



De la protection de la biodiversité comme principe du droit de la mer

Jean-Paul Pastorel

► **To cite this version:**

Jean-Paul Pastorel. De la protection de la biodiversité comme principe du droit de la mer. Comparative Law Journal of the Pacific - Journal de Droit Comparé du Pacifique, Polynesia: Association de Legislation Comparee des Pays du Pacifique, 2019, n° 25, p. 27-44. hal-02983473

HAL Id: hal-02983473

<https://hal-upf.archives-ouvertes.fr/hal-02983473>

Submitted on 29 Oct 2020

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.

DE LA PROTECTION DE LA BIODIVERSITE COMME PRINCIPE DU DROIT DE LA MER

*Jean-Paul Pastorel**

La protection de la biodiversité est-elle un principe régulateur du droit de la mer ? En s'appliquant au milieu marin, la Convention sur la diversité biologique s'insère dans le schéma global du nouveau droit de la mer. Les protocoles qui complètent cet instrument et la jurisprudence téléologique du Tribunal international sur le droit de la mer font de la biodiversité marine un «élément essentiel de la protection et de la préservation du milieu marin». En dépit de ses origines souverainistes et de son essence productiviste, le droit international de la mer doit cependant continuer à évoluer pour répondre aux défis de la haute mer qui représente 70% de la surface des océans, de la gestion des grands fonds marins ainsi que de l'épuisement de certaines ressources. La Conférence sur les océans, réunie en juin 2017 aux Nations Unies, a réfléchi aux moyens de mettre en œuvre l'objectif 14 d'exploitation et de conservation «de manière durable» des mers, des océans et des ressources marines, issu du «Programme de développement durable à l'horizon 2030» adopté en 2015 par l'ONU. L'ouverture de négociations à la fin de l'année 2018 sur un futur traité international destiné à protéger la biodiversité marine pourrait constituer à terme une avancée décisive du droit de la mer.

The Biodiversity Convention is, by virtue of the fact that it applies to the marine environment, part of the global scheme for a new law of the sea. The protocols which complement this Convention and the purpose-driven case law of the international tribunal on the law of the sea make marine biodiversity an essential element in the protection and preservation of the marine environment. Despite its sovereignist origins and its productivity orientation, the international law of the sea must continue to develop to respond to the challenges of the high seas (70% of the total surface of the oceans) that result from the management of the significant marine resources as well as from the exhaustion of some of those resources. The UN Ocean Conference that took place in June 2017 considered the way in which Goal 14 from

* Professeur de droit public à l'université de la Polynésie française.

the 2015 "Transforming our world: the 2030 agenda for sustainable development" could be made operative. The opening of negotiations in 2018 on a future treaty to protect marine biodiversity may in time prove to be decisive for advances in the law of the sea.

1. Dans quelle mesure les régimes de protection de la biodiversité ont-ils imprégné le droit de la mer au point d'en devenir un principe régulateur? Avant de répondre à cette question, il faut s'interroger sur la nature de la notion de «biodiversité». Apparue au détour des années quatre-vingt¹, notamment à travers le Rapport Brundtland² issu des travaux de la Commission des Nations Unies pour l'environnement et le développement, la biodiversité a fait l'objet de plus d'une centaine de définitions au point que Jacques Blondel se demandait même s'il s'agissait d'un véritable «concept»³. Le sociologue André Micoud préfère parler de «quasi-concept» ayant pour vocation à permettre «d'articuler les différentes échelles à partir desquelles on a conceptualisé les diversités observables du vivant»⁴. À la lumière de la Convention sur la diversité biologique de 1992, la biodiversité est définie comme la «variabilité des organismes vivants de toute origine y compris, entre autres, les écosystèmes terrestres, marins et autres écosystèmes aquatiques et les complexes écologiques dont ils font partie; cela comprend la diversité au sein des espèces et entre espèces ainsi que celle des écosystèmes» (art 2 CDB)⁵. Elle se présente comme une «idée générale, un (ou des) objectif(s) visant à permettre une gestion de qualité à défaut d'une absolue protection de notre environnement»⁶. À l'instar du «développement durable» érigé par la Cour de justice internationale en «concept qui traduit bien cette nécessité de concilier développement économique et

1 J McNeely and K Miller (dir) *National Parks Conservation and Development: The Pole of Protected Areas in Sustaining Society, Proceedings of the World Congress on National Parks* (Smithsonian Institution Press, Washington DC, 1984); Edward O Wilson *The biological diversity crisis* 1985/11, vol 35 BioScience p 700-706; BG Norton *The preservation of species: the value of biological diversity* (dir) (Princeton University Press, 1986).

2 Commission mondiale pour l'environnement *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future* (transmis à l'Assemblée générale des Nations Unies) Annexe doc A/42/427, 1987.

3 J Blondel *Qu'est-ce que la biodiversité?* Fondation pour la recherche sur la biodiversité (FRB), CNRS, 2007.

4 A Micoud *La biodiversité est-elle encore naturelle?* *Écologie & Politique*, 2005/1, n° 30, p 17-25.

5 R Warner *Conserving Marine Biodiversity in Areas Beyond National Jurisdiction: Co-Evolution and Interaction with the Law of the Sea* in DR Rothwell, AG Oude Elferink, KN Scott and T Stephens *The Oxford Handbook of the Law of the Sea* (Oxford University Press, 2015) p 752-776.

6 F Ogé *Introduction aux concepts et principes du droit de l'environnement* (Cours pédagogique, UVED, 2014).

protection de l'environnement»⁷, la biodiversité se nourrit du sentiment que les conséquences des activités anthropiques sur le milieu naturel risquent de mettre en péril l'avenir de l'humanité⁸. Sa traduction juridique en droit international – illustrée par «la détermination des États à conserver et à utiliser durablement la diversité biologique au profit des générations présentes et futures» (préambule de la Convention sur la diversité biologique) – dépasse cependant le simple concept en ce sens que la communauté internationale a érigé la biodiversité «au rang suprême pour lui donner l'autorité la plus large possible»⁹. Elle se présente sous la forme d'une norme «interstitielle» participant à la mise en cohérence des autres normes environnementales¹⁰. On peut alors parler de véritable «principe» – en dépit du caractère polysémique de ce terme dans le vocabulaire juridique¹¹ – qui se construit autant «autour d'un emblème qui unifie le droit derrière une figure représentative et transcendante [...] que d'une norme qui constitue un outil au service du réglage de l'action et de la prise de décision»¹².

2. Reste à connaître la portée de ce principe. Simple «préoccupation commune de l'humanité», la diversité biologique n'est pas juridiquement un «patrimoine commun» ni un bien commun universel¹³ puisque les États ont bien précisément refusé cette qualification à l'occasion de l'adoption de la Convention sur la diversité biologique¹⁴. Toutefois, en dépit de son caractère incitatif (*soft law*) et de sa portée

7 CIJ 25 sept 1997 *Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)* Recueil 1997 p 67-68, § 140.

8 C Lévêque *Le concept de biodiversité: de nouveaux regards sur la nature* (Forum, Natures, Sciences, Sociétés, 1994/2 (3)).

9 Rapport Coppens, de préparation de la Charte de l'environnement, Ministère de l'Écologie et du développement durable, Orléans, 2003, p 42.

10 V Lowe *Sustainable Development and Unstable Agreements in International Law and Sustainable Development. Past, Achievements and Future Challenges* (Boyle and Freestone, Oxford University Press, 1999) p 31.

11 M Kamto "Les nouveaux principes du droit international de l'environnement" 1993/18 n° 1 Revue juridique de l'environnement p 11-21.

12 G Bonnel *Le principe juridique écrit et le droit de l'environnement* (thèse, Université de Limoges, 2005).

13 Sur cette notion, voir I Kaul, I Grunberg and MA Stern *Les biens publics mondiaux. La coopération internationale au XXI^e siècle* (Economica, 2002) et L Tubiana and J-M Severino *Biens publics globaux, gouvernance mondiale et aide publique au développement* (Conseil d'analyse économique, Rapport n° 37, Gouvernance mondiale, 2002) La Documentation française.

14 P-M Dupuy "Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle?" in *Les grands textes de droit international public* (6^e éd, Dalloz, 2008) p 891.

incertaine au regard des formules évasives qu'elle contient¹⁵, la Convention sur la diversité biologique apporte un nouvel éclairage aux instruments internationaux existants qui traduit l'évolution de l'*opinio juris communis* en la matière. S'appliquant au milieu marin puisqu'elle concerne entre autres «les écosystèmes [...] marins et autres écosystèmes aquatiques et les complexes écologiques dont ils font partie» (art 2), elle subordonne son application aux «droits et obligations des États découlant du droit de la mer» (art 22). En inscrivant ses objectifs dans le cadre du droit de la mer défini par la Convention de Montego Bay, la Convention de Rio vient en complément du corpus idéologique et juridique du droit de la mer et peut être utilisée par le juge dans son interprétation des règles primaires¹⁶. Elle constitue en tout état de cause un vivier de normes destinées à devenir des normes coutumières, à défaut d'en faire immédiatement des normes conventionnelles contraignantes.

3. Nul ne conteste le fait que le droit international de la mer est porteur d'une obligation de conservation des ressources naturelles même si cette obligation n'a pas toujours été à l'origine directement motivée par la protection des ressources génétiques marines (I); cette obligation dépend des moyens mis en œuvre au niveau mondial, régional et des États et ces moyens ne sont pas tous reconnus comme des principes coutumiers du droit international (II). Mais les dispositifs en vigueur, si incomplets soient-ils, constituent une étape dans la promotion et la valorisation de la diversité biologique (III).

I LA RECONNAISSANCE DE LA BIODIVERSITE COMME PRINCIPE DU DROIT DE LA MER

4. Le droit de la mer a intégré la protection de la diversité biologique comme un principe majeur de l'action pour l'environnement marin. Cette reconnaissance résulte de l'adhésion des États à l'objectif de protection de la diversité biologique à travers les traités internationaux (A) ainsi que des interprétations téléologiques des traités par le juge (B).

A La Reconnaissance par les Traités Internationaux

5. Dans ses origines, la protection de la biodiversité a été marquée par deux préoccupations majeures. Elle s'est d'abord attachée à prévenir les pollutions marines dans le cadre d'un véritable droit international «de bon voisinage», selon la formule

15 Les stipulations de la Convention sont assorties de mentions telles que «dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra» (art 5, 7 à 11, 13 et 14) ou «en fonction des conditions et des moyens qui lui sont propres» (art 6 et 20), ou encore «toutes les mesures possibles» et «s'il convient de prendre des mesures» (art 19) etc.

16 L. Boisson de Chazournes and S. Maljean-Dubois *Principes de droit international de l'environnement* J-Cl. Environnement et développement durable, 2016, vol 2010, p 1-22; A. Proelß *The United Nations Convention on the Law of the Sea* (Beck/Hart, 2017).

de Juraj Andrassy¹⁷, qui interdisait aux États «d'utiliser ou de permettre d'utiliser leur territoire de telle sorte que le territoire d'un autre État ou les personnes ou les biens qu'y s'y trouvent subissent des dommages»¹⁸. Elle s'est aussi inscrite dans l'optique de la conservation des ressources naturelles pour permettre le développement des activités halieutiques, ainsi qu'en témoignent les nombreuses dispositions de la Convention de Montego Bay applicables aux ressources biologiques «envisagées en termes de populations, de stocks de poissons»¹⁹ dans l'optique d'une exploitation «optimale» des espèces (arts 61-62, 64-67, 192, 194, 204-2 CMB).

6. Mais la Convention sur le droit de la mer va intégrer une toute autre dimension grâce aux progrès de la connaissance scientifique sur la biosphère qui remettent en cause l'illusion de la maîtrise de la biodiversité par l'homme²⁰. L'environnement marin représente les deux tiers de la surface de la planète et constitue en effet un ensemble de ressources exploitables et valorisables particulièrement utiles pour l'homme. Les progrès de la biologie moléculaire et des outils océanographiques ont permis une grande diversité d'utilisations biotechnologiques allant de la médecine et de la pharmacopée aux applications environnementales, en industrie agroalimentaire ou cosmétique, en biologie moléculaire²¹... Il y avait donc un grand intérêt pour la communauté internationale à répondre aux défis de la dégradation des océans sous les effets conjugués de l'activité humaine et du changement global. C'est pourquoi la Convention de Montego Bay a fixé comme objectif d'établir «un ordre juridique pour les mers et les océans qui [...] favorise [...] l'utilisation équitable et efficace de leurs ressources, la conservation de leurs ressources biologiques et l'étude, la protection et la préservation du milieu marin» (préambule CMB). La partie XII de la Convention

17 J Andrassy "Les relations internationales de voisinage" RCADI, t 79, 1951, p 77 et suiv.

18 Sentence arbitrale du 11 mars 1941 *Affaire de la Fonderie de Trail* Nations Unies, recueil des sentences arbitrales, vol III, p 1938; CIJ, 9 avr 1949 *Affaire du détroit de Corfou* (Royaume Uni de Grande Bretagne c/ Albanie) recueil 1949, p 237; dans *Affaire Usine de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* (Argentine c/ Uruguay) du 20 avril 2010, la Cour de justice précise que «cette obligation fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement» (Rec 2010, § 101).

19 M-A Hermitte "La Convention sur la diversité biologique" Annuaire français de droit international 1992/38, n° 1, p 844-870.

20 F Ost "La crise écologique: vers un nouveau paradigme? Contribution d'un juriste à la pensée du lien et la limite" in C Larère and R Larrère *La crise environnementale* (INRA éd, 1998) p 39; R Barnes "The Convention on the Law of the Sea: An Effective Framework for Domestic Fisheries Conservation?" in D Freestone et al *The Law of the Sea: Progress and Prospects* (Oxford University Press, 2006) p 233-260.

21 J Arrieta, S Arnaud-Haond and CM Duarte *What lies underneath: Conserving the Ocean's Genetic Resources* Proceedings of the National Academy of Sciences, 2010/107, 18318-18324.

a clairement affiché ses ambitions : «les États ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin» (art 192 CMB).

7. S'inspirant de l'objectif de «développement durable» qui vise à satisfaire équitablement les besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations présentes et futures, la Convention sur la diversité biologique a confirmé que les États sont «responsables de la conservation de leur diversité biologique et de l'utilisation durable de leurs ressources biologiques» (préambule), non seulement dans les limites de leur juridiction nationale (art 4), mais aussi en dehors de ces limites lorsque des processus et activités réalisés sous leur juridiction produisent des effets en dehors de leur frontières.

8. Ni la Convention de Montego Bay ni la Convention sur la diversité biologique ne remettent en cause les obligations particulières qui incombent aux États en vertu des conventions et des accords spécifiques conclus antérieurement en matière de protection et de préservation du milieu marin (art 237 CMB et art 22 CDB). Non seulement les principes des traités principaux peuvent être mis en œuvre par des accords ne réunissant qu'une partie des contractants, mais la coopération dans un cadre plus restreint est souvent mieux adaptée aux objectifs des traités-cadres, ainsi que nous le rappelle Alexandre Kiss²².

Les accords conclus dans un cadre régional – comme la Convention de Barcelone pour la Méditerranée ou les Conventions de Nouméa et d'Apia pour le Pacifique Sud – pour soutenir et prolonger les engagements pris par les États dans le cadre de la Convention sur le droit de la mer²³ ne seront donc pas affectés.

B La Reconnaissance par la Jurisprudence Internationale

9. Ainsi que l'a rappelé Mme Gabriele Goettsche-Wanli, directrice de la Division des affaires maritimes et du droit de la mer au Bureau des affaires juridiques des Nations Unies dans le cadre d'un récent colloque organisé par le Tribunal international de la mer²⁴, les juridictions internationales ont largement contribué à

22 AC Kiss *Les traités-cadres: une technique juridique caractéristique du droit international de l'environnement* Annuaire français de droit international, 1993/1, vol 39 p 792-797.

23 C Lefebvre *Protection et préservation du milieu marin: les apports des conventions régionales sur les mers aux dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer* Revue électronique en sciences de l'environnement, HS 8, oct 2010.

24 G Goettsche-Wanli *Le Tribunal international du droit de la mer et la conservation et l'exploitation durable de la diversité biologique marine dans les zones au-delà de la juridiction nationale*, in «Les 20 ans du Tribunal international du droit de la mer» 18 mars 2017, TIDM, Hambourg (voir le site du Tribunal international du droit de la mer sur internet). Voir aussi G Le Floch (s/d) *Les 20 ans du Tribunal international du droit de la mer* (Pedone, 2018) ainsi que: J-G Mahinga *Le Tribunal international du droit de la mer* (Larcier, 2013) et R Cherrouk *L'œuvre interprétative du Tribunal international du droit de la mer* (thèse Université Laval, Québec, 2018).

promouvoir l'intégration de la diversité biologique dans l'ordre juridique maritime international. Les traités n'étant pas des «*instruments figés*» mais au contraire des dispositifs susceptibles de s'adapter à de nouvelles normes pertinentes du droit international pour leur propre exécution²⁵, le juge international interprète les normes du droit de la mer à la lumière des objectifs de la Convention de Montego Bay mais aussi des conventions ultérieures qui s'articulent à ce texte, plus particulièrement de la Convention sur la diversité biologique²⁶.

10. Alors que la Convention sur le droit de la mer ne cible que la protection du «milieu marin» proprement dit, le juge international donne à cette notion un contenu très vaste qui inclut la biodiversité. C'est ainsi que, dans la fameuse affaire du *Thon à nageoire bleue*²⁷, le Tribunal international sur le droit de la mer précise que la protection de la biodiversité marine constituait un «élément essentiel de la protection et de la préservation du milieu marin», augurant de l'apparition d'un véritable ordre juridique global de la biodiversité marine. Le Tribunal souligne que la Convention sur la diversité biologique s'insère matériellement dans le schéma global du nouveau droit de la mer tel que le définit la III^e Convention sur le droit de la mer.

11. Il s'ensuit que les moyens prévus par le droit de la mer pour protéger le milieu marin pourront être déployés au service de la biodiversité marine²⁸. Ainsi, l'obligation de "*due diligence*" (ou diligence requise) et de bonne foi²⁹ imposée aux États pour prévenir, réduire ou maîtriser la pollution marine (art 194 CMB) sera mobilisée par le Tribunal international du droit de la mer pour protéger la

25 CIJ, 25 sept 1997 *Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)* supra n 7, § 112.

26 R Bernhardt "Custom and Treaty in the Law of the Sea" RCADI 1987 (V), t 205, pp 240-330.

27 TIDM, 27 août 1999 *Thon à nageoire bleue (Nouvelle-Zélande c/ Japon, Australie c/ Japon)* aff n° 3 et 4 Rec 1999 p 280, § 70. Voir en particulier: RR Churchill "International Tribunal for the Law of the Sea. The Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v Japan, Australia v Japan): Order for Provisional Measures of 27 August 1999" (2000) 49 International and Comparative Law Quarterly p 979-990; B Kwiatkowska "Southern Bluefin Tuna (New Zealand v Japan, Australia v Japan) Order on Provisional Measures (ITLOS Cases n° 3 and 4)" (2000) 94 American Journal of International Law p 150-155; M Kawano "Annuaire français de droit international" 2003/49, n° 1 p 516-541.

28 AE Boyle "Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction" (1997) 46 International & Comparative Law Quarterly p 37-54.

29 Le juge international interprète cette obligation comme «la nécessité non seulement d'adopter les normes et mesures appropriées, mais encore d'exercer un certain degré de vigilance dans leur mise en œuvre ainsi que dans le contrôle administratif des opérateurs publics et privés, par exemple en assurant la surveillance des activités entreprises par ces opérateurs» (CIJ, 20 avril 2010, *Usine de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, supra n 18). Voir en particulier: P Gautier "Les vertus pratiques des obligations générales relatives à l'environnement dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer" in N Boschiero, C Pitea, T Scovazzi et C Ragni *International Courts and the Development of International Law* (TMC Asser Press, The Hague, 2013) pp 365-382 et p 375.

biodiversité. De même que l'État côtier était tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir la pollution, de même sera-t-il invité à adopter les réglementations appropriées pour conserver les ressources biologiques. Et les États tiers devront respecter ces réglementations. Là où l'État côtier exerce des droits souverains, nous rappelle le Tribunal international, «les autres États Parties dont les navires se livrent à des activités de pêche [...] doivent s'y conformer»³⁰. Ces réglementations nationales sont considérées comme faisant partie «de l'ordre juridique pour les mers et les océans»³¹.

Lorsque les États sont liés par un accord de pêche, le Tribunal international précise aussi, que ceux-ci doivent «s'efforcer de s'entendre sur les mesures nécessaires à la conservation de ces stocks» non seulement dans leurs zones économiques exclusives respectives mais aussi dans les secteurs «adjacents»³², c'est-à-dire, le cas échéant, dans les zones de haute mer, notamment pour gérer et conserver les stocks «chevauchants»³³ (espèces migratrices).

Le juge international va même jusqu'à valider le principe d'une réglementation des pêches par l'État côtier opposable aux autres pavillons au-delà des 200 milles marins «dans une zone de haute mer adjacente sans juridiction d'une commission des pêches»³⁴. Dans l'affaire dite de l'arraisonnement de *l'Estai*, navire de pêche espagnol, à environ 245 milles des côtes canadiennes, le juge international a ainsi relevé que «l'arraisonnement, l'inspection et la saisie d'un navire de pêche ainsi que l'usage minimal de la force à ces fins sont inclus dans la notion d'exécution de mesures de gestion et de conservation selon une interprétation «naturelle et raisonnable» de cette notion»³⁵.

30 TIDM, 2 avr 2015 *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP)* (affaire n° 21) Rec 2015 p 4, § 102.

31 TIDM, 2 avr 2015, *ibid*.

32 *Supra* n 31.

33 D Momtaz "L'accord relatif à la conservation et à la gestion des stocks de poissons chevauchants et grands migrateurs" (1995) *Annuaire français de droit international* p 676-699 et H Gherari "L'accord du 4 août 1995 sur les stocks chevauchants et les stocks de poissons grands migrateurs" (1996) *Revue générale de droit international public* p 367-390.

34 CIJ, 4 déc 1998, *Affaire de la compétence en matière de pêcheries (Espagne c/ Canada)* Rec 1998, p 431-469. Voir J-F Pulvenis "Vers une emprise des États riverains sur la haute mer au titre des grands migrateurs? Le régime international de la pêche au thon dans le Pacifique Oriental" (1989) Vol XXXV *Annuaire français de droit international* p 774-806 et J-P Pastorel "Les enjeux de la zone économique exclusive en Océanie" in S Alwardi, J-M Régnauld et J-F Sabouret «L'Océanie convoitée» éd CNRS, 2017.

35 Voir B Queffelec *La diversité biologique: outil d'une recomposition du droit international de la nature, l'exemple marin* (thèse, Université de Bretagne occidentale, 2006).

12. Par ailleurs, éclairé par les définitions de la «conservation» de la Convention sur la biodiversité biologique³⁶, le même Tribunal donne à la notion de «*conservation*» une acception très large³⁷. Il s'est ainsi déclaré compétent pour se prononcer sur les opérations de soutage des navires étrangers qui pêchent dans la zone économique exclusive d'un État³⁸ dans le but de garantir les droits de jouissance des ressources à toutes les générations humaines³⁹.

13. La pratique des États et l'*opinio juris communis* ont donc renforcé l'intégration de protection de la biodiversité dans le droit international de la mer. À preuve, depuis l'entrée en vigueur de la Convention sur la diversité biologique le 29 décembre 1993⁴⁰, les conférences des parties (COPs) chargées d'examiner, tous les deux ans, les progrès accomplis, d'établir des priorités et de décider de plans de travail des États signataires, ont régulièrement mis l'accent sur la protection de la biodiversité marine⁴¹.

II LES LIMITES DE LA PRISE EN COMPTE DE LA BIODIVERSITE DANS LE DROIT DE LA MER

14. Plusieurs facteurs entretiennent le doute sur la capacité du droit de la mer à répondre à tous les défis de la biodiversité. Parmi ces facteurs, deux doivent être soulignés: les origines souverainistes du droit international de la mer (A) et son essence productiviste (B).

A Les Origines Souverainistes du Droit International de la Mer

15. Le droit de la mer a institutionnalisé les revendications des États⁴² - y compris ce que René-Jean Dupuy appelait des «coutumes sauvages». Le partage des océans auquel on a assisté a fait la part belle aux États. Parce qu'ils se sont vu reconnaître des droits souverains sur des portions importantes des océans, y compris dans les zones économiques exclusives (art 56 CMB), les États ont été chargés de protéger

36 Voir préambule et art 2 sur l'emploi des termes.

37 TIDM, 14 avr 2014, *Navire «Virginia G» (Panama/Guinée-Bissau)* (affaire n° 19) § 211.

38 *Navire «Virginia G» (Panama/Guinée-Bissau)* supra n 37, § 217.

39 EB Weiss "Our Rights and Obligations to Future Generations for the Environment" (1990) 84 *American Journal of International Law* p 198.

40 Voir la deuxième COP tenue à Jakarta (16-17 nov 1995) sur la nécessité d'une approche écosystémique de l'administration, de la protection ou de la gestion de la mer: M Joergensen *Jakarta Conference Focuses on Marine Biodiversity* EC Fish.Coop.Bull., 1996, 9(1):4-5 (en anglais) and 6-7 (en français).

41 P Birnie, A Boyle and C Redgwell *International Law & the Environment* (3rd ed, Oxford University Press, 2009) Chap 11 "Conservation of Nature, Ecosystems and Biodiversity" p 583-649.

42 R-J Dupuy *L'océan partagé. Analyse d'une négociation* (Pédone, 1979).

les ressources biologiques. Ils sont considérés comme responsables à la fois dans leur zone de souveraineté, mais aussi des entreprises qui agissent sous leur juridiction en dehors des eaux sous souveraineté, ce qui est le cas des navires battant pavillon de l'État (art 94 CMB).

16. Toutefois, cette responsabilisation des États se heurte à un double problème:

– Le premier est lié à la maîtrise des espaces maritimes. Or, les espaces marins suscitent des prétentions, sinon des conflits, et tous les territoires maritimes n'ont pas été clairement délimités. La mission de surveillance des côtes et des navires attribuée à l'État côtier et à l'État du port⁴³ (hôte de transit des navires étrangers qui s'y trouvent volontairement) - qui comporte l'exercice d'un véritable pouvoir de police judiciaire en cas de présomption sérieuse d'infraction⁴⁴ - n'a donc de sens que dans la mesure où l'on est en capacité de passer de frontières virtuelles ou potentielles à des frontières bien délimitées⁴⁵. Par ailleurs, la surveillance des zones sous souveraineté dépend des moyens stratégiques des États⁴⁶. C'est tout l'enjeu de la surveillance par la France d'une zone économique exclusive de plus de 11 millions de kilomètres carrés⁴⁷. Des réponses sont parfois apportées au niveau régional, par exemple dans le cadre de l'Union européenne, avec un objectif de 25% d'inspections de navires⁴⁸. L'accord de la FAO du 22 novembre 2009 s'inscrit aussi dans cette optique pour prévenir, contrecarrer et éliminer la pêche illégale grâce au contrôle exercé sur les transbordements et débarquements de captures illicites.

43 C Vignes "La juridiction de l'État du port et le navire en droit international" in *Société française de droit international* «Le navire en droit international» (Pédone, 1992) p 130; W Hallouli *Le rôle de l'État du port dans la prévention et la répression de la pollution marine* (thèse, Université de Nice, 2006); J-L Iten "Les compétences de l'État du port" (2010) 56(1) *Annuaire français de droit international* p 529-542; H Dipl "Les pouvoirs de contrôle par l'État du port dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et la réglementation élaborée au sein de l'Union européenne" in *Droit international de la mer et droit de l'Union européenne* (Pédone, 2014) p 229-231.

44 TIDM, 11 mars 1998, *Navire "SAIGA" (affaire n° 2) (Saint-Vincent-et-les-Grenadines c/ Guinée)*, Rec 1999, p 61 et 62, § 155; TIDM, 28 mai 2013 *Navire «Louisa» (Saint-Vincent-et-les-Grenadines c/ Royaume d'Espagne)* (affaire n° 18) arrêt, Rec 2013, p 39 et 40, § 125; 14 avr 2014 *Navire «Virginia G» (Panama/Guinée-Bissau)*, *supra* n 37, § 360.

45 V Prescott and C Schofield *Géopolitique de la délimitation en mer* (L'Harmattan, 2004).

46 Commission des Affaires étrangères AN, rapport d'information n° 3900 sur la diplomatie et la défense des frontières maritimes de la France *Nos frontières maritimes: pour un projet politique à la hauteur des enjeux* P Giacobbi and D Quentin 29 juin 2016.

47 J-P Giraud *ZEE française, 11 millions de km² pour quoi faire?* (IHEDN Toulouse, 2009).

48 La France a été sanctionnée en 2004 parce que son taux de contrôle demeurait trop faible: CJCE 22 juin 2004 *Commission c/ France (contrôle des navires par l'État du port)* aff C- 430/02. Voir C Laly-Chevalier "Les catastrophes maritimes et la protection des côtes françaises" (2004) 50(1) *Annuaire français de droit international* p 581-606.

– Le deuxième problème est celui de l'efficacité du contrôle des navires sous juridiction. En effet, dans les zones hors souveraineté (haute mer, grands fonds marins) – qui représentent environ 70% de la surface des océans, l'État n'est responsable que des navires qui battent son pavillon⁴⁹ ou des entreprises privées qu'il «patronne» pour exercer des activités d'exploration ou d'exploitation dans les fonds marins et leurs sous-sols (cf la «Zone») au sens de l'article 153-2 de la Convention⁵⁰. Or, s'agissant des navires battant pavillon de l'État, chaque État accorde librement sa nationalité aux navires⁵¹ (art. 91-1 CMB). Certes, le lien entre l'État du pavillon et le navire auquel il attribue sa nationalité doit être «substantiel» (*genuine link*) mais il est toujours difficile de «percer le voile» de la nationalité d'une personne morale, comme disait le professeur Charpentier à propos de l'affaire *Barcelona Traction*⁵² et le caractère substantiel de ce lien n'est pas interprété par le juge international comme «une condition préalable au droit [de l'État du pavillon] d'attribuer sa nationalité aux navires»⁵³. Le Tribunal international du droit de la mer précise même que «la découverte de l'absence d'une juridiction ou d'un contrôle approprié par l'État du pavillon, n'est pas un motif suffisant pour refuser de reconnaître le droit qu'a le navire de battre le pavillon de l'État du pavillon»⁵⁴. La pratique des pavillons «de complaisance» incite les puissances maritimes à rendre plus attractives, sur fond de concurrence internationale⁵⁵, les conditions d'immatriculation⁵⁶. Selon Fabrice

49 TIDM, 3 déc 2001 *Usine Mox (Irlande c/ Royaume-Uni)* (affaire n° 10), ordonnance, Rec 2001, p 95, § 82. Voir S Maljean-Dubois and J-C Martin "L'affaire de l'usine Mox devant les tribunaux internationaux" (2007) 134 *Journal du droit international* (Clunet) p 437-472.

50 TIDM, 1^{er} fév 2011 *Responsabilités et obligations des États dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, Rec 2011, p 32, § 74. Voir S Robert-Cuendet, *Annuaire français de droit international* 2011, vol 57, n° 1, pp 439-476.

51 TIDM, 14 avr 2014, *Navire «Virginia G» (Panama/Guinée-Bissau)* (affaire n° 19) arrêt, Rec 2014 p 44, § 109.

52 J Charpentier, note sous CIJ, 5 fév 1970 *Barcelona Traction* AFDI 1970, vol 16, n° 1, p 307-328 et plus particulièrement p 328.

53 TIDM, 14 avr 2014 *Navire «Virginia G» (Panama/Guinée-Bissau)* supra n 37, § 110.

54 TIDM, 11 mars 1998, *Navire «SAIGA» (affaire n° 2) (Saint-Vincent-et-les-Grenadines c/ Guinée)*, arrêt, Rec 1999, p 41, § 82.

55 OCDE, *Avantages concurrentiels dont bénéficient certains armateurs du fait de l'inobservation des règles et des normes internationales en vigueur*, Rapport OCDE/GD(96)4 (Paris, 1996).

56 B Metaxas *Flags of Convenience. A Study of Internationalisation* (Gower, London, 1985); P Chaumette *Le contrôle des navires par les États riverains* Les Cahiers Scientifiques du transport n° 35/1999, p 58; MM Salah "La mise en concurrence des systèmes juridiques nationaux. Réflexions sur l'ambivalence des rapports du droit et de la mondialisation" *Revue internationale de droit économique* 2001/3, p 263; S Drapier *Les pavillons de complaisance concurrencés: la promotion du pavillon bis français!*, *Droit maritime français*, 2008, n° 668, p 3; H Slim *Les pavillons de complaisance*, in «Le Pavillon», Colloque international de l'Institut du droit économique de la mer, 2-3 mars 2007, Institut océanographique de Paris (Pédone, 2008) p 81-104.

Riem⁵⁷, sur les 370 navires que possède la CMA-CGM – premier groupe français et troisième transporteur mondial – seule une vingtaine est immatriculée à l'un des six registres que compte le pavillon français. Les deux tiers de la flotte mondiale bénéficieraient ainsi de «complaisances nationales» et seraient responsables de 90% des catastrophes maritimes⁵⁸. S'agissant des entreprises «patronnées» dans la «Zone», l'État engage sa responsabilité s'il ne prend pas «toutes les mesures nécessaires et appropriées pour assurer le respect effectif [par le contractant patronné] des obligations qui incombent à ce dernier» (art 139-2 CMB)⁵⁹ même s'il n'a pas commis de faits illicites⁶⁰. Mais du coup, l'Autorité internationale des fonds marins se trouve en retrait par rapport à l'État patronnant⁶¹.

B L'Essence Productiviste du Droit International de la Mer

17. La reconnaissance de la notion de «patrimoine commun de l'humanité» dans la Convention sur le droit de la mer ne doit pas occulter la permanence du principe de souveraineté des États sur leurs propres ressources⁶². Ce principe s'est imposé dans le contexte de la décolonisation⁶³ et à travers la revendication d'autodétermination politique et économique qui est une composante du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes⁶⁴. Il répond à la volonté des pays en développement

57 F Riem "La concurrence dans le secteur des transports maritimes. Le marché entre concentration et complaisance" *Revue internationale de droit économique* 2012/1 (t XXVI) p 31-56.

58 Précisions que les navires *Erika*, le *Ievoli Sund* et le *Prestige* à l'origine de marées noires catastrophiques battaient pavillons de complaisance.

59 TIDM, 1^{er} fév 2011, *Responsabilités et obligations des États dans le cadre d'activités menées dans la Zone* préc, Rec 2011, § 122.

60 C Gérard *Obligation de vigilance et due diligence en droit international public: la responsabilité de l'État pour les dommages ne trouvant pas leur cause directe dans son fait illicite dans l'ordre juridique international* (thèse, Université Paris 1, 2009).

61 J-P Beurier "L'Autorité internationale des fonds marins, l'environnement et le juge" *Revue électronique en sciences de l'environnement*, HS 22, sept 2015.

62 M Prieur "Instruments internationaux et évaluation environnementale de la biodiversité: enjeux et obstacles" *Revue juridique de l'environnement*, 2011/5, p 7-28.

63 Voir la Résolution 1803 (XVII) du 14 décembre 1962 sur la souveraineté permanente des États sur leurs ressources naturelles. Voir en particulier: G Abi-Saab "La souveraineté permanente sur les ressources naturelles" in M Bedjaoui *Droit international: bilan et perspectives* (Pédone, 1991) p 646.

64 G Feuer "La théorie de la souveraineté sur les ressources naturelles dans les résolutions des Nations Unies" in «Droit international et développement» Alger, Office des publications universitaires, 1978, p 105-106; D Rosenberg *Le principe de souveraineté des États sur les ressources naturelles* (LGDJ, 1983) p 102; N Schrijver *Sovereignty over Natural Resources. Balancing Rights and Duties* (Cambridge University Press, 1997) p 36-76.

de rattraper leur retard économique⁶⁵ – illustrée par l'interpellation (*Let me die polluted!*) d'un des représentants africains à la Conférence de Stockholm en 1972 («Notre pollution, c'est la misère»)⁶⁶. On trouve cette imprégnation dans la Déclaration de Stockholm (principe 21) et dans la Déclaration de Rio (principe 2):

... les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et de développement, et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale.

On la retrouve dans la Convention sur le droit de la mer (art 193 CMB) et dans la Convention sur la diversité biologique (art 3 CDB) qui n'a vocation à produire des effets que dans les zones sous juridiction nationale (art 4 CDB), abandonnant les ressources de la haute mer et même des grands fonds marins et de leurs sous-sols⁶⁷ à la convoitise des grandes firmes⁶⁸.

18. Cette imprégnation productiviste est de nature à ouvrir la voie à une course concurrentielle aux ressources génétiques qui remet même en cause l'efficacité des dispositifs anti-pollution prévus à l'article 207 de la Convention sur le droit de la mer⁶⁹. La biodiversité s'en trouve désacralisée puisqu'elle devient un vecteur de profit potentiel⁷⁰. L'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle relatifs au commerce (ADPIC - ou TRIPs en anglais) de 1994, qui touche au commerce de l'Organisation mondiale du commerce, autorise des droits de propriété intellectuelle sur la biodiversité qui établissent à terme une relation inégale avec les communautés locales dont le patrimoine inestimable sous gestion collective peut être

65 G Azoulay *Les théories du développement, du rattrapage des retards à l'explosion des inégalités* (Presses universitaires de Rennes, 2002).

66 A-C Kiss and J-D Sicault *La Conférence des Nations Unies sur l'environnement (Stockholm, 5-16 juin 1972)* Annuaire français de droit international, 1972/1, vol 18, p 603-628.

67 J-P Le Noble "L'impact de l'exploitation sur la faune des grands fonds" in *Influence des nouvelles technologies sur la protection de l'environnement marin* (Kluwer Law International, 2001) p 56.

68 Y Petit "Le droit international de l'environnement à la croisée des chemins: globalisation versus souveraineté nationale" *Revue juridique de l'environnement*, 2011/1, vol 36, p 31-55.

69 J-P Beurrier et al *Droits maritimes, 2015-2016* (3^e éd, Dalloz, 2014).

70 G Proutière-Maulion and J-P Beurrier *Quelle gouvernance pour la biodiversité marine au-delà des zones de juridiction?* Institut du développement durable et des relations internationales, Idées pour un débat, 2007/7.

cedé contre des paiements contractualisés dérisoires⁷¹. La loi française du 8 août 2016 «pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages» ne fait d'ailleurs qu'ouvrir la voie à un marché de la compensation qui n'effacera pas la destruction du «vivant»⁷².

III LES PERSPECTIVES DE LA PRISE EN COMPTE DE LA BIODIVERSITE DANS LE DROIT DE LA MER

19. Comme la partie XII de la Convention sur le droit de la mer consacrée à la protection du milieu marin, la Convention sur la diversité biologique peut être considérée comme un traité-cadre⁷³ qui requiert des instruments complémentaires pour avoir un contenu précis et obligatoire. L'adoption d'un traité-cadre est donc une importante étape, «mais seulement une étape»⁷⁴. Ce processus n'est qu'un commencement. Il permet aux gouvernements de se familiariser avec de nouveaux principes devenus nécessaires mais aussi aux opinions publiques de s'approprier ces principes en les imposant dans les systèmes étatiques (A). Il est aussi appelé à évoluer car tout accord-cadre est prolongé, complété, par des protocoles additionnels que les États parties ajoutent à l'instrument principal (B).

A La Pratique Subséquente des Parties aux Traités

20. Dans la mise en œuvre du principe de protection de la biodiversité marine, la pratique subséquente des parties contractantes permet d'interpréter et d'ajuster les obligations des États. Elle a permis de préciser certains points:

- Il a ainsi été relevé l'absence d'objection formelle des États à la réglementation de diverses activités dans les zones économiques exclusives, y

71 Les États peuvent restreindre l'octroi de brevets concernant des inventions dont l'utilisation commerciale enfreindrait aux principes de «l'ordre public» et de la morale (art 27-2), par exemple en excluant les plantes et les animaux de la protection par DPI, mais pas les variétés végétales (art. 27-3b) qui sont éligibles à la brevetabilité. De plus, comme l'indique le député Alain Claeys dans son rapport «les interdits que l'on pose parce que la technique, tout d'un coup fait peur, n'ont-ils pas comme rôle inconscient de rassurer sur le moment en montrant, de façon involontaire, quelle sera la prochaine étape [de la brevetabilité du vivant]?» (Voir Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques *Rapport sur la brevetabilité du vivant*, 20 déc 2001).

72 GJ Martin "La compensation écologique: de la clandestinité honteuse à l'affichage mal assumé" *Revue juridique de l'environnement*, 2016/4, p 601-616.

73 B Guilloux and K Zakovska "Développements récents du droit international relatif à la biodiversité marine" *Vertigo*, revue électronique en sciences de l'environnement, 2004/5, n° 3.

74 AC Kiss *Les traités-cadres: une technique juridique caractéristique du droit international de l'environnement*, supra n 22, p 797.

compris les activités de soutage⁷⁵; le respect de ces réglementations s'inscrit donc dans le cadre de «l'ordre juridique pour les mers et les océans»⁷⁶;

– De même, les accords de pêche pour une gestion durable des stocks partagés, conclus dans le cadre de commissions régionales des pêches, ont joué un rôle dans l'application des objectifs de protection et de préservation du milieu marin (art. 197 CMB) ou d'utilisation durable de la biodiversité (art 5 CDB)⁷⁷, notamment par l'acceptation du gel des efforts de pêche⁷⁸, des mesures d'urgence⁷⁹ prises dans les zones adjacentes des zones économiques exclusives pour préserver les espèces migratrices⁸⁰, etc. On a pu tirer de cette pratique et de l'absence apparente de toute objection à ce principe de coopération qu'il s'agit d'une véritable règle du droit international coutumier⁸¹.

– On peut aussi relever que les initiatives des États en faveur des réserves naturelles, parcs marins, aires marines protégées..., prises parfois dans une démarche transfrontalière, comme avec le parc marin international des Bouches de Bonifacio, ou dans un cadre régional comme avec la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est (OSPAR), même si elles ne concernent qu'environ 1% de la surface des océans selon l'Alliance pour la haute mer (qui regroupe 35 organisations non gouvernementales)⁸² et elles manquent en juridicité⁸³, ont été

75 TIDM, 14 avr 2014 *Navire «Virginia G» (Panama/Guinée-Bissau)*, supra n 37, § 218.

76 TIDM, 2 avr 2015 *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP)* (affaire n° 21), supra n 31, § 102.

77 J-P Revéret and R Dancette *Biodiversité marine et accès aux ressources, Pêche et autres biens et services écologiques sous pression extrême* Revue Tiers-Monde, n° 202, vol 2, 2010, p 75-92.

78 TIDM, 16 déc 2009 *Affaire concernant la conservation et l'exploitation durable des stocks d'espadon dans l'Océan Pacifique Sud-Est (Chili c/ UE)*.

79 T Treves *Les mesures conservatoires au Tribunal du droit de la mer et à la Cour Internationale de Justice: contribution au dialogue entre cours et tribunaux internationaux* J-P Mélanges Cot, (Bruylant, 2009) p 341-348.

80 TIDM, 2 avr 2015, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP)* (affaire n° 21), supra n 31.

81 C Douay *Les sanctions en matière de pollution dans la zone économique exclusive* in Société française de droit international «Perspectives du droit de la mer à l'issue de la IIIe Conférence des Nations Unies» (Pédone, 1984) p 210-223.

82 Un pourcentage de 0,5% est avancé par S Chape, S Blyth, L Fish, P Fox and M Spalding *United Nations List of Protected Areas* IUCN, Gland, Switzerland and Cambridge, UK, & UNEP-WCMC, (Cambridge, 2003) p 27-28, cités par Sébastien Mabile dans sa thèse *Les aires marines protégées en Méditerranée, outils d'un développement durable* (Aix-Marseille Université, 2004).

83 F Féral "L'extension récente de la taille des aires marines protégées: une progression des surfaces inversement proportionnelle à leur normativité" Revue électronique en sciences de l'environnement, HS, juil 2011; F Féral and B Salvat *Gouvernance, enjeux et mondialisation*,

relayées par le «mandat de Djakarta» adopté lors de la 4^e Conférence des parties en 1995, consistant en un programme d'action ambitieux comprenant cinq volets parmi lesquels la gestion intégrée des zones marines et côtières, l'utilisation durable des ressources biologiques, les aires protégées, la mariculture ainsi que les espèces et génotypes allogènes.

21. Mais ces avancées ne répondent pas encore suffisamment au défi de l'évolution de la souveraineté sur les ressources naturelles vers une utilisation plus rationnelle de ces ressources⁸⁴ et un meilleur partage de ces ressources, dans le respect des populations locales⁸⁵ et, conformément au protocole de Nagoya (2010). Elles ne sauraient occulter la faiblesse de la gouvernance écologique en haute mer («premier arrivé, premier servi»)⁸⁶ et la complexité de la gestion des grands fonds marins ainsi que l'impuissance du dispositif actuel à enrayer la tendance à l'épuisement de certaines ressources⁸⁷.

B Les Evolutions des Traités

22. Conjugué à la Convention sur la diversité biologique, le droit de la mer est dans une situation évolutive. Son interprétation par le juge international est désormais subordonnée au régime international de la biodiversité qui, initié par de nombreux mécanismes de protection des différents aspects de la diversité biologique (Convention de Ramsar en 1971, Convention CITES de 1973, Convention de Bonn en 1979, conventions régionales...), s'est développé non seulement avec la Convention de Rio, mais aussi avec les protocoles qui complètent cet instrument et

Recherche sur les politiques environnementales de zonage maritime. Le challenge maritime de la France de Méditerranée et d'Outre-mer (L'Harmattan, 2015).

84 G Bastid-Burdeau *Le principe de souveraineté permanente sur les ressources naturelles à l'épreuve de la mondialisation* J-P Mélanges (Puissochet, Pédone, 2008) p 28; M Ailincai and S Lavorel *Exploitation des ressources naturelles et protection des droits de l'homme* (Pédone, 2013); L Sakai *La souveraineté permanente sur les ressources naturelles et la protection internationale des droits de l'homme* (thèse, Université Paris I, 2014) p 101.

85 Comme l'a rappelé la Cour de justice internationale dans l'affaire relative à *Certaines terres à phosphates à Nauru*, il appartient à toute puissance administrante de veiller à la conservation des ressources en évitant leur destruction (CIJ, 26 juin 1992, *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c/ Australie)*, Rec 1992, p 345). Le juge international a confirmé sa jurisprudence à propos de la pratique de la pêche à des fins de subsistance par les habitants d'une rive (CIJ, 13 juil 2009, *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c/ Nicaragua)* Rec 2009, p 213).

86 A de Marffy-Mantuano *Gouvernance internationale de la biodiversité marine dans une perspective de développement durable* Annuaire de droit de la mer, vol XV, 2010, p 177-206; V Wyssbrod *L'exploitation des ressources génétiques marines issues d'espaces situés hors des zones de juridiction nationale des États* (thèse, Université de Neuchâtel, 2017).

87 L Chabason in G Proutière-Maulion et J-P Beurier «Quelle gouvernance pour la biodiversité marine au-delà des zones de juridiction?» supra n 70, préface, p 4.

le droit dérivé des conférences des parties qui vient interpréter et préciser le contenu des obligations définies conventionnellement. Cette évolution est à la fois intéressante en ce sens qu'elle ne cloisonne pas le droit de la mer et le régime international de la biodiversité mais elle entraîne aussi un «glissement» du système vers une exploitation des ressources génétiques plus qu'à la conservation de la biodiversité⁸⁸. L'utilisation des droits de propriété intellectuelle pour négocier des contrats de bioprospection (par exemple dans l'industrie pharmaceutique⁸⁹) en est une illustration.

23. Le droit de la mer reste alors confronté à des enjeux importants au niveau de la protection de la biodiversité qui concernent autant l'expertise scientifique encore fragmentée, que les questions relatives à l'accès et au partage des bénéfices tirés de l'utilisation des ressources génétiques notamment à travers l'accès des pays en voie de développementaux ressources⁹⁰, à la préservation des écosystèmes les plus riches, à la protection de la haute mer au regard des enjeux liés à la surpêche et à l'absence d'un ordre public international dans ces espaces maritimes internationaux⁹¹, au changement climatique et à la pollution⁹², ou à la sensibilisation du public.

24. C'est pourquoi la Conférence sur les océans, réunie du 5 au 9 juin 2017 aux Nations Unies, a réfléchi aux moyens de mettre en œuvre l'objectif (n° 14) d'exploitation et de conservation «de manière durable» des mers, des océans et des ressources marines, issu du «Programme de développement durable à l'horizon

88 S Maljean-Dubois *La Convention de Rio sur la diversité biologique* in V Négri s/d «La diversité dans la gouvernance internationale. Perspectives culturelles, écologiques et juridiques» (Bruylant, 2016) p 97-118.

89 J-F Morin "Les accords de bioprospection favorisent-ils la conservation des ressources génétiques?" (2004) 34(1) *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke* p 307- 343; F Bellivier et C Noiville *Contrats et vivant* LGDJ, 2006; A de Paiva Toledo *Les grands enjeux contemporains du droit international des espaces maritimes et fluviaux et du droit de l'environnement: de la conservation de la nature à la lutte contre la biopiraterie* (thèse, Université Paris II, 2012); L Peyen *Droit et biopiraterie. Contribution du partage des ressources naturelles* (thèse, Université de la Réunion, 2017) LGDJ, 2018.

90 F Galetti *Le droit de la mer, régulateur des crises pour le contrôle des espaces et des ressources: quel poids pour des États en développement?* *Mondes en développement*, 2011/2, n° 154, p 121-136.

91 J-P Quéneudec "Pour un véritable ordre public de la mer" in A Cudennec s/d *Ordre public et mer* (Pedone, 2012) p 257-262 et plus particulièrement p 261.

92 J-L Bissuel *La gouvernance en haute mer à la lumière de l'expérience : entre le souhaitable et le possible, la responsabilité de l'État du pavillon. Faut-il modifier la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer?* *Annuaire du droit de la mer* 2010, t XV, p 59; S Beslier *Gouvernance de la haute mer. Vers un accord d'application pour la «conservation et l'exploitation durable de la biodiversité marine» au-delà de la juridiction nationale* *Annuaire du droit de la mer*, t XX (Pédone, 2015).

2030» adopté en 2015 par les 193 États de l'ONU⁹³. Dans son document final⁹⁴, un «Appel à l'action» demande aux parties prenantes de s'engager à prendre plus de 1300 engagements volontaires contenant 22 mesures «d'urgence» pour conserver et exploiter les océans de manière durable. Parmi les mesures ciblées, on relève l'élaboration «d'un instrument international juridiquement contraignant» lié à la Convention sur le droit de la mer, portant sur la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale⁹⁵. L'accord intervenu au mois d'août 2017 à l'ONU en vue de l'ouverture de négociations sur un futur traité international destiné à protéger la biodiversité en haute mer pourrait constituer à terme une avancée décisive du droit de la mer. La première session de négociations du futur traité a démarré en septembre 2018 autour de quatre axes majeurs: renforcement des capacités et transfert de technologies marines aux pays en développement, outils de gestion par zone, y compris les aires marines protégées, évaluation de l'impact sur l'environnement, accès et partage des ressources marines⁹⁶. Ce foisonnement normatif peut donner le sentiment de constituer une sorte de «forum shopping» pour reprendre la formule du professeur Pellet⁹⁷, qui pose la question de l'efficace du droit, mais il traduit aussi la volonté d'inverser le déclin précipité de la santé des océans et des mers avec des solutions concrètes.

93 ONU, Assemblée générale, *Programme de développement durable à l'horizon 2030*, A/69/L.85.

94 ONU, AG/11928, 6 juil 2017 *L'océan, notre avenir: l'Appel à l'action* A/71.L.74.

95 M Forteau et J-M Thouvenin (s/d) *Traité de droit international de la mer* (Pedone, 2017) p 753 et suiv.

96 ONU, SG, 30 nov 2018, *Gaps in international environmental law and environment-related instruments: towards a global pact for the environment*, A/73/419.

97 A Pellet "Remarques sur l'(in)efficacité de la cour internationale de justice et autres juridictions internationales" in J-P Mélanges (Cot, Bruylant, 2009) p 193-213 et plus particulièrement p 193.