



HAL
open science

La répartition des compétences entre l'Etat et la Polynésie française s'agissant des ressources minérales marines profondes : un besoin de clarification

Antonino Troianiello, Carine David

► To cite this version:

Antonino Troianiello, Carine David. La répartition des compétences entre l'Etat et la Polynésie française s'agissant des ressources minérales marines profondes : un besoin de clarification. Les ressources minérales profondes en Polynésie française, IRD Éditions, 2016. <hal-02546497>

HAL Id: hal-02546497

<https://hal.science/hal-02546497v1>

Submitted on 18 Feb 2023

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.



HAL Authorization

La répartition des compétences entre l'Etat et la Polynésie française s'agissant des ressources minérales marines profondes : une nécessaire clarification

Coordinateur : C. DAVID

Experts : A. TROIANIELLO, C. DAVID

À l'instar de la plupart des autres États côtiers, la France s'est dotée d'une réglementation relative à l'exploration et à l'exploitation des fonds marins de son plateau continental. Toutefois, cette réglementation qui repose essentiellement sur une loi du 30 décembre 1968 et sur les dispositions du code minier, est dans une très large mesure inapplicable aux collectivités ultramarines du Pacifique. Héritées de l'empire colonial, ces collectivités d'outre-mer bénéficient d'une autonomie très poussée. À tel point qu'il n'est pas exagéré de dire que, pour l'essentiel, l'État exerce principalement des compétences régaliennes dans le Pacifique.

Si l'État a conservé une pleine compétence dans le domaine minier à Wallis et Futuna, cette compétence a fait l'objet d'une dévolution quasi-complète au profit des deux autres principales collectivités ultramarines que sont la Nouvelle-Calédonie et la Polynésie française. À la différence de la Nouvelle-Calédonie où elle constitue enjeu économique central, en Polynésie française les questions minières n'ont jamais été regardées comme un enjeu de premier plan. Il est vrai que la seule activité minière

significative, l'exploitation des phosphates à Makatea jusque dans les années 60, avait été rapidement éclipsée par les activités du Centre d'expérimentation du Pacifique.

A la vérité, le regain d'intérêt en Polynésie française pour les questions minières est très récent. Il résulte indirectement de la « crise des terres rares » provoquée par l'embargo officieux décidé en 2010 par la Chine lors du conflit l'opposant au Japon dans le cadre de la revendication de l'archipel des Senkaku. C'est dans le prolongement de ces tensions diplomatiques que s'inscrit le fameux article de l'Universitaire Japonais, Yasuhiro KATO révélant l'existence de gisements de métaux rares d'une exceptionnelle richesse dans les boues sédimentaires du Pacifique¹ ; révélation que crédibilise dans l'opinion publique le lancement très médiatisé dans le Pacifique-Sud de deux projets industriels d'exploration et d'exploitation minérale en eaux profondes, par les sociétés canadiennes Nautilus Minerals et australienne Bluwaters Metals en collaboration avec divers États insulaires du Pacifique.

La révélation de ce potentiel minéral subocéanique corroborée par le lancement de projets miniers sous-marins à suscité la prise de conscience du potentiels jusqu'alors négligé des fonds marins. Ce potentiel est particulièrement significatif pour la France qui, dans la perspective d'une ruée vers les abysses, jouit d'une position exceptionnelle puisqu'elle possède la seconde zone exclusive au monde couvrant 11, 035, 000 km² juste après celle des États-Unis (11, 351, 000 km²) principalement située dans le Pacifique autour de la Nouvelle-Calédonie (13,48 %) et de la Polynésie française (47,14%). Sans qu'on en mesure encore actuellement le potentiel, on conçoit sans peine que l'immense ZEE française du Pacifique principalement située en Polynésie française constitue un atout primordial.

Cet atout maritime ne peut être négligé dans le cadre d'une politique destinée à sécuriser l'approvisionnement des matières premières minérales². D'où l'annonce en 2011 par le Premier ministre d'une stratégie nationale dans le domaine de l'exploitation des ressources profondes comportant deux volets : le premier consiste en une remise à plat de la délimitation du domaine maritime et la sécurisation de ces frontières marines ; c'est dans le cadre de cette stratégie dont l'IFREMER suggère les contours³ que s'inscrit

¹ Yasuhiro Kato & all., « Deep-sea mud in the Pacific Ocean as potential resource for rare-earth elements », *Nature Geoscience*, 2011, 4, 535-535-539 (<http://nature.com/ngeo/journal/v4/n8/ngeo1185.html>).

² Comme ailleurs en Europe, la prise de conscience officielle de cet enjeu fut relativement tardive en France ainsi qu'en atteste la production parlementaire : rapport d'information n° 349 du 10 mars 2011 du Sénateur Jacques Blanc intitulé *La sécurité des approvisionnement stratégiques de la France*, rapport des députés Claude Birraux et Christian Kert du 21 juin 2011 intitulé *Les enjeux des métaux stratégiques : le cas des terres rares*.

³ IFREMER, *Les ressources minérales profondes, Synthèse d'une étude prospective à l'horizon 2030*, 2011.

l'institution d'un Comité de métaux stratégiques (COMES)⁴. Le second volet consiste en une refonte du Code minier qui témoigne de la prise de conscience de l'importance croissante des enjeux miniers et énergétiques⁵.

C'est dans ce contexte que s'inscrit la récente prise de conscience par les autorités polynésiennes des enjeux qui s'attachent potentiellement à leurs prérogatives dans le domaine minier. D'où la nécessité pour elles de connaître avec précision l'étendue exacte de leur compétence dans le domaine minier. Or, la question est loin d'être simple s'agissant des ressources minérales sous-marines. En effet, s'il ne fait aucun doute que le droit minier sous-marin relève de la compétence de la Polynésie française (I), il n'en demeure pas moins que l'État conserve une compétence résiduelle s'agissant des « matières premières stratégiques » (II). L'élucidation de cette notion constitue dès lors la condition sine qua d'une clarification de la répartition des compétences entre l'État et la Polynésie française en matière de droit minier relatif aux ressources minérales marines (III).

1. Le droit minier est une compétence de la Polynésie française

L'autonomie de la Polynésie française a été renforcée dans le prolongement de la modification de l'article 74 de la Constitution issue de la révision constitutionnelle de 2003. La Polynésie française est désormais une collectivité d'outre-mer (COM) dont l'organisation particulière est régie par la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française (ci-après « la loi statutaire »). Ce statut d'autonomie confère à la Polynésie française des prérogatives très étendues et affirme même qu'elle exerce une compétence de droit commun. Ainsi, son article 13 dispose que « *Les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par l'article 14 et celles qui ne sont pas dévolues aux communes en vertu des lois et règlements applicables en Polynésie française.* »

⁴ Décret n° 2011-100 du 24 janvier 2011 portant création du comité pour les métaux stratégiques (COMES).

⁵ Ordonnance n° 2011-91 du 20 janvier 2011 portant codification législative du code minier.

Au nombre de ces compétences très étendues figure la réglementation des activités minières, y compris l'éventuelle exploitation des minières sous-marines.

Au plan de la répartition des compétences entre les institutions polynésiennes, le droit minier est partagé entre le conseil des ministres et l'assemblée de la Polynésie française. Le conseil des ministres accorde les concessions d'exploitation minières (article 91, 11° de loi statutaire) dans le cadre de la réglementation minière édictée par l'Assemblée de la Polynésie française. À ce jour la réglementation minière est extrêmement sommaire et lacunaire puisqu'elle se résume à un code d'une soixantaine d'articles issu d'une délibération du 25 juin 1985⁶. Ainsi, il n'existe pas de fiscalité propre ou de réglementation environnementale particulière à l'activité minière. Quant à l'hypothèse d'activités minières sous-marines, elle n'est même pas envisagée par la réglementation locale.

La loi statutaire envisage quant à elle cette éventualité sous l'angle d'un transfert de compétence extrêmement large au bénéfice de la Polynésie française. Sous la réserve d'une compétence résiduelle de l'État en matière de « matières premières stratégiques » - sur laquelle nous reviendrons – elle prévoit un transfert de compétence au profit de la Polynésie française dont l'ampleur est remarquable. En effet, loin de se limiter à la périphérie côtière, la Polynésie française s'est vue transférer par l'État une compétence générale en matière d'exploitation des ressources de la ZEE.

L'article 47 de la loi statutaire dispose en effet que : « La Polynésie française régleme et exerce le droit d'exploration et le droit d'exploitation des ressources naturelles biologiques et non biologiques des eaux intérieures, en particulier les rades et les lagons, du sol, du sous-sol et des eaux surjacentes de la mer territoriale et de la zone économique exclusive dans le respect des engagements internationaux. »

Notons qu'au-delà de la limite de la ZEE, et en cas d'extension du plateau continental, ce n'est pas la Polynésie française mais l'Etat qui serait compétent pour l'exploration et l'exploitation de l'ensemble des ressources naturelles du sol et du sous-sol du plateau continental étendu. Une modification de la loi organique statutaire pourrait le cas échéant prévoir une compétence de la Polynésie française.

⁶ Délibération n° 85-1051 AT du 25 juin 1985 portant code minier du territoire de la Polynésie française

2. L'État conserve une compétence « stratégique » résiduelle

La récente réécriture du code minier a donné l'occasion à l'État de réaffirmer sa compétence minière dans l'ensemble de l'outre-mer s'agissant des matières premières stratégiques⁷. S'agissant de la Polynésie française, la référence aux « matières premières stratégiques » figure expressément à l'article 14 de la loi statutaire de la Polynésie française. Un peu plus explicite, la loi statutaire néo-calédonienne renvoie quant à elle aux « substances utiles aux recherches et réalisations concernant l'énergie atomique, telles qu'elles sont énumérées par un décret en Conseil d'État. »

On peut regretter qu'à l'occasion de l'actuel projet de refonte du code minier ces notions de « matières premières stratégiques » et de « substances utiles aux recherches et réalisations concernant l'énergie atomique » n'aient pas fait l'objet d'une clarification dans la mesure où les bases légales sur lesquelles reposent ces notions sont à la fois anciennes et obsolètes.

En effet, c'est un décret de 1956 qui précise que « sont utiles à l'énergie atomique » : l'hélium, l'uranium, le thorium, le béryllium, le lithium et leurs composés. La notion de « substance nécessaire à l'énergie atomique » est plus restreinte – et donc précise – que la notion de « matières premières stratégiques » qui intéresse la Polynésie française.

Quant à la notion de « matières premières stratégiques », elle figure dans une série de décrets de 1959 qui, outre les produits nécessaires à l'énergie atomique, évoque les hydrocarbures liquides et gazeux. Cette rédaction souligne l'obsolescence des bases légales permettant d'apprécier le contenu de la compétence résiduelle de l'État dans un domaine aussi crucial que le contrôle des matières premières stratégiques.

À n'en pas douter, l'État considère qu'il peut librement définir, et donc étendre en tant que de besoin, la liste de ces matières premières stratégiques. Sur le plan juridique, ce flou de la ligne de démarcation entre les compétences respectives de l'État et de la Polynésie française n'est

⁷ Un chapitre est notamment consacré à la Polynésie française intitulé « Dispositions applicables à la prospection, à la recherche et à l'exploitation des matières premières stratégiques » dont l'article L 671-1 dispose : « La prospection, la recherche et l'exploitation des matières premières stratégiques telles qu'elles sont définies pour l'ensemble du territoire de la République, à l'exception des hydrocarbures liquides ou gazeux, et lorsque les gîtes de ces matières premières sont situés dans le sous-sol du plateau continental ou de la zone économique exclusive adjacent à la Polynésie française ou existent à leur surface, le transport par canalisation de ces matières premières sont soumis aux dispositions du livre Ier et des livres III à V du présent code, dans le respect des compétences dévolues à cette collectivité. »

évidemment pas satisfaisant. Ainsi, par exemple, la simple lecture des textes ne permet pas de déterminer si les fameuses « terres rares » sont au nombre des « matières premières stratégiques ». En effet, si les « terres rares » sont considérées comme des métaux stratégiques au niveau international, elles ne figurent pas dans la liste des « métaux stratégiques » au niveau national.

De même, la loi statutaire ne fournit aucune indication sur la manière dont la compétence résiduelle de l'État s'articule avec la compétence de principe de la Polynésie française et dans quelle mesure la première est susceptible de limiter la mise en œuvre de la seconde. On ignore enfin si le périmètre des « matières premières stratégiques », dont on pressent le caractère évolutif, peut être aisément et durablement circonscrit et dans quelle mesure le COMES, pourrait contribuer à rendre plus accessible cette notion.

Ces différentes interrogations montrent que la notion de « matières premières stratégiques » constitue l'élément clé de la répartition des compétences entre l'État et la Polynésie française dans le domaine minier.

3. Une nécessaire clarification du partage de compétences

On conçoit sans difficulté que les autorités de la Polynésie française considèrent avec le plus grand intérêt l'existence d'un potentiel minéral sous-marin. Ce vif intérêt a d'ores et déjà suscité le dépôt d'une proposition de loi organique au Sénat par le sénateur indépendantiste Richard Tuheiava visant à remettre en cause la compétence résiduelle de l'État en Polynésie française sur le fondement de la maîtrise par cette collectivité de son développement⁸.

Dans un environnement ultramarin où la légitimité de sa présence reste fragile et s'inscrit dans un cadre géopolitique très complexe, il n'est pas certain que l'État ait intérêt à laisser se perpétuer une quelconque ambiguïté sur l'étendue de ses compétences. En effet, une telle situation

⁸ Proposition de loi organique n° 473 du 9 mars 2012 relative à l'actualisation de certaines dispositions du statut d'autonomie de la Polynésie française en matière de développement durable en endogène, et à l'actualisation de certaines dispositions du code minier national. Selon l'exposé des motifs de cette proposition de texte, la notion de « matières premières stratégiques » est obsolète et « rien ne permet de justifier davantage une telle sphère d'exclusivité de l'État couvrant les « matières premières stratégiques » dans ces collectivités ».

pourrait donner à penser que l'État cacherait quelque chose alors que lui-même ignore assez largement aussi bien l'étendue que le potentiel des ressources minérales subocéaniques. Cette clarification est d'autant plus nécessaire s'agissant de minéraux naturellement « cachés » au fond de l'Océan, au surplus qualifiés de « stratégiques » et dont on pressent qu'ils sont susceptibles alimenter tous les fantasmes, dans un contexte où les esprits sont déjà fortement marqués par le souvenir des expériences menées par le Centre d'expérimentation du Pacifique et la part de secret qui s'y attache. En d'autres termes, il paraît indispensable de dissiper l'aura de mystère qui entoure – sans doute à tort – la notion quelque peu désuète de « matières premières stratégiques ».

Un changement de terminologie pourrait s'avérer utile en privilégiant la notion européenne de « minerais critiques » dont la connotation est moins martiale et qui a fait l'objet d'un travail de définition. Dans un rapport du 17 juin 2010, la Commission européenne énumère une liste (non définitive) de 14 minerais qu'elle qualifie de « critiques » en expliquant que cette dénomination s'explique par « leur haut risque d'approvisionnement qui tient principalement au fait que la majeure partie de la production provient de Chine (antimoine, fluorine, gallium, germanium, graphite, indium, magnésium, terres rares, tungstène), de Russie (métaux du groupe des platines), République démocratique du Congo (cobalt, tantale) et du Brésil (niobium et tantalum). Outre que la production de ces minerais est concentrée, ils se caractérisent par une substituabilité et des possibilités de recyclage limitées »⁹. Confrontés aux mêmes difficultés d'approvisionnement, les États-Unis recourent à des critères comparables quoique davantage liés à la dépendance du secteur de la défense.

Au-delà des considérations terminologiques, une meilleure connaissance des enjeux attachés à la qualification juridique de minerais stratégiques paraît nécessaire. Actuellement, l'État peut unilatéralement exciper du caractère stratégique d'un minerai – sans même à avoir à motiver cette qualification – et par là-même accroître le périmètre de sa propre compétence au détriment de celle de la Polynésie française. Pour y remédier, il conviendrait d'instaurer une procédure permettant de justifier du bien-fondé de la ladite qualification et assurant qu'elle repose sur des éléments rationnels, compréhensibles et vérifiables par les autorités polynésiennes. Cet effort d'explication du processus aboutissant à retenir ou à écarter la qualification de « matières premières stratégiques » permettrait

⁹ Critical raw material for the EU, Report of the Ad-hoc Working Group on defining critical raw materials, 2010. Sur cette approche européenne, v. notamment, P. Christmann, Métaux et ressources minérales stratégiques : enjeux, réponses françaises et européenne, Société Géologique de France, Géologue, n° 170, (http://www.geosoc.fr/temoignages/cat_view/1-dossiers/20-matieres-minerales/66-tensions-et-contraintes-des-substances-minerales.html)

d'asseoir la compétence de l'État sur des bases plus solides. Cette effort d'objectivation de la notion de « matières premières stratégiques » satisferait assurément aux l'attentes de plus en plus pressantes de l'opinion en matière de transparence de l'action publique.

Le COMES pourrait être mis à contribution dans le cadre de cet effort de communication à l'attention du public. Cet organisme est en effet le mieux placé à cet égard, puisqu'il s'est vu confier un rôle central dans le processus de détermination des « matières premières stratégiques ». C'est ce qui ressort très distinctement de l'article 1^{er} du décret du 24 janvier 2011 décrivant les attributions de cet organisme :

« Ce comité a pour mission d'assister le ministre chargé des matières premières dans l'élaboration et la mise en œuvre de la politique de gestion des métaux stratégiques, en vue de renforcer la sécurité d'approvisionnement nécessaire à la compétitivité durable de l'économie.

À ce titre, il identifie et apprécie les risques auxquels l'économie française, et si nécessaire européenne, est exposée du fait de sa dépendance en termes d'approvisionnement et de transformation de matières premières minérales (non énergétiques), et compte tenu des utilisations qui sont faites de ces matières premières.

Il propose, parmi celles-ci, les matières qui nécessitent une vigilance renforcée.

Il propose toute mesure permettant de renforcer la sécurité d'approvisionnement française au regard du contexte européen et international, notamment en ce qui concerne les possibilités d'économies ou les substitutions de matières premières, leur récupération et leur recyclage.

Il peut être consulté sur les programmes de recherche conduits dans ce domaine et identifie les travaux de recherche nécessaires.

Il prend connaissance des informations et des études notamment prospectives permettant d'éclairer la politique à conduire et la définition des orientations stratégiques. »

Une meilleure connaissance des travaux du COMES pourrait assurément contribuer à clarifier la notion de « matières premières stratégiques » et les enjeux qui s'y attachent. La particularité, on l'aura compris, est qu'il s'agit d'une notion dont le contenu est variable. C'est la raison pour laquelle l'étendue de la compétence de l'État est elle-même variable.

Une fois cette répartition des compétences clarifiée, il conviendrait d'envisager les aspects pratiques touchant à sa mise en œuvre. Du côté de l'État, il pourrait être envisagé de mettre en place des modalités d'information appropriées à l'attention des autorités polynésiennes. On peut,

par exemple, imaginer la transmission périodique d'une liste actualisée des matières premières stratégiques ou encore, la possibilité d'assister à certains travaux du COMES. Du côté de la Polynésie française, il pourrait être envisagé d'insérer dans la réglementation minière des dispositions visant à assurer le respect des compétences de l'État ; par exemple, la mise en place de mesures d'information du représentant de l'État en Polynésie française, notamment dans le cadre de la délivrance des autorisations d'exploration et d'exploitation des ressources minérales sous-marines.

Si cette option minimaliste d'une simple clarification advenait, elle impliquerait d'organiser la mise en œuvre des compétences respectives de l'État et de la Polynésie française. Dans cette optique, il appartiendrait à l'État d'informer la Polynésie française des « contraintes » que la notion de matières premières stratégiques fait peser sur l'exercice de sa compétence en matière d'exploration et surtout d'exploitation des ressources minérales marines profondes.

Une option maximaliste est également envisageable : celle où l'État ne se bornerait pas à une simple clarification la répartition des compétences, mais accepterait de modifier celles-ci. On peut par exemple imaginer que l'État renonce purement et simplement à la compétence résiduelle au titre des matières premières stratégiques après avoir conclu à sa relative inutilité en raison de sa consistance trop vague pour être réellement opératoire.