

LA PROTECTION JURIDIQUE DE LA BIODIVERSITE MARINE

Par Jean-Pierre BEURIER

Professeur à la Faculté de Droit de Nantes

L'hydrosphère marine a été la source de la vie sur la planète et constitue toujours un écosystème d'une extraordinaire richesse. L'histoire de la biodiversité est liée à celle de l'évolution, c'est au cours des ères que très lentement la diversité de la vie a augmenté en fonction des besoins du vivant et des impossibles hybridations naturelles des espèces. La courbe de la diversité¹ montre une très forte croissance pendant le Mésozoï que et le Cénozoï que, malgré cinq périodes d'extinction massive des espèces correspondant à des catastrophes majeures. Après chaque catastrophe la diversité a repris, facilitée par la dérive des continents et la modification des climats. La diversité des conditions hydrobiologiques de l'océan a été à l'origine de l'importante biodiversité marine dont l'expansion n'a pas suivi les règles de la biodiversité terrestre. En effet, si le gradient de la biodiversité terrestre montre à l'évidence une concentration maximale à l'équateur et une diminution progressive vers les pôles, la biodiversité marine semble être maximale sous les latitudes tempérées. Les mers froides présentent une grande richesse en plancton, notamment dans les zones de résurgences et dans les courants froids, alors que les mers tropicales sont beaucoup plus pauvres du fait d'une faible biomasse planctonique. Sous les latitudes tropicales seul l'écosystème corallien est source d'une importante biodiversité. Les travaux récents ont prouvé une richesse naguère insoupçonnée de la vie marine des grands fonds², ainsi qu'au Sud du 60° parallèle Sud. On connaît la richesses des sources hydrothermales en formes de vie inconnues jusqu'alors et ne dépendant pas du cycle solaire. En ce qui concerne les grands fonds marins, certains auteurs vont jusqu'à penser que la zone hadale contiendrait la plus forte biodiversité de la planète, bouleversant les idées qui ont été à l'origine des négociations internationales sur la préservation de la biodiversité³.

¹ COURTILLOT V. : « La vie en catastrophes » Fayard 1995, p. 37.

²- MAY R. : « Bottoms up for the oceans » Nature vol. 357, 1992 p. 278.

« Biological diversity : differences between land and sea » Phil. Trans. R. Soc. Lond. 1994, p. 343.

- de FONTAUBERT A.C. et DOWNES D.R. : « Biodiversity in the seas », UICN, Environmental Policy and Law, n° 32, 1996, p. 15.

³ REX M. : Nature et Le Monde 27 octobre 1995. Les bactéries thermorésistantes ou incluses dans des roches présentent un intérêt évident pour le génie génétique.

On sait que la biodiversité terrestre est en danger du fait des extinctions massives d'espèces auxquelles on assiste depuis le début du XX^e siècle, la chute de diversité serait 10.000 fois supérieure aujourd'hui à ce qu'elle a été par le passé, la rapidité et l'ampleur du phénomène laissent à penser que les compensations naturelles ne peuvent se faire à un tel rythme. Dès lors la biodiversité marine très prometteuse pour le développement du génie biomoléculaire, est d'autant plus porteuse d'espoirs qu'elle est moins menacée à court terme et que les grands fonds marins ne peuvent faire l'objet d'autant de convoitises de la part des Etats, puisqu'au-delà des limites des juridictions nationales, la zone internationale des grands fonds marins est patrimoine commun de l'humanité. La convention sur la biodiversité de 1992 fortement marquée par le droit du développement et les concepts du PNUE, a instauré un régime juridique plus apte à organiser le commerce du vivant sauvage qu'à le protéger réellement. En effet, la convention considère l'utilisation de la diversité biologique comme une ressource naturelle au sens de la Résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée Générale des Nations Unies de décembre 1962. Dès lors les Etats territorialement compétents exercent leur souveraineté sur ces ressources et entendent les exploiter en fonction de leur politique économique propre. Certes les Etats doivent établir un système de zones protégées dans leurs principales aires de diversité biologiques, mais sous leur seul contrôle. Du reste l'article 8 al.j donne le ton : « Chaque partie contractante, dans la mesure du possible...s'efforce d'instaurer les conditions nécessaires pour assurer la compatibilité entre les utilisations actuelles et la conservation de la biodiversité... »; lorsque la convention pose des obligations, il ne s'agit que d'obligations de moyens et encore sont-elles conditionnelles : « dans la mesure du possible » ou bien « selon qu'il conviendra ». La priorité reste bien la mise sur le marché de l'accès aux gènes du vivant sauvage par le pays de la ressource. Les ressources de la mer n'échappent pas à ce schéma général, en effet la Résolution 3016 de l'Assemblée Générale des Nations Unies de 1973 étend le principe de la Résolution de 1962 aux ressources de la mer dans les zones sous juridiction de l'Etat riverain. C'est pourquoi l'exploration comme l'exploitation des espèces vivantes de la mer côtière jusqu'à 200 milles des lignes de base est réservée au riverain (art. 56 de la CMB). Au delà de cette limite, la recherche et l'exploitation d'organisme vivants dans le cadre du développement de techniques du génie biomoléculaire est libre dans le respect des règles du droit de la haute mer. Une ambiguïté importante demeure en ce qui concerne les organismes des grands fonds marins sous la haute mer, la Zone internationale et les ressources naturelles minérales sont patrimoine commun de l'humanité (art. 136 de la CMB), mais cet article précise bien les ressources minérales, les ressources vivantes et notamment les micro-organisme du sol dont la diversité est très

importante ne sont pas visés par le texte. Pourtant la CMB est très fortement marquée par le productivisme et assez peu par l'idéologie conservationniste qui, en droit de l'environnement apparaîtra au début de la décennie 1980..

Dès lors il semble intéressant d'étudier tout d'abord la biodiversité et la préservation du milieu marin, en abordant les mesures classiques de protection des milieux encore peu perturbés, puis les mesures de restauration des milieux perturbés par les activités humaines, enfin celles qui cherchent à éviter l'introduction d'espèces non endémiques.

Il conviendra d'étudier ensuite la biodiversité et les règles d'exploitation du milieu marin, en analysant les mesures concernant l'exploitation des ressources génétiques marines.

I° PARTIE : LA PRESERVATION DU MILIEU MARIN

La conservation de la biodiversité marine suppose avant tout de préserver les milieux qui n'ont pas encore été trop perturbés par les activités anthropiques : il s'agit de limiter les activités humaines dans ces zones. La préservation suppose aussi de restaurer un milieu perturbé par des pollutions massives, notamment celles venues de terre, ainsi que de limiter l'installation d'espèces exotiques.

A) La protection d'un milieu de qualité

Les zones marines difficiles d'accès ont été de facto protégées des agressions humaines, les mesures de protection peuvent être soit nationales soit internationales.

1°) Les parcs et réserves : La convention sur la diversité biologique est peu directive dans ce domaine, elle laisse à l'Etat partie le choix des moyens de conservation de la biodiversité in situ (art. 8, al. a). Les règles issues de la convention de Montego Bay sont avant tout productivistes, en ce qui concerne l'environnement marin elles ont essentiellement pour objectif de permettre son exploitation rationnelle (art. 192 et 194). C'est pourquoi l'instauration de parcs et de réserves naturelles est le résultat d'actes unilatéraux des Etats ou le produit d'une coopération régionale. En effet, les parcs marins existants ont été délimités dans les eaux sous souveraineté de l'Etat riverain⁴. Les résultats obtenus sont divers et dépendent beaucoup des normes réglementaires d'accompagnement. Les mesures contraignantes (interdiction d'approche des coraux à moins d'un mètre : Sainte Lucie, Îles

Vierges, Turks et Caïcos ; interdictions de mouillage : France, Etats-Unis ; délimitations en plusieurs zones : Saba, Antilles néerlandaises) ont donné de bons résultats. Cependant le plus souvent les parcs sont « malades de leur succès » dans la mesure où la surfréquentation touristique à elle seule entraîne une destruction massive des sites par leurs admirateurs. Ceci n'est pas étonnant du fait que le parc institue une zone de protection de la nature où les activités perturbatrices des écosystèmes peuvent être limitées ou interdites, mais dont la conséquence est l'ouverture au grand public attiré par ce label de qualité. Il n'existe que rarement des mesures de limitation du nombre de touristes présents en même temps dans la zone protégée (on peut citer les grottes des îles Médès en Espagne où le nombre de plongeurs par jour est limité, mais il s'agit d'avantage d'une zone de plongée réglementée, que d'un véritable parc national). C'est pourquoi le projet français de parc marin de l'Iroise présente plus d'inconvénients que d'avantages pour la protection des espèces.

Les réserves naturelles constituent un moyen de protection des écosystèmes marins beaucoup plus efficace dans la mesure où le site considéré comme présentant un intérêt scientifique remarquable va être soustrait à l'activité humaine partiellement voire complètement. Dans la réserve marine la pêche professionnelle ou de loisir est interdite, la circulation maritime est limitée et canalisée et même toute plongée de loisir peut être interdite. Lorsque le site est bien choisi, la préservation de l'écosystème est remarquable (réserve de Cerbère-Banyuls depuis 1974 ; réserve de Scandola depuis 1975, des Lavezzi et des Cerbicales depuis 1984 dans le parc régional de Corse, de la Caravelle depuis 1989 dans le parc régional de Martinique). Il peut s'agir de mesures complémentaires de protection dans la zone centrale d'un parc, mais aussi de mesures spécifiques propres à une zone particulière hors d'un parc. Ces dispositions introduisent dans l'ordre interne des Etats les mesures générales de protection des sites remarquables issues des conventions internationales telles que l'article 2 de la convention de Paris sur la protection du patrimoine mondial culturel et naturel (1972) ; l'article 3 de la convention de Ramsar (1971) sur les zones humides d'importance internationale ; les articles 4 et 5 de la convention sur la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel en Europe (1979).

2° Les aires marines protégées⁵ : L'article 2 de la CDB indique que les zones protégées sont gérées avec des objectifs spécifiques de conservation incluant des mesures de protection des

⁴ De nombreux parcs nationaux ont été créés, ainsi : Trinidad et Tobago, loi de 1970 ; Etats -Unis, loi de 1972 ; Australie, loi de 1975 ; Kenya, loi de 1976 ; Barbade, loi de 1980 ; Saba, Antilles néerlandaises 1987.

⁵ SCOVAZZI T. : « Marine protected areas and present international law » in Nouvelles technologies et droit de l'environnement marin, Kluwer 2000, p. 179.

espèces en danger, la maintenance ou la restauration des populations endémiques à un niveau viable, la protection des habitats, des aires de reproduction et de la diversité biologique. Grâce à la souplesse du système, des activités variées peuvent être maintenues à condition qu'elles soient compatibles, une place particulière doit être faite aux usages traditionnels des communautés humaines locales⁶. La CDB fait porter l'essentiel de la conservation de la diversité in situ sur l'Etat partie qui établit un système de zones protégées, favorise la protection des écosystèmes et des habitats naturels (art. 8, al. b et d) sans préciser le contenu des « mesures spéciales » destinées à conserver la diversité biologique. En ce qui concerne le milieu marin, la CMB n'aborde pas le concept de zone protégée, mais bien avant l'intérêt récent des Etats pour la biodiversité, les Parties aux conventions sur les mers régionales⁷ ont adopté des protocoles additionnels sur les aires marines protégées destinées à préserver des espèces menacées (Genève 1982, puis 1995 pour la Méditerranée ; Nairobi 1985 pour l'Afrique orientale ; Paï pa 1989 pour le Pacifique Sud ; Kingston 1990 pour la zone des Caraï bes). Ces protocoles sont destinés à maintenir ou à restaurer les populations animales ou végétales à un niveau de recrutement satisfaisant dans des zones particulièrement intéressantes pour des raisons scientifiques ou culturelles. Dans ces zones les Programmes d'action sur les mers régionales du PNUE incitaient les Etats principalement intéressés à adopter des normes de protection de la faune et de la flore à l'instar des Etats qui s'étaient déjà dotés de législations sur les parcs et les réserves. L'intérêt des protocoles « aires spécialement protégées » est d'instaurer une grande souplesse dans le choix des mesures nationales qui peuvent selon que de besoin être réduites à la réglementation de la pêche, de la chasse ou de la navigation. Par contre les protocoles les plus récents vont beaucoup plus loin, en effet le protocole de Kingston du 18 janvier 1990 de la convention de Carthagène prévoit une collaboration des Etats membres pour l'établissement de la liste des aires à protéger et celle des espèces à protéger, son champ d'application inclut toutes les zones côtières jusqu'à la limite de salure des eaux. Ce protocole introduit en particulier (art. 10) l'interdiction de faire le commerce des espèces menacées qui font l'objet de trois annexes⁸. La gestion des aires suppose une participation active des collectivités locales (art. 6) dans le choix et le suivi

⁶ FONTAUBERT A.C., DOWNES D.R. : « Biodiversity in the seas » UICN Environmental policy and law paper n°32, 1996, p. 15.

KENCHINGTON R. : « Managing marine environment » Taylor et Francis, New York, 1990.

⁷ JUSTE RUIZ J. : « L'évolution des conventions régionales protégeant l'environnement marin de l'Atlantique du nord-est et de la méditerranée » in Nouvelles technologies et droit de l'environnement marin, Kluwer, 2000, p. 137.

des modes d'intervention, l'ensemble faisant l'objet d'un contrôle du PNUE. Le protocole de Genève de 1982 a été remplacé par le protocole relatif aux aires spécialement protégées et à la diversité biologique en Méditerranée adopté le 10 juin 1995 dont le champ d'application est beaucoup plus vaste. Les aires protégées peuvent concerner aussi bien la haute mer que les eaux côtières ou encore les zones humides dans le but de préserver les espèces animales et végétales menacées et pour assurer une utilisation durable de la biodiversité, jusqu'à la limite de salure des eaux. Les parties inventorient les espèces constitutives de la diversité de la zone (art. 3), cet élément novateur oblige les Etats à désigner les phylums considérés comme spécifiques et par conséquent les obligent à les conserver. Les Etats sont tenus de coopérer si les aires qu'ils désignent sont limitrophes. Lorsque la zone retenue présente une valeur particulière, ils pourront créer une aire « d'importance méditerranéenne » dont la sélection se fait par consensus. Les mesures de protection doivent contribuer au renforcement de l'application des autres protocoles et doivent comprendre l'élaboration de plans de gestion et une surveillance en continu des processus écologiques (art. 6 et 7). Il en va de même du protocole de Sofia additionnel à la convention sur la mer Noire signé le 14 juin 2002 portant sur la conservation de la diversité biologique et paysagère qui instaure une véritable gestion intégrée des zones côtières et des activités maritimes afin de maintenir la biodiversité.

Il existe actuellement un millier d'aires marines protégées à travers le monde, couvrant 340.000 km² (moins de 1% de la surface des océans).

B) La restauration d'un milieu perturbé :

Toutes les formes de pollutions et de nuisances détruisant les écosystèmes, entraînent à terme une chute de la biodiversité en faisant d'abord disparaître les espèces les plus fragiles et permettent aux espèces opportunistes d'occuper les niches écologiques ainsi libérées. L'exemple du grand émissaire de Toulon déversant les eaux usées de l'agglomération au pied du cap Sicié en est une illustration : dans l'important cône de déversement de l'émissaire ne subsistent plus que des oursins pierres et des ophiures noires, tout le reste de la faune méditerranéenne ayant disparu. On sait que les pollutions telluriques représentent 80% de la pollution des mers, leur impact le plus important se situe directement sur la zone infra-littorale plus riche en biodiversité que les eaux du large. On sait également que les nuisances mécaniques ont largement contribué à faire disparaître les habitats de la faune et de la flore de l'estran, mais aussi des espèces migratrices venant à la côte au moment de la reproduction.

⁸ L'annexe I rassemble la liste des espèces nécessitant une protection particulière, l'annexe II celle des espèces nécessitant une protection totale, l'annexe III celle des espèces dont la capture ou le prélèvement doivent être limités afin d'assurer leur maintien au plus haut niveau possible. Ces annexes ont été élaborées en 1991.

L'exemple des endigages sur les côtes méditerranéennes est là encore une illustration de cette perte de biodiversité par recouvrement des herbiers et du corraligène pourtant très productifs en diversité du vivant. Face à ce type de dommages, les réactions des Etats ont toujours été très frileuses. Les conventions luttant contre les pollutions telluriques sont des conventions régionales, seule la CMB dans son article 207 prévoit que les Etats adoptent des lois et règlements pour prévenir, réduire et maîtriser cette pollution, ce qui est trop général pour avoir un effet significatif. La convention de Paris du 22 septembre 1992 (OSPAR) instaure une véritable lutte contre ce phénomène pour le Nord-Est Atlantique par un système de liste de substances toxiques interdites de déversement pour les plus dangereuses et un système d'autorisation et de réduction progressive pour les moins dangereuses. Cette convention fixe également des normes de qualité, des normes de rejet compatibles avec la qualité minimale du milieu et des normes d'usage des substances afin de minimiser leur effet sur le milieu. Une commission permanente est chargée du contrôle du suivi des prescriptions par les Etats. La réunion des Parties contractantes en 1998 a permis d'interdire le déversement de substances polluantes au-delà des valeurs de référence et a imposé que le seuil de non pollution soit atteint en 2012. Quelques conventions sur la protection des mers régionales selon le modèle de Barcelone ont adopté des protocoles de lutte contre la pollution tellurique⁹, cependant malgré la volonté des Parties « d'intensifier la surveillance et de renforcer les mesures dans leur ordre interne », ces protocoles ne sont pas en mesure de tarir cette pollution à sa source, entraînant une perte de biodiversité alarmante du milieu marin littoral. Pourtant lorsque des mesures sont réellement prises (stations d'épuration, technologies propres, transformation des déchets), au contraire de la pollution mécanique, la recolonisation du milieu par la faune et la flore endémiques peut être rapide du fait du brassage du vivant par la mer.

Bien que portant sur la protection d'un genre plus que sur celle de la biodiversité, on peut noter la convention de Monaco du 24 novembre 1996 sur la protection de la biodiversité en Méditerranée et en mer Noire, prolongement de la convention de Bonn de 1979 sur la protection des espèces migratrices en Europe. En fait, il s'agit essentiellement de protéger les cétacés par une coordination des mesures des Etats parties. Le but est de créer un sanctuaire pour les mammifères marins en Méditerranée et d'y appliquer le principe de précaution. C'est également cette approche de précaution qui est rappelée dans la convention

⁹ Athènes 17 mai 1980 pour la Méditerranée (modifié en 1996); Lima 22 juillet 1983 pour le pacifique sud-est ; Bucarest 25 avril 1992 pour la mer Noire.

sur la protection et le développement soutenable de l'environnement côtier et marin du Pacifique du Nord Est du 18 février 2002¹⁰.

C) La protection contre l'introduction d'espèces exotiques ou de parasites :

Depuis le début du siècle, un nombre important d'espèces animales ou végétales ont été transportées volontairement ou fortuitement hors de leurs aires de répartition naturelle, ceci a entraîné des modifications des écosystèmes locaux. La fixation d'organismes sur les coques des navires fut la première cause d'introduction, comme les algues brunes (*Laminaria japonica* et *Undaria pinnatifida*), le percement du canal de Suez fut l'occasion pour des espèces opportunistes de pénétrer en Méditerranée comme des mollusques (*Pinctada radiata*) ou même des squales (*Carcharias melanopterus*), au point qu'on a identifié ces espèces sous le terme générique d'« émigrants lessepsiens ». L'introduction, d'une nouvelle espèce d'élevage comme l'huître *Crassostrea gigas* à partir de 1970 en France, pour remplacer l'espèce *C. angulata* décimée par des parasites, est à l'origine de l'introduction involontaire de l'algue du Pacifique *Sargassum muticum* qui par sa prolifération gêne les exploitations de cultures marines. L'arrivée lors du Débarquement du mollusque filtreur d'Amérique du nord *Crepidula fornicata* a causé des dégâts sur toute les côtes Atlantiques d'Europe, notamment comme commensal concurrent des huîtres. On sait également que l'algue verte tropicale *Caulerpa taxifolia* rejetée par erreur d'aquariums prolifère en Méditerranée française au détriment du genre endémique *Posidonia*, sans que l'on en évalue encore les réelles conséquences. Enfin les modifications de la répartition des espèces dans le plancton sont dues aux opérations de déballastage des navires pétroliers qui en se vidant de leur lest sont cause d'un brassage d'eau et donc de plancton, entraînant là encore une prolifération d'espèces opportunistes au détriment des espèces endémiques, modifiant les écosystèmes et le fonctionnement des chaînes alimentaires. A terre comme en mer la réaction à ces dangereux transferts est d'interdire autant que faire se peut les introductions non désirées et de contrôler très sévèrement les introductions volontaires.

Le droit international prend en compte maintenant ce danger en instaurant des interdictions de principe à toute introduction d'espèces exotiques risquant de menacer la survie des espèces endémiques. La convention de Berne du 19 septembre 1979 relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe, impose aux parties contractantes de s'engager (art. 11.2.b) à contrôler strictement l'introduction des espèces non indigènes ; la CMB est plus

¹⁰ Convention signée à Antigua par les Etats d'Amérique centrale. EmuT, Kluwer I/2003/001.

précise, puisque l'article 196 al.1 impose aux Etats de prendre toutes les mesures nécessaires pour « prévenir... l'introduction intentionnelle ou accidentelle en une partie du milieu marin d'espèces étrangères ou nouvelles¹¹ pouvant y provoquer des changements considérables et nuisibles » ; La CDB prévoit également cette interdiction (art.8) : « chaque partie contractante empêche d'introduire, contrôle ou éradique les espèces exotiques qui menacent des écosystèmes, des habitats ou des espèces ». Si on peut noter que la convention de Rio est la première à proposer l'éradication de l'espèce menaçante en cas de besoin, on peut regretter que cet article temporise l'action de l'Etat en se contentant d'instaurer une intervention « dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra », ce qui limite sensiblement la portée de l'article 8. Le protocole de Barcelone de juin 1995 sur la diversité biologique en Méditerranée, impose lui aussi l'éradication (art. 13) si l'espèce non endémique peut causer des dommages aux écosystèmes. En droit communautaire et en droit interne, la protection contre les espèces exotiques concernant l'aquaculture sont indissociables de celles portant sur la protection sanitaire des cheptels. En droit communautaire, la directive 91/67 du 28 janvier 1991 (JOCE L 46 du 19 février 1991) relative aux conditions de police sanitaire des produits de l'aquaculture interdit l'importation de bivalves en provenance de pays tiers qui n'auraient pas instauré des dispositions sanitaires au moins équivalentes à celles de la CEE. Le droit français interdit depuis longtemps l'introduction d'espèces exotiques en aquaculture¹², toute introduction de coquillage étranger est prohibée sauf à la suite d'une procédure supposant un suivi des animaux introduits, une quarantaine et une interdiction de dissémination, ceci vaut aussi bien pour la protection des espèces endémiques contre les espèces exotiques que pour des raisons sanitaires évidentes. En droit interne, le décret 95-100 du 26 janvier 1995 (JO du 2 février) régit les opérations de ré-immersion des mollusques et crustacés vivants retirés de leur milieu d'origine ; le décret 94-340 du 28 avril 1994 (JO du 30 avril) transpose en droit interne les dispositions communautaires sur les conditions sanitaires de production et de mises en marché ; l'arrêté du 30 janvier 1997 (JO du 1^o mars) fixe quant à lui les conditions de transport des coquillages vivants. Le transfert d'espèces aquacoles à travers les frontières est également étroitement contrôlé pour des raisons sanitaires et pour éviter le transfert d'espèces non désirées y compris les parasites. En France ce sont des arrêtés spécifiques du ministre

¹¹ La CMB innove ici par rapport aux autres conventions car dès 1982 elle prévoit l'introduction d'espèces nouvelles donc d'organismes génétiquement modifiés par l'homme, ce qui pourtant n'était techniquement pas encore possible à l'époque.

¹² Par exemple : interdiction de l'introduction de l'algue géante *Macrosystis pirifera* dont l'élevage avait été projeté, malgré un avis positif de l'ISTPM en 1975.

chargé de la mer qui autorise au cas par cas les transferts transfrontaliers en imposant une procédure particulière de contrôle.

Malheureusement on sait combien les moyens juridiques sont faibles pour lutter contre ces fléaux, que seuls les règles de prévention et l'application du principe de précaution sont capables d'éviter, car l'éradication n'a jamais encore pu être réalisée dans le milieu marin. D'ailleurs en mars 1998 l'Académie des Sciences concluait son rapport sur la caulerpe en précisant que « l'éradication ne constitue pas un objectif crédible ». C'est pourquoi le 13 février 2004 l'OMI a adopté la convention pour le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires¹³. Cette convention cherche à éviter le remplacement d'une pollution par une autre en instaurant des mesures préventives et purement biologiques. En effet le but est d'éviter la prise d'organismes potentiellement nuisibles ou d'agents pathogènes d'une zone océanique et de les déverser dans une autre. Plusieurs solutions sont proposées par la convention, notamment la construction d'un réseau d'installations de réception dans les ports et les eaux côtières. A l'instar des eaux polluées des navires, le port délivrera des certificats après échantillonnage des eaux de ballast. Au cas où cette manœuvre ne serait pas possible, le navire devra procéder à un renouvellement des ballasts au fur et à mesure qu'il change de région océanique. Pour ce faire le bord doit disposer d'un plan de gestion des eaux de ballast le conduisant à évacuer ces eaux en perturbant le moins possible le milieu : renouvellement si possible à 200 milles des côtes et au dessus de 200 mètres d'eau au minimum ; zones où le renouvellement est interdit ; réduction au maximum du pompage de sédiments ; renouvellements complets au moins à 95% à la fois du volume des ballasts. Par contre tout système utilisant des produits biocides, des organismes biologiques ou qui modifient les caractéristiques de l'eau de mer doivent être approuvés par l'OMI. On voit que ce système récent cherche à mettre en œuvre une véritable prévention, qui représente le seul moyen efficace de lutter contre les espèces invasives.

La protection de la biodiversité marine ne saurait être effective sans un corps de règles régissant l'exploitation des ressources génétiques océaniques.

II° PARTIE LA PRESERVATION DES RESSOURCES GENETIQUES MARINES

¹³ Doc. OMI BWM/CONF/2.

Il ne s'agit pas ici de la protection de la nature, ni de la gestion rationnelle de stocks de ressources vivantes, mais de conserver la diversité biologique marine c'est à dire la variabilité des organismes vivants marins de toute origine, y compris les écosystèmes marins et les complexes écologiques dont ils font partie ; comprenant la diversité au sein des espèces et entre les espèces ainsi que celles des écosystèmes (adaptation de l'art. 2 de la CDB). La convention sur la protection de la biodiversité du 5 juin 1992 va modifier la perception du juriste sur la qualification des ressources naturelles. La CMB faisait une approche quantitative des ressources naturelles, interdisant des activités de pêche non autorisées dans ses eaux sous juridiction, mais le prélèvement de spécimens n'était pas considéré comme une pêche surtout s'il s'agissait d'une espèce non intégrable au commerce de la marée. Les biotechnologies modifient profondément cette perception : l'invertébré marin, la cyanobactérie, l'élément du phytoplancton deviennent des « ressources naturelles » au sens de la Résolution 1803 car leur ADN peut contenir un gène susceptible de produire des effets commercialisables.

A) Une approche mercantile de la biodiversité

Au contraire du projet de convention proposé par l'UICN en 1982, la CDB va désacraliser la biodiversité qui devient un vecteur de profit potentiel. En effet la biodiversité devient une « préoccupation commune de l'humanité », formule sans portée juridique et la base du système instauré repose sur la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles et le transfert des biotechnologies. Dans ce système la biodiversité devient une ressource commerciale comme une autre, que l'Etat exploite selon sa politique d'environnement. Dans ce cadre, l'Etat de la ressource délivre une autorisation de prospection après paiement d'une redevance d'accès par l'Etat de la recherche, après signature d'un contrat de bioprospection. La convention prévoit que si un produit commercialisable est réalisé à partir de l'ADN d'un spécimen récolté in situ, il y aura partage des bénéfices entre les parties au contrat. En parallèle à cette évolution le droit de la propriété intellectuelle a beaucoup évolué car le vivant est devenu brevetable dans les pays de l'Union Européenne suite à la Directive 98-44 du Parlement et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques. Dès lors en matière de biologie marine, l'accès au domaine d'étude n'est pas libre de la laisse de haute mer jusqu'à la limite externe de la zone économique exclusive, qu'il s'agisse de la colonne d'eau, du sol, ou du sous-sol.

Non seulement la recherche n'est pas libre dans les zones sous juridiction (loi française du 11 juillet 1986 sur la recherche scientifique marine supposant une autorisation préalable pour les ressortissants étrangers, dans les zones sous souveraineté et sous juridiction) au regard de la partie XIII de la CMB ; mais encore en ce qui concerne la

bioprospection, elle est soumise à redevance. La seconde génération de contrats de bioprospection suppose une plus grande participation des chercheurs locaux, une plus grande implication des organismes locaux à la prise de décisions, une plus large diffusion des résultats dans le pays de la ressource ¹⁴. Par contre la CDB prévoit expressément que le surcoût de la protection de la biodiversité doit être à la charge des Etats développés. Cette disposition réclamée par le Groupe des 77 est en fait pensée pour une protection d'espaces terrestres. On mesure par contre très mal sa portée en mer : comment quantifier le surcoût de dispositifs de lutte contre les pollutions tellurique ou océanique, ou encore celui de l'interdiction de pêche dans une aire protégée par rapport au coût général ?

La XI^e conférence des Parties de la convention de 1992 tenue à La Haye en 2002 a proposé des lignes directrices aux futurs contrats de bioprospection pour éviter les accusations de « biopiraterie » faites par certains Etats du groupe des 77 : Les objectifs sont les suivants : mieux tenir compte des communautés locales, mieux partager les bénéfices de façon juste et équitable, favoriser la transparence des données. Lors de la conférence des Parties de 2004 à Kuala Lumpur, l'idée émise en 2003 par la France de la création d'un comité scientifique international a été présentée, afin de conseiller les Etats ; d'autre part il a été proposé par les Etats dits « mégadivers » que les brevets concernant le génie biomoléculaire indiquent l'origine géographique du matériel biologique. Ces mesures n'ont pas encore été adoptées.

B) Le régime complexe de la zone internationale des grands fonds marins

L'article 136 de la CMB affirme que le sol et le sous-sol au delà des limites des juridictions nationales est patrimoine commun de l'humanité ainsi que les ressources minérales qui y sont incluses. En effet seules les ressources minérales (solides, liquides ou gazeuses) sont expressément visées à l'article 133. La colonne d'eau au-dessus de la zone internationale constitue ce qui reste de haute mer. La 2^e section de la partie VII de la CMB concerne les ressources biologiques de la haute mer. L'article 116 précise que tous les Etats ont droit à ce que leurs ressortissants pêchent en haute mer à condition de tenir compte de leurs obligations conventionnelles, des intérêts des Etats côtiers et de leur obligation de coopérer afin d'instaurer une conservation et une gestion durable des ressources. A aucun moment le texte pensé entièrement pour une pêche classique n'a imaginé la quête de gènes

¹⁴ Ainsi le contrat signé en 1997 entre les instituts de recherche américains USP et SIDR avec l'Etat des Fidji . Il s'agit de collecter et de rechercher un usage médical de plusieurs centaines d'échantillons d'organismes marins prélevés en mer dans le Canton de Vérata. Ont été associés à cette quête les populations locales et une ONG américaine Biodiversity and conservation Net. Le but est à la fois la recherche d'avantages et de bénéfices pour les populations locales et les entreprises étrangères, ainsi que la protection de la biodiversité marine.

inconnus. Des lors, la capture d'espèces rares ou nouvelles, macro ou microbiologiques en haute mer ou dans la zone internationale est libre d'accès et les captures peuvent être exploitées dans le respect des termes de la convention. De plus l'évolution du droit des brevets et notamment l'accord ADPIC de 1994 permet de breveter les procédés microbiologiques ainsi que les organismes génétiquement modifiés issus de ces procédés. Le champ de la recherche est d'autant plus vaste que les travaux récents laissent supposer une très grande diversité d'espèces dans la zone hadale, non seulement autour des sources hydrothermales (bactéries thermophiles par exemple), mais aussi sur et dans le sédiment des plaines abyssales ou des pentes de la chaîne médio-océanique. L'Autorité Internationale des Fonds Marins travaille sur des propositions qui permettraient d'étendre sa compétence sur la protection de l'environnement et donc de celle de la biodiversité profonde. Il ne semble pas cependant en l'état actuel des négociations qu'un accord soit possible, même à minima, sur une quelconque révision même partielle de la CMB qui rappelle qu'il a nécessité neuf ans de négociations et douze ans pour sa ratification. Ceci d'autant plus que les Etats ont de plus en plus de mal à financer les grands projets de recherche scientifique¹⁵

Cependant, s'agissant de prises de spécimens vivants on peut imaginer au moins la charpente d'un éventuel régime de *legis ferenda*. Il s'agit ici de captures d'individus vivants de quelque règne que ce soit qui ont potentiellement une valeur propre : c'est donc un prélèvement qualitatif et non quantitatif qui sera fait. L'article 117 de la CMB oblige les Etats exploitant la haute mer à prendre des mesures pour assurer la conservation des ressources biologiques et de coopérer pour ce faire avec les autres Etats intéressés. L'article 257 autorise la recherche dans la haute mer, et le 256 dans la zone internationale, mais le 143 précise que la recherche dans la Zone est conduite dans l'intérêt de l'humanité tout entière ; enfin les programmes sont de préférence élaborés « par l'intermédiaire de l'Autorité ». De plus rappelons que pour la CDB les gènes sont des ressources économiques au sens de l'expression « ressources naturelles » utilisée dans la CMB, puisque la définition des ressources biologiques donnée à l'article 2 de la CDB précise qu'il s'agit de tout élément biotique des écosystèmes ayant « une utilisation ou une valeur effective ou potentielle pour l'humanité ». Dès lors il convient d'opérer une distinction entre les espèces vagiles de la zone hadale qui ne peuvent qu'être assimilées à une ressource halieutique libre d'accès en haute mer sous réserve des articles 117 et 119 de la CMB, et les espèces sessiles qui ne sauraient être assimilées à des ressources minérales seules désignées comme patrimoine commun, mais qui sont

¹⁵ J.P. LEVY : « Le destin de l'Autorité internationale des fonds marins » Pédone 2002, p. 188.

physiquement situées sur la Zone internationale sur laquelle l'Autorité a compétence. Dans ces conditions si la recherche est potentiellement libre, on pourrait imaginer une coordination de celle-ci par l'Autorité (art.143 CMB) afin qu'elle soit menée dans l'intérêt de l'humanité, et que des contrats de bioprospection soient signés après acceptation du Conseil. Au cas où ces recherches mèneraient à un produit génétiquement modifié commercialisable, alors la CDB s'applique au milieu marin. Dès lors il faut extrapoler le raisonnement à partir de l'article 15 : on pourrait envisager un protocole additionnel à la CMB proposant un partage des bénéfices avec l'Autorité qui devrait obligatoirement investir une partie de ceux-ci dans la protection du milieu marin. Celle-ci pourrait, par ce biais, faciliter l'accès des plus défavorisés aux produits nouveaux issus des biotechnologies sur des gènes provenant de la Zone. Ainsi la recherche ne serait pas freinée, l'accord ADPIC pourrait s'appliquer, aucune hypothétique révision de la CMB ne serait nécessaire et l'Autorité bien que n'ayant pas de compétence directe *ratione materiae*, aurait cependant un contrôle et une participation sur cette nouvelle forme « d'exploitation » du fait de sa compétence *ratione loci*.
