvoirs discutés (2.1.3).

2.1.1. *Tâtonnements et difficultés de la définition spatiale de la Zone*

La notion de Zone renvoie aux fonds marins et à leur sous-sol, situés au-delà des limites de la juridiction nationale. Est donc exclue la colonne d'eau surjacente, régie par d'autres dispositions, notamment celles ayant trait à la haute mer, c'est-à-dire les articles 86 et suivants de la CNUDM. La définition exacte des limites spatiales de la Zone reste indéterminée. En effet, celles-ci ne sont pas établies puisque cet espace n'est défini que négativement, par opposition aux fonds marins situés dans les limites de la juridiction nationale. Or, la convention conclue à Montego Bay renferme à ce propos des règles relativement complexes, qui permettent aux États côtiers de présenter une demande d'extension de leur plateau continental auprès de la Commission des limites du plateau continental¹². Ce processus est encore loin d'être achevé¹³. Les pronostics les plus optimistes prévoient en effet que la Commission n'aura pas achevé son travail avant une vingtaine d'années¹⁴. Tant que les États n'auront pas fait parvenir au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies les cartes et renseignements indiquant « de façon permanente la limite extérieure de [leur] plateau continental »¹⁵, l'étendue de la zone internationale des fonds marins restera incertaine. C'est là la première difficulté à l'application d'un régime qui se veut universel aux fonds marins de l'Antarctique¹⁶.

2.1.2. *Les divers éléments constitutifs de la notion de patrimoine commun de l'humanité*

Les contours de la notion de patrimoine commun de l'humanité sont également incertains¹⁷. À quoi correspond donc ce régime appliqué aux fonds marins internationaux ? Aux termes des articles 137 et suivants de la CNUDM, on peut considérer, d'une manière certes simplificatrice, que la notion contient cinq principaux éléments cumulatifs¹⁸. Le premier de ces éléments est le principe de non-ap-

¹² CNUDM, art. 76.8.

¹³ Début 2017, la Commission avait reçu 82 demandes et en attendait davantage tandis qu'elle n'avait émis que 26 recommandations. DE SERPA SOARES, M. (2017), « Commemoration of the 20th Anniversary of the establishment of the Commission on the Limits of the Continental Shelf », 10 mars 2017, New York ; voir également, CHIRCOP, A. (2011), « Managing Adjacency : Some Legal Aspects of the Relationship Between the Extended Continental Shelf and the International Seabed Area », 42 *Ocean Development and International Law*, 307-316, 308.

¹⁴ *Report of the Nineteenth Meeting of States Parties to the United Nations Convention on the Law of the Sea*, SPLOS/203, 24 July 2009, §83.

¹⁵ CNUDM, art. 76.9.

¹⁶ TUERK, H. (2018), « The common heritage of mankind after 50 years », 57 *Indian Journal of International Law*, 259-283, 270.

¹⁷ Patrimoine Commun de l'Humanité, *ci-après* PCH.

¹⁸ Cette démarche est globalement acceptée dans toutes les études doctrinales. Voir notamment FRANKS, J. (2003), « The Common Heritage of Mankind Principle and Deep Seabed, Outer Space, and Antarctica : Will De-

propriation. Aucun acte d'appropriation ne peut être exercé, aucune revendication ne peut être formulée sur une partie de la Zone comme sur ses ressources. Cet espace appartient à l'humanité toute entière, de manière indivisible. Le second élément est la notion de partage équitable des bénéfices, qui résulteraient de l'exploitation des ressources de la Zone. Vient ensuite la gestion commune partagée par l'humanité tout entière, au nom de celle-ci et pour son bénéfice. Ce principe exige bien entendu une certaine délégation de pouvoirs, d'où la création de l'Autorité internationale des fonds marins¹⁹. L'utilisation à des fins exclusivement pacifique de la Zone, ensuite, forme également l'un des principes fondateurs de ce régime. Enfin, la préservation de la Zone et de ses ressources, pour le bénéfice des générations futures, parfois également qualifiée de principe « d'équité intergénérationnelle »²⁰, fait bien entendu également partie des éléments fondateurs de la notion de patrimoine commun de l'humanité²¹.

Une partie de la doctrine considère qu'il existe une hiérarchie entre ces principes, dont certains seraient dotés d'une valeur supérieure, en tant que principes de *jus cogens*²². Cette affirmation est néanmoins discutable et discutée²³. En tout état de cause, il est certain que le concept de patrimoine commun de l'humanité, lorsqu'il a été énoncé au sein de la convention de Montego Bay, était avant tout fondé sur le principe de partage équitable des bénéfices²⁴, et que ce partage ne pouvait être envisagé qu'à travers un schéma d'exploitation des ressources de la Zone. Ce principe de partage, qui était, lorsque le régime de la Zone a été instauré, le principe le plus saillant du patrimoine commun de l'humanité, orientait donc nécessairement ce régime vers une exploitation, à terme, des ressources des fonds marins situés au-delà des limites de la juridiction nationale²⁵.

2.1.3. Une entité en charge de la gestion de la Zone au nom de l'humanité toute entière

Finalement, le dernier élément qu'il semble nécessaire d'évoquer ici concernant le régime universel établi par la CNUDM est l'établissement d'une institution spécialisée, chargée d'agir pour le compte de « l'humanité toute entière », aux

veloped and Developing Nations Reach a Compromise », 21 *Wisconsin International Law Journal*, 409-434, 411 ; LEVY, J. P. (2002), *Le destin de l'Autorité internationale des fonds marins*, Paris, Pedone, 236, 13 ; MARTIN-BIDOU, P. (2015), « Le patrimoine commun de l'humanité selon Alexandre-Charles Kiss », dans *Grandes Pages du Droit International*, vol. 4, Paris, Pedone, 259-268, 261 ; SCHOLTZ, W., *supra* note 3, 275.

¹⁹ Autorité internationale des fonds marins, *ci-après* Autorité, ou AIFM.

²⁰ SCHOLTZ, W., *supra* note 3, 275.

²¹ WOLFRUM, R. (1992), « Common Heritage of Mankind », dans BERNHARDT, R. (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. I, Amsterdam, North Holland, 692-695, 693.

²² TUERK, H., *supra* note 16, 263.

²³ Pour une opinion contraire, voir TREVES, T. (2011), « Judicial Action for the Common Heritage », dans HESTERMEYER, H et al. (eds.), *Law of the Sea in Dialogue*, Heidelberg, Springer, 113-133, 114.

²⁴ TLADI, D. (2017), « Pursuing a Brave New World for the Oceans : The Place of Common Heritage in a Proposed Law of the Sea Treaty », dans MALUWA, T.; DU PLESSIS, M., and TLADI, D. (eds.), *The Pursuit of a Brave New World in International Law - Essays in Honour of John Dugard*, Leiden, Brill, 87-113, 101.

²⁵ FRAKES, J., *supra* note 18, 434.

termes de l'article 137 de la Convention. Il s'agit du moyen choisi par les États lors des négociations de cet instrument pour gérer conjointement la Zone et ses ressources. L'Autorité est donc chargée d'administrer la Zone et ses ressources, en établissant notamment les règlements d'exploration et d'exploitation de cet espace²⁶. Elle est ainsi dotée des pouvoirs normatifs nécessaires à la mise en œuvre du régime des fonds marins²⁷. Toutefois, ceux-ci sont limités par l'article 157 de la Convention, qui prévoit que les pouvoirs dont dispose l'Autorité doivent être explicitement conférés au sein de la CNUDM.

Les fonds marins situés au-delà des limites de la juridiction nationale, loin d'avoir été oubliés lors des négociations de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, ont été dotés en 1982, puis en 1994, d'un régime complet qui les définit géographiquement, et qui les qualifie également juridiquement en leur appliquant une notion, le patrimoine commun de l'humanité, elle-même déclinable en divers principes. Enfin, une institution chargée de représenter les intérêts de l'humanité tout entière est mise en place. Ce régime comporte certes quelques faiblesses, notamment en ce qui concerne la protection judiciaire du patrimoine commun de l'humanité²⁸, mais il est néanmoins applicable partout dans le monde et se veut institué pour le bénéfice de l'humanité tout entière, et est donc global, universel. Un second régime existe toutefois, dans la région du continent Antarctique, dont certaines règles diffèrent de celles établies par la convention de Montego Bay.

2.2. L'évolution d'un régime spécifique dédié à l'Antarctique

L'Antarctique est soumis à un régime particulier depuis la conclusion du traité sur l'Antarctique, en décembre 1959 (2.2.1). À partir de cet instrument, un système composé d'instruments juridiques variés a ensuite été construit, justifié par la spécificité de cet espace (2.2.2), dont le moratoire relatif à l'exploitation des ressources minérales de l'Antarctique constitue le dernier apport en ce qui concerne les fonds marins de cet espace (2.2.3).

2.2.1. *Le traité sur l'Antarctique de 1959, pierre angulaire du système Antarctique*

L'Antarctique, situé aux confins de l'océan austral, est un large continent, qui représente environ 10% des terres émergées du globe, et que l'on présente comme le continent de tous les extrêmes : avec l'altitude moyenne la plus élevée, c'est

²⁶ WOLFRUM, R. (2014), « The Contribution of the Regulations of the International Seabed Authority to the Progressive Development of International Environmental Law », dans LODGE, M. W., and NORDQUIST, M. H. (eds.), *Peaceful Order in the World's Oceans*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 239-248, 241.

²⁷ MILLICAY, M. F. (2015), « The Common Heritage of Mankind : 21st Century Challenges of a Revolutionary Concept », dans CASTILLO, L. (ed.), *Law of the Sea, From Grotius to the International Tribunal for the Law of the Sea, Liber Amicorum Judge Hugo Caminos*, Leiden, Brill, 272-295, 284.

²⁸ TREVES, T., *supra* note 23, 132.

également le continent le plus sec, le plus venteux et le plus froid. La quasi-intégralité du continent est d'ailleurs recouverte de manière permanente par un manteau de glace épais de près de 2.200 mètres en moyenne²⁹. On n'y trouve aucune population indigène. Son éloignement ainsi que les conditions extrêmes du continent comme des mers environnantes sont des facteurs qui expliquent sa découverte relativement tardive. La date et les conditions de celle-ci font d'ailleurs l'objet de débats, dont l'intérêt pour ce développement est limité³⁰. Ce n'est qu'au xx^e siècle que les États se sont intéressés à cet espace et que différentes revendications territoriales ont été émises³¹. À la veille de la conclusion du traité sur l'Antarctique, en 1959, on ne comptait pas moins de sept revendications. Ce sont ces sept États, qualifiés de possessionnés, qui ont conclu, avec cinq autres, le Traité sur l'Antarctique³². L'étude approfondie de cet instrument a été réalisée en profondeur et avec brio ailleurs³³. On se contentera ici d'en rappeler les éléments fondamentaux.

Le gel du contentieux territorial

Le traité sur l'Antarctique est un chef-d'œuvre du point de vue de l'art diplomatique, et c'est particulièrement le cas de son article IV, puisque c'est, cet article qui a permis de concilier les positions pourtant contraires des États possessionnés et des États non-possessionnés, en suspendant durablement le différend territorial. L'article IV préserve en effet ces positions en énonçant qu'aucune disposition ne peut être interprétée « comme portant atteinte à la position de chaque Partie Contractante en ce qui concerne la reconnaissance ou la non reconnaissance par cette Partie, du droit de souveraineté, d'une revendication ou d'une base de revendication de souveraineté territoriale de tout autre État, dans l'Antarctique »³⁴. Le même article précise surtout qu'« [a]ucun acte ou activité intervenant pendant la durée du présent Traité ne constituera une base permettant de faire valoir, de soutenir ou de contester une revendication de souveraineté territoriale dans l'Antarctique, ni ne créera des droits de souveraineté dans cette région. Aucune revendication nouvelle, ni aucune extension d'une revendication de souveraineté territoriale précédemment affirmée, ne devra être présentée pendant la durée du

²⁹ TURNER, J. et al. (2009), *Antarctic Climate Change and the Environment – A Contribution to the Polar Year 2007-2008*, Cambridge, SCAR, 526, 1.

³⁰ Pour des vues opposées, voir notamment VÖNEKI, S., and ADDISON-AGYEI, S., « Antarctica », dans WOLFRUM, R. (ed.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (<http://www.mpil.com>) ; VICTOR, J. C., and VICTOR, P. E. (2009), *Adieu l'Antarctique*, Paris, Hachette, 194, 45-68.

³¹ Pour approfondir celles-ci, voir notamment DUPUY, R. J. (1958), « Le statut de l'Antarctique », 4 *Annuaire Français de Droit International*, 196-229 ; HANESSIAN, J. (1960), « The Antarctic Treaty 1959 », 9 *International & Comparative Law Quarterly*, 436-480.

³² *Traité sur l'Antarctique*, Washington D. C., 1^{er} décembre 1959, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 402, n° 5778, 71. À l'origine, le Traité comptait douze signataires, sept États possessionnés (Argentine, Australie, Chili, France, Norvège, Nouvelle-Zélande et Royaume-Uni), ainsi que cinq États non possessionnés (Afrique du Sud, Belgique, États-Unis, Japon, et Russie).

³³ DUPUY, R. J. (1960), « Le Traité sur l'Antarctique », 6 *Annuaire Français de Droit International*, 111-132.

³⁴ *Traité sur l'Antarctique*, art. IV.1(c).

présent Traité »³⁵. L'article IV écarte donc les conflits liés à la souveraineté territoriale et à sa contestation et rend caducs, et surtout inutiles, les actes traditionnellement pris en compte par le droit international³⁶, permettant ainsi aux États parties au traité de se concentrer sur l'objet principal de ce régime : favoriser la recherche scientifique.

La primauté de la recherche scientifique

La recherche scientifique, et en particulier la liberté de celle-ci, est évoquée tout au long du Traité. Elle est mentionnée dans le préambule, puis par les articles I, III, ou encore IX, et est surtout consacrée au sein de son article II, qui dispose que « [I] a liberté de la recherche scientifique dans l'Antarctique et la coopération à cette fin, telles qu'elles ont été pratiquées durant l'Année Géophysique Internationale, se poursuivront conformément aux dispositions du présent Traité »³⁷. La recherche scientifique est donc un élément fondateur du régime de l'Antarctique, et c'est sous l'impulsion des travaux scientifiques menés en 1957 et 1958 et de la coopération qui avait alors eu lieu que ce régime a pu être mis en place. Cette coopération qui a été mise en place dans un premier temps autour de la recherche scientifique, a ensuite été étendue à d'autres secteurs, à mesure que le STA a été développé.

2.2.2. La composition du système du traité sur l'Antarctique

Si la clé de voûte du système reste le traité sur l'Antarctique, celui-ci est dorénavant bien plus large, et comprend plusieurs conventions conclues depuis 1959, mais également diverses mesures et recommandations adoptées lors des réunions consultatives du traité sur l'Antarctique³⁸, largement orientées vers la coopération fondée sur la conservation de l'environnement. Ainsi, dès les années 1960, l'Antarctique a été reconnue comme une zone de conservation spéciale au moyen de recommandations adoptées lors de diverses RCTA³⁹. En 1964, les parties ont doté le système de divers outils de protection de l'environnement permettant notamment de créer des zones spécialement protégées⁴⁰, possibilité étendue plus tard aux espaces maritimes adjacents au continent austral⁴¹. Dans les années 1970,

³⁵ *Traité sur l'Antarctique*, art. IV.2.

³⁶ Sur les moyens d'acquisitions territoriales et leur contestation, voir l'excellent ouvrage de Marcelo Kohén, KOHEN, M. G. (1997), *Possession contestée et Souveraineté territoriale*, Paris, Presses Universitaires de France, 579, 106-108.

³⁷ *Traité sur l'Antarctique*, art. II.

³⁸ Réunion Consultative du Traité sur l'Antarctique, *ci-après* RCTA.

³⁹ *Rapport final*, Canberra 1961, RCTA I, DOC./18, I-VIII, 7 ; BASTMEIJER, K., and VAN HENGEL, S. (2009), « The role of the protected area concept in protecting the world's largest natural reserve : Antarctica », *5 Utrecht Law Review*, 61-79, 63.

⁴⁰ *Mesures Convenues pour la Protection de la Faune et de la Flore en Antarctique, Rapport final*, Bruxelles 1964, RCTA III, DOC./17, III-VIII, 8.

⁴¹ BONNER, W. N. (1987), « Recent developments in Antarctic conservation », dans TRIGGS, G. (ed.), *The Antarctic Treaty Regime : Law, Environment and Resources*, Cambridge, Cambridge University Press, 143-149, 145.

cette protection a été renforcée, avec l'adoption de la convention pour la protection des phoques de l'Antarctique en 1972⁴², et de la convention pour la conservation de la faune et la flore marines de l'Antarctique⁴³. Ce dernier instrument de conservation de l'environnement est souvent qualifié de très innovant, surtout considérant l'époque de son adoption, puisqu'il est fondé sur une approche écosystémique de la conservation de l'environnement⁴⁴, tenant compte des interactions tant entre les espèces, qu'entre les espaces, puisque sa zone d'application spatiale est définie sur la base de critères écologiques⁴⁵. Dès 1980, le STA a également été doté d'instruments qui sont aujourd'hui analysés comme relevant d'une approche de précaution⁴⁶, c'est-à-dire des outils « dont l'essence se situe dans la prévention plutôt que dans la réparation d'un éventuel dommage environnemental »⁴⁷.

Les instruments qui composent le STA sont donc principalement orientés vers la conservation de l'environnement. Aucun de ces instruments ne concerne l'exploitation des ressources minérales antarctiques, et en particulier des ressources minérales marines, et on peut imaginer avec René-Jean Dupuy, qui relevait l'absence de disposition relative à l'exploitation des ressources dans le traité sur l'Antarctique, que les négociateurs avaient alors considéré comme lui que « ce problème n'est pas le plus urgent eu égard aux obstacles techniques encore énormes auxquels se heurterait une utilisation rentable »⁴⁸, et qu'« il devrait être possible, en cas de besoin, de développer ce droit conventionnel »⁴⁹. C'est finalement au cours des années 1980 que les États parties au STA se sont attelés à la tâche de la négociation d'un instrument relatif au régime des ressources minérales antarctiques, qui a été conclu en 1988⁵⁰. Cet instrument n'est toutefois jamais entré en vigueur puisque

⁴² *Convention pour la Protection des Phoques de l'Antarctique*, Londres, 1^{er} juin 1972, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1080, n° 16529, 176.

⁴³ *Convention sur la conservation de la faune et la flore marines de l'Antarctique*, Canberra, 20 mai 1980, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1329, n° 22301, 1, *ci-après* CCAMLR.

⁴⁴ SCOTT, K. N. (2015), « Integrated Oceans Management. A New Frontier in Marine Environmental Protection », dans ROTHWELL, D. R. *et al.* (eds.), *The Oxford Handbook of The Law of the Sea*, Oxford, Oxford University Press, 463-490, 481 ; REY-ANEIROS, A. (2017), « The Protection of the Antarctic Environment », dans FERNANDEZ-SANCHEZ, P. A. (ed.), *New Approaches to the Law of the Sea. In Honor of Ambassador José Antonio de Yurriaga-Barberan*, New York, Nova Science Publishers, 217-228, 221.

⁴⁵ L'article 1^{er} de la Convention dispose, en effet, que celle-ci s'applique « aux ressources marines vivantes de la zone située au sud du 60° degré de latitude Sud et aux ressources marines vivantes de la zone comprise entre cette latitude et la convergence antarctique qui font partie de l'écosystème marin antarctique ». CCAMLR, art. 1.

⁴⁶ Bien que cette approche ne soit pas formellement nommée dans la Convention, et qu'il faudra attendre l'adoption de la déclaration de Rio de 1992 pour que ce soit le cas, elle transpire notamment dans l'organisation de la gestion des ressources. SCHIFFMAN, H. S. (2009), « CCAMLR Fisheries : Challenges to Effective Conservation and Management », 12 *Journal of International Wildlife Law & Policy*, 180-189, 184.

⁴⁷ VIDAS, D. (2000), « The polar marine environment in regional cooperation », dans VIDAS, D. (ed.), *Protecting the Polar Marine Environment*, Cambridge, Cambridge University Press, 78-103, 89.

⁴⁸ DUPUY, R. J., « Le statut de l'Antarctique », *supra* note 31, 227.

⁴⁹ DUPUY, R. J., « Le Traité sur l'Antarctique », *supra* note 33, 117. Pour une opinion similaire, voir COURATIER, J. (1988), « La Convention sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique », 34 *Annuaire Français de Droit International*, 764-785, 765 et s.

⁵⁰ *Convention sur la Réglementation des Activités Relatives aux Ressources Minérales de l'Antarctique*, Wellington, 2 juin 1988, *ci-après* CRAMRA. Pour une étude complète, voir notamment BERMEJO, R. (1990), *L'Antarctique et ses ressources minérales : Le nouveau cadre juridique*, Paris, Presses Universitaires de France, 205.

l'Australie et la France, notamment, se sont opposées à celui-ci⁵¹, et ont demandé la négociation d'un nouvel instrument qui contiendrait un moratoire sur l'exploitation des ressources minérales dans la zone du STA: le protocole au traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement.

2.2.3. *La mise en place d'un moratoire sur l'exploitation des ressources minérales*

Le protocole de Madrid, et les six annexes qui y sont attachées, mettent en place différentes mesures concernant la conservation de l'environnement en Antarctique. Le protocole est directement rattaché au traité sur l'Antarctique, et complète donc le STA⁵². Bien que son champ d'application spatial ait fait l'objet de discussions, il est aujourd'hui bien établi que celui-ci est identique à celui du Traité⁵³, c'est-à-dire qu'il s'applique à « la région située au sud du 60° degré de latitude Sud »⁵⁴. Le protocole de Madrid reprend largement le contenu de mesures et de recommandations qui avaient déjà été adoptées dans le cadre de diverses RCTA, et en particulier les *Mesures Convenues* de 1964⁵⁵. Il simplifie toutefois certains outils permettant la mise en place de zones protégées⁵⁶, et adopte une approche résolument écosystémique de la conservation de l'environnement en Antarctique, confirmant ainsi l'approche déjà empruntée quelques années plus tôt par la CCAMLR⁵⁷. Surtout, le Protocole met en place l'interdiction d'exploiter des ressources minérales en Antarctique, puisque son article 7 dispose que « toute activité relative aux ressources minérales, autre que la recherche scientifique, est interdite »⁵⁸. On peut néanmoins évoquer un moratoire plutôt qu'une prohibition, puisque l'article 25 du même Protocole permet d'entrevoir une possible modification de ses règles à l'issue d'une période de 50 années suivant l'entrée en vigueur de celui-ci, soit à l'horizon 2048.

Ainsi, le continent Antarctique et les eaux qui y sont adjacentes sont dotés d'un régime patiemment élaboré au cours de la seconde moitié du xx^e siècle, initialement fondé sur la primauté de la recherche scientifique et la coopération, puis sur la conservation de l'environnement.

⁵¹ Sur les raisons qui ont amené ces États à demander la négociation d'un nouvel instrument, voir notamment VIDAS, D., *supra* note 47, 78-103.

⁵² *Protocole au Traité sur l'Antarctique, relatif à la protection de l'environnement*, art. 4 et 5.

⁵³ VIDAS, D., *supra* note 47, 97-98 ; WOOD, K. R. (2003), « The Uncertain Fate of the Madrid Protocol to the Antarctic Treaty in the Maritime Area », 34 *Ocean Development and International Law*, 139-159, 140 ; VIGNI, P. (2000), « The Interaction between the Antarctic Treaty System and the Other Relevant Conventions Applicable to the Antarctic Area », 4 *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 481-542, 527.

⁵⁴ *Traité sur l'Antarctique*, art. VI.

⁵⁵ ROTHWELL, D. R. (2000), « Polar Environmental Protection and International Law : The 1991 Antarctic Protocol », 11 *European Journal of International Law*, 591-614, 592 ; *Mesures Convenues pour la Protection de Faune et de la Flore en Antarctique*, *supra* note 40.

⁵⁶ BASTMEIJER, K., and VAN HENGEL S., *supra* note 39, 72.

⁵⁷ ROTHWELL, D. R., *supra* note 55, 594.

⁵⁸ *Protocole au Traité sur l'Antarctique, relatif à la protection de l'environnement*, art. 7.

2.3. Une articulation fonctionnelle menacée

Les régimes précédemment présentés sont tous deux applicables aux fonds marins de l'Antarctique, et la question de leur articulation s'est donc posée. Or, si les champs d'application spatiaux des deux régimes se superposent, le régime universel établi par la partie XI de la convention de Montego Bay est instauré en faveur de l'humanité tout entière, tandis que le régime du STA l'est en faveur de ses seuls membres (2.3.1). Pour des raisons essentiellement d'ordre politique, c'est le régime plus restrictif du STA qui a été appliqué aux fonds marins de l'Antarctique (2.3.2). La stabilité apportée par cette articulation, certes fonctionnelle, est toutefois aujourd'hui menacée par deux éléments, qui sont liés : le réveil des revendications territoriales, ainsi que l'éventuelle organisation de l'exploitation des ressources minérales antarctiques (2.3.3).

2.3.1. Des dispositions potentiellement conflictuelles

L'article 311 de la CNUDM accorde au concept de PCH une protection particulière, puisque cet article, intitulé « [r]elations avec d'autres conventions et accords internationaux », dispose que « [l]es États parties conviennent qu'aucune modification ne peut être apportée au principe fondamental concernant le patrimoine commun de l'humanité énoncé à l'article 136 et qu'ils ne seront parties à aucun accord dérogeant à ce principe »⁵⁹. Cette disposition reste néanmoins relativement vague, puisque l'étendue du principe fondamental en question n'est pas précisée. Tous les éléments qui composent ce concept doivent-ils être respectés en vertu de cet article ? S'agit-il principalement du principe de non-appropriation, considéré par certains comme l'élément caractéristique du PCH⁶⁰ ? Il semble que c'est avant tout la titularité des droits sur les fonds marins situés au-delà des limites de la juridiction nationale qui définit au mieux le concept de patrimoine commun de l'humanité. C'est l'humanité tout entière, aux termes de l'article 137, qui est investie de tous les droits sur les ressources de la Zone. Le principe de non-appropriation n'est ainsi qu'un corolaire de ce partage des droits dont est investie l'humanité tout entière. Le STA s'inscrit donc en opposition au regard de cette disposition puisque l'internationalisation n'est mise en place qu'au profit des États parties à ce système. Ce système repose d'ailleurs également sur une disposition similaire puisque l'article X du traité sur l'Antarctique dispose que « [c]haque des parties contractantes s'engage à prendre les mesures appropriées [...] en vue d'empêcher que personne n'entreprenne dans l'Antarctique aucune activité contraire aux principes ou aux intentions du présent Traité »⁶¹.

⁵⁹ CNUDM, art. 311.6.

⁶⁰ TUERK, H., *supra* note 16, 263.

⁶¹ *Traité sur l'Antarctique*, art. X.

Comment dès lors expliquer l'articulation des deux régimes, dans l'espace régi par le STA, alors même que les bénéficiaires de ces régimes ne sont pas identiques ? L'opposition semble en fait avoir trouvé une réponse politique avec l'adoption du protocole de Madrid, qui a permis de justifier l'application du régime spécifique prévu par le STA.

2.3.2. *Le protocole de Madrid comme moyen d'articulation des deux régimes*

L'adoption du protocole au traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement a permis l'articulation des deux régimes précités, ou plutôt l'effacement du régime universel de la partie XI de la CNUDM au profit du régime spécifique du STA.

En effet, la principale opposition de ces deux régimes, c'est-à-dire la problématique de la titularité des droits sur les fonds marins internationaux de l'océan Austral, ne se posait plus de manière aussi pressante suite à la mise en place de la prohibition relative à l'exploitation des ressources minérales. Dès lors, il était soutenable d'un point de vue politique que le STA, dorénavant augmenté du Protocole, respecte en partie le concept de PCH tel qu'énoncé dans la convention de Montego Bay et qu'il respecte également l'esprit de cette convention et des diverses dispositions en faveur de la protection de l'environnement qu'elle contient. Les références à l'intérêt de l'humanité présentes dans les différents éléments composant le STA⁶², tout comme la désignation de l'Antarctique « comme réserve naturelle, consacrée à la paix et à la science »⁶³, ont d'ailleurs certainement favorisé cette interprétation. Enfin, la décision des parties au STA de faire preuve de davantage de transparence et d'accepter davantage de membres au sein de ce système est également un élément qui a favorisé l'acceptation de l'adaptation supérieure du régime particulier du STA plutôt que du régime universel de la CNUDM afin de gérer les fonds marins de l'Antarctique⁶⁴.

Ainsi, l'opposition mentionnée, qui a été largement dénoncée durant les années 1980 par les États alors nouvellement indépendants dans l'objectif de faire appliquer au continent Antarctique le régime du patrimoine commun de l'humanité, a peu à peu été tue⁶⁵. L'abandon de la convention sur la régulation des activi-

⁶² *Traité sur l'Antarctique*, Préambule, §2 ; *CCAMLR*, Préambule, §9 ; *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, Préambule, §8.

⁶³ *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 2.

⁶⁴ SCOTT, K. (2003), « Institutional Developments within the Antarctic Treaty System », 52 *International and Comparative Law Quarterly*, 473-487, 476 ; DAVIS, R. (2014), « The Durability of the 'Antarctic Model' and Southern Ocean Governance », dans STEPHENS, T., and VANDERZWAAG, D. (eds.), *Polar oceans governance in an era of environmental change*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 287-307, 302.

⁶⁵ DE MARFFY, A. (1987), « L'Antarctique : quatre ans de débat à l'ONU », 2 *Espaces et ressources maritimes*, 3-31, 11 ; ORAISON, A. (2005), « La position et le rôle particulier de certains États dans le processus de protection du continent Antarctique. Le cas spécifique de la France en sa double qualité d'État possessionné et d'État conservateur », 2 *Revue Juridique de l'Environnement*, 147-162, 153 ; SCOTT, S. V. (1997), « Universalism and Title to Territory in Antarctica », 66 *Nordic Journal of International Law*, 33-53, 51 ; TEPPER, R.,

tés relatives aux ressources minérales de l'Antarctique, jamais entrée en vigueur, remplacée par le protocole de Madrid conclu en 1991 a donc permis à la « question Antarctique » de se faire plus consensuelle⁶⁶. La spécificité antarctique appliquée à la partie de la Zone située dans le champ d'application spatial du STA a donc été acceptée, politiquement justifiée, permettant ainsi de lisser —pour un temps— l'opposition des deux régimes.

2.3.3. *Une stabilité toute relative : l'intenable repli des États possessionnés et la fin du moratoire*

Cette stabilité, acquise pour un temps, est néanmoins dorénavant remise en question⁶⁷. L'analyse des raisons exactes de la fragilité croissante du STA dépasse le champ de la présente étude. Parmi ces facteurs variés, il faut néanmoins souligner deux éléments principaux, qui sont partiellement liés.

Aux termes de l'article 25 du protocole de Madrid d'abord, celui-ci pourra être amendé « à l'expiration d'une période de 50 ans à compter de la date d'entrée en vigueur du présent Protocole »⁶⁸. Ce même article prévoit en particulier les conditions de modification du moratoire relatif à l'exploitation des ressources minérales de l'Antarctique, et ajoute que le régime spécifique éventuellement mis en place pour organiser l'exploitation des ressources minérales devra « sauvegarder pleinement les intérêts de tous les États mentionnés à l'article IV du Traité sur l'Antarctique et appliquer les principes qui y sont énoncés ». Le Protocole étant entré en vigueur en 1998, il pourra être modifié à partir de 2048. Au vu des enjeux actuellement liés à l'accès aux ressources, il est évident qu'au fur et à mesure que cette date approchera, l'intérêt porté à l'Antarctique grandira.

Parallèlement, les demandes des États qui revendiquent la souveraineté sur une partie du continent Antarctique, déposées auprès de la Commission des limites du plateau continental dans le cadre de la procédure d'extension du plateau continental prévue par l'article 76.8 de la CNUDM, ont également participé à la recrudescence des critiques adressées à l'encontre du STA. En effet, les sept États possessionnés, choisissant certes des voies supposées consensuelles, ont néanmoins ravivé les critiques au travers de ce qu'on pourrait qualifier de « réveil des souverainetés »⁶⁹. En dépit du moratoire instauré par l'article 7 du protocole de Madrid, les États pos-

and HAWARD, M. (2005), « The development of Malaysia's position on Antarctica : 1982 to 2004 », 41 *Polar Record*, 113-124, 115.

⁶⁶ DODDS, K. (2010), « Governing Antarctica : Contemporary Challenges and the Enduring Legacy of the 1959 Antarctic Treaty », 1 *Global Policy*, 108-115, 111.

⁶⁷ DAVIS, R., *supra* note 64, 289 ; JOYNER, C. C. (2011), « Potential Challenges to the Antarctic Treaty », dans BERKMAN, P. A. *et al.* (eds.), *Science Diplomacy. Antarctica, Science, and the Governance of International Spaces*, Washington D. C., Smithsonian Institution Scholarly Press, 97-102, 98.

⁶⁸ *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 25.2.

⁶⁹ MOLENAAR, E. J.; OUDE ELFERINK, A. G., and ROTHWELL, D. R. (2013), « Interactions between Global and Regional Regimes : Trends and Prospects », dans MOLENAAR, E. J.; OUDE ELFERINK, A. G., and ROTH-

sessionnés semblent donc être engagés dans un processus de sauvegarde de leurs droits⁷⁰, en prévision de la fin de celui-ci. Alors qu'on pouvait espérer la disparition progressive des revendications territoriales en Antarctique et la pérennisation du STA⁷¹, les demandes déposées auprès de la Commission, couplées à la règle permettant la mise en place d'un régime d'exploitation des ressources minérales de l'Antarctique contenue dans l'article 25, représentent au contraire d'importants facteurs de déstabilisation du système de gouvernance de l'Antarctique.

Aux termes des éléments abordés dans cette première partie, on peut donc envisager un éventuel retour à l'opposition entre les deux régimes présentés, et la réinscription de la « question Antarctique » à l'agenda de l'Assemblée générale des Nations Unies. Une autre approche peut toutefois également être envisagée. Le droit international, c'est une évidence, n'est pas figé, et est l'objet d'un processus d'évolution et de développement continu. En adoptant une vision dynamique du droit applicable à la région Antarctique, certains éléments rapprochant les deux régimes peuvent être analysés.

3. UNE VISION DYNAMIQUE DU DROIT APPLICABLE À LA RÉGION ANTARCTIQUE – VERS UNE FUSION DES DEUX RÉGIMES GOUVERNANT LES FONDS MARINS INTERNATIONAUX DE CET ESPACE ?

Face à l'instabilité grandissante du système du traité sur l'Antarctique, et au probable retour à une situation antérieure en matière de contestation de ce système, il semble opportun d'essayer de repenser l'interaction de ces deux régimes. Ainsi, plutôt que de se contenter de constater l'opposition persistante des deux régimes applicables aux fonds marins internationaux situés dans le champ d'application spatial du système du traité sur l'Antarctique, il nous paraît souhaitable de nous interroger sur l'étendue de l'incompatibilité de ces régimes. Pour évaluer celle-ci, une analyse des éléments qui rapprochent les deux régimes, de leurs similarités, paraît pertinente. Cette approche permet de déceler divers points communs, et d'envisager une réelle interaction entre les deux régimes, qui évoluent en réalité dans la même direction, sous l'exigence de conservation du milieu marin. Le premier élément rapprochant les deux régimes est la similarité de principes relatifs à la protection de l'environnement (3.1). Cette similarité se retrouve également quant aux parties prenantes participant à la gestion des deux régimes (3.2). Enfin, la notion même de patrimoine commun de l'humanité a évolué, permettant aujourd'hui d'envisager son application à la zone Antarctique (3.3).

WELL, D. R. (eds.) *The Law of the Sea and the Polar Regions, Interactions between Global and Regional Regimes*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 389-417, 389.

⁷⁰ LIGGETT, D. (2015), « An Erosion of Confidence ? The Antarctic Treaty System in the Twenty-First Century », dans PINCUS, R., and ALI, S. H. (eds.), *Diplomacy on Ice, Energy and the Environment in the Arctic and Antarctic*, New Haven, Yale University Press, 61-71, 65 et 70.

⁷¹ TRIGGS, G., *supra* note 2, 105.

3.1. Des principes relatifs à la protection de l'environnement communs aux deux régimes

La convention de Montego Bay contient de nombreuses références à la conservation de l'environnement (3.1.1), tandis qu'il s'agit de l'ADN du STA depuis sa fondation (3.1.2). La similarité des deux régimes est particulièrement visible au travers de la mise en place d'approches dorénavant incontournables du droit international de l'environnement : l'approche de précaution et l'approche écosystémique (3.1.3).

3.1.1. La conservation de l'environnement telle que prescrite par la CNUDM

La CNUDM contient de nombreuses dispositions qui font référence à la conservation de l'environnement. C'est notamment le cas au sein de la partie XII qui est spécialement dévolue à la protection et à la préservation de l'environnement marin, et qui prescrit des obligations très générales, telle que celle inscrite à l'article 192, qui oblige les États parties à « protéger et préserver l'environnement marin »⁷². La Convention contient également d'autres obligations, plus spécifiques. Ainsi, l'article 145 confie à l'AIFM le soin d'adopter des règles, règlements et procédures afin de « protéger et conserver les ressources naturelles de la Zone et prévenir les dommages à la flore et à la faune marines », « en ce qui concerne les activités menées dans la Zone »⁷³. Cette prérogative de l'Autorité doit d'ailleurs être lue de concert avec une seconde prérogative dont est dotée l'Autorité par l'article 162⁷⁴, qui lui permet d'exclure « la mise en exploitation de certaines zones [...] lorsqu'il y a de sérieuses raisons de penser qu'il en résulterait un risque de dommage grave pour le milieu marin »⁷⁵. Il faut ajouter qu'en plus de ces prescriptions individuelles en faveur de la conservation de l'environnement, la convention prévoit également d'atteindre cet objectif par la mise en place de collaborations. Ainsi, l'article 197 exhorte les États parties à coopérer, « au plan mondial et [...] au plan régional », « par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes » notamment, afin d'élaborer des règles, des normes, des pratiques et des procédures pour protéger et préserver l'environnement marin⁷⁶. L'article 237 va également dans le sens de la coopération en autorisant les États à remplir les obligations qui leur incombent « en vertu de conventions et d'accords spécifiques conclus [...] en matière de protection et préservation du milieu marin », la seule condition imposée étant que les États parties s'acquittent de leurs obligations « d'une

⁷² CNUDM, art. 192.

⁷³ Voir également CNUDM, art. 209.1.

⁷⁴ JARMACHE, E. (2016), « Vingt ans après. Les Fonds Marins », dans DOUMBÉ-BILLÉ, S., and THOUVENIN, J. M. (eds.), *Mélanges en l'honneur du Professeur Habib Slim. Ombres et lumières du droit international*, Paris, Pedone, 191-203, 198.

⁷⁵ CNUDM, art. 162.2(x).

⁷⁶ CNUDM, art. 197.

manière compatible avec les principes et objectifs généraux de la Convention »⁷⁷. Au vu de ces diverses obligations, les États parties, les organisations internationales, et l'Autorité internationale des fonds marins semblent donc bien dotés des compétences nécessaires à la conservation de l'environnement marin, qu'il faille mentionner l'existence de débats en ce qui concerne l'étendue des pouvoirs de l'Autorité en la matière⁷⁸.

Ces principes relatifs à la protection du milieu marin se retrouvent évidemment au sein du STA, qui a fait de la conservation de l'environnement son orientation générale dès sa mise en place.

3.1.2. *L'orientation générale conservacionniste du STA depuis ses débuts*

Si les dispositions relatives à la protection de l'environnement peuvent paraître légères au sein du Traité initial, qui se contente d'évoquer la compétence des États membres à formuler et recommander l'adoption de mesures « relatives à la protection et à la conservation de la faune et de la flore dans l'Antarctique » lors des réunions des parties consultatives⁷⁹, les États membres du STA ont en réalité rapidement fait de la conservation de l'environnement un pilier du système⁸⁰. On retrouve ainsi des principes relatifs à la protection de l'environnement au sein des différents instruments qui composent le STA, notamment au sein de différentes mesures contraignantes adoptées par les États parties comme, par exemple, les mesures convenues de 1964, ou encore tout au long du protocole de Madrid et de ses annexes.

Le STA comprend diverses obligations d'ordre général tendant à la protection de l'environnement marin⁸¹ et à la conservation des ressources⁸². D'autres dispositions permettent de protéger certaines zones particulières. En effet, l'article 2 du protocole de Madrid consacre l'Antarctique « réserve naturelle »⁸³, tandis que l'article 8 des mesures convenues de 1964, l'article 3 du Protocole ou encore

⁷⁷ CNUDM, art. 237.

⁷⁸ Certains auteurs estiment en effet que la compétence de l'Autorité se limite au cadre des activités menées dans la Zone. En ce sens, PROELSS, A. (2013), « The Role of the Authority in Ocean Governance », dans SCHEIBER, H. N., and PAIK, J. H. (eds.), *Regions, Institutions, and Law of the Sea Studies in Ocean Governance*, Leiden, Brill, 145-160, 152 ; TÜERK, H., *supra* note 16, 274. D'autres auteurs considèrent, en revanche, que le mandat de l'Autorité s'étend à la protection de l'environnement marin de la Zone d'une manière plus générale. Voir notamment BEURIER, J. P. (2014), « Zone internationale et régime de l'exploitation des grands fonds marins », dans BEURIER, J. P. (ed.), *Droits Maritimes*, Paris, Dalloz, 160-173, 172 ; SCOVAZZI, T. (2004), « Mining, Protection of the Environment, Scientific Research and Bioprospecting : Some Considerations on the Role of the International Sea-Bed Authority », *19 The International Journal of Marine and Coastal Law*, 383-409, 393.

⁷⁹ *Traité sur l'Antarctique*, art. IX.1(f).

⁸⁰ JOYNER, C. C. (1998), *Governing the Frozen Commons – The Antarctic Regime and Environmental Protection*, Columbia, University of South Carolina Press, 147 et s.

⁸¹ CCAMLR, Préambule, §1 ; *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, Préambule, §1, et art. 2.

⁸² CCAMLR, Préambule, §3, et art. 2.

⁸³ *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 2.

l'article 2 de l'Annexe V de ce même Protocole permettent la création de zones de protection particulières⁸⁴. Enfin, comme au sein de la CNUDM, la coopération avec d'autres organisations est envisagée⁸⁵, avec « le Comité scientifique pour la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique », avec « d'autres organisations scientifiques, environnementales et techniques appropriées »⁸⁶, et notamment avec « l'Organisation maritime internationale et d'autres organisations internationales »⁸⁷.

La similarité de l'approche conservationniste privilégiée tant par le régime défini par la CNUDM que par celui du STA est donc évidente, mais très générale. Elle devient toutefois plus précise lorsqu'on aborde l'application de l'approche écosystémique et de l'approche de précaution.

3.1.3. *L'approche de précaution et l'approche écosystémique*

La convention sur la diversité biologique de 1992 définit un écosystème comme correspondant à un « complexe dynamique formé de communauté de plantes, d'animaux et de micro-organismes et de leur environnement non vivant qui, par leur interaction, forment une unité fonctionnelle »⁸⁸. L'approche écosystémique peut donc être entendue comme une approche tenant compte non seulement d'un milieu ou d'une espèce, mais aussi de toutes les interactions, « de l'interdépendance entre tous les compartiments de l'écosystème, étant donné que leur gestion fait intervenir tout autant la vie en mer et le milieu marin que l'être humain »⁸⁹.

Ainsi que cela a déjà été mentionné, la CCAMLR fait figure d'instrument très innovant, puisqu'une approche écosystémique y a été inscrite dès 1980⁹⁰. C'est néanmoins le protocole de Madrid qui a réellement fait de l'approche écosystémique une caractéristique fondamentale du STA⁹¹. Les ré-

⁸⁴ *Mesures Convenues pour la Protection de Faune et de la Flore en Antarctique*, supra note 40, art. 8 ; *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 3 et Annexe V, art. 2.

⁸⁵ Voir, par exemple, CCAMLR, art. 6 et 11 et *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 6 ; HAWARD M. (2009), « The Law of the Sea Convention and the Antarctic Treaty System : Constrains or Complementarity ? », dans HONG, S. Y. and VAN DYKE, J. M. (eds.), *Maritime Boundary Disputes, Settlement Processes, and the Law of the Sea*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 304, 231-251, 242.

⁸⁶ *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 12.2.

⁸⁷ *Idem*, Annexe IV, art. 3, 5, 6 et 12.

⁸⁸ *Convention sur la Diversité Biologique*, Rio de Janeiro, 5 juin 1992, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1760, n° 30619, 79, art. 2.

⁸⁹ ARICO, S. (2009), « Mise en œuvre de l'approche écosystémique dans les espaces maritimes, en particulier en haute mer et dans les grands fonds marins : importance d'une analyse des parties prenantes et de leurs intérêts », dans DOALOS (ed.), *Les approches écosystémiques et les océans*, New York, Publication des Nations Unies, 5-7, 5.

⁹⁰ CONSTABLE, A. (2009), « L'application de l'approche écosystémique au plan international pour assurer la conservation des ressources biologiques marines de l'Antarctique », dans DOALOS (ed.), *Les approches écosystémiques et les océans*, New York, Publication des Nations Unies, 122-133, 122 ; DAVIS, R., supra note 64, 294.

⁹¹ ROTHWELL, D. R., supra note 55, 594.

férences à « la protection globale de l'environnement en Antarctique et des écosystèmes dépendants et associés »⁹², à la nécessaire compréhension de « l'environnement global » afin d'organiser et de conduire « toute activité dans la zone du Traité »⁹³, indiquent bien la volonté de ne pas limiter la protection à un élément, spatial ou matériel, arbitrairement défini, mais de proposer une protection englobante.

La mise en place d'une approche écosystémique est également visible au sein de dispositions plus spécifiques inscrites dans les annexes attachées au Protocole, puisque chaque annexe cherche à cerner un type d'interaction différent au sein de la zone du STA. L'annexe III, par exemple, porte sur le traitement des déchets, et s'applique à tous, sans distinction selon le type d'acteur concerné ou encore selon l'activité⁹⁴.

Cette approche écosystémique se retrouve également dans le régime de la Zone. En effet, bien que l'approche favorisée par la CNUDM soit principalement zonale, on peut considérer qu'il ressort de la rédaction de la partie XI une certaine prise en compte des fonds marins en tant qu'écosystème. L'article 142 par exemple, inclut les États côtiers dans la gestion des espaces adjacents à la Zone⁹⁵, tandis que l'article 145, relatif à la protection du milieu marin, évoque entre autres l'importance de « l'équilibre écologique du milieu marin »⁹⁶. Outre la rédaction initiale de la partie XI, c'est la pratique de l'Autorité qui démontre le mieux l'adoption d'une approche écosystémique, ainsi que cela a pu être souhaité⁹⁷. En effet, l'Autorité s'est par exemple engagée à « protéger efficacement le milieu marin »⁹⁸, et elle a défini celui-ci comme correspondant aux « éléments et facteurs physiques, chimiques, géologiques et biologiques, entre autres, qui agissent les uns sur les autres et déterminent la productivité, l'état, la condition et la qualité de l'écosystème marin »⁹⁹.

Par conséquent, le régime du STA comme celui de la Zone, tel qu'il ressort de la pratique de l'Autorité indique une certaine similarité quant à l'adoption d'une approche écosystémique, surmontant ainsi au moins partiellement l'opposition initialement constatée. Il en va d'ailleurs de même concernant l'adoption d'une approche de précaution.

⁹² *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 2.

⁹³ *Idem*, art. 3.1.

⁹⁴ *Idem*, Annexe III ; ROTHWELL, D. R., *supra* note 55, 604.

⁹⁵ *CNUDM*, art. 142.1.

⁹⁶ *Idem*, art. 145(a).

⁹⁷ DE MARFFY-MANTUANO, A. (2011), « L'Autorité Internationale des Fonds Marins : une organisation en devenir ? », 16 *Annuaire du Droit de la Mer*, 307-320, 318 ; SALPIN, C., and GERMANI, V. (2010), « Marine Protected Areas Beyond Areas of National Jurisdiction : What's Mine is Mine and What You Think is Yours is also Mine », 19 *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, 174-184, 184.

⁹⁸ *Décision de l'Assemblée de l'Autorité internationale des fonds marins concernant le Règlement relatif à la prospection et à l'exploration des encroûtements cobaltifères de ferromanganèse dans la Zone*, Kingston, 22 octobre 2012, ISBA/18/A/11, art. 33.1.

⁹⁹ *Idem*, art. 1.3(d).

Celle-ci peut être définie comme un principe général, qui requiert l'adoption de mesures préventives variées¹⁰⁰. L'approche est définie au sein du principe 15 de la déclaration de Rio de 1992, qui énonce qu'« [e]n 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 »¹⁰¹.

Si l'adoption de cette approche au sein du STA était visible dès 1980, c'est là aussi le protocole de Madrid qui a confirmé celle-ci. On peut notamment évoquer l'adoption de divers outils de gestion, telle que l'évaluation préalable d'impact, caractéristique de l'approche de précaution¹⁰², mais aussi la possibilité de créer des zones spécialement protégées¹⁰³. Pour Donald Rothwell, la négociation du moratoire, qui a fait immédiatement suite à la négociation d'un régime d'exploitation, constitue en soi une mise en œuvre de l'approche de précaution¹⁰⁴.

Au sein du régime de la Zone, c'est l'activité normative de l'Autorité qui indique l'adoption de cette approche de la manière la plus pertinente. En effet, les divers textes qui composent ce qu'il est convenu de nommer le « code minier » de l'AIFM ne laissent planer aucun doute quant à la mise en œuvre de cette approche, puisqu'on y trouve des références directes à l'application du « principe de précaution posé dans le Principe 15 de la Déclaration de Rio »¹⁰⁵. Par ailleurs, les différents outils de gestion prévus¹⁰⁶, l'évaluation d'impact préalable¹⁰⁷, l'obligation d'adopter les meilleures pratiques environnementales¹⁰⁸, de présenter un plan de gestion ou encore de mettre en place une surveillance¹⁰⁹, sont autant d'éléments qui démontrent l'adoption d'une approche de précaution. Enfin, cette approche a été d'une certaine manière confirmée par un avis consultatif du Tribunal international du droit de la mer rendu en 2011¹¹⁰. Si la pertinence du recours à l'approche de précaution pour l'interprétation d'un traité

¹⁰⁰ SAGE-FULLER, B. (2013), *The Precautionary Principle in Marine Environmental Law*, London, Routledge, 301, 67.

¹⁰¹ *Déclaration de Rio sur l'Environnement et le Développement*, Rio de Janeiro, 12 août 1992, A/CONF.151/26 (Vol. I), Principe 15.

¹⁰² ROTHWELL, D. R., *supra* note 55, 609.

¹⁰³ *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, Annexe V, art. 3.

¹⁰⁴ ROTHWELL, D. R., *supra* note 55, 608.

¹⁰⁵ *Décision de l'Assemblée de l'Autorité internationale des fonds marins concernant le Règlement relatif à la prospection et à l'exploration des encroûtements cobaltifères de ferromanganèse dans la Zone*, *supra* note 98, art. 33.2 ; *Décision de l'Assemblée concernant le Règlement relatif à la prospection et à l'exploration des sulfures polymétalliques dans la Zone*, Kingston, 4 mai 2010, ISBA/16/A/12, art. 33.2 ; *Décision du Conseil de l'Autorité internationale des fonds marins concernant les modifications à apporter au Règlement relatif à la prospection et à l'exploration des nodules polymétalliques dans la Zone et des questions connexes*, Kingston, 22 juillet 2013, ISBA/19/C/17, art. 31.2.

¹⁰⁶ RAYFUSE, R. (2012), « Precaution and the protection of marine biodiversity in areas beyond national jurisdiction », *27 International Journal of Marine and Coastal Law*, 773-781, 779.

¹⁰⁷ ANTRIM, C. (2015), « The International Seabed Authority Turns Twenty », *16 Georgetown Journal of International Affairs*, 188-196, 192.

¹⁰⁸ WOLFRUM, R., *supra* note 26, 247.

¹⁰⁹ RAYFUSE, R. (2011), « Differentiating the Common : The Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Deep Seabed Mining Activities in the Area », *54 German Yearbook of International Law*, 459-488, 479.

¹¹⁰ *Responsabilités et obligations des États dans le cadre d'activités menées dans la Zone, avis consultatif*, 1^{er} février 2011, TIDM Recueil 2011, 10.

avait déjà été abordée par la Cour internationale de justice¹¹¹, c'est la première fois que l'approche est abordée en référence aux fonds marins internationaux. Le Tribunal a ainsi estimé qu'il existait un mouvement tendant « à incorporer cette approche dans le droit international coutumier »¹¹².

Les deux régimes développés, sous l'impulsion de l'exigence de conservation de l'environnement, et en particulier l'exigence de conservation du milieu marin, ne manquent pas de frapper par leur ressemblance. Dans le cas du régime de la Zone, l'évolution est réellement évidente, tant l'approche adoptée s'éloigne de l'approche zonale privilégiée au sein de la CNUDM.

Cette similarité, qui repose sur de grands principes identiques et sur l'adoption des mêmes approches, se retrouve également quant aux acteurs agissant au sein de ces régimes, les parties prenantes, qui sont là aussi très ressemblants.

3.2. Des parties prenantes similaires

Les parties prenantes impliquées dans la gestion du régime du STA comme du régime établi par la partie XI de la convention de Montego Bay, si elles ne sont pas identiques, sont néanmoins très similaires. Les États restent bien entendu les acteurs les plus impliqués dans cette gouvernance (3.2.1), mais les acteurs non-étatiques ont également un rôle prépondérant (3.2.2). Les composantes institutionnelles internes des deux régimes, finalement, partagent également de nombreuses ressemblances (3.2.3).

3.2.1. Des États largement identiques

Caitlyn Antrim souligne qu'au sein de l'Autorité, la primauté de l'État nation existe toujours, puisque ce sont eux qui sont les principaux membres de l'institution¹¹³. Au sein du STA, la primauté de l'État nation est bien entendu également une réalité, mais il faut noter que l'existence de différentes catégories, les signataires originaires, les parties consultatives et les parties non-consultatives, que René-Jean Dupuy a qualifié de prévalants, d'élus et d'appelés¹¹⁴, perturbe un peu le fonctionnement traditionnel d'une organisation internationale, créant de larges distinctions quant aux prérogatives dont disposent ces différentes catégories d'États au sein du STA¹¹⁵. Il faut ici préciser qu'au sein de l'Autorité également,

¹¹¹ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2010*, 14, §164, 61 ; MATZ-LÜCK, N., and FUCHS, J. (2015), « Marine Living Resources », dans ROTHWELL, D. R. *et al.* (eds.), *The Oxford Handbook of The Law of the Sea*, Oxford, Oxford University Press, 491-515, 496.

¹¹² *Responsabilités et obligations des États dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, *supra* note 110, §135, 47.

¹¹³ ANTRIM, C., *supra* note 107, 193.

¹¹⁴ DUPUY, R. J., « Le Traité sur l'Antarctique », *supra* note 33, 119.

¹¹⁵ Cette hiérarchie est d'autant plus particulière que certaines organisations non-gouvernementales, à l'image du Comité scientifique sur la recherche en Antarctique, disposent quant à elles d'importantes préroga-

tous les États n'ont pas le même poids dans le processus de décision, selon leur appartenance au Conseil ou non¹¹⁶.

En tout état de cause, le STA compte actuellement cinquante-trois membres, dont vingt-neuf sont des parties consultatives, tandis que vingt-quatre n'ont que le statut de parties non-consultatives, et ne peuvent par conséquent qu'assister aux RCTA, sans prendre part au processus décisionnel. Parmi ces cinquante-trois membres, quarante-six ont signé la convention de Montego Bay, et sont par conséquent membres de l'AIFM¹¹⁷, tandis que les sept autres États ont tous le statut d'observateur auprès de l'Autorité. S'il est coutume de rappeler que les États-Unis font partie de cette dernière catégorie, il semble plus pertinent de souligner le caractère largement similaire des États impliqués dans la gouvernance tant du STA que de l'Autorité.

Une autre similarité existe également quant à l'implication d'acteurs non-étatiques dans cette gouvernance.

3.2.2. *L'implication des acteurs non-étatiques dans la gouvernance des deux régimes*

Aux côtés des États, la gouvernance des deux régimes est partagée avec des acteurs non-étatiques impliqués dans les deux régimes. La place occupée par ces acteurs varie en réalité en fonction du régime, mais aussi en fonction des acteurs. Ainsi, au sein du STA par exemple, la participation d'acteurs non-étatiques est indirectement acquise depuis 1959 et la conclusion du Traité initial¹¹⁸, et plus directement depuis la conclusion des *Mesures convenues* de 1964¹¹⁹. La participation d'acteurs non-étatiques au sein du STA s'y est développée en trois étapes, avec l'interface science-politique en premier lieu¹²⁰, le rôle joué par les organisations non-gouvernementales dans le développement du STA ensuite¹²¹, et enfin, le rôle du secteur privé en Antarctique¹²². Enfin, différentes agences onusiennes sont également impliquées dans la gestion des questions antarctiques, telle que

tives. DUDENEY, J. R., and WALTON, D. L. H. (2012), « Leadership in politics and science within the Antarctic Treaty », 31 *Polar Research*, 1-9, 2.

¹¹⁶ Pour une analyse de la composition des différents organes de l'Autorité, voir HARRISON, J. (2011), *Making the Law of the Sea. A Study in the Development of International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 316, 125.

¹¹⁷ CNUDM, art. 156.2.

¹¹⁸ *Traité sur l'Antarctique*, art. II.

¹¹⁹ *Mesures Convenues pour la Protection de Faune et de la Flore en Antarctique*, *supra* note 40, Préambule.

¹²⁰ DUDENEY, J. R., et WALTON, D. L. H., *supra* note 115, 2.

¹²¹ Voir notamment BARNES, J. N. (1987), « Environmental protection and the future of the Antarctic : new approaches and perspectives are necessary », dans TRIGGS, G. (ed.), *The Antarctic Treaty Regime : Law, Environment and Resources*, Cambridge, Cambridge University Press, 150-158, 155 ; DAVIS, R., *supra* note 64, 303.

¹²² DUYCK, S. (2015), « Polar Environmental Governance and Nonstate Actors », dans PINCUS, R., and ALI, S. H. (eds.), *Diplomacy on Ice. Energy and the Environment in the Arctic and Antarctic*, New Haven, Yale University Press, 13-40, 19.

l'Organisation maritime internationale ou le programme des Nations Unies pour l'environnement, ainsi que d'autres organisations internationales, telle que l'Organisation hydrographique internationale. L'implication de tous ces acteurs non-étatiques favoriserait une gestion environnementale saine du continent et des prises de décisions consensuelles¹²³.

Au sein de l'AIFM, les parties prenantes intéressées par les fonds marins sont également impliquées dans le processus de gouvernance, puisque les représentants d'organisations non-gouvernementales, telles que Greenpeace et WWF, mais aussi les représentants des entreprises intéressées, comme des organisations internationales, peuvent assister l'Autorité et sont invités à être force de proposition¹²⁴. Si la place occupée par les acteurs non-étatiques n'est pas encore prépondérante, leur participation est néanmoins grandissante¹²⁵, et le secrétaire général de l'AIFM, Michael Lodge, disait récemment souhaiter encore davantage de coopération avec ces acteurs.

Les systèmes de gouvernance des deux régimes impliquent donc la participation de divers acteurs non-étatiques. Si le processus décisionnel reste officiellement contrôlé par les États¹²⁶, il serait intéressant d'être en mesure d'évaluer l'influence réelle de ces observateurs attentifs¹²⁷. Pour finir, il semble également opportun de noter la similarité des missions qui sont confiées aux composantes internes de ces régimes.

3.2.3. *Des composantes aux missions similaires*

L'Autorité est caractérisée par une structure institutionnelle plus développée que le STA, qui n'a par exemple été doté d'un secrétariat permanent que récemment¹²⁸. L'AIFM, aux termes des articles 156 et suivants de la CNUDM, est composée de différents organes, parmi lesquels on trouve le Conseil, organe exécutif de l'Autorité, lui-même composé de différents éléments, dont la Commission juridique et technique. Celle-ci élabore notamment toutes les mesures environnementales¹²⁹, puisqu'aux termes de l'article 165, elle « fait au Conseil des recommandations sur la protection du milieu marin, en tenant compte de l'opinion

¹²³ JACOBSSON, M. (2007), « The Antarctic Treaty System : Legal and Environmental Issues – Future Challenges for the Antarctic Treaty System », dans TRIGGS, G., and RIDDELL, A. (eds.), *ANTARCTICA. Legal and Environmental Challenges for the Future*, London, British Institute of International and Comparative Law, 1-16, 3.

¹²⁴ ANTRIM, C., *supra* note 107, 193-194.

¹²⁵ TUEK, H., *supra* note 16, 281 ; JARMACHE, E., *supra* note 74, 199.

¹²⁶ BIANCHI, A. (2011), « The fight for inclusion : Non-State Actors and International Law », dans FASTENRATH, U. (ed.), *From Bilateralism to Community Interest – Essays in Honour of Bruno Simma*, Oxford, Oxford University Press, 39-57, 49.

¹²⁷ ARICO, S., *supra* note 89, 7.

¹²⁸ DOPAGNE, F. (2009), « Remarques sur les aspects institutionnels de la gouvernance des régions polaires », 55 *Annuaire Français de Droit International*, 601-614, 204.

¹²⁹ ARMAS-PFIRTER, F. M. (2009), « How Can Life in the Deep Sea Be Protected ? », 24 *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 281-307, 288.

d'experts reconnus »¹³⁰, et a le pouvoir de recommander au Conseil « d'exclure la mise en exploitation de certaines zones [...] lorsqu'il y a de sérieuses raisons de penser qu'il en résulterait un risque de dommage grave pour le milieu marin »¹³¹.

Le STA s'est également doté de divers organes¹³², parmi lesquels le Comité pour la protection de l'environnement, dont le rôle est semblable à celui de la Commission juridique et technique de l'Autorité en ce qui concerne l'élaboration de mesures environnementales¹³³. En effet, c'est ce comité, en collaboration avec d'autres institutions¹³⁴, et notamment les « organisations scientifiques, environnementales et techniques appropriées »¹³⁵, qui a la possibilité de formuler des recommandations quant au fonctionnement et au développement du système de zones protégées de l'Antarctique¹³⁶. En mer, la protection du milieu marin relève davantage de la Commission de la CCAMLR¹³⁷, qui élabore les mesures de conservation, et décide notamment de « la fermeture de zones [...] à des fins d'étude scientifique ou de conservation, y compris celle de zones spéciales destinées à la protection et à l'étude scientifique »¹³⁸. La Commission « tient pleinement compte des recommandations et des avis du Comité scientifique »¹³⁹, qui peut lui-même « solliciter l'avis d'autres savants ou experts »¹⁴⁰, et doit tenir compte « des travaux des autres organisations scientifiques menées dans le cadre du Traité sur l'Antarctique »¹⁴¹.

Le parallèle ainsi esquissé montre que des organes aux missions très similaires ont été institués dans les deux régimes et que, dans les deux cas, la collaboration avec d'autres organisations est encouragée, facilitant par conséquent une éventuelle coopération.

Il apparaît donc que les similarités entre le STA et l'AIFM existent également au niveau des organes internes comme des missions qui leur sont confiées. Les autres similarités évoquées plus haut, concernant l'implication d'acteurs non-étatiques et les États, ne sont toutefois peut-être pas en mesure d'effacer l'une des incompatibilités principales qui opposait les deux régimes : l'objectif d'exploitation du régime de la Zone, opposé à la vocation conservacionniste du STA. Or, là aussi, il semble que cette incompatibilité puisse être surmontée, grâce à l'émergence d'une nouvelle acception du concept de PCH.

¹³⁰ CNUDM, art. 165.2(e).

¹³¹ CNUDM, art. 165.2(l).

¹³² REY-ANEIROS, A., *supra* note 44, 219.

¹³³ *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 12.

¹³⁴ HAWARD, M., *supra* note 85, 241.

¹³⁵ *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, art. 12.2.

¹³⁶ *Idem*, art. 12.1(g).

¹³⁷ HAWARD, M., and JABOUR, J. (2014), « Environmental change and governance challenges in the Southern Ocean », dans STEPHENS, T., and VANDERZWAAG, D. (eds.), *Polar ocean governance in an era of environmental change*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 21-41, 37.

¹³⁸ CCAMLR, art. IX.2(g).

¹³⁹ *Idem*, art. IX.4.

¹⁴⁰ *Idem*, art. XIV.3.

¹⁴¹ *Idem*, art. XV.3.

3.3. Le patrimoine commun du XXI^e siècle

Le dernier élément qui pourrait permettre une nouvelle forme d'interaction entre le régime du STA et le régime de la Zone est la redéfinition du PCH. En 1997, Christopher Joyner et Ethel Theis affirmaient que l'application de la notion de patrimoine commun de l'humanité à l'Antarctique risquait de mettre à mal l'équilibre politique difficilement atteint et sur lequel reposait toute l'efficacité du système du traité sur l'Antarctique¹⁴². Au regard du nombre croissant de critiques qui s'élèvent à l'encontre du STA, cette affirmation est aujourd'hui discutable. Au contraire, il est envisageable que la notion de patrimoine commun de l'humanité, avec ses contours actuels, représente une solution pour le STA, qui paraît de plus en plus moribond¹⁴³, de se perpétuer. Trois évolutions devraient pour cela avoir lieu. La redéfinition du terme « bénéfique » d'abord (3.3.1), l'acceptation d'une définition englobante des fonds marins internationaux ensuite (3.3.2). Enfin, le rôle réinventé de l'Autorité devrait également être accepté (3.3.3).

3.3.1. Une autre définition des « bénéfices partagés équitablement »

Selon Alexandre-Charles Kiss, le concept de patrimoine commun de l'humanité est un concept d'un troisième genre, qui doit être rangé aux côtés des concepts de *res nullius*, qualifiant les choses n'appartenant à personne, et de *res communis*, qualifiant les choses appartenant à tous. Il attribuait la création de ce concept à divers facteurs, et notamment à la réalisation du caractère fini des ressources et de la nécessité de les préserver, afin de les transmettre aux générations futures, afin qu'elles soient partagées équitablement entre les nations et afin qu'elles soient utilisées à des fins exclusivement pacifiques¹⁴⁴. Pour Kiss, ce sont là les caractéristiques essentielles du PCH. La Zone et ses ressources ne peuvent donc être appropriées, et lorsqu'elles le sont, ce doit être au bénéfice de l'humanité tout entière. Cette notion de partage, élément caractéristique du concept de PCH, ne peut être remise en cause sans remettre en cause le concept lui-même. Cependant, la définition de l'objet du partage, les bénéfices, peut, quant à elle, évoluer. Pour Dire Tladi, ces bénéfices sont à la fois d'ordre monétaire et non monétaire¹⁴⁵. L'acceptation de l'existence de bénéfices d'ordre non monétaire est ici essentielle. Jennifer Frakes estime également que les bénéfices peuvent ne pas être monétaires. Selon elle, la question de la pertinence de l'extraction se pose, tandis que la conservation *in situ* pourrait respecter un autre élément inhérent au concept de

¹⁴² JOYNER, C. C., and THEIS, E. R. (1997), *Eagle Over the Ice, The U.S. in the Antarctic*, Hanover (New Hampshire), University Press of New England, 303, 171.

¹⁴³ DAVIS, R., *supra* note 64, 306 ; HEMMINGS, A. D. (2007), « Globalisation's Cold Genius and the Ending of Antarctic Isolation », dans KRIWOKEN, L. K.; JABOUR, J., and HEMMINGS, A. D. (eds.), *Looking South – Australia's Antarctic Agenda*, Annandale, The Federation Press, 176-190, 189.

¹⁴⁴ KISS, A. C. (1985), « The common heritage of mankind : utopia or reality? », 40 *International Journal*, 423-441, 424.

¹⁴⁵ TLADI, D., *supra* note 24, 106.

PCH, la préservation pour les générations futures¹⁴⁶. Si Davor Vidas considère quant à lui que l'utilisation et la redistribution des bénéfices issus de l'exploitation des ressources des fonds marins fait partie intégrante du PCH¹⁴⁷, l'actuel secrétaire général de l'AIFM, Michael Lodge, estime pour sa part qu'en plus des bénéfices économiques issus de l'exploitation de la Zone, le partage des connaissances scientifiques, de même que l'amélioration de la gestion environnementale de la Zone représentent également des bénéfices pour l'humanité tout entière¹⁴⁸. Il ne fait aucun doute que le régime de la Zone a été mis en place dans l'optique de permettre l'exploitation des ressources¹⁴⁹. Sous la double impulsion de l'évolution du droit international et de la pratique concordante de l'Autorité, la place de la conservation des ressources a toutefois largement évolué, au détriment de celle de leur exploitation. Ainsi, l'acception nouvelle donnée aux bénéfices, si elle venait à se confirmer, serait un élément qui pourrait participer à la nouvelle interaction du régime de la Zone et du régime de la STA.

Par ailleurs, un autre élément du renouveau du PCH au XXI^e siècle est la compréhension élargie de la définition des fonds marins concernés.

3.3.2. Une définition englobante des fonds marins

« La Zone et ses ressources sont le patrimoine commun de l'humanité »¹⁵⁰. « Aux fins de la présente partie, on entend par «ressources» toutes les ressources minérales solides, liquides ou gazeuses in situ qui, dans la Zone, se trouvent sur les fonds marins ou dans leur sous-sol. »¹⁵¹ À la lecture de ces dispositions, l'article 136 apparaît fortement diminué par la définition restrictive du terme « ressources », inscrite au sein de l'article 133. Or, pour une partie de la doctrine, la définition du PCH ne peut s'arrêter à l'exploration et à l'exploitation des ressources minérales de la Zone¹⁵². D'abord, parce que la CNUDM charge également l'AIFM de la gestion d'autres activités au sein de la Zone, telle que la protection de l'environnement, la recherche scientifique marine, et la protection du patrimoine archéologique subaquatique¹⁵³, missions qui seraient vidées d'une importante par-

¹⁴⁶ FRAKES J., *supra* note 18, 434.

¹⁴⁷ VIDAS, D. (2000), « Emerging Law of the Sea Issues in the Antarctic Maritime Area : A Heritage for the New Century », 31 *Ocean Development and International Law*, 197-222, 212.

¹⁴⁸ LODGE, M. W. (2012), « The Common Heritage of Mankind », 27 *International Journal of Marine and Coastal Law*, 733-742, 740.

¹⁴⁹ TREVES, T., *supra* note 23, 114.

¹⁵⁰ CNUDM, art. 136.

¹⁵¹ *Idem*, art. 133.

¹⁵² MILLICAY, M. F., *supra* note 27, 291 ; LODGE, M. (2014), « Satya Nandan's Legacy for the Common Heritage of Mankind », dans LODGE, M. W., and NORDQUIST, M. H. (eds.), *Peaceful Order in the World's Oceans*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 282-298, 296 ; LE GURUN, G. (2008), « La recherche scientifique marine au cœur de la mise en valeur du patrimoine commun de l'humanité par l'Autorité internationale des fonds marins », dans LAMBLIN-GOURDIN, A. S., and MONDIELLI, E. (eds.), *Un Droit pour des hommes libres. Études en l'honneur d'Alain Fenet*, Paris, LexisNexis Litec, 147-167, 151.

¹⁵³ ARMAS-PFIRTER, F. M., *supra* note 129, 298.

tie de leur sens si les ressources vivantes du fond des mers étaient exclues de la Zone¹⁵⁴. Ensuite, parce que la connaissance des fonds marins était encore très limitée au moment des négociations de la CNUDM. La découverte des sources hydrothermales et de leur biodiversité environnante, des ressources génétiques marines, ainsi que des perspectives offertes par celles-ci¹⁵⁵, n'est ainsi intervenue qu'après la conclusion de la convention de Montego Bay¹⁵⁶. En ce qui concerne les ressources génétiques marines, par exemple, faut-il alors considérer qu'elles relèvent du régime de la haute mer ? Cette interprétation ne paraît pas satisfaisante puisque le régime serait alors la liberté d'appropriation. Le refus d'adopter cette solution est d'ailleurs illustré par les différents appels à appliquer à ces ressources le régime de la Zone¹⁵⁷, notamment lors des négociations d'un instrument relatif à la biodiversité au-delà des limites de la juridiction nationale, qui ont actuellement lieu à l'Organisation des Nations Unies¹⁵⁸. Finalement, les discussions actuelles tendent à démontrer le caractère évolutif de l'étendue du patrimoine commun de l'humanité¹⁵⁹, qui reste par conséquent encore à déterminer. L'approche écosystémique adoptée par l'Autorité semble toutefois, par définition, jouer en faveur d'une compréhension englobante des éléments des fonds marins soumis au régime du PCH.

3.3.3. *Le rôle réinventé de l'Autorité*

Finalement, l'évolution du rôle de l'Autorité en matière de protection de l'environnement, remarquée par la doctrine, partiellement « validée » par le Tribunal international du droit de la mer, nécessairement souhaitée par les États en raison de leur rôle et peut-être aidée par les acteurs non-étatiques, représente un troisième élément qui laisse envisager une interaction entre les deux régimes applicables aux fonds marins de l'Antarctique.

La protection de l'environnement, cela a été largement abordé dans ce développement, est au centre du régime instauré par le STA. Présente en filigrane dès le traité de 1959, c'est l'exigence de conservation du milieu naturel, terrestre

¹⁵⁴ OUDE ELFERINK, A. G. (2007), « The Regime of the Area : Delineating the Scope of Application of the Common Heritage Principle and Freedom of the High Seas », 22 *International Journal of Marine & Coastal Law*, 143-176, 152-154.

¹⁵⁵ MILLICAY, M. F., *supra* note 27, 290.

¹⁵⁶ GLOWKA, L. (1996), « The Deepest of Ironies : Genetic Resources, Marine Scientific Research, and the Area », 12 *Ocean Yearbook*, 154-178, 156-157.

¹⁵⁷ MILLICAY, M. F., *supra* note 27, 291 ; JARMACHE, E., *supra* note 74, 200 ; LODGE, M., *supra* note 152, 296.

¹⁵⁸ À ce propos, voir par exemple FROZEL BARROS, N., and RICARD, P. (2014), « Analyse d'un compromis : Le lancement des négociations pour un accord de mise en œuvre de la CNUDM sur la biodiversité marine au-delà des limites de la juridiction nationale », 19 *Annuaire du Droit de la Mer*, 197-220, 216.

¹⁵⁹ TLADI, D., *supra* note 24, 89 ; TREVES, T. (2010), « Principles and Objectives of the Legal Regime Governing Areas Beyond National Jurisdiction », dans OUDE ELFERINK, A. G., and MOLENAAR, E. J. (eds.), *The International Legal Regime for Areas Beyond National Jurisdiction : Current and Future Developments*, Leiden, Martinus Nijhoff Publisher, 7-25, 16.

d'abord¹⁶⁰, puis marin¹⁶¹, qui a permis au STA de se développer, et d'accroître sa légitimité. C'est ce même objectif qui a ensuite permis au STA de prouver sa résilience à la suite des critiques essuyées au cours des années 1980. Il y aurait donc une certaine logique à ce que ce soit cette même orientation conservationniste, cette fois au travers d'une collaboration avec l'Autorité, qui permette de surmonter les difficultés auxquelles est actuellement confronté le STA. Loin de constituer un vœu pieux, et bien que le cadre de cette collaboration reste encore à définir, il est certain que l'Autorité, au travers de son œuvre normative, a réinventé le rôle qui lui avait initialement été confié¹⁶², faisant de la conservation de l'environnement une de ses fonctions principales¹⁶³. Elie Jarmache estime ainsi que « [l]a question n'est pas de savoir si, mais quand apparaîtra le conflit entre la contrainte écologique et l'objectif minier qui est la mission première de l'Autorité »¹⁶⁴.

L'abandon de l'approche zonale consacrée par la CNUDM au profit d'un outil de management des océans reconnu¹⁶⁵, l'approche écosystémique, démontre une volonté d'évolution certaine¹⁶⁶, et correspond à l'approche mise en œuvre en Antarctique. L'adoption de l'approche de précaution, saluée par les juristes experts en droit international de l'environnement¹⁶⁷, doit également être interprétée comme une évolution facilitant la coopération avec le STA. Il faut néanmoins tempérer cette évolution, dont le futur reste tributaire des intérêts représentés au sein de l'Autorité, qui ont déjà eu raison de certaines mesures par le passé¹⁶⁸.

Par conséquent, si la profondeur de l'évolution de l'Autorité reste à sonder, la redéfinition de ses missions par celle-ci participe néanmoins à l'apparition d'un nouveau concept de patrimoine commun de l'humanité, et représente un élément supplémentaire de nature à favoriser une éventuelle interaction entre le régime de la Zone et celui du STA.

4. CONCLUSION

Les régimes de la Zone et du STA restent distincts, et partiellement opposés. Le concept de PCH, tel qu'il est communément accepté, est encore largement tourné vers l'exploitation, tandis que le STA ne peut survivre qu'en poursuivant l'objectif qui est le sien depuis plusieurs décennies, et auquel il doit son succès : la conservation de l'environnement. Il serait néanmoins absurde de rester aveugle aux changements qui s'opèrent actuellement dans la manière dont ces régimes

¹⁶⁰ *Mesures Convenues pour la Protection de Faune et de la Flore en Antarctique*, supra note 40.

¹⁶¹ *Convention pour la Protection des Phoques de l'Antarctique*, supra note 42.

¹⁶² TREVES, T., supra note 159, 14.

¹⁶³ TUERK, H., supra note 16, 276.

¹⁶⁴ JARMACHE, E., supra note 74, 200.

¹⁶⁵ SCOTT, K. N., supra note 44, 482.

¹⁶⁶ LODGE, M. W. (2015), « The Deep Seabed », dans ROTHWELL, D. R. et al. (eds.), *The Oxford Handbook of The Law of the Sea*, Oxford, Oxford University Press, 226-253, 252.

¹⁶⁷ RAYFUSE, R., supra note 109, 487.

¹⁶⁸ RAYFUSE, R., supra note 106, 780.

pourraient s'articuler. La Zone n'est plus seulement perçue comme une grande réserve de ressources ultimement exploitables lorsque les ressources terrestres se seront suffisamment raréfiées pour rendre cette exploitation rentable. L'évolution du rôle de l'Autorité laisse entrevoir la possibilité que celle-ci atteigne un important niveau de légitimité à l'avenir en matière de conservation de l'environnement des fonds marins internationaux. Ce nouveau statut est prometteur, puisqu'il devrait permettre à l'Autorité de coopérer avec les institutions chargées de la gouvernance de la zone du traité sur l'Antarctique. La date de 2048 approchant, il est temps d'envisager la possibilité d'un changement de régime pour les fonds marins de l'Antarctique situés au-delà des limites de la juridiction nationale. L'éventualité de l'exploitation des ressources qui s'y situent, au profit de quelques États qui ont pris les rênes de la gouvernance Antarctique dès 1959, ne peut être écartée¹⁶⁹, et le rôle de l'Autorité dans la poursuite des objectifs de conservation du STA pourrait dès lors se révéler décisif, et ce, dans « l'intérêt de l'humanité tout entière »¹⁷⁰. Alexandre-Charles Kiss rappelait en 1985 que les principaux éléments de la notion de patrimoine commun de l'humanité, chronologiquement, avaient d'abord été introduits en Antarctique¹⁷¹. On pouvait espérer que la distinction des deux régimes, fondée sur leur concordance imparfaite¹⁷², et à laquelle de nombreuses études ont déjà été consacrées, était en voie de disparition. Le réveil des souverainetés semble démentir cette aspiration pour l'instant¹⁷³. Il convient, par conséquent, d'envisager une autre forme d'articulation, fondée sur la protection de l'environnement. Les conditions sont réunies, la collaboration demeure à être imaginée.

¹⁶⁹ FERRADA, L. V. (2018), « Five factors that will decide the future of Antarctica », 8 *The Polar Journal*, 84-109, 103.

¹⁷⁰ On trouve des références à « l'intérêt de l'humanité tout entière » dans les préambules des principaux instruments du STA : *Traité sur l'Antarctique*, CCAMLR, ou encore *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*.

¹⁷¹ KISS, A. C., *supra* note 144, 428.

¹⁷² MARTIN-BIDOU, P., *supra* note 18, 263-265.

¹⁷³ LIGGETT, D., *supra* note 70, 70.

