



Commission juridique et technique

Distr. limitée
9 juin 2015
Français
Original : anglais

Vingt et unième session

Kingston (Jamaïque)

13-24 juillet 2015

Questions relatives au patronage par les États de contrats d'exploration dans la Zone et questions connexes

Note du Secrétariat

I. Introduction

1. Dans la décision concernant le rapport de synthèse du Président de la Commission juridique et technique qu'il a adoptée à sa vingtième session, le Conseil de l'Autorité internationale des fonds marins a mis en corrélation deux notions distinctes mais d'importance comparable : celle du « critère de contrôle effectif », qui est liée au patronage par les États de contrats d'exploration dans la Zone, et celle « d'abus de position dominante », qui est liée à la monopolisation des activités menées dans la Zone. Il a prié la Commission de continuer à travailler sur ces questions, sans toutefois lui demander de prendre des mesures particulières (voir [ISBA/20/C/31](#), par. 7).

2. Il convient de noter que, hormis la notion d'abus de position dominante, le Conseil et la Commission se sont penchés lors de leurs récentes sessions sur les questions du critère de contrôle effectif, du patronage des contrats par les États et de la monopolisation des activités menées dans la Zone. L'objet de la présente note est de faire le bilan des travaux du Conseil et de la Commission en la matière et de formuler des recommandations à l'intention de la Commission sur la manière de poursuivre l'examen de ces questions dans le cadre du programme de travail défini par le Conseil.

II. Patronage par les états de contrats d'exploration dans la Zone et questions connexes

3. Dans sa décision du 21 juillet 2011 ([ISBA/17/C/20](#)), le Conseil a prié la Commission d'analyser l'article 11.2 du Règlement relatif à la prospection et à l'exploration des nodules polymétalliques dans la Zone et du Règlement relatif à la



prospection et à l'exploration des sulfures polymétalliques dans la Zone¹. L'article 11, qui porte sur le certificat de patronage, vise à mettre en œuvre les dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 et de l'Accord de 1994 relatif à l'application de la Partie XI de la Convention relatives à l'obligation de patronage par les États parties.

4. L'article 4 de l'annexe III de la Convention dispose que les demandeurs doivent remplir les conditions énoncées à l'article 153, paragraphe 2 b), en matière de nationalité ou de contrôle et de patronage et suivre les procédures et répondre aux critères de qualification énoncés dans les règles, règlements et procédures de l'Autorité. Les paragraphes 1 et 2 de l'article 11 commun aux trois Règlements se lisent comme suit :

1. Toute demande émanant d'une entreprise d'État ou de l'une des entités visées à l'article 9, alinéa b), doit être accompagnée d'un certificat de patronage délivré par l'État dont le demandeur est ressortissant ou par lequel ou les ressortissants duquel il est effectivement contrôlé. Si le demandeur a plus d'une nationalité, ce qui est le cas d'une association ou d'un consortium d'entités relevant de plusieurs États, chacun de ces États délivre un certificat de patronage.

2. Si le demandeur a la nationalité d'un État mais est effectivement contrôlé par un autre État ou par ses ressortissants, chacun de ces États délivre un certificat de patronage.

5. Pour aider la Commission, le secrétariat a réalisé une analyse préliminaire de l'article 11 (ISBA/20/LTC/10), dans laquelle il a examiné la question du patronage à la lumière des dispositions pertinentes de la Convention et de l'Accord et des décisions de la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins², et analysé en profondeur le sens de la notion de « contrôle effectif ». Il est parvenu à une première conclusion, qui était qu'il n'existait pas de définition unique de la notion et que son acception dépendait largement du contexte et du but recherché³. Une deuxième conclusion était que les conditions et normes régissant le « contrôle effectif » relevaient de la compétence de l'État qui exerçait ce contrôle, le droit international laissant au droit interne le soin de définir l'expression si les États jugeaient bon de préciser les conditions et normes régissant l'exercice de leur contrôle réglementaire. Une troisième conclusion était que c'était la même approche qui était retenue pour le pavillon des navires et l'aviation civile, ainsi que dans le

¹ On relèvera qu'à la suite de cette décision, le Conseil a adopté, et l'Assemblée a approuvé, le Règlement relatif à la prospection et à l'exploration des encroûtements cobaltifères de ferromanganèse dans la Zone (ISBA/18/A/11, annexe), qui contient une disposition identique.

² Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins, *Responsabilités et obligations des États qui patronnent des personnes et entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, avis consultatif, 1^{er} février 2011, par. 78.

³ Les acceptions retenues dans les différents systèmes juridiques ne sont pas les mêmes. Ainsi, d'après l'OCDE, il y a contrôle sur une société lorsqu'un individu ou un groupe d'investisseurs détiennent plus de 50 % des actions donnant droit de vote. Toutefois, il peut y avoir « contrôle effectif » lorsqu'un ou plusieurs investisseurs détiennent une quantité importante d'actions donnant droit de vote, même si c'est moins de 50% du total, dès lors que de nombreux petits investisseurs se partagent le reste. Le contrôle des entreprises peut aussi être exercé dans le cadre de liens entre conseils d'administration ou par propriété croisée, comme c'est le cas dans les conglomérats. (*Glossary of Industrial Organisation Economics and Competition Law* (Paris Publishing, 1993), p. 31).

régime énoncé à la partie XI de la Convention, l'accent étant ainsi mis sur la constitution ou l'immatriculation des sociétés et l'octroi de la nationalité (c'est-à-dire le contrôle réglementaire) comme facteurs critiques ou déterminants, plutôt que sur la question de savoir qui prend vraiment les décisions ou contrôle le capital, les finances ou la gestion.

6. Il a été rappelé que pour établir si un demandeur était qualifié, la Commission devait s'assurer qu'il remplissait les critères définis à l'article 153 de la Convention en matière de patronage, conformément à l'annexe III de la Convention et aux Règlements. Pour ce qui était des entités constituées dans l'État qui patronne ou en ayant la nationalité, l'acte de constitution ou l'octroi de la nationalité, ajoutés aux engagements pris par l'État qui patronne, semblaient être suffisants pour établir qu'il y avait « contrôle effectif » et rendre possible le patronage.

Examen par la Commission

7. Dans son examen de la question (ISBA/20/C/20, par. 25 à 29), la Commission a constaté que l'article 11.2 portait sur la forme et le contenu du certificat de patronage et énonçait les critères et les procédures permettant de remplir les conditions requises au patronage des États parties, énoncées aux articles 153 et 4 de l'annexe III à la Convention. Ces articles disposent que, pour mener des activités dans la Zone, des personnes physiques ou morales doivent satisfaire deux conditions : premièrement, posséder la nationalité d'États parties ou être effectivement contrôlées par eux ou leurs ressortissants et, deuxièmement, être patronnées par un ou plusieurs États parties à la Convention.

8. La Commission a relevé que la décision de patronner une entité possédant les qualifications requises était laissée à l'appréciation de l'État partie ou des États parties concernés. Cela voulait dire qu'il appartenait à l'État patronnant de veiller à ce que l'entité à patronner satisfasse les deux critères susmentionnés avant de prendre une décision en la matière. La Commission a également noté que la Convention exigeait un certificat de patronage comme preuve de la décision prise en ce sens par l'État ou les États de nationalité et de leur contrôle effectif. Les conditions et les normes définissant la notion de contrôle effectif relevaient de la compétence de l'État qui l'exerçait. Il appartenait donc à l'État patronnant d'énoncer les conditions requises en la matière, dans le respect de sa législation interne, s'il le jugeait opportun. La Commission a noté en outre que le régime de la partie XI de la Convention ainsi que d'autres cadres juridiques recouraient aux mêmes critères d'immatriculation et d'octroi de la nationalité ou de la personnalité morale (contrôle réglementaire) pour définir le contrôle effectif. Cela signifiait, s'agissant du moins des entités dotées de la personnalité morale ou de la nationalité d'un État patronnant, que l'acte consistant à conférer la nationalité ou la personnalité morale, en sus de l'engagement pris par l'État patronnant, semblait suffisant pour établir un « contrôle effectif », aux fins de répondre aux conditions du patronage.

9. La Commission a souligné que les informations relatives au lieu d'immatriculation, à l'établissement principal et au domicile du demandeur, ainsi que le certificat de patronage, étaient essentielles pour déterminer si un demandeur satisfaisait aux conditions en matière de patronage. Compte tenu de ces observations, elle a conclu qu'il valait mieux que l'État patronnant aborde les changements survenus sur le plan des conditions d'octroi du patronage, en ce qui concernait le

régime de la partie XI de la Convention, dans le cadre de sa législation interne, s'il le jugeait nécessaire.

10. Ayant porté les conclusions précédentes à la connaissance du Conseil, la Commission n'a pas jugé opportun ou souhaitable de modifier davantage l'article 11.2 en question (ibid., par.29).

III. Questions relatives à la monopolisation et à l'abus de position dominante

11. La question de la monopolisation des activités dans la Zone a également été examinée par le Conseil à sa vingtième session. Pour faire suite aux questions posées par plusieurs de ses membres, le Conseil a prié la Commission d'étudier plus avant la question et d'examiner notamment la possibilité d'harmoniser le Règlement relatif aux nodules avec les Règlements relatifs aux sulfures et aux encroûtements cobaltifères.

12. Aux fins de son examen, la Commission s'est appuyée sur le document d'information (ISBA/20/LTC/11) où le secrétariat a passé en revue les dispositions pertinentes de la Convention, de l'Accord et des règlements de l'Autorité relatifs à la monopolisation des activités dans la Zone. Il a été fait observer que rien dans la Convention ni dans l'Accord de 1994 n'empêche un État (agissant en qualité d'État partie ou d'entreprise publique) d'introduire plus d'une demande de plan de travail relatif à l'exploration des nodules polymétalliques ou d'autres ressources minérales. De même, rien n'empêche une personne physique ou morale ou un consortium de pareilles entités de présenter plus d'une demande. Cela étant, la Convention ne précise pas le nombre maximum de demandes que peut présenter chacune de ces entités, seule ou associée à d'autres (par. 2).

13. Il a également été rappelé que l'article 6 de l'annexe III de la Convention contient des dispositions aux paragraphes 3 c) et 4 qui visent à empêcher une entité d'acquérir une position dominante dans la Zone en imposant des restrictions géographiques au nombre de contrats pouvant être détenus (voir ibid., par. 3). Il a toutefois été relevé que ces dispositions étaient uniquement applicables aux plans de travail relatifs à l'exploration de nodules polymétalliques. Le paragraphe 3 c) de l'article 6 de l'annexe III est reproduit dans le texte actuel du Règlement relatif aux nodules, bien qu'il ait été fait remarquer que l'application pratique de cette disposition posait des problèmes, notamment par qu'il était impossible de définir la superficie de la Zone avant d'établir les limites extérieures de la zone relevant de la juridiction nationale de tous les États côtiers et donc guère possible de définir 2 % de la superficie totale de la Zone.

14. Pour ce qui est du Règlement relatif aux sulfures, la Commission a décidé au début de ses débats que les limites fixées à l'article 6 de l'annexe III ne pouvaient s'appliquer parce que cette disposition ne vise expressément que les nodules polymétalliques et que, d'un point de vue scientifique, il ne serait pas réaliste de l'appliquer aux sulfures. En conséquence, il a été proposé d'apporter des modifications aux Règlements relatifs aux sulfures et à l'encroûtement qui se lieraient comme suit : « La Commission juridique et technique peut recommander l'approbation d'un plan de travail si elle estime que cette approbation n'autorisera pas un État partie ou d'autres entités parrainées par lui à exercer un monopole sur la conduite d'activités en rapport avec des sulfures polymétalliques dans la Zone ou à

empêcher d'autres États parties de se livrer à des activités du même type dans la Zone ».

Examen par la Commission

15. Conformément à la demande formulée par le Conseil, la Commission a, à sa vingtième session, examiné la question de la monopolisation des activités menées dans la Zone et en particulier la possibilité d'harmoniser le Règlement relatif aux nodules avec les Règlements relatifs aux sulfures et aux encroûtements cobaltifères. Après un débat approfondi et compte tenu des notes d'information fournies par le secrétariat (ISBA/20/LTC/11), elle a décidé de recommander au Conseil l'alignement du Règlement relatif aux nodules sur les dispositions équivalentes des Règlements relatifs aux sulfures et aux encroûtements cobaltifères.

16. À la clôture de cette dernière session, en juillet 2014, la Commission a constaté qu'une nouvelle façon de faire semblait se dégager pour ce qui était des demandes d'approbation de plans de travail relatifs à l'exploration, qui était respectueuse du règlement. Elle a décidé d'appeler l'attention du Conseil sur la question.

Examen par le Conseil

17. À sa vingtième session, le Conseil a tenu des discussions approfondies sur des questions liées à la monopolisation des activités dans la Zone, au fonctionnement de l'Entreprise, au contrôle effectif de l'État de patronage et aux conflits d'intérêts des membres de la Commission. À sa 198^e séance, le 18 juillet 2014, il a examiné les amendements à l'article 21 du Règlement relatif aux sulfures recommandés par la Commission (ISBA/20/C/22). Il a également adopté la décision ISBA/20/C/23 portant amendement de l'article 21 du Règlement relatif aux nodules, afin de l'aligner sur les Règlements relatifs aux sulfures et à l'encroûtement.

18. Enfin, à sa 201^e séance, le 23 juillet 2014, le Conseil a adopté une décision concernant le rapport de synthèse du Président de la Commission (ISBA/20/C/31), dans laquelle il a prié la Commission « de continuer à travailler sur les questions relatives au patronage par les États de contrats d'exploration dans la Zone, en accordant une attention particulière au critère de contrôle effectif et aux questions liées à la monopolisation des activités menées dans la Zone, compte tenu, notamment, du concept d'abus de position dominante ».

IV. Recommandations relatives à la poursuite des travaux

19. Ces dernières années, la charge de travail de la Commission n'a cessé de s'alourdir en raison, d'une part, de la multiplication des demandes de contrat d'exploration et du volume de plus en plus important des rapports annuels présentés par les contractants, et, d'autre part, de l'urgence qu'il y a pour la Commission à définir une réglementation sur l'exploitation. Sept contrats d'exploitation arrivant à échéance en 2016 et 2017, la Commission doit faire tout son possible pour mener à bien les consultations et ses travaux relatifs à cette réglementation dans l'éventualité où elle recevrait une demande d'exploitation. La multiplication des demandes continue de peser sur les travaux de la Commission, malgré le fait que celle-ci tienne désormais deux sessions par an, en février et en juillet.

20. Au vu, d'une part, de la portée de la demande du Conseil et de l'importance qu'il accorde à la question examinée, et, d'autre part, de la difficulté qu'aurait la Commission à lui accorder un degré de priorité plus élevé que d'autres questions inscrites à son programme de travail, il conviendrait d'envisager un arrangement consistant à ce que la Commission garde ce point à son ordre du jour tout en demandant au secrétariat, compte tenu des avancées réalisées en matière d'exploitation des ressources des fonds marins, de réaliser une étude plus fouillée sur la question de l'abus de position dominante de manière à obtenir une compréhension claire et définitive des implications des nouvelles manières de conduire les activités en cours et à venir dans la Zone, et de faire rapport à la Commission sur les résultats d'une telle étude à la vingt-troisième session de l'Autorité, en 2017.

21. La Commission est invitée à prendre acte de la présente note et à se prononcer sur la voie à suivre.
