



Conseil

Distr. générale
21 décembre 2018
Français
Original : anglais

Vingt-cinquième session

Conseil, première partie de la session

Kingston, 25 février-1^{er} mars 2019

Point 11 de l'ordre du jour provisoire*

**Projet de règlement relatif à l'exploitation
des ressources minérales dans la Zone**

Délégation de fonctions par le Conseil et efficacité de la réglementation

Note du secrétariat

I. Contexte

1. Conformément aux demandes formulées par le Conseil en mars 2018 (ISBA/24/C/8 par. 41 et 42), la Commission juridique et technique a réexaminé l'équilibre des pouvoirs en matière de prise de décisions administratives qui se dégage du projet de règlement relatif à l'exploitation des ressources minérales dans la Zone (voir ISBA/24/C/20, par. 23 à 25), en particulier entre le Conseil et le Secrétaire général.

2. Dans les observations récemment présentées au sujet de la dernière version du projet de règlement (ISBA/24/LTC/WP.1/Rev.1), des membres de l'Autorité et d'autres parties prenantes se sont interrogés sur la régularité et le bien-fondé de la délégation de certains des pouvoirs et fonctions au Secrétaire général (ISBA/25/C/2, par. 11). À l'inverse, d'autres ont estimé qu'il faudrait confier des pouvoirs supplémentaires au Secrétaire général dans certains projets d'articles, compte tenu du laps de temps qui sépare les réunions du Conseil et de la Commission. Il a également été proposé d'envisager que, selon les circonstances, certaines décisions demeurent provisoires tant que le Conseil ne les aurait pas approuvées ou rejetées.

3. La question de savoir comment appuyer au mieux le fonctionnement institutionnel de l'Autorité continuera d'être débattue au fil de l'évolution du cadre de réglementation. En conséquence, sans déroger aux dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer¹, il y a lieu de prêter une attention particulière aux fonctions et aux degrés de pouvoir qui peuvent ou doivent être délégués au Secrétaire général, à la manière dont cette délégation facilitera et rendra

* ISBA/25/C/L.1.

¹ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1834, n° 31363.



plus transparents les processus d'administration et de mise en application, et à la façon dont les décisions ainsi déléguées seront prises, y compris aux questions de régularité et de responsabilité.

4. La présente note est présentée au Conseil comme base de discussion pour la poursuite de l'examen de la question de la délégation de pouvoirs fonctionnels. Elle contient un certain nombre de points sur lesquels le Conseil est invité à se prononcer. On trouvera dans l'annexe² les projets d'articles dans lesquels il est proposé d'inclure un type de délégation, des explications sur ce qui le justifie et les améliorations qu'il est proposé d'apporter au texte compte tenu des observations formulées par les parties prenantes.

II. Fondement juridique de la délégation de pouvoirs

5. Le rôle des organes de l'Autorité en ce qui concerne le contrôle du respect des plans de travail relatifs à l'exploration est défini à la section III du document [ISBA/24/C/4](#). La principale fonction de réglementation et de contrôle confiée au Conseil, en tant qu'organe de l'Autorité, est d'exercer sur les activités menées dans la Zone le contrôle nécessaire pour assurer le respect des règles de l'Autorité³, ce qui inclut les dispositifs mis en place pour diriger et superviser un corps d'inspecteurs⁴. L'Autorité a également le droit de prendre, à tout moment, toute mesure prévue à la partie XI de la Convention pour assurer le respect de ses dispositions et pour être à même d'exercer les fonctions de contrôle et de réglementation qui lui incombent en vertu de ladite partie ou d'un contrat⁵. Aux termes de la Convention, il incombe à chacun des organes principaux de l'Autorité (c'est-à-dire l'Assemblée, le Conseil et le secrétariat) d'exercer les pouvoirs et fonctions qui lui sont conférés, tout en évitant d'agir d'une manière qui puisse porter atteinte ou nuire à l'exercice des pouvoirs et fonctions particuliers conférés à un autre organe⁶. En vertu de la lettre d) du paragraphe 2 de l'article 162, le Conseil peut créer les organes subsidiaires qu'il juge nécessaires pour exercer ses fonctions conformément à la partie XI, compte dûment tenu des impératifs d'économie et d'efficacité. Selon le paragraphe 3 de l'article 166, le Secrétaire général exerce « toutes autres fonctions administratives » dont il est chargé par l'Assemblée, le Conseil ou tout organe subsidiaire.

6. L'annexe III de la Convention contient les dispositions de base régissant la prospection, l'exploration et l'exploitation, et son article 17 présente les éléments fondamentaux des règles, règlements et procédures présidant à l'exercice des fonctions conférées à l'Autorité au titre de la partie XI, y compris en ce qui concerne les procédures administratives relatives à l'exploitation, aux opérations et aux questions financières. Toutefois, dans la partie XI et l'annexe III, il est souvent question de « l'Autorité » de manière générale, sans plus de précision quant à l'organe de l'Autorité qui est tenu d'agir⁷.

7. Dans un contexte national, les pouvoirs et fonctions prévus dans une loi ou autre texte législatif sont généralement conférés à des ministres, y compris l'élaboration de la réglementation nécessaire à l'application du texte législatif en question. Or dans la pratique, ces ministres seraient dans l'impossibilité d'exercer

² Le texte de l'annexe est distribué dans la langue de l'original seulement.

³ Ibid., art. 153, par. 4, et art. 162, par. 2, lettre l.

⁴ Ibid., art. 162, par. 2, lettre z.

⁵ Ibid., art. 153, par. 5.

⁶ Ibid., art. 158, par. 4.

⁷ Par exemple, on lit au paragraphe 2 de l'article 18 « [l']Autorité peut ... infliger au contractant des peines d'amende... ».

personnellement l'ensemble de leurs fonctions. On présume donc qu'ils peuvent les déléguer à d'autres personnes, généralement de hauts fonctionnaires, même s'ils demeurent responsables des actes de ces fonctionnaires. Il en va de même dans la fonction publique internationale, par exemple pour ce qui est de l'exercice des pouvoirs que le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies (ou l'Autorité) tire du Statut et du Règlement du personnel.

8. Il est donc évident que le Conseil peut déléguer ses fonctions et que chaque mention de l'Autorité vise nécessairement aussi le secrétariat, en tant qu'organe principal de l'Autorité dirigé par le Secrétaire général. De même, le Conseil et l'Assemblée générale ont le pouvoir d'autoriser la délégation de pouvoirs fonctionnels dans le cadre des règlements qu'ils approuvent et adoptent. La question qui se pose est de savoir comment garantir un degré suffisant de responsabilité et de bonne gouvernance.

III. Observations formulées par les membres de l'Autorité et d'autres parties prenantes au sujet du projet de règlement

9. Les avis divergent quant à l'étendue des pouvoirs qui devraient être délégués au Secrétaire général dans le projet de règlement. Le cas du projet d'article 101, sur la mise en demeure et résiliation du contrat d'exploitation, en est un exemple qui mérite d'être souligné. Un État membre a fait valoir, avec préoccupation, que la notification d'une mise en demeure qui n'aurait pas été recommandée par la Commission ou décidée par le Conseil dépassait le cadre des fonctions administratives du Secrétaire général. En revanche, un autre État membre, satisfait du projet d'article, a proposé que la délégation de pouvoir soit encore élargie de telle sorte que le Secrétaire général puisse suspendre ou résilier un contrat (ou infliger des peines d'amende), car des mesures immédiates pourraient s'imposer pour prévenir des pertes ou des dommages imprévus.

10. En ce qui concerne le projet d'article 24, relatif au transfert des droits et obligations, les États membres ont généralement soutenu l'idée du consentement du Conseil mais certains ont mis en garde contre le fait que cette procédure risquait d'occasionner des retards. D'autres se sont demandé si le Conseil et la Commission pourraient se prononcer suivant une autre procédure, dans le cadre de réunions à distance, ou s'il serait plus indiqué que le Secrétaire général prenne la décision voulue, en se conformant aux directives applicables. Des préoccupations analogues concernant les délais ont été exprimées à propos du projet d'article 23, relatif à l'utilisation d'un contrat d'exploitation comme sûreté. Un certain nombre de parties prenantes ont fait observer qu'en tant qu'intervenant dans le processus de réglementation, l'Autorité devait être en mesure de réagir immédiatement aux problèmes soulevés par l'application du règlement. On a également avancé que les décisions nécessaires en matière de réglementation et de contrôle devaient être prises en temps voulu, compte tenu du fait que la Commission et le Conseil ne se réunissaient que deux fois par an⁸.

11. D'autres membres du Conseil ont fait des suggestions sur les questions à traiter et sur les manières possibles de continuer à clarifier les rôles et responsabilités et à renforcer le projet de règlement. L'idée a ainsi été émise qu'il

⁸ Il est prescrit au paragraphe 5 de l'article 161 de la Convention que le Conseil se réunisse aussi souvent que l'exigent les activités de l'Autorité, mais en tout cas trois fois par an, et au paragraphe 12 de l'article 163, que la Commission le fasse aussi souvent que nécessaire pour s'acquitter efficacement de sa tâche.

faudrait mentionner dans le texte les organes de l'Autorité appelés à évoluer, en particulier la Commission de la planification économique et ses différents rôles et responsabilités, veiller à ce que la symétrie de la prise de décisions permette d'établir clairement quels types de décisions peuvent être déléguées et à qui, sans déroger aux dispositions de la Convention, ainsi que les modalités ou orientations suivant lesquelles les décisions devront être prises, et donner des indications claires sur les éléments à prendre en considération lorsque sont délégués les pouvoirs de décision.

12. En outre, un membre a déclaré ne pas voir d'inconvénient à ce que l'Autorité arrête une ou plusieurs politiques, qui pourraient être adoptées par décision du Conseil, concernant les modalités de la prise de décisions par le Secrétaire général, estimant que celle-ci serait plus transparente si le Secrétaire général était tenu de rendre compte au Conseil des décisions prises en application du règlement au cours de l'année précédente.

13. D'autres membres se sont également déclarés attachés aux principes généraux de bonne gouvernance dans la prise de décisions, notamment aux principes de transparence et de responsabilité, y compris en ce qui concerne les organes et les procédures établis conformément au projet de règlement et les entités auxquelles celui-ci est applicable, et à l'idée de faire connaître les motifs des décisions prises en application des règlements de l'Autorité. On a fait observer que l'Autorité pourrait être d'autant plus comptable devant ses parties prenantes que les rôles et responsabilités de ses différents organes seraient clairement définis, et qu'elle devrait réfléchir aux meilleurs moyens de préserver la prise de décisions et les mesures de réglementation de tout conflit d'intérêts réel ou apparent et envisager d'introduire dans le processus de réglementation l'obligation de rendre publiques et de motiver les décisions prises.

IV. Politique de principe concernant le règlement et approche de la délégation de pouvoir

14. S'appuyant sur les approches esquissées aux paragraphes 11 et 12 ci-dessus, le Conseil souhaitera peut-être arrêter une politique spécifique⁹ dans laquelle seraient indiqués le rôle de la réglementation, l'approche qu'il adopterait à l'égard de cette réglementation et l'approche à adopter en ce qui concerne la délégation de fonctions à d'autres organes de l'Autorité, y compris le Secrétaire général. Ce document préciserait les rôles et les responsabilités de chacun, ainsi que les principes à suivre quant à l'objet, au moment et aux modalités de l'action de l'Autorité en matière de réglementation des activités dans la Zone.

15. Dans le contexte du développement durable, il n'est pas inhabituel que les pays propriétaires de ressources minérales arrêtent une politique concernant la réglementation de l'exploitation de ces ressources, y compris le rôle et les responsabilités des organes techniques correspondants. Une telle politique pourrait poser les principes et les critères à respecter pour que la prise de décisions soit efficace, y compris les principes et les éléments essentiels (dont les types de données factuelles) sur lesquels devrait se fonder toute décision prise par le Secrétaire général dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont délégués par le Conseil. Elle pourrait appuyer et renforcer le règlement d'exploitation, et remédier à toute disparité qui pourrait exister, sur le plan de la procédure, entre la Convention et le

⁹ Selon le paragraphe 1 de l'article 162 de la Convention, le Conseil a le pouvoir d'arrêter, en conformité avec celle-ci et avec la politique générale définie par l'Assemblée, les politiques spécifiques à suivre par l'Autorité sur toute question ou tout sujet relevant de sa compétence.

règlement. Le document devrait également exposer le rôle des États patronnants et les relations avec d'autres intervenants du processus de réglementation.

V. Points qu'il est proposé d'examiner

16. Le Conseil est invité à examiner les points suivants :

a) En ce qui concerne l'annexe de la présente note, les types de décisions que le Secrétaire général ou d'autres organes de l'Autorité devraient pouvoir prendre par délégation ;

b) Les suggestions faites par le secrétariat dans l'annexe de la présente note en vue de renforcer la transparence et la responsabilité relativement à certaines dispositions du règlement, en tenant compte des observations formulées par les parties prenantes ;

c) L'intérêt d'arrêter une politique concernant l'approche de l'Autorité en matière de réglementation et, en particulier, les éléments à prendre en considération en ce qui concerne les modalités ou orientations à définir aux fins de la prise de décisions par délégation.

Annex

Draft regulations on exploitation of mineral resources in the Area assigning functional responsibilities to the Secretary-General

| <i>Draft regulation</i> | <i>Title</i> | <i>Content of draft regulation</i> | <i>Rationale</i> | <i>Comments or suggestions</i> |
|-------------------------|--|--|--------------------------------------|--|
| DR4 (3) | Rights of coastal States | If there are clear grounds for believing that serious harm to the marine environment is likely to occur, the Secretary-General shall issue a compliance notice in accordance with regulation 101 | Critical importance of timely action | Under the regulations on exploration, the Secretary-General is required to “take immediate measures of a temporary nature” in accordance with the emergency order provisions. ¹⁰ In addition to the specific comments regarding draft regulation 101 (see below), guidance should be considered to support the implementation of DR4, paragraphs 2 and 3 |
| DR10 | Preliminary review of application by the Secretary-General | The Secretary-General shall determine whether an application is complete for further processing | Administrative efficiency | The Legal and Technical Commission shall determine if applications are in conformity with the rules of the International Seabed Authority (DR13 (1) (a)) |
| DR25 (2)* | Change of control | The Secretary-General is to make a determination in respect of financial capability following a change of control | Management of the contract | DR25 (2) (a) does not envisage explicitly a situation in which the Secretary-General would determine that, following a change of control, the contractor could no longer meet its obligations. The Commission should consider including in the text the possibility of such a determination by the Secretary-General as well as its consequences, together with relevant guidelines. Given the general significance of financial capability, the review of such capability, following a change |

¹⁰ See [ISBA/19/C/17](#), annex, regulation 34 (3).

| <i>Draft regulation</i> | <i>Title</i> | <i>Content of draft regulation</i> | <i>Rationale</i> | <i>Comments or suggestions</i> |
|-------------------------|--|--|--|---|
| | | | | of control, by other organs, such as the Commission, and reporting to the Council should also be considered |
| DR26 (1)* | Documents to be submitted before production | A determination is to be made by the Secretary-General as to whether a material change needs to be made to a plan of work in the light of a feasibility study | Administrative efficiency | Guidelines setting out what constitutes a material change will form the basis of any determination |
| DR30 (6)* | Reduction or suspension in production due to market conditions | In cases where activities have been reduced or suspended, information is to be provided to the Secretary-General to demonstrate that the issue triggering a reduction or suspension has been addressed | Administrative efficiency in reporting | The Commission should consider any reporting mechanism, for example to the Council, in the regulatory text |
| DR31 (3) | Optimal exploitation under a plan of work | The Secretary-General and contractor shall agree modifications to the mining workplan where the resources are not being mined optimally | Review mechanism | In general, stakeholders have expressed concern over the appropriateness and enforceability of this regulation. The Commission can consider any reporting protocols, Council approval, etc., or other, as part of its review of the draft regulation in its entirety |
| DR35 (2) (c) | Preventing and responding to incidents | The contractor is required to undertake promptly any instructions received from the Secretary-General | Critical importance of timely action | Under the exploration regulations, and in connection with emergency orders, the Secretary-General shall take “such immediate measures of a temporary nature as are practical and reasonable”. pending action by the Council. ¹¹ The draft regulation provides for appropriate consultation by the Secretary-General and reporting protocols. The Commission should consider the reporting of incidents and instructions given, |

¹¹ Ibid, regulation 33 (3).

| <i>Draft regulation</i> | <i>Title</i> | <i>Content of draft regulation</i> | <i>Rationale</i> | <i>Comments or suggestions</i> |
|-------------------------|--|--|--------------------------------------|---|
| | | | | actions taken by the Secretary-General to the Council on an annual basis |
| DR38 (3) | Insurance | Should a contractor fail to maintain the insurance required under the regulations, the Secretary-General shall issue a compliance order under regulation 101 | Critical importance of timely action | As maintaining adequate insurance is a fundamental term of the contract, reporting to the Council should be considered. See also comments on DR101 below |
| DR38 (4)* | Insurance | A contractor shall not materially modify or terminate any insurance policy without the prior consent of the Secretary-General | Management of the contract | Given the specificity of insurance contracts, the Secretary-General may be obliged to consult relevant experts in the insurance field |
| DR45 (4)* | Compliance with other laws and regulations | Contractors shall notify the Secretary-General promptly when a permit, licence, approval, certificate or clearance connected with its activities in the Area is withdrawn or suspended | Management of the contract | The content of this draft regulation is under review |
| DR55 (2) | Modification of a plan of work by a contractor | The Secretary-General shall, in consultation with the Contractor, consider whether a proposed modification to the plan of work constitutes a material change in accordance with the guidelines | Management of the contract | Any determination under this draft regulation shall reference the relevant guidelines |
| DR55 (4)* | Modification of a plan of work by a contractor | The Secretary-General may propose to the contractor a change to the plan of work which is not a material change | Management of the contract | Concern has been raised that, under this draft regulation, the Secretary-General would have the authority to make changes to a contract even when a contractor is not outside the contract terms. The Commission should consider the types of changes that could be proposed, including in relation to the environmental plans. Transparency in the reporting of a change to the |

| <i>Draft regulation</i> | <i>Title</i> | <i>Content of draft regulation</i> | <i>Rationale</i> | <i>Comments or suggestions</i> |
|-------------------------|---|--|---|---|
| DR56 (1)* | Review of activities under a plan of work | The Secretary-General has the discretion to review contractor activities under a plan of work outside the prescribed time frame | Management of the contract | plan of work may be required The nature of the review process is similar to that under the exploration regulations, except that proposed material changes to a plan of work require Council approval. Guidelines for the review process are needed |
| DR63* | Secretary-General may issue guidelines | The Secretary-General may issue guidelines in respect of the calculation and payment of royalties | Empowered to issue guidelines | Under DR93, guidelines will be subject to oversight by the Council |
| DR74 (3)* | Assessment by the Authority | The Secretary-General may make an assessment of any royalty liability | Administration of royalty returns and payment | The Commission should consider due process under this draft regulation, and the ability of the contractor to make representations to the Secretary-General. See DR76 (3) |
| DR75* | General anti-avoidance rule | The Secretary-General shall determine the liability for a royalty as if the avoidance, postponement or reduction of such liability had not been carried out by the Contractor and in accordance with part III of the draft regulations | Administration of royalty returns and payment | Same comments as for DR74 (3). The text of the text of DR75 is also under review |
| DR76 (2)* | Arm's-length adjustments | The Secretary-General may adjust the value of costs, prices and revenues to reflect an arm's-length value in accordance with internationally accepted principles | Administration of royalty returns and payment | The Secretariat will need to be staffed by appropriately qualified royalty administrators to assist in such determinations |
| DR78* | Monetary penalties | The Secretary-General may impose monetary penalties (subject to DR101 (6)) | Administration of royalty returns and payment | The monetary penalties will be specified under the regulations in appendix III, supported by guidelines |
| DR87 (2) (d)* | Confidentiality of information | Data and information designated by the Contractor as Confidential Information at the time it was | Administration of policy | Under the exploration regulations, the contractor may designate information as confidential, in |

| <i>Draft regulation</i> | <i>Title</i> | <i>Content of draft regulation</i> | <i>Rationale</i> | <i>Comments or suggestions</i> |
|-------------------------|---|--|--------------------------------------|--|
| | | disclosed to the Authority, provided that such designation is deemed to be well-founded by the Secretary General on the basis that there would be substantial risk of serious and unfair economic prejudice if the data and information were to be released (DR87 (5)) | | consultation with the Secretary-General ¹² In compliance with DR87 (5), the Secretary-General shall take into account any relevant policy guidance from the Council to make a determination |
| DR93 (1)* | Issuance of guidance documents | The Commission or the Secretary-General shall, from time to time, issue guidance documents (guidelines) of a technical or administrative nature for the guidance of contractors in order to assist in the implementation of the draft regulations | Administrative guidance | It has been suggested that the Secretary-General should not issue guidelines, especially when he or she responsible for providing advice on their implementation (such as the material change guidelines under DR55) and there is a delay between the issuance of the guidelines and the reporting of those guidelines to the Council. The issuance of guidelines is to be discussed separately by the Council |
| DR94 (4) (f) | Inspections: general | Where required by the Secretary-General, the deployment of monitoring and surveillance equipment shall be accepted by the contractor. | Not applicable | It is proposed that guidelines on the use of remote electronic monitoring and vessel positioning systems be issued. Any specific requirements should be incorporated into the plan of work |
| DR97 (3) | Inspectors' power to issue instructions | The Secretary-General has the discretion to issue a compliance notice under DR101 | Critical importance of timely action | No comment |
| DR99 (2) | Complaints | The Secretary-General may take "reasonable action" in response to a complaint | Administrative efficiency | Consideration by the Commission on what constitutes "reasonable action" may be required |
| DR100 (3) | Electronic monitoring | The Secretary-General shall issue a | Critical importance of timely | Factual determination will be made |

¹² Ibid, regulation 36 (1).

| <i>Draft regulation</i> | <i>Title</i> | <i>Content of draft regulation</i> | <i>Rationale</i> | <i>Comments or suggestions</i> |
|-------------------------|--|---|--------------------------------------|--|
| | system | compliance notice under regulation 101, where he or she determines from the data transmitted to the Authority that unapproved mining activities have occurred or are occurring | action | according to data submitted |
| DR101 (1)* | Compliance notice and termination of exploitation contract | If it appears to the Secretary-General on reasonable grounds that a contractor is in breach of the terms and conditions of its exploitation contract, the Secretary-General shall issue a compliance notice to the Contractor requiring the contractor to take such action as may be specified in the compliance notice | Critical importance of timely action | <p>DR101 has drawn a number of comments. Questions for consideration include the following:</p> <ul style="list-style-type: none"> – Is the issuance of a compliance notice without a recommendation of the Commission or decision of the Council within the remit of the Secretary-General’s administrative functions? – What obligations should be placed on the Secretary-General to report to the Council in respect of any compliance notices issued, and what should the method and frequency of such reporting be? – What of any administrative review in respect of compliance notices issued by the Secretary-General? Given that a compliance notice constitutes a warning by the Authority, should the Council be given the opportunity to withdraw a compliance notice issued by the Secretary-General? – Should the Secretary-General’s function under this regulation be extended to include the suspension or termination of the contract, or monetary penalties in |

| <i>Draft regulation</i> | <i>Title</i> | <i>Content of draft regulation</i> | <i>Rationale</i> | <i>Comments or suggestions</i> |
|---|--|--|------------------|---|
| | | | | lieu thereof, in specific circumstances? |
| <i>The following draft regulations have already been the subject of comments by the Council and review by the Commission. However, in the light of recent stakeholder comments on these specific items, the Council may wish to reflect on an appropriate delegated authority or expedited process</i> | | | | |
| DR23* | Use of exploitation contract as security | Sponsoring State and Council consent required (based on the recommendations of the Commission) | Not applicable | It has been suggested that the Secretary-General should be in a position to provide the necessary consent or for a mechanism outside the normal meetings of the Council be considered |
| DR24* | Transfer of rights and obligations | Council consent required (based on the recommendations of the Commission) | Not applicable | As above |

Note: Items marked with an asterisk drew specific comments from stakeholders.

Abbreviations: DR, draft regulation.