

*Aux confins de la loi*

COLLECTION ESSAIS  
Série « Histoire »

LES CONFÉRENCES DE L'HISTOIRE À VENIR

Samantha Besson  
Dario Mantovani  
Pierre Singaravélou

# AUX CONFINS DE LA LOI

ANACHARSIS

ISBN : 979-10-279-0493-8

Diffusion distribution : Harmonia Mundi Livre

© Anacharsis Éditions, 2025  
43, rue de Bayard  
31000 Toulouse  
[www.editions-anacharsis.com](http://www.editions-anacharsis.com)

### III

Samantha Besson

## LES ESPACES DU DROIT INTERNATIONAL EN VOIE D'APPROPRIATION

Réinstituer les communs  
pour éviter l'enclosure



## *Introduction*

Cette séance de clôture du festival L'histoire à venir est consacrée au droit international des espaces à venir et porte le sous-titre « Les frontières du droit ». Ce sous-titre joue sur l'idée que le droit international toucherait désormais à ses limites dans ce domaine, mais aussi sur l'idée qu'il serait peut-être appelé désormais à devenir un droit des limites.

Si la première est une idée commune (après tout, les frontières *du* droit au sens figuré sont constamment repoussées par l'interprétation et la critique de ce droit), la deuxième idée, celle des frontières *de* droit au sens propre, est troublante lorsqu'il est question d'espaces. En effet, les « espaces », qu'ils soient marins, polaires ou extra-atmosphériques, sont définis négativement par le droit international comme étant sans limites, car situés au-delà des frontières des territoires des États et donc en dehors de la juridiction et de la souveraineté territoriales de ces derniers. Les « territoires » des États, auxquels ces espaces sont opposés, sont à ce jour les seuls territoires du droit international, et les seuls à être délimités par des « frontières » en droit international.

En fait, le droit international des espaces, tel qu'il s'est développé après-guerre et durant la guerre froide, avait précisément pour objectif d'établir un régime juridique distinct de ces espaces. Il s'agissait de les instituer autrement que comme des territoires et ressources libres d'appropriation et d'usage avant qu'ils ne le soient plus, et donc comme des territoires et ressources qui seraient susceptibles de faire l'objet de titres de souveraineté publique et de propriété privée et d'être clos par des frontières. C'est ainsi que l'on peut comprendre l'introduction du principe de non-appropriation de ces espaces et ensuite celle, plus positive, du principe de patrimoine commun de l'humanité.

En d'autres termes, et pour recourir à une référence devenue banale en la matière et qui figure aussi au programme du festival, il s'agissait d'empêcher une « ruée vers l'or » dans ce qui risquait de devenir un nouveau Far West et, par là, une appropriation tant publique, par les États, que privée, par des entreprises, de ces espaces et de leurs ressources. Il est essentiel de le comprendre car, à la différence des « grandes découvertes » des <sup>xv</sup><sup>e</sup> et <sup>xvi</sup><sup>e</sup> siècles, puis de la « conquête » du continent américain et de la « colonisation » des autres continents au <sup>xix</sup><sup>e</sup> siècle, l'occupation et l'appropriation publique et privée des espaces et de leurs ressources qui ont actuellement cours se font en violation du droit (international) applicable à ces espaces.



À ce titre, et s'il fallait une autre comparaison historique – et ce festival nous y autorise –, le mouvement d'appropriation des espaces en cours ressemble davantage, *mutatis mutandis*, au mouvement dit des « enclosures ». L'enclosure, c'est le terme usité dès le xvi<sup>e</sup> siècle en Angleterre pour désigner la clôture et la soumission des communaux ruraux, pourtant alors déjà régis par un droit commun coutumier, à un nouveau régime juridique, celui de la propriété privée. C'est aussi le terme que l'on retrouve dans la justification philosophique de la propriété privée développée au xvii<sup>e</sup> siècle par John Locke, justification d'ailleurs omniprésente dans les discussions contemporaines sur le régime juridique international des espaces, comme nous le verrons.

C'est de ces nouvelles frontières *du* et *de* droit international des espaces que je traiterai ici. Il s'agit bien sûr du droit de l'espace extra-atmosphérique, mais aussi des espaces marins ou polaires (en Arctique ou en Antarctique, d'ailleurs). En effet, les régimes de droit international de ces espaces remontent tous plus ou moins à la même période et se ressemblent dès lors dans leur système de protection. Tous sont d'ailleurs en outre soumis à la même pression de territorialisation et d'appropriation tant publique que privée, alors qu'ils ont été conçus juridiquement comme des espaces hors juridiction et hors souveraineté territoriale des États et, par extension, hors propriété privée.

La facilité déconcertante avec laquelle cette pression s'exerce en dépit du droit existant tient, et ce sera mon argument, à la logique propriétaire des origines du droit international moderne. Cette logique n'a jamais cessé d'exister en filigrane du droit international des espaces malgré ses différents ajustements au fil du temps. Après avoir présenté le fonctionnement de cette logique propriétaire et dressé un bilan des conséquences de son application aux espaces situés au-delà des juridictions nationales, je tenterai d'envisager une autre histoire à venir de ces espaces qu'il faudrait pouvoir réinstituer juridiquement, et surtout positivement cette fois-ci, comme des « communs ».

Mon argument, assez rudimentaire au vu du format de cette conférence, se déroulera en trois temps : après avoir exposé le problème (1), il conviendra d'en présenter l'origine (2), pour enfin esquisser quelques solutions possibles (3).

### *1. Le problème : l'appropriation publique et privée des communs*

Depuis une trentaine d'années, tant les corps célestes que les hauts-fonds marins et les ressources qui peuvent en être extraites suscitent les convoitises de certains États et entreprises. Les premières mesures juridiques destinées à en permettre l'exploitation

ont été, voire sont prises au sein du droit interne des États à même d'explorer et d'exploiter ces ressources, en raison de leur puissance économique, scientifique et/ou militaire, mais aussi d'États plus petits et/ou moins puissants qui font usage de leur souveraineté pour adopter du droit interne qui puisse offrir des garanties juridiques aux entreprises intéressées par cette exploration et exploitation. Par ailleurs, ces mêmes États ont conclu et concluent encore des accords internationaux bilatéraux de reconnaissance mutuelle de leurs droits relatifs à cette exploration et exploitation en cours ou à venir, ainsi que des droits des entreprises qu'ils autorisent à conduire cette exploration et exploitation.

À première vue, ces évolutions juridiques unilatérales et bilatérales interpellent. En effet, depuis les années 1960-1980, le droit international des « espaces » hors juridiction des États est fondé sur le principe négatif de « non-appropriation », et parfois aussi sur un deuxième principe, positif cette fois-ci, de « patrimoine commun de l'humanité ».

Contrairement à ce que l'on pourrait attendre, toutefois, ces deux principes sont depuis les origines considérés comme compatibles avec l'extraction des ressources matérielles et scientifiques de ces espaces, et avec leur exploitation commerciale par les États et/ou par des entreprises sur l'autorisation de ces États et sous leur responsabilité. Le principe original de la « liberté d'exploration et d'utilisation » du

xvii<sup>e</sup> siècle vaut en effet encore, et ce, qu'il s'agisse d'explorer et d'exploiter les hauts-fonds marins ou les corps célestes. Pour être licite, l'exploitation des ressources marines ou spatiales doit toutefois être organisée de manière commune et dans l'intérêt de tous les États. Elle est dès lors soumise à un quatrième principe, celui « de l'accès et du partage équitable des bienfaits retirés ».

À l'heure actuelle, cependant, l'organisation commune de l'exploitation de ces ressources demeure bancale, voire inexistante dans certains de ces espaces. Et pourtant, l'exploitation de certaines ressources a commencé, enrichissant sur les plans matériel et scientifique les États et les entreprises les plus riches et les plus développés technologiquement. Et ce, sans véritable redistribution matérielle, ni même scientifique.

Nous assistons donc précisément à ce que le droit international des espaces d'après-guerre visait à prévenir : un mouvement d'enclosure, tant publique que privée, des communs internationaux. Comment en sommes-nous arrivés là ?

## *2. L'origine du problème : la logique propriétaire des biens communs internationaux*

L'origine du problème tient, me semble-t-il, à la logique propriétaire à l'œuvre depuis les origines du

droit international des espaces au <sup>xvii</sup><sup>e</sup> siècle. Cette logique s'est maintenue malgré les ajustements successifs apportés à ce droit durant la guerre froide.

De nos jours, en effet, le régime international des espaces s'articule, selon l'espace concerné, autour de quatre principes qui se sont simplement additionnés les uns aux autres au fil du temps et sans remise en cause du premier par les suivants. Ces principes forment un ensemble dont nous allons voir qu'il est peu cohérent, car précisément traversé et travaillé par la tension créée par le résidu de logique propriétaire inhérente à son principe fondateur : la liberté d'exploration et d'utilisation.

Depuis les origines du droit naturel des gens du <sup>xvii</sup><sup>e</sup> siècle, devenu droit international moderne, les États bénéficient, dans les espaces qui ne relèvent pas de la juridiction d'un État, et d'abord en haute mer, d'une « liberté d'exploration et d'utilisation ». Ce premier principe du <sup>xvii</sup><sup>e</sup> siècle fait écho à l'idée du droit romain reprise par le droit naturel moderne et appliquée au contexte différent des espaces : la « chose commune » (*res communis*), au sens d'une chose appartenant à tous et donc en libre usage pour tout un chacun.

Au sein des espaces marins, ce principe de libre navigation prend la forme du principe *mare liberum* consacré par Hugo Grotius dans son ouvrage éponyme. En matière de recherche, ce principe a un pendant, celui de *scientia libera*, la liberté de recherche

et d'exploration scientifique. En effet, dès le XVII<sup>e</sup> siècle, le droit naturel des gens et les lois naturelles des sciences se sont développés conjointement, voire mutuellement, comme des pratiques d'exploration et d'utilisation sans limites, fondées sur une rationalité universelle commune. Comme la liberté de navigation et d'exploration générale, la liberté de la recherche scientifique était, à l'origine, justifiée par référence au libre accès aux savoirs où qu'ils se trouvent et en tant que choses communes.

Avec le développement des techniques tant d'exploration scientifique que d'exploitation économique dans les espaces hors juridiction des États, sont apparus les premiers traités d'organisation de leur exploration et utilisation. La plupart de ces traités ont été adoptés après la Seconde Guerre mondiale ou durant la guerre froide, s'échelonnant entre les années 1960 et 1980, et avec des inflexions différentes d'une période à l'autre liées au processus de décolonisation.

Ces traités garantissent encore tant la liberté d'exploration que la liberté de recherche scientifique, comme le confirment les art. I(3) du Traité sur l'espace (1967), art. 6(1) du Traité sur la Lune (1979) et art. 87(1)(f) de la Convention sur le droit de la mer (1982). Cependant, et c'est un compromis, ils tempèrent ces libertés en y ajoutant un régime de protection des espaces contre l'appropriation et la libre utilisation par le premier État venu. Ces espaces ne sont donc plus considérés comme des choses

communes au sens du droit naturel moderne. C'est le sens du deuxième principe, celui de « non-appropriation », qui a été posé par le Traité sur l'espace – art. II –, puis rappelé par le Traité sur la Lune – art. 11(2).

Ce principe s'applique, d'une part, en priorité à l'appropriation publique et aux prétentions souveraines des États. Cependant, tant les travaux préparatoires du Traité sur l'espace que les rapports de priorité du droit public de la souveraineté territoriale sur le droit privé de la propriété (privée) plaident en faveur de l'exclusion dans son sillage de toute appropriation privée de ces espaces. D'ailleurs, l'art. 11(3) du Traité sur la Lune, même s'il est peu ratifié par rapport au Traité sur l'espace, exclut expressément l'appropriation tant publique que privée des corps célestes. D'autre part, ce principe de non-appropriation publique et privée s'applique tant aux fonds marins et corps célestes qu'aux ressources détachables de ces espaces. C'est aussi ce que confirme notamment l'art. 11(3) du Traité sur la Lune pour les ressources extraites des corps célestes.

Il faut noter ici que certains États, que ce soit par le biais de leur droit national ou par des accords bilatéraux (comme les Accords Artemis entre les États-Unis et une cinquantaine d'autres États, dont la France et la Suisse), contestent aujourd'hui ces deux points dans leur interprétation du droit international des espaces. Ils interprètent le principe

de non-appropriation de manière à n'en exclure ni l'appropriation *privée* des espaces, ni l'appropriation publique et privée des *ressources* extraites de ces espaces. L'on mesure bien ici les conséquences de la coexistence des deux premiers principes du droit international des espaces et de leur absence d'articulation avec les principes du nouveau droit international des espaces de la guerre froide.

Aux arguments de droit positif que je viens d'apporter contre ces interprétations, il est possible toutefois d'ajouter l'argument philosophique de la priorité du droit public hétéronome de la juridiction territoriale d'une institution publique sur le droit privé, et donc sur la possibilité même de fondement d'un titre de propriété privée. D'ailleurs, toutes les solutions dites de droit privé qui sont proposées actuellement pour garantir l'appropriation privée des ressources détachables de ces espaces et la sécurité juridique en la matière – que ce soit dans le cadre des Accords Artemis ou de ce qu'on appelle les « blocs de construction » du groupe de La Haye – le confirment indirectement. En effet, tant les zones de sécurité ou de non-interférence que les droits de priorité d'usage requièrent une forme d'occupation de la surface des corps célestes, et donc une forme d'appropriation des espaces concernés au sens de l'art. I(1) du Traité sur l'espace.

Par la suite, à la faveur notamment de la décolonisation et à la demande des États du Sud global,



un troisième principe s'est ajouté aux deux premiers : le principe de « patrimoine commun de l'humanité » – art. 11(1) du Traité sur la Lune ; art. 136 de la Convention sur le droit de la mer. À première vue, ce principe qualifie positivement les espaces que le principe de non-appropriation a disqualifiés négativement comme des espaces hors juridiction publique et propriété privée. Il fait en effet de ces espaces des « communs ».

En pratique, toutefois, la notion et le régime du patrimoine commun de l'humanité, comme ceux des communs en général en droit international, demeurent indéterminés. Surtout, l'interprétation des communs du droit international des espaces fait malheureusement écho à la notion économique des « biens communs » en cours depuis les années 1960-1970. C'est cette notion économique, en effet, qui était, sous l'influence de personnages comme Garrett Hardin et Arvid Pardo, prévalente au moment de la conceptualisation originelle des régimes des communs, tant en droit international des espaces que de l'environnement. Selon cette notion, les biens communs, comme les biens publics d'ailleurs, sont des ressources ou commodités à exploiter même si leur gestion doit être publique, voire commune, et non pas purement privée.

Sans surprise, dès lors, en même temps que la notion de patrimoine commun était introduite en droit international des espaces, l'exploitation

commune des ressources de ces espaces était organisée par le droit international des espaces. Après tout, ce patrimoine est encore ouvert, nous disent les traités et en vertu du premier principe de droit international des espaces, à l'exploration et l'utilisation pacifiques de tous, et « pour le bien et dans l'intérêt de tous les pays », voire « de l'humanité » – art. I du Traité sur l'espace ; art. 140(1) de la Convention sur le droit de la mer.

La seule contrainte, précisément, est l'organisation commune de cette exploitation qui doit assurer, nous disent les traités, un accès et un partage équitable des avantages obtenus – par exemple, art. 140(2) de la Convention sur le droit de la mer ; art. 11 du Traité sur la Lune. C'est donc un quatrième principe, celui de l'« accès et partage des avantages » (APA), qui permet de réconcilier le principe de la liberté d'exploration et d'utilisation des États, d'une part, et celui de patrimoine commun de l'humanité, d'autre part. Depuis 2023, ces trois principes figurent d'ailleurs ensemble, sous la forme d'un triptyque, à l'art. 7 de l'Accord portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale.

Ce système d'APA demeure très controversé, cependant, et ne permet qu'imparfaitement d'atténuer la tension entre la liberté d'exploration et d'utilisation et le principe de patrimoine commun de l'humanité. Il n'a d'ailleurs pas encore été mis en

œuvre. Dans le *Traité sur la Lune* – art. 11(5-7) –, un régime d'APA a été envisagé avec un moratoire d'ici à son organisation. Il n'a toutefois jamais été organisé et le traité n'a que peu été ratifié. Dans la *Convention sur le droit de la mer* – partie IX –, en revanche, un tel régime a bien pu être organisé, mais pas avant 1994 et suite à de nombreuses années de désaccord et une refonte profonde. Il n'a en outre pas encore été mis en pratique en raison de la poursuite de ces dissensions entre États et des retards causés dans la réglementation (notamment l'adoption d'un Code minier) par l'Autorité internationale des fonds marins.

Cela n'a pas empêché l'extraction de commencer dans l'un et l'autre cas. Dans le premier, elle s'organise désormais de manière sauvage par quelques États et les entreprises qu'ils contrôlent (notamment par « patronage »). Tout au plus est-elle encadrée, comme indiqué précédemment, par le droit privé national des États qui autorisent et/ou contrôlent ces entreprises et par quelques accords internationaux bilatéraux. Il faut bien, en effet, disent ces États, assurer la sécurité juridique et le retour sur investissement des entreprises qui se lancent dans cette exploration. Dans le second cas, quelques États du Sud global ont pu bénéficier de clauses spéciales pour commencer leurs travaux d'extraction, mais toujours grâce à des entreprises des États du Nord global, et à une aide au développement de ces mêmes États et de leurs organisations internationales.

Dans les deux situations, ce sont les entreprises privées du Nord global qui en sortent gagnantes, tout comme les quelques États du Nord global qui les contrôlent. En matière scientifique aussi, les États et communautés scientifiques qui bénéficient déjà de connaissances solides sur les milieux marins et spatiaux renforcent encore leurs connaissances par ce biais. Et, bien sûr, aucune redistribution des avantages, qu'ils soient matériels ou scientifiques d'ailleurs, n'a encore été mise en place suite à ces campagnes d'exploration et d'exploitation. Les quelques accords de transfert de technologies conclus en marge de ces exploitations publiques et privées sont largement anecdotiques. Ils reposent en outre sur une approche volontaire et charitable du développement Nord-Sud, au lieu d'être abordés sous l'angle d'une obligation de coopération scientifique due, en vertu du droit de l'homme à la science – art. 15(1)(b) du Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels de 1966 –, par tous les États et à toutes les personnes sous leur juridiction plutôt qu'aux seuls États en développement.

En somme, la notion de patrimoine commun a servi de justification, même si elle l'encadre par le partage équitable des avantages, à la poursuite de la pratique d'extraction et d'exploitation des ressources tant matérielles que scientifiques à l'œuvre en droit international des espaces depuis le xvii<sup>e</sup> siècle. Elle participe donc encore d'une économie propriétaire

des biens communs plutôt que d'un régime de protection de ces biens contre toute appropriation publique ou privée.

Il y a fort heureusement quelques développements récents qui marquent peut-être un tournant en la matière. Ainsi, je l'ai dit, le nouvel Accord portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale (2023) a permis de revisiter la notion d'accès et de partage équitable des bienfaits scientifiques et d'en faire une obligation de tous les États parties. Les principes proposés pour l'organisation de l'APA et la coopération scientifique internationale y sont beaucoup plus avancés, y compris en matière de dématérialisation des données génétiques – par exemple, art. 8 de l'Accord sur la biodiversité – et d'institutionnalisation de la coopération par la création de comités – par exemple, art. 15 et 46 de l'Accord sur la biodiversité. Ils évitent notamment en partie la monétisation complète des avantages scientifiques en prévoyant des modalités de partage scientifique non monétisées – par exemple, art. 14 de l'Accord sur la biodiversité.

Il me semble toutefois que le régime de partage des ressources génétiques proposé par l'Accord sur la biodiversité demeure fondamentalement un régime propriétaire, tant public par les États qui explorent, que privé par les entreprises qu'ils contrôlent pour ce

faire. D'ailleurs, le titre de l'accord demeure négatif, puisqu'il évite de désigner ces espaces comme étant « communs ». En outre, son régime repose encore sur le triptyque « libre utilisation/patrimoine commun/partage équitable » sans articuler ces trois principes les uns aux autres – art. 7 de l'Accord sur la biodiversité. Sans parler bien sûr de la mise en œuvre, dont la clarification de nombreuses questions non résolues dans l'accord dépend encore, notamment sur le plan de la coexistence des droits de propriété intellectuelle qui demeurent réservés. Au vu des expériences malheureuses faites en matière de mise en œuvre dans d'autres domaines du droit international des espaces, il est difficile d'attendre de grands changements à ce stade.

Alors, précisément, que faire pour éviter que la mise en œuvre de l'Accord sur la biodiversité et, plus généralement, l'interprétation du droit international des espaces à venir ne renforcent encore ce mouvement d'enclosure des communs ?

### *3. Quelques solutions possibles : instituer positivement les communs spatiaux et scientifiques*

Parmi les solutions envisageables, deux propositions peuvent être avancées afin d'instituer positivement les communs spatiaux et scientifiques en droit international.

Premièrement, adopter un droit international des communs spatiaux. Il s'agit d'instituer les communs ; de le faire par le droit ; et, enfin, par le droit international.

Que faut-il entendre, tout d'abord, par droit international des *communs* ? Il s'agit de développer une notion positive, et non plus seulement négative, des espaces « qui ne relèvent pas de la juridiction des États ».

Cette approche négative a causé beaucoup de tort au droit international des espaces. C'est ce qu'ont confirmé encore tout récemment les nombreux compromis de l'Accord sur la biodiversité, qui n'est pas parvenu à fonder un régime juridique et institutionnel propre aux communs marins. Il s'agirait donc plutôt de concevoir ces espaces « communs » comme des espaces qui seraient non seulement dans l'intérêt collectif d'un groupe, mais aussi, littéralement, sous la responsabilité commune de ce groupe. C'est à cela que fait référence le terme latin *munus* – pour « charge » ou « fardeau » – dans l'étymologie du terme « commun ». Cela implique donc clairement de se détourner de la notion économique des biens communs en tant que ressource à exploiter et gérer, une notion qui domine les « communs » du droit international des espaces depuis leur origine.

Il est important, ensuite, et c'est lié, que cette institution des communs se fasse par le *droit*. Malheureusement, en effet, le droit international des espaces

n'est pas épargné par les difficultés que rencontre le droit international contemporain dans son ensemble : une crise de ses sources et institutions. Alors que les espaces ont besoin d'une réglementation et d'un gouvernement communs en droit international public, on s'en remet encore à la « régulation » transnationale et à la « gouvernance » publique/privée de quelques États et entreprises ou encore des scientifiques.

Un véritable droit des communs devrait au contraire être obligatoire, et surtout légitime. S'il peut s'inspirer de manière transitoire du droit souple (*soft law*) produit par des institutions mixtes de la société civile – par exemple, les « blocs de construction » du groupe de La Haye qui comprend des représentants des gouvernements, des organisations non gouvernementales et de l'industrie spatiale – ou par certaines unions scientifiques – par exemple, le Comité de la recherche spatiale (COSPAR) du Conseil scientifique international –, il devrait pouvoir s'en émanciper de manière à devenir un droit public des communs et donc un droit des peuples de ces communs. Il faut en effet un droit public pour instituer et organiser les communs en tant que communs de ces peuples et fonder ensuite, en droit public, d'éventuels titres de droit privé en lien avec l'exploitation de ces communs. Ce n'est donc pas, d'une part, par la projection internationale du droit privé national de quelques États qu'un tel régime de droit public des communs pourra se développer à l'échelle mondiale.



D'autre part, s'il est important d'associer et donc de représenter les scientifiques au sein des institutions et procédures d'adoption du droit international public des communs, il convient d'articuler cette représentation à la représentation des peuples par leurs États. L'autoréglementation scientifique ne peut pas remplacer le droit public de la science.

Enfin, ce nouveau droit des communs devrait être *international*. Il faut un droit international commun, et donc multilatéral, pour réinstituer les espaces en espaces qui soient communs à tous les peuples du monde.

Cela pourrait se faire soit par un nouveau traité multilatéral, soit par une résolution onusienne. Il est important, à ce titre, de juguler la prise d'influence internationale par le droit international bilatéral adopté par quelques États, voire le droit international régional de quelques organisations régionales plus puissantes que les autres dans ce domaine, comme l'Union européenne (UE). C'est ainsi en effet que les Accords Artemis conclus par les États-Unis avec différents États se positionnent ouvertement. Ils visent à créer une pratique subséquente au Traité sur l'espace qui soit constitutive d'un nouvel accord dans le domaine, et puisse dès lors justifier une nouvelle interprétation du Traité sur l'espace. Cette approche n'est pas sans précédent. C'est, après tout, ce qu'étaient parvenus à obtenir les différents États parties à la Convention sur le droit de la mer,

en concluant entre 1982 et 1994 différents « régimes d'entente réciproque » pour la reconnaissance mutuelle de leurs droits et ceux de leurs entreprises sur les hauts-fonds marins. Ces régimes ont par la suite constitué la base de la modification du régime d'exploitation de ces fonds marins dans la Convention sur le droit de la mer de 1994.

Pour relancer les négociations multilatérales dans le domaine, l'on peut penser à susciter une dynamique de négociations interrégionales et des alliances d'États du Nord et du Sud, comme cela a pu être fait à l'Organisation mondiale de la Santé immédiatement après la pandémie en 2021. Le poids des alliances de scientifiques du monde entier ne doit pas non plus être sous-estimé, comme on a pu l'observer suite à la lettre ouverte au Comité permanent des utilisations pacifiques de l'espace extra-atmosphérique (CUPEEA). Enfin, la société civile pourrait, elle aussi, s'organiser davantage en lien avec la politique spatiale des États et des organisations régionales comme l'UE.

De manière générale, le retour à des circonstances politiques, économiques et militaires et, par extension, scientifiques internationales comparables à celles des années 1940 doit nous encourager à agir, quoique différemment et en privilégiant un système institutionnel international de représentation multiple plutôt que la voie globale des années 1980-1990 et ses échecs. Il y a une lueur d'espoir à cet égard, et ce, tant sur le plan d'un nouveau droit international

des espaces que de ses nouvelles institutions. Tout d'abord, un Groupe de travail sur les ressources spatiales a été créé en 2020 dans le cadre du CUPEEA, à la demande de nombreux États du Sud global et suite à diverses initiatives internationales de chercheuses et chercheurs. Ensuite, quelques organisations de la société civile, menées par des institutions académiques, ont récemment lancé un projet de réforme de l'Autorité internationale des fonds marins en réaction aux dissensions qui la paralysent, et ce, afin d'en faire une institution des communs marins, y compris en y incluant une représentation du vivant non humain.

Deuxième proposition : réinterpréter la liberté de recherche des États à la lumière du droit de l'homme à la science pour des communs scientifiques.

Actuellement, et comme indiqué précédemment, la liberté de recherche des États demeure garantie en droit international des espaces comme l'une de ses libertés originelles. Elle est toutefois difficilement conciliable avec le droit de l'homme à la science de l'art. 15(1)(b) du Pacte international sur les droits économiques, sociaux et culturels, un droit qui devrait se voir reconnaître la priorité sur la liberté des États. Ce droit de l'homme garantit en effet la liberté de recherche des scientifiques et, plus généralement, le droit de tout un chacun de participer à la science et à ses bienfaits.

Certes, la liberté scientifique des États est déjà souvent tempérée, en droit international des espaces,

par la garantie concurrente de la liberté de recherche des scientifiques – par exemple, art. 238 et suivants de la Convention sur le droit de la mer ; art. II-III-IX du Traité sur l'Antarctique ; art. 1(3) du Traité sur l'espace. Précisément, toutefois, ces libertés ne sont que concurrentes, et les droits des scientifiques ne se voient pas reconnaître la priorité sur la « souveraineté scientifique » des États qui, au contraire, cherchent à s'accaparer la propriété des recherches scientifiques issues des espaces marins ou extra-atmosphériques. La liberté scientifique est d'ailleurs aussi souvent étendue aux entreprises privées par ces instruments, ce qui tend à en faire une liberté économique comme une autre. C'est ce que l'on observe très bien en droit de l'UE, où la liberté scientifique tant des personnes physiques que morales est considérée comme une liberté du marché intérieur – art. 179 du Traité sur le fonctionnement de l'UE de 2009.

C'est contre cette instrumentalisation de la science au sein des espaces communs, que ce soit par la politique ou le marché, qu'une interprétation de la liberté scientifique des États à la lumière du droit de l'homme à la science permettrait de lutter. Au vu de l'état très avancé de privatisation, voire de commercialisation de la recherche scientifique en matière spatiale et marine, la question est d'une grande actualité. À cet égard, un autre intérêt de l'interprétation du droit international des espaces à la lumière du droit de l'homme à la science tient à la protection

du « bien public et commun » de la science contre son appropriation privée. Elle permettrait notamment de mettre un frein à la confusion entre « exploration » scientifique et « exploitation » commerciale, et notamment de contribuer à la clarification du statut des échantillons scientifiques ramenés de l'espace ou des ressources génétiques marines. Si, comme indiqué précédemment, ces dernières font l'objet de toute une partie de l'Accord sur la biodiversité et sont soumises à un régime d'APA et de coopération scientifique entre États dits « développés » et États « en développement », voire avec les peuples autochtones, la question de la propriété intellectuelle sur ces ressources a été réservée par l'accord et n'est pas éclaircie. À cet égard, la conclusion au printemps 2024 d'un Accord sur la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels associés n'est guère encourageante.

### *Conclusion*

Au mouvement de clôture des espaces du droit international correspond un mouvement parallèle de clôture du débat juridique en droit international. Ce mouvement interne au droit international procède, par paresse ou par calcul, par décalque pur et simple des modèles de la souveraineté territoriale étatique et de la propriété privée, et par leur projection, depuis

le droit national ou par le biais d'accords bilatéraux, sur les espaces.

Ce manque d'imagination juridique est d'autant plus regrettable que les grands principes du droit international comme la « territorialité » et la « souveraineté territoriale », inspirés du droit privé romain et repris par le droit naturel des gens au gré des analogies avec le droit privé dès le <sup>xvii</sup><sup>e</sup> siècle, sont de plus en plus contestés sur Terre, et à juste titre. L'une des critiques qu'ils suscitent notamment est d'avoir contribué à organiser l'activité humaine à l'origine du réchauffement climatique. À l'heure de l'épuisement des ressources terrestres, nous serions donc peu inspirés de transposer, sans autre réflexion et révision, ces mêmes principes en droit international des espaces pour tenter encore une fois d'approprier et d'exploiter d'autres ressources selon le même modèle.

Pour éviter de simplement repousser les frontières du droit international existant et stimuler l'imaginaire juridique international, il y a au moins deux pistes à explorer, je l'ai dit. Premièrement, revoir la distinction entre « territoire » et « espace ». Cette distinction repose négativement sur l'absence de juridiction étatique et donc de « frontières » dans ces espaces. Elle devrait maintenant être repensée positivement. Et ce, deuxièmement, non pas pour ouvrir ces espaces à l'enclosure juridique, voire à la territorialisation, mais pour les réinstituer et organiser juridiquement en « communs ».

Cette séance de clôture du festival L'histoire à venir consacrée au mouvement de clôture des espaces communs aura, je l'espère, contribué au contraire à ouvrir la discussion juridique. Le temps est venu en effet de faire venir une autre histoire en droit international des espaces.