
La lune, patrimoine commun de l'humanité?

*Comment exploiter les ressources lunaires
dans le respect du droit international*

Sabine Akbar

Décembre 2006

L'Ifri est, en France, le principal centre indépendant de recherche, d'information et de débat sur les grandes questions internationales. Créé en 1979 par Thierry de Montbrial, l'Ifri est une association reconnue d'utilité publique (loi de 1901). Il n'est soumis à aucune tutelle administrative, définit librement ses activités et publie régulièrement ses travaux.

En 2005, l'Ifri a ouvert une branche européenne à Bruxelles. Eur-Ifri est un think tank dont les objectifs sont d'enrichir le débat européen par une approche interdisciplinaire, de contribuer au développement d'idées nouvelles et d'alimenter la prise de décision.

Les opinions exprimées dans ce texte n'engagent que la responsabilité de l'auteur.

Sabine Akbar est chargée d'études à l'Institut du Droit de l'Espace et des Télécommunications (Idest) de la Faculté Jean Monnet (Paris Sud-11). Cette Note de l'Ifri est issue d'un mémoire qu'elle a rédigé sous la direction du Pr. Philippe Achilléas.

ISBN: 978-2-86592-185-9

© Tous droits réservés, Ifri, 2006

IFRI
27 RUE DE LA PROCESSION
75740 PARIS CEDEX 15 - FRANCE
TÉL. : 33 (0)1 40 61 60 00 - FAX: 33 (0)1 40 61 60 60
Email: ifri@ifri.org

EUR-IFRI
22-28 AVENUE D'AUDERGHEM
1040 - BRUXELLES, BELGIQUE
TÉL. : 00 + (32) 2 238 51 10
Email: info.eurifri@ifri.org

SITE INTERNET : www.ifri.org

Sommaire

Introduction	2
1. Un cadre juridique à priori défavorable	
à l'exploitation commerciale des ressources lunaires	6
Les principes fondamentaux du Traité de 1967	6
La non-appropriation	6
L'affectation des activités spatiales à l'humanité tout entière	9
La Lune, patrimoine commun de l'humanité	10
La naissance du concept	10
Le contenu du concept	11
Les limites du concept	12
2. La possibilité d'exploiter	
les ressources lunaires est strictement encadrée	14
L'exploitation scientifique des ressources lunaires	15
L'exploitation à des fins scientifiques est licite...	16
...quoique limitée	16
L'exploitation commerciale des ressources lunaires	17
L'Accord sur la Lune ne constitue pas une base juridique solide	18
Les possibilités d'évolution	19
Le maintien d'un régime international	19
Option 1 : La ratification de l'Accord sur la Lune avec un aménagement favorable aux puissances spatiales	19
Option 2 : Mise en place d'un régime d'exploitation nouveau, en dehors du cadre de l'Accord sur la Lune	21
Des options alternatives	22
Option 3 : Une réinterprétation du principe de non-appropriation	23
Option 4 : Une exploitation unilatérale fondée sur une législation nationale	24
Conclusion	26

Introduction

*« Le monde d'aujourd'hui est-il prêt à accepter
que certains espaces et certaines ressources
ne puissent faire l'objet d'une appropriation nationale ?
Il semble que la réponse soit affirmative.*

*Est-il prêt à envisager de soumettre à un processus démocratique universel
les retombées économiques de l'exploitation de ces ressources
en faisant fi des différences de niveaux technologiques et financiers
des membres de la communauté internationale ?
En l'état actuel des relations internationales,
la réponse est cette fois négative.»*

*Michel Voeckel
(1990)*

Neil Armstrong n'aurait sûrement pas été le premier américain à poser le pied sur la Lune si une course acharnée entre les Etats-Unis et l'URSS n'avait pas eu lieu à partir des années 60. Tout a débuté avant la Seconde Guerre mondiale, lorsqu'un missile d'une technologie surprenante pour l'époque, le V2, a été mis au point par les Allemands. Le projet a été développé sous la direction d'un passionné d'aéronautique, Wernher Von Braun. A la fin de la Guerre en 1945, Von Braun et plusieurs autres scientifiques de son équipe se rendent aux autorités américaines pour lesquelles ils mettront en œuvre tout leur savoir-faire. De leur côté, les Soviétiques réussirent à s'emparer d'autres équipes allemandes. Les Français sauront mettre eux aussi à leur service plusieurs scientifiques allemands. Ils s'installeront à Vernon à la demande du Général de Gaulle et apporteront une avancée significative aux projets français de lanceur.

La Guerre Froide va rapidement s'installer entre Américains et Soviétiques et la conquête spatiale va devenir un enjeu politique essentiel. C'est avec stupeur que l'Amérique constate, avec le premier satellite lancé dans l'Espace en 1957 et le premier homme en orbite en 1961, que l'URSS a une large avance technologique sur elle. Il faudra attendre le projet Mercury à partir de 1961 pour voir l'humiliation de l'Amérique s'effacer. En 1962, l'astronaute américain John Glenn devient, à bord de Mercury-Atlas 6, le premier américain à être satellisé autour de la terre.

Après ce premier succès, le Président Kennedy fixe l'objectif en ces termes : "Ma conviction est que notre nation doit s'engager à atteindre, avant la fin de la décennie, l'objectif de poser un homme sur la lune et de le ramener sur terre en toute sécurité...". Pendant ce temps, l'URSS garde toujours son avance avec le vol de la première femme astronaute Valentina Terechkova et la première sortie dans l'espace d'Alexis Leonov. Mais l'avance soviétique ne sera plus que temporaire. Le programme américain Gemini lancé en 1965 permettra dix vols habités, conduisant ainsi l'Amérique à la maîtrise de toutes les technologies requises pour envisager un alunissage. La course à la Lune s'intensifie alors et trouve son paroxysme en 1969, lorsque Neil Armstrong et Buzz Aldrin marchent sur la Lune dans le cadre du programme Apollo.

Depuis, l'intérêt pour la Lune a été relancé par le Président Bush Jr. lors d'un discours de janvier 2004, dans lequel il confie à la NASA la mission d'envoyer des hommes sur la Lune et de préparer une mission habitée vers Mars. Il s'agit du programme Vision for Space Exploration (VSE). Ce projet¹ a pour but le retour de l'homme sur la Lune dès 2018 pour s'y installer de manière durable. Cette décision traduit en réalité un choix stratégique à l'horizon 2050 : le désir des Etats-Unis de contrôler l'orbite basse et de s'arroger une place de choix sur l'unique satellite naturel de la Terre.

A côté des objectifs scientifiques (expériences en matière de science fondamentale, astrobiologie, géologie lunaire, exobiologie, astronomie et physique, etc.) et des objectifs liés à l'exploration (utilisation de molécules lunaires comme l'ammoniaque, le méthane et le dioxyde de carbone pour préparer l'exploration d'autres planètes, etc.), l'exploitation des ressources naturelles de la Lune attise les convoitises commerciales. La Lune dispose de ressources renouvelables, comme les rayonnements solaires, importants en l'absence d'atmosphère sur la Lune. Elle dispose aussi de ressources non renouvelables telles que les gisements géologiques du sol lunaire. La Lune regorge entre autres d'un isotope rare, l'hélium 3 qui, une fois combiné au deutérium, produirait d'importantes quantités d'énergie. Enfin, sa position, au sein de l'espace et en tant que satellite naturel de la Terre, lui confère un rôle stratégique et militaire incontestable pour les puissances spatiales.

Le programme *Vision for Space Exploration* prévoit plusieurs étapes. Le lancement de plusieurs satellites de reconnaissance autour de l'orbite lunaire est d'abord prévu pour 2008. L'objectif sera d'établir une cartographie précise pour améliorer les déplacements des robots. Dès 2009, une mission de surface commencera à définir les besoins requis pour la première mission habitée. La construction du module lunaire débutera en 2011 avec, en 2013, la production des équipements et de la logistique nécessaires à des séjours de longue durée. La NASA souhaite également établir un réseau de communications lunaires. 2018 verra ensuite les premières missions habitées, qui feront de la Lune un poste

¹ « La NASA veut retourner sur la Lune dès 2018 », disponible sur <www.flashespace.com/html/sept05/21_09.htm, consulté le 12 avril 2006>.

d'avant-garde vers Mars. Notre satellite deviendra ainsi un vaste champ d'expérimentations permettant le développement et la validation des technologies requises pour des missions martiennes, lesquelles pourraient débuter dès 2025.

Quelle place pour l'Europe dans cet ambitieux projet ? L'ESA développe depuis 2002 son propre programme d'exploration spatiale, le programme Aurora. Celui-ci a pour but l'exploration robotique et humaine de la Lune et de Mars. Les étapes-clés d'Aurora sont tout d'abord deux missions de retour d'échantillons martiens via la mission *Mars Sample Return*, entre 2011 et 2017. Une mission habitée en orbite suivra en 2015, puis l'établissement d'un avant-poste robotique sur Mars et éventuellement une mission habitée à destination de la Lune entre 2020 et 2025. Une mission habitée à destination de Mars est également prévue vers 2025-2030².

Les deux programmes, de part et d'autre de l'Atlantique, sont assez similaires dans leurs buts ultimes. Néanmoins, celui des Etats-Unis reste la référence incontournable, ne serait-ce qu'au travers de ses objectifs plus ambitieux, de l'importance du soutien politique et du budget alloué. Les programmes américain et européen prévoient tous les deux l'exploitation sur place des ressources lunaires afin de faire fonctionner leurs bases.

Face à ce premier type d'exploitation des ressources lunaires, on peut supposer qu'il y aura à plus long terme une exploitation du type commercial. Cet intérêt pour les ressources planétaires extra-terrestres marque ainsi une nouvelle étape de la conquête de l'Espace. Or, quelles sont les conditions que les Etats doivent respecter pour exploiter les ressources de la Lune ? Quel serait le régime juridique de cette exploitation ?

La question de l'exploitation des ressources de la Lune reprend donc forme aujourd'hui. Le texte de référence en la matière est l'Accord sur la Lune³ de 1979, entré en vigueur le 11 juillet 1984. Au 1^{er} janvier 2006, il n'a été ratifié que par douze Etats : l'Autriche, l'Australie, la Belgique, le Chili, le Kazakhstan, le Maroc, le Mexique, le Pakistan, les Pays-Bas, le Pérou, les Philippines et l'Uruguay. De même, quatre Etats seulement l'ont signé à ce jour : la France, le Guatemala, l'Inde et la Roumanie. Lors de l'élaboration de ce traité au sein du Comité pour l'usage pacifique de l'espace extra-atmosphérique des Nations unies (ou COPUOS, pour *Committee on the Peaceful Uses of Outer Space*), la question des ressources lunaires a fait l'objet de nombreuses controverses entre les puissances spatiales et les pays en développement. L'Accord sur la Lune accorde le statut de « patrimoine commun de l'humanité » aux ressources de la Lune et des autres corps célestes.

² Voir <www.futura-sciences.com/comprendre/g/definition-aurora-programme_4141.php>, consulté le 6 avril 2006.

³ Accord régissant les activités des États sur la Lune et les autres corps célestes, adopté par l'Assemblée générale de l'ONU dans sa Résolution 34/68, ouverte à signature le 18 décembre 1979, 1363 UNTS 3.

Le concept de patrimoine commun de l'humanité (PCH) est apparu dans les années 1960, dans un contexte politique marqué par la décolonisation, la bipolarisation des relations internationales et l'émergence des rapports Nord-Sud. Il est lié à la notion de « nouvel ordre économique international », apparue à la même époque et revendiquée par les Etats nouvellement décolonisés⁴. Des débats similaires ont également marqué l'élaboration et la signature de la Convention de Montego Bay de 1982⁵ qui déclare « patrimoine commun de l'humanité » les fonds marins. Nous allons voir que ces débats des années 1960 et 1970 semblent réapparaître à l'occasion des nouveaux projets de retour sur la Lune.

Avant de réfléchir à la question de l'exploitation des ressources lunaires, il faut d'abord s'interroger sur la définition de « ressources des corps célestes ». Force est de constater qu'aucune convention internationale ne la définit. Dès lors, aucune distinction n'est faite entre les types de ressources : ressources non renouvelables (ressources géologiques telles que les minerais extractibles des corps célestes) et ressources renouvelables (rayonnements et vents solaires, orbite géostationnaire, laquelle est une ressource rare). Cette distinction peut se révéler très importante, car elle est susceptible de moduler le régime d'exploitation des ressources selon leur type⁶. En outre, la notion même d'exploitation n'est pas précisée par les textes internationaux. Plusieurs auteurs ont contribué à la façonner, notamment le Professeur Bin Cheng. Ce dernier définit la notion d'exploitation comme « l'utilisation systématique des ressources naturelles de la Lune à des fins commerciales ou toutes autres fins pratiques. »⁷ Quant au Professeur Léopold Peyreffite, il l'a définie comme étant la « mise en valeur d'une source de richesse »⁸. Nous verrons dans le chapitre 2 que la notion d'*exploitation* doit être dégagée de celle d'*utilisation*, laquelle entre dans le cadre de la liberté d'exploration et d'utilisation de l'Espace posée à l'article 1 du Traité sur l'Espace.

En sachant que le droit international de l'Espace admet la licéité de l'exploitation des ressources dans un cadre conventionnel posé dans l'Accord sur la Lune, nous verrons en premier lieu les obstacles juridiques préexistants à cette exploitation pour ensuite développer les principes du régime juridique applicable.

⁴ Le concept de « nouvel ordre économique international » s'est développé à partir des années 60 et se fonde sur l'équité, l'interdépendance, l'égalité souveraine et l'intérêt de la coopération entre Etats quel que soit leur niveau économique ou social afin de corriger les inégalités et injustices. Ceci doit aboutir à une égalité entre pays développés et ceux en voie de développement puis à une paix et justice assurées aux générations futures. Voir notamment sur ce sujet Mohamed Bedjaoui, *Pour un nouvel ordre économique international*, UNESCO, Paris, 1979, 296 pages.

⁵ Convention des Nations unies sur le droit de la mer, 10 décembre 1982, *UNTS*, vol. 1833, p. 3.

⁶ Voir le chapitre 2.

⁷ *The Moon Agreement, Current legal problems*, 1980, Vol. 33, Stevens and Sons, London (notre traduction).

⁸ Léopold Peyreffite, *Droit de l'espace*, Précis Dalloz, 1993, p. 10.

1. Un cadre juridique à priori défavorable à l'exploitation commerciale des ressources lunaires

Trois grands principes du droit international interdisent l'appropriation de l'Espace extra-atmosphérique. Les deux premiers, que nous verrons tout d'abord, sont dits « de droit commun » dans la mesure où ils sont issus du Traité de l'Espace de 1967, convention internationale largement ratifiée au plan mondial, notamment par les grandes puissances spatiales. A côté de ces deux principes figure celui selon lequel les ressources de la Lune et des autres corps célestes forment le *patrimoine commun de l'humanité*. Ce principe constitue un obstacle spécifique à l'exploitation des ressources car il figure dans l'article 11-1 de l'Accord sur la Lune, traité international de 1979 ratifié par 12 Etats seulement - dont aucune puissance spatiale. Ce principe s'oppose a priori à une exploitation des ressources hors du cadre du régime international établi par l'Accord.

Les principes fondamentaux du Traité de 1967

Deux grands principes directeurs du Traité de l'Espace s'opposent à l'exploitation des ressources lunaires : le principe de non-appropriation et le principe de l'affectation de l'Espace à l'humanité tout entière.

La non-appropriation

Le principe de non-appropriation est une coutume de droit international formée à la suite du lancement du satellite Spoutnik 1 par les Russes en 1957. Cette coutume s'est formée assez rapidement suite à cet événement. En effet, pour qu'une coutume existe en droit, il suffit que les Etats les plus représentatifs y adhèrent. En l'espèce, après la clôture de l'Année Géophysique Internationale de 1958, aucun Etat survolé par les satellites américains et russes n'a protesté. La protestation aurait pu être argumentée, notamment en soutenant que la compétence exclusive des

Etats sur leur espace aérien est étendue verticalement à l'infini⁹ ; mais elle n'a pas eu lieu et, partant, cette coutume de la non-appropriation de l'Espace a pu s'enraciner.

Par la suite, cette coutume a été codifiée dans l'article 2 du Traité de l'Espace de 1967, lequel prévoit que « l'espace extra-atmosphérique, y compris la Lune et les autres corps célestes, ne peuvent faire l'objet d'appropriation nationale par voie de souveraineté, ni par voie d'utilisation ou d'occupation, ni par aucun autre moyen ». Dès lors, la liberté d'utilisation et d'exploration, également posée par le Traité de 1967 dans son article premier, constitue le corollaire à la prohibition de tout droit de souveraineté nationale. Ce principe est également repris dans l'Accord sur la Lune de 1979 et même de façon plus précise que le Traité sur l'Espace. L'implantation des drapeaux américains sur la Lune ne constitue pas une appropriation nationale du sol lunaire, mais un acte avant tout symbolique. Les Etats-Unis n'ont d'ailleurs jamais revendiqué de portion de souveraineté sur la Lune¹⁰.

Ainsi que les Etats-Unis et l'URSS l'ont souhaité avant 1969, la formulation du principe de non-appropriation est très étendue, afin d'éviter toute proclamation de souveraineté par l'un ou l'autre Etat. A l'époque, une « course à la Lune » (ayant pour objet son appropriation) dont l'issue était inconnue par les deux grandes puissances spatiales était à proscrire pour des raisons stratégiques évidentes.

Par ailleurs, le principe de non-appropriation pose d'autres interrogations nées de la pratique. Le Traité de l'Espace exclut en effet tout droit de souveraineté nationale, ce qui signifie que ni les Etats, ni leurs ressortissants ne peuvent s'approprier l'Espace. Comme le Traité de 1967 ne fait aucune référence expresse aux *personnes privées*, des contestations de toute part ont fait jour : qu'en est-il des personnes privées physiques et morales qui invoqueraient des droits réels sur la Lune ? Dans le silence juridique du Traité sur l'Espace se sont engouffrées plusieurs sociétés de droit privé¹¹, la plupart américaines, proposant la vente de terrains lunaires à des particuliers. Ces activités commerciales sont totalement illégales pour plusieurs raisons. D'abord, le Traité de l'Espace a

⁹ Voir l'article 1 de la Convention de Chicago du 7 décembre 1944 relative à l'espace aérien qui pose le principe de souveraineté exclusive de l'Etat sous-jacent, mais sans définir la limite verticale de cet espace Document 7300/8 de l'Organisation de l'Aviation Civile Internationale.

¹⁰ Le 18 novembre 1969, le 91^{ème} Congrès des Etats-Unis a adopté une loi à l'intention de la NASA considérant que le hissement des drapeaux est désormais interdit et que ce geste constituait uniquement un « geste de fierté nationale », 91 st Cong. H. R 11271, Nov. 18, 1969. Public Law. *NASA Authorisation Act*, 1970 ; Marco Marcoff, Traité de droit international public de l'Espace, Editions universitaires de Fribourg, 1973, p. 664.

¹¹ Edward Hudgins, *Space : the free market frontier*, Cato institute 2001, p. 226. Dès le début des années -80, des milliers de personnes ont acheté des terrains lunaires et possèdent des « passeports lunaires » via, « l'ambassadeur de la Lune », Dennis Hope, un homme d'affaire Californien. Ce dernier s'appuie sur un vide juridique de la législation américaine -une loi fédérale de 1862 autorise tout individu à s'approprier des terres qui n'appartiennent à personne- et du traité de 1967 -qui interdit aux Etats (et non aux individus) de s'approprier l'espace. Dennis Hope n'est donc pas poursuivi pour l'instant (Voir le site internet original en anglais : <www.lunarembassy.com>; en français : <www.luneimmo.com>).

été signé à une époque où seuls les Etats avaient la capacité technologique et financière de mener indépendamment des activités spatiales. La référence aux personnes privées paraissait alors superflue. Ensuite, à la lumière de l'article 31 de la Convention de 1969 sur le droit des traités, l'interdiction d'appropriation de l'Espace par les Etats s'étend, au moyen d'une interprétation logique *a fortiori*, aux personnes privées. Enfin, les titres de propriété ont été établis sous l'empire de la loi américaine, qui n'a, bien sûr, aucune compétence sur la Lune. Il en résulte que la Lune et les autres corps célestes ne peuvent être vendus puisque pour vendre un bien, il faut le posséder au préalable, ce que ni les Etats ni les personnes privées ne peuvent prétendre.

Le caractère très général de ce principe pose une autre question fondamentale. S'applique-t-il aussi bien aux corps célestes - lesquels sont de nature territoriale - qu'aux ressources extraites de ces éléments ? Le Traité de l'Espace lui-même ne fait pas de distinction entre l'espace extra-atmosphérique au sens strict de vide spatial et les corps célestes eux-mêmes, notamment du fait que ces derniers ne constituent qu'une infime partie de l'Espace au sens large.¹² Dès lors, le Traité de l'Espace a vocation à s'appliquer uniformément dans l'Espace *lato sensu*, y compris aux corps célestes dont la Lune et *a fortiori* ses ressources. Nous verrons cependant dans la seconde partie que la question de la non-appropriation des ressources extraites est contestée par une partie de la doctrine.

Il en ressort que la formulation très générale de l'interdiction d'appropriation de l'Espace fait de cette zone internationale, au regard de la classification des biens en droit romain, un *res extra commercium*, c'est-à-dire une chose hors commerce, insusceptible d'entrer dans le patrimoine d'un individu, comme c'est le cas, par exemple, dans la législation française du corps humain¹³.

En conséquence, l'Espace extra-atmosphérique et plus particulièrement les ressources planétaires ne peuvent en principe, à la lumière du Traité de l'Espace, faire l'objet d'appropriation et donc d'une exploitation. A ce premier obstacle juridique à l'exploitation des ressources s'ajoute un second, qui est le principe de l'affectation de l'Espace à l'humanité tout entière.

¹² C'est-à-dire le vide spatial et les corps célestes. Voir Léopold Peyrefitte, *Droit de l'espace*, Précis Dalloz, 1993, p 50.

¹³ L'article 16-1 du Code civil français dispose dans son alinéa 3 : « Le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial ».

L'affectation des activités spatiales à l'humanité tout entière

Cette norme du droit international figure dans l'article 1 du Traité de l'Espace de 1967. Les Etats doivent se conformer à l'intérêt général dans le cadre des activités spatiales qu'ils mènent, et donc éviter tout abus de leur liberté d'exploration et d'utilisation. Ce principe recouvre deux volets¹⁴.

D'une part, les activités spatiales doivent se conformer « au bien et à l'intérêt de tous les pays », ce qui signifie que les activités menées dans l'Espace doivent respecter les intérêts légitimes des Etats. Ce principe n'empêche pas les intérêts privilégiés mais ces activités doivent se conformer à l'intérêt général. Cependant, la valeur juridique de cette norme est très discutée en doctrine. En effet, les sénateurs américains considèrent que cette disposition n'est qu'une déclaration d'intention. A cela, il faut répondre, à la lumière de la Convention de Vienne de 1969, que tous les articles d'un traité international ont effet obligatoire. Pourquoi l'article 1 du Traité sur l'Espace échapperait-il à ce principe ?

D'autre part, la notion d'affectation des activités spatiales à l'humanité signifie également que le bénéficiaire des activités spatiales est l'humanité tout entière. Qui plus est, en vertu du principe selon lequel l'Espace est « l'apanage de l'humanité tout entière », les activités spatiales doivent être dévolues à l'humanité sans discrimination entre puissances spatiales et non spatiales. Voilà donc un principe de droit international qui donnerait la qualité de sujet de droit¹⁵ à cet ensemble que forment les hommes sur cette planète. Or, en droit de l'Espace, il n'existe aucune instance de droit international représentant l'humanité. De plus, le propre de la qualité de sujet de droit est de posséder des droits et des obligations, ce que le Traité sur l'Espace ne confère pas à l'humanité. Ce principe a été posé afin d'éviter toute discrimination entre puissances spatiales et non-puissances spatiales, il revêt clairement une portée plus politique que juridique.

C'est donc en ce sens que le principe de l'affectation de l'Espace à l'humanité tout entière contrevient à l'exploitation et à l'appropriation des ressources lunaires. Imaginer des entreprises publiques ou privées exploiter les ressources de la Lune à des fins lucratives et commerciales ne peut être conforme à ce principe, puisque les bénéficiaires ne seraient qu'une poignée d'individus et non l'humanité entière. Comment alors justifier que certains Etats ou entités de droit privé s'enrichissent grâce aux ressources planétaires exploitées au détriment des puissances non-spatiales ?

¹⁴ Léopold Peyrefitte, *Droit de l'espace*, Précis Dalloz, 1993, p. 66 et s.

¹⁵ La référence à « l'Humanité » existe notamment en droit international humanitaire pour les comportements incriminés tels que le « crime contre l'Humanité » figurant entre autres dans l'article 5 du Statut du Tribunal pénal international pour l'Ex-Yougoslavie de 1993.

En marge des obstacles dits « de droit commun » il existe un principe spécifique figurant dans l'Accord sur la Lune et qu'il convient d'étudier.

La Lune, patrimoine commun de l'humanité

L'Accord sur la Lune déclare les ressources lunaires *patrimoine commun de l'humanité* (ci-après PCH). Après un bref rappel historique de la notion de PCH, nous verrons son contenu puis ses limites.

La naissance du concept

Le concept de PCH existe à la fois en droit de la mer et en droit de l'espace.

La notion de *patrimoine commun* a reçu un écho sans précédent en 1967, lors de la troisième conférence sur le droit de la mer. C'est l'ambassadeur maltais Arvid Pardo qui proposa un régime d'exploitation des ressources de la Zone internationale des fonds marins¹⁶, tenant compte de « l'intérêt de l'humanité »¹⁷. L'Assemblée générale des Nations-Unies approuva cette doctrine dans une Résolution 2749¹⁸, en déclarant que la Zone et ses ressources sont le *patrimoine commun de l'humanité*. Le développement de cette notion vient principalement de deux facteurs. D'une part, l'épuisement des ressources minérales et biologiques qui constituaient déjà un sujet de préoccupation ; d'autre part, les inégalités entre pays riches et pauvres qui ne garantissaient pas à ces derniers un accès aux ressources. Bien que les négociations préalables à l'élaboration du texte aient duré jusqu'en 1982 suite aux désaccords autour de ce concept, la Convention de Montego Bay sur le droit de la mer fait référence au PCH¹⁹.

¹⁶ Selon la Partie XI de la Convention de Montego Bay de 1982, la Zone est constituée du sol et des sous-sols, riches en ressources naturelles, situés au-delà des zones soumises à la juridiction nationale des Etats côtiers.

¹⁷ Note verbale de la Mission permanente de Malte auprès de l'ONU adressée au Secrétaire générale, doc. A/6695 1967.

¹⁸ Résolution 2749 : « Déclaration des principes régissant le fonds des mers et des océans, ainsi que leur sous sol et au-delà des limites de la juridiction nationale », adoptée le 17 décembre 1970.

¹⁹ Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, Partie XI sur la Zone, Section 2, article 136 « La Zone et ses ressources sont le patrimoine commun de l'Humanité. ». Cette Convention n'a pas été ratifiée par les Etats-Unis.

En droit de l'espace, c'est bien dans l'Accord sur la Lune de 1979 que figure la toute première référence au PCH dans une convention internationale. A l'origine, ce fut le Projet d'accord argentin de 1970²⁰ au sein du COPUOS qui se réfère au PCH pour les ressources de la Lune et des autres corps célestes²¹. La notion de *ressources* est également définie dans le Projet comme consistant en « toute substance provenant de la Lune et des autres corps célestes, considérée comme des ressources naturelles ». Le concept fut bien accueilli par les puissances occidentales et le Tiers-Monde. En revanche, le bloc soviétique, sous la houlette de l'URSS, arguait du fait que la notion de *patrimoine* ou *heritage* en anglais, est un concept de droit privé qui ne peut trouver application dans les relations interétatiques. Malgré les dissensions au sein du COPUOS et l'absence de consensus autour de l'adoption de l'Accord de 1970 à 1979, les Etats ont trouvé un terrain d'entente autour d'un projet autrichien²² et ont élaboré l'Accord dans sa forme finale en 1979. Il prévoit dans son article 11-1 que « la Lune et ses ressources naturelles constituent le *patrimoine commun de l'humanité* ».

Le contenu du concept

Il n'existe pas de définition formelle du concept de PCH. Son contenu doit être interprété à partir de la pratique, ce qui donne le cadre à un vaste débat doctrinal.

Selon une approche terminologique des termes du concept, certes très insuffisante, le concept de PCH a tout d'abord un caractère transpatial et transtemporel car il vise également les générations futures. L'Accord sur la Lune dans son article 4 souligne ce caractère transtemporel en disposant qu' « il est tenu compte des intérêts de la génération actuelle et des générations futures ».

L'article 11 de l'Accord sur la Lune soutient par ailleurs une approche pragmatique du concept. Ainsi, bien que le concept de PCH existe en droit de la mer et en droit de l'espace, l'on ne pourrait lui donner un contenu identique pour ces deux domaines juridiques. L'article 11 de l'Accord sur la Lune prévoit que le PCH trouve son expression dans les dispositions du texte, c'est-à-dire qu'on ne pourrait se servir de la Convention de Montego Bay pour interpréter par analogie le contenu du concept en droit de l'espace²³. Cette disposition

²⁰ UN Doc. A/AC.105/C.2/L.71 and Corr. 1, 23 et 25 juin 1970

²¹ Nicolas Mateesco Matte, *Treaty relating to the Moon*, in Nandasiri Jansentuliyana et Roy S. K. Lee, *Manual on space law*, Vol. 1, Oceana publications, 1979, p. 253 et s.

²² UN Doc. A/AC.105/218 Annexe 1.

²³ Sur les méthodes d'interprétation des conventions internationales, voir l'article 32 de la Convention de Vienne de 1969.

de l'Accord permet d'éviter toutes les tentatives d'interprétation du concept en dehors de son contexte d'application²⁴.

Pour ce qui est de la substance du concept, il faut tout d'abord noter que la *prohibition de l'appropriation* de l'espace en question et de ses ressources constitue l'un de ses éléments majeurs. On ne pourrait donner le statut de PCH à un espace -ou à ses ressources- susceptible d'appropriation. Le principe de non-appropriation apparaît de cette manière dans le concept de PCH, mais aussi dans celui de *res communis*. Ce dernier vise un espace insusceptible d'appropriation dont l'utilisation est ouverte à toutes les nations de manière égalitaire, impliquant un accès libre à l'espace et à ses ressources. Or, la notion de PCH ne signifie pas l'accès libre aux ressources mais avant tout le partage équitable des ressources ou des bénéfices tirés de leur exploitation. Comme l'explique Armand Roth, ce qui distingue ces notions voisines baignées par le principe de non-appropriation est « l'idée de partage »²⁵, de répartition, inhérente au PCH.

D'après la pratique tirée de son application en droit de la mer et des dispositions relevant de l'Accord sur la Lune, la notion de PCH est marquée par trois éléments. D'abord, le concept ne s'applique qu'à des espaces et ressources insusceptibles d'appropriation. Deuxièmement, la notion implique un régime de gestion rationnelle des ressources, tel que cela est prévu dans l'article 11 de l'Accord. Enfin, et c'est la caractéristique essentielle, le concept de PCH suppose un partage des bénéfices entre tous les Etats, en tenant compte des besoins des pays en développement et des efforts des puissances spatiales²⁶. Il est alors évident que la mise en œuvre du concept de PCH doit être précisée par des normes spécifiques.

Le concept de PCH fait donc de la Lune un espace approprié par l'humanité, il s'agit donc d'une approbation collective à l'image d'un *res communis*. En revanche, on ne peut affirmer que les ressources de la Lune sont des *res communis* dans la mesure où ces biens sont consommables²⁷, leur consommation par l'un empêche leur consommation par l'autre.

Les limites du concept

Le problème est de savoir si le concept de PCH en droit de l'espace existe effectivement dans le droit international positif. En effet, à l'heure actuelle, seuls 12 Etats ont ratifié le texte, dont aucune puissance spatiale. L'Accord sur la Lune est en vigueur et a effet obligatoire entre ses Etats signataires. Cependant, tant que les grandes puissances spatiales n'auront pas ratifié

²⁴ Armand Roth, *La prohibition de l'appropriation et les régimes d'accès aux espaces extra-terrestres*, Paris, PUF, 1992, p. 118.

²⁵ *Ibid.*, p. 120.

²⁶ *Ibid.*, p. 121.

²⁷ En droit, le terme approprié est *consumptible*, c'est-à-dire une chose dont ne peut faire usage sans la détruire ou l'aliéner, d'après la définition tirée du Vocabulaire Juridique de Gérard Cornu, Editions PUF, 2002, page 149.

le texte, le concept de PCH restera lettre morte. Les grands Etats n'ont pas voulu de ce texte pour une raison simple : le concept de PCH fait fuir les investisseurs privés qui redoutent d'avoir à partager les bénéfices avec les pays en développement²⁸. Outre les problèmes liés au financement des missions, les puissances spatiales souhaitent avant tout le maintien de la liberté de l'exploration et d'utilisation de l'Espace et ne veulent pas voir cette liberté limitée par le concept de PCH.

En droit de la mer, la mise en œuvre du concept par le mécanisme international prévu par la Convention de Montego Bay, mettant en place l'Autorité Internationale des fonds marins, révèle plusieurs difficultés liées aux relations internationales. Pendant l'élaboration du projet de création de cette organisation, dans le contexte politique de la Guerre froide, il avait été prévu la mise en place d'une Autorité à vocation supranationale voire dirigiste. Suite à l'effondrement du bloc de l'Est, les accords de juillet 1994 révisèrent à la baisse les pouvoirs de l'Autorité, qui a vu le jour lors de l'entrée en vigueur de la Convention de Montego Bay le 16 novembre 1994. Force est de constater que le concept de PCH, depuis l'institution de l'Autorité, a perdu de son influence. En effet, le contexte actuel de mondialisation révèle deux doctrines opposées. D'un côté, les Etats partisans d'une approche centralisatrice voire supranationale donnant des pouvoirs de gestion considérables à l'Autorité, permettant une redistribution équitable des ressources. De l'autre, les puissances industrielles refusant d'abandonner une part de leur souveraineté dans l'exécution des opérations d'exploitation susceptibles de leur conférer des avantages financiers et économiques. L'avenir de cette organisation internationale et de la notion de PCH dépend intimement des relations internationales dans le contexte des inégalités Nord/Sud²⁹.

Après avoir étudié ces trois obstacles qui limitent partiellement l'exploitation des ressources de la Lune, il convient maintenant d'étudier les conditions du régime d'exploitation.

²⁸ Pour plus de détails, voir la seconde partie.

²⁹ Jean-Pierre Lévy, *Le destin de l'Autorité Internationale des Fonds Marins*, Editions Pedone, 2002, p. 193-198.

2. La possibilité d'exploiter les ressources lunaires est strictement encadrée

Les Etats-Unis ainsi que l'Europe, via leurs programmes respectifs *Vision for Space Exploration* et *Aurora*, ont l'intention d'explorer la Lune et d'y installer de manière permanente une présence humaine. Les deux programmes intègrent l'idée d'une exploitation des ressources à des fins scientifiques pour l'instant. En effet, la Lune constitue seulement un poste d'avant-garde avant d'aller sur Mars. Elle sera le cadre idéal de recherches scientifiques et permettra d'expérimenter une installation humaine durable sur un corps céleste avant d'explorer la planète rouge. Des cratères jamais exposés au Soleil ont été identifiés sur la surface lunaire. Ils pourraient contenir de la glace et des molécules comme l'ammoniaque, le méthane et le dioxyde de carbone, ce qui laisse entrevoir des applications possibles pour la production d'oxygène et d'oxydants pour la propulsion³⁰. On parle également d'un isotope rare et convoité, l'hélium 3, que l'on retrouve en abondance sur la Lune et qui serait une énergie d'avenir. Une fois la phase scientifique passée, on peut tout à fait concevoir une exploitation commerciale des ressources extraites comme n'importe quelle autre ressource terrestre : le commerce de minerais et métaux lunaires par exemple.

La question de l'exploitation des ressources dépend intimement des fins pour lesquelles elle sera mise en place. Une lecture littérale de l'Accord sur la Lune permet de déduire l'existence de deux régimes distincts d'exploitation des ressources. L'article 6-2 prévoit que les « Etats parties peuvent au cours de leurs recherches scientifiques, utiliser en quantités raisonnables pour le soutien de leurs missions des minéraux et d'autres substances de la Lune. ». Quant à l'article 11-5, il fait référence à l'expression « l'exploitation des ressources naturelles de la Lune ».

Ces deux articles de l'Accord sur la Lune appellent deux remarques terminologiques démontrant la dualité du régime d'exploitation. D'une part, concernant les matériaux lunaires, l'article 6-2 parle de *minéraux et autres substances de la Lune* alors que l'article 11-5 de *ressources naturelles*. L'exploitation à des fins scientifiques n'est pas soumise au régime international posé à l'article 11-5 puisque les matériaux concernés ne sont pas considérés comme des *ressources*. D'autre part, le terme *d'exploitation*, qui signifie au sens strict la mise en valeur d'une source de

³⁰ « De futures bases d'exploitation sur la Lune ? », disponible sur <www.futura-sciences.com/news-futures-bases-exploitation-lune_4873.php>, consulté le 2 avril 2006.

richesse³¹, est concurrencé pour les recherches scientifiques par celui d'*utilisation*. En effet, l'article 6-2 ne parle pas d'*exploitation* des ressources mais d'*utilisation*.

Il semblerait par conséquent que l'usage des ressources naturelles pour le bien des missions à des fins scientifiques relève de la liberté d'*utilisation* et d'*exploration* posée dans l'article 1 du Traité de l'Espace. On ne saurait parler d'*exploitation* à des fins scientifiques dans la mesure où la ressource n'est pas mise en valeur au sens strict, c'est-à-dire dans un but lucratif. Son *utilisation* servirait à maintenir par exemple une base sur la Lune dont le personnel exercerait purement et simplement sa liberté d'*utilisation* et d'*exploration* de l'Espace³². En revanche, dès que l'usage de la ressource impliquerait un but lucratif, on peut alors parler d'*exploitation* de la ressource. Au-delà de cette remarque terminologique, soulignons que *l'utilisation* et *l'exploitation* conduisent au même constat, celui de *l'appropriation* allant jusqu'à la consommation du bien.

Nous pouvons en conséquence déduire deux régimes distincts dans l'Accord sur la Lune. Le premier concerne l'*exploitation* des ressources à des fins scientifiques laquelle est en principe permise par l'Accord sur la Lune, alors que celle à des fins commerciales pose un tout autre problème juridique. Par ailleurs, c'est sur ce point précis que s'enlisa l'élaboration de l'Accord sur la Lune de 1970 à 1979 au sein du COPUOS. L'article 11 de ce texte, adopté après de laborieuses négociations, invite les Etats à établir un régime international d'*exploitation* des ressources lorsque celle-ci sera rendue possible.

L'exploitation scientifique des ressources lunaires

Les programmes spatiaux actuels prévoient déjà d'utiliser les ressources naturelles de la Lune pour faire fonctionner les bases lunaires sur place. Il s'agirait entre autres d'extraire de l'oxygène des roches basaltiques, de construire les bases à partir de matériaux collectés sur place, de faire fondre la glace pour en extraire l'oxygène et l'hydrogène nécessaires³³. Cette exploitation scientifique des ressources est prévue dans l'Accord sur la Lune dans son article 6-2. C'est un régime favorable permettant aux scientifiques l'*utilisation* « en quantités raisonnables pour le soutien de leurs missions des minéraux et autres substances de la Lune ».

³¹ Léopold Peyrefitte, *op. cit.*, p. 10.

³² Milton L. Smith, "The commercial exploitation of mineral resources in Outer Space", in Hanneke Louise Van Traa Engleman, *Commercial utilization of Outer Space*, Matinius Nijhoff publishers, 1993.

³³ Voir <www.futura-sciences.com/news-futures-bases-exploitation-lune_4873.ph?p> : Article du Site Flashespace sur les futures bases d'*exploitation* de la Lune, consulté le 21 avril 2006.

Bien que l'exploitation des ressources soit licite en vertu de l'Accord sur la Lune, ce dernier fait état de lacunes qu'il faudra absolument combler afin d'éviter des abus de la part des exploitants.

L'exploitation à des fins scientifiques est licite...

L'article 6 de l'Accord sur la Lune pose le principe de la liberté de recherche scientifique sur la Lune. Dans son paragraphe 2, l'Accord autorise les Etats à recueillir et à prélever sur la Lune des échantillons de minéraux et d'autres substances pour les étudier³⁴ et pour le soutien de leur mission. Cette liberté est tempérée par le fait qu'il « *est souhaitable de mettre une partie desdits échantillons à la disposition d'autres Etats parties intéressés et de la Communauté scientifique internationale aux fins de recherche scientifique* ». Les Etats ont donc un droit de collecte des échantillons qu'ils utilisent à des fins pacifiques et dont ils ont la garde. Par ailleurs, l'article 5 de l'Accord prévoit un mécanisme de communication des résultats scientifiques au Secrétaire général des Nations-Unies, permettant ainsi une meilleure transparence des activités menées par esprit de collaboration internationale.

La liberté d'effectuer des recherches scientifiques permet dès lors une utilisation des ressources de la Lune, sans avoir à les « partager » ou sans avoir à passer via un mécanisme international d'exploitation des ressources comme cela est prévu à l'article 11 de l'Accord sur la Lune. En revanche, si des bases touristiques sont installées sur la Lune, leur consommation en ressources lunaires in-situ ne relève plus de l'article 6 puisqu'elles n'effectuent pas de recherche scientifique.

...quoique limitée

Comme nous venons de le voir, la liberté d'effectuer des recherches scientifiques permet une utilisation des ressources sans passer par un régime international de partage équitable des ressources. Néanmoins, cette liberté n'est pas absolue puisque l'Accord prévoit une utilisation dans « des quantités raisonnables ». Or, qui peut évaluer le caractère raisonnable ou non des quantités utilisées et surtout comment ? Est-ce l'entité exploitant les ressources ? Peut-on compter sur une autorégulation de la part des Etats ? L'on voit bien que l'absence de mécanisme de vérification de l'utilisation des ressources constitue une réelle lacune. Des Etats pourraient, sous couvert de missions scientifiques, mener une exploitation à des fins commerciales. La liberté d'utiliser les ressources lunaires pour le soutien de missions scientifiques a grand besoin d'être

³⁴ Les programmes américains et européens d'exploration martienne prévoient également un retour d'échantillons, au travers du programme *Mars Sample Return*.

encadrée par un mécanisme de contrôle et de vérification sur place. A l'instar de l'Agence internationale de l'énergie Atomique qui mène des inspections pour contrôler l'affectation à des fins civils et pacifiques de l'énergie nucléaire, on pourrait imaginer un tel mécanisme d'inspection sur place, dans les stations scientifiques permettant de contrôler l'affectation réelle des ressources de la Lune. Dans l'hypothèse où ces ressources feraient l'objet d'un abus dans l'utilisation ou d'un détournement, il faudrait également prévoir un mécanisme spécial de sanction, puisque c'est l'humanité, en tant que sujet de droit international, qui subirait un préjudice.

Ces interrogations mènent à une autre : comment définir la notion de « recherche scientifique » ? Les textes internationaux n'y répondent pas pour l'instant. Ils devront rapidement combler cette lacune afin de ne pas voir dans l'avenir se développer des conflits relatifs à la qualification *scientifique* ou *commerciale* des activités menées sur la Lune. De plus, le champ de la notion de « recherche scientifique » devra également prendre en compte l'existence réelle de la finalité de la recherche et de ses résultats³⁵. En effet, la science a des applications concrètes dans tous les domaines et les résultats scientifiques auront notamment des applications commerciales, médicales, etc. qui ne sont pas toutes susceptibles de bénéficier de la même manière à l'humanité entière.

L'exploitation à des fins scientifiques est licite mais son régime juridique présente plusieurs lacunes auxquelles il faudra tôt ou tard faire face. L'exploitation à des fins commerciales pose d'autres questions.

L'exploitation commerciale des ressources lunaires

La question de l'utilisation des ressources de la Lune a occupé les négociations sur l'Accord sur la Lune de 1970 à 1979. La Lune regorge en effet de ressources qui pourraient faire l'objet d'un commerce une fois exportées sur Terre. Elles pourraient également être utilisées sur place, par exemple pour faire fonctionner une base permanente scientifique ou touristique. A côté des ressources non renouvelables, on peut citer aussi les ressources renouvelables à l'image des rayons solaires. Des projets de centrales spatiales solaires³⁶ (ou *Solar Power Sources*) prévoient l'installation de panneaux solaires sur la Lune. Ces panneaux transfèreraient sur Terre via des satellites (dits *Satellite Solar Power*

³⁵ Armand Roth, *La prohibition de l'appropriation et les régimes d'accès aux espaces extra-terrestres*, PUF, 1992, p.167.

³⁶ Kenneth Gatland, « Power Stations in the Sky », in Glenn H. Reynold's et Robert P. Merges, *Outer space: Problems of law and policy*, Westview press, Colorado, 1997, 2ème édition, p. 20.

Sources) des rayons sous forme de laser ou de micro-ondes³⁷ qui seraient transformés en énergie électrique par conversion photovoltaïque comme alternative à la crise énergétique sur Terre³⁸.

L'exploitation des ressources à des fins commerciales relève principalement de l'article 11 de l'Accord sur la Lune. Sachant qu'il n'a été ratifié que par 12 Etats dont aucune puissance spatiale, la notion de patrimoine commun de l'humanité qu'il prévoit n'a pas encore accédé à une vie juridique effective. Il faut donc imaginer des solutions alternatives pour établir un régime d'exploitation des ressources de la Lune.

L'Accord sur la Lune ne constitue pas une base juridique solide

L'article 11-6 de l'Accord sur la Lune rappelle que la Lune, sa surface ou son sous-sol et les ressources qui s'y trouvent ne peuvent faire l'objet d'une appropriation quelconque. La Lune et ses ressources constituent en effet, d'après l'article 11-1, le patrimoine commun de l'humanité.

L'article 11-5 oblige ensuite les Etats à établir un régime international d'exploitation des ressources lorsque cette exploitation sera sur le point de se concrétiser. Les buts du régime international, posés à l'article 11-7 sont d'assurer la mise en valeur méthodique et sans danger des ressources naturelles de la Lune, d'assurer la gestion rationnelle des ressources et de développer leurs possibilités d'utilisation et enfin de ménager leur équitable répartition. Celle-ci devra bénéficier tant aux puissances spatiales qu'aux pays en développement (ci-après *PED*). Cette disposition équilibrée reflète le compromis entre les puissances spatiales, soucieuses de garantir un retour sur investissement et d'attirer les financements privés, et les *PED* réclamant une part de ces bénéfices.

Comme nous l'avons vu, les puissances spatiales ne sont pas prêtes à ratifier cet Accord³⁹, en raison de la notion de patrimoine commun de l'humanité qui suppose un partage des bénéfices. Sachant que les Etats ont besoin d'attirer des financements privés des géants de l'aéronautique tels que Boeing ou Lockheed Martin, le régime proposé dans le cadre de l'Accord sur la Lune est un repoussoir. L'échec du texte au plan international était somme toute prévisible. Il faut dès lors envisager des hypothèses alternatives de régime d'exploitation que les Etats pourraient accepter.

³⁷ On peut également citer le projet soviétique Znamia qui consistait à mettre en orbite des miroirs pour éclairer des villes de Sibérie ainsi que des projets de publicité lumineuse.

³⁸ « Centres solaires spatiaux », <www.idest-paris.org/mainrecherch.html>, consulté le 16 avril 2006.

³⁹ Accord ouvert à signature le 18 décembre 1979, entré en vigueur le 11 juillet 1984, 12 ratifications et 4 signatures au 1^{er} janvier 2006.

Les possibilités d'évolution

L'exploitation commerciale des ressources de la Lune coûtera des milliards de dollars... Au vu des sommes potentiellement en jeu, les Etats-Unis souhaitent d'ores et déjà associer des partenaires privés pour les activités d'extraction minière. Or, il est évident que les partenaires privés attendent l'établissement d'un véritable régime juridique d'exploitation des ressources, c'est-à-dire une stabilité et une sécurité juridiques. Cette demande de sécurité juridique est d'autant plus forte aux Etats-Unis que toutes les activités commerciales y sont très judiciairisées et qu'aucun entrepreneur n'y est à l'abri de poursuites.

Etant donné que le régime proposé par l'Accord sur la Lune n'a pas massivement rencontré l'approbation des Etats et des puissances spatiales, il convient d'imaginer des régimes alternatifs qui pourraient emporter l'adhésion des Etats. Quatre hypothèses sont possibles, que l'on peut regrouper en deux ensembles : le premier concerne le maintien d'un régime international d'exploitation des ressources, nouveau ou aménagé, le second verrait la mise à l'écart des dispositions actuelles du droit international spatial.

Le maintien d'un régime international

Ces deux premières solutions concernent la création d'un régime international d'exploitation des ressources qui réuniraient les puissances spatiales et non spatiales autour d'un texte commun. L'une des options consisterait à encourager la ratification de l'Accord sur la Lune en assouplissant sa mise en œuvre, tandis que l'autre consisterait en l'abandon de l'Accord afin d'en élaborer un nouveau.

Option 1 : La ratification de l'Accord sur la Lune avec un aménagement favorable aux puissances spatiales

L'Accord sur la Lune n'a pas rencontré le succès espéré à cause de la notion de patrimoine commun de l'humanité. Les puissances spatiales souhaitent un texte international leur laissant une marge de manoeuvre plus grande que celle que leur offre le concept de PCH. Il faudrait donc tenter de continuer de travailler au sein des Nations-Unies et encourager la ratification de l'Accord en plus de celle d'un accord supplémentaire aménageant le texte initial. Un tel accord permettra de palier les

insuffisances de l'Accord sur la Lune en autorisant notamment une exploitation commerciale des ressources plus souple. Les contours de la notion de *PCH* devront être définis de manière stricte ainsi que la notion de *partage équitable*. Celle-ci devra être interprétée d'une manière telle qu'elle permette un retour sur investissement ainsi que le gain d'un profit raisonnable avant tout partage de bénéfices⁴⁰.

En outre, ce régime devra, tout comme cela existe déjà pour les concessions minières sur Terre, protéger les investissements via un système d'enregistrement de licence d'exploitation. Il doit conférer des droits exclusifs à l'exploitant pour une période et une zone déterminées. Cette concession minière extra-terrestre confère donc à l'exploitant un usufruit sur le territoire mais en revanche, aucun abus. C'est donc le droit d'utiliser et de tirer les fruits des terrains lunaires, c'est-à-dire extraire les minerais, sans en être le propriétaire.

Ce modèle est intéressant car il est le seul permettant une exploitation licite des ressources de la Lune tout en respectant le principe de non-appropriation posé à l'article 2 du Traité sur l'Espace. Comme nous le savons déjà, l'appropriation nationale (par les Etats et leurs nationaux) de la Lune est impossible. En revanche, le concept de *PCH* rend une appropriation internationale possible. En effet, l'humanité entière devient alors propriétaire de la Lune. Il faut ainsi un organe représentant la voix de l'humanité⁴¹ et délivrant concrètement des autorisations aux Etats leur permettant d'exploiter les ressources de la Lune. A titre d'illustration, en France, l'Etat délivre des concessions minières à des exploitants leur permettant d'utiliser une partie du domaine public sans pour autant se l'approprier. Cet organisme qui représenterait l'humanité serait, à l'image de l'Autorité Internationale des Fonds Marins, une sorte « d'Autorité spatiale » composée en son Conseil des puissances spatiales et d'une Assemblée ouverte à tous les Etats. Elle délivrerait des concessions exclusives et temporaires d'exploration et d'exploitation sur des portions de la Lune, en fonction de l'ordre chronologique des demandes. L'organisation jouerait ainsi le rôle d'un organisme d'enregistrement des demandes et contrôlerait l'effectivité des activités d'exploitation⁴².

Toutefois, le problème reste inchangé : Les Etats-Unis, pilier de la conquête spatiale, ne souhaitent pas ratifier le texte de 1979 à cause de la réticence que suscite la notion de *PCH*. La seconde option possible est l'élaboration d'un régime international en dehors de l'Accord sur la Lune.

⁴⁰ Milton Smith, "The Commercial exploitation of mineral resources in outer space", in *Space law: Views of the future*, ZWAAN (T.), (dir.), éd. Kluwer, Leiden University, 1988, pp 45-55.

⁴¹ Telle que l'Autorité Internationale des Fonds Marins instituée par la Convention de Montego Bay de 1982.

⁴² Armand Roth, *La prohibition de l'appropriation et les régimes d'accès aux espaces extra-terrestres*, PUF, 1992, p 171.

Option 2 : La mise en place d'un régime d'exploitation nouveau, en dehors du cadre de l'Accord sur la Lune

Dans la pratique internationale actuelle, l'Accord sur la Lune ainsi que la notion de PCH ont accédé à la vie juridique tout en restant dépourvus d'effectivité. Il faut donc envisager l'hypothèse dans laquelle l'Accord sur la Lune serait définitivement oublié, afin d'élaborer un nouvel accord international. Cet accord ne prendrait pas en compte le concept de patrimoine commun de l'humanité puisque c'est précisément cette notion qui a entraîné son échec. Dès lors, il devrait prévoir un régime rendant possible une certaine exploitation des ressources, tout en demeurant conforme au principe de non-appropriation.

On peut citer deux sources d'inspiration : le système Intelsat⁴³ avant sa récente privatisation et la Convention sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique de 1988 (ci-après, « la Convention de Wellington »).

Beaucoup d'auteurs sont favorables à un mécanisme d'exploitation des ressources copié sur le modèle d'Intelsat. La forme de cette organisation internationale est de nature mixte⁴⁴. Elle est à fois une organisation internationale classique et une entreprise commerciale. En tant qu'organisation classique, elle lie ses Etats-membres et est chargée de l'exécution d'un service d'intérêt général au travers de la conclusion d'un accord intergouvernemental. Parallèlement, en tant qu'organisation commerciale, elle fournit des prestations aux services publics de télécoms des Etats membres dans un souci de rentabilité, au travers d'un accord d'exploitation réunissant les Etats et les organismes de télécommunication. Elle est composée d'organes délibérants que sont l'Assemblée des Parties, réunissant tous les Etats-membres et la Réunion des signataires, composée des signataires de l'accord d'exploitation. Quant à l'organe exécutif, il s'agit du Conseil des gouverneurs qui réunit des représentants des principaux signataires.

L'organisation d'Intelsat est basée sur les trois principes généraux que sont l'universalité, l'égalité et la gestion commerciale. Intelsat a ainsi pour objectif de fournir sur une base commerciale et non discriminatoire du « secteur spatial⁴⁵ » aux services publics de télécommunications, dans toutes les régions du monde. Concernant les investissements, la règle fondamentale est que chaque Etat possède une part d'investissement

⁴³ Le système Intelsat est né de la conclusion de deux accords internationaux. D'abord, l'Accord relatif à l'organisation internationale des télécommunications par satellites, ouvert à signature le 20 août 1971 à Washington, entré en vigueur le 12 février 1973. Ensuite, l'Accord d'exploitation de l'organisation internationale, ouvert à signature le 20 août 1971 à Washington, entré en vigueur le 12 février 1973. Ces accords ont été signés par les Etats ou les organismes de télécoms publics ou privés désignés par eux.

⁴⁴ Léopold Peyrefitte, *op. cit.*, p. 240 et s.

⁴⁵ Par "secteur spatial", on désigne les satellites de télécommunication ainsi que les installations de poursuite, de commande, de contrôle et de surveillance.

correspondant à son pourcentage d'utilisation totale du secteur spatial d'Intelsat. Plus un Etat utilise le système, plus son pouvoir décisionnel se révèle *de facto* important. C'est donc de ce modèle hybride que plusieurs auteurs souhaitent voir le régime international d'exploitation des ressources s'inspirer.

D'autres auteurs⁴⁶ critiquent une transposition éventuelle du système Intelsat à un régime d'exploitation de la Lune en raison de la différence de nature qui existe entre les deux secteurs visés. Comme cela a déjà été dit, l'activité d'exploitation concerne des biens consommables, c'est-à-dire que la consommation des biens par l'un empêche la consommation par l'autre. En revanche, le secteur des télécoms suppose une externalité de réseau, i.e la viabilité et le succès du réseau dépend de la participation du plus grand nombre d'Etats. Le régime Intelsat serait donc incapable de gérer l'exploitation des ressources lunaires.

La Convention de Wellington de 1988 prévoit un régime d'exploitation des ressources minérales sous la surveillance d'une Commission⁴⁷. En raison d'un refus de la France et de l'Australie de la signer, afin d'appeler à de nouvelles négociations, l'Accord n'a pu entrer en vigueur. Toutefois, ce texte avait l'avantage de prévoir un régime d'exploitation des ressources sans faire référence au statut de celle-ci et à la question des droits réels. Ainsi, si les Etats n'arrivent pas à établir le régime international prévu à l'article 11 de l'Accord sur la Lune, ils pourraient modeler un régime provisoire fondé sur l'exemple de la Convention de Wellington.

En marge de ces hypothèses, les Etats pourraient laisser de côté l'élaboration d'un nouveau texte international.

Des options alternatives

Ces options se basent sur l'abandon définitif de l'Accord sur la Lune et donc du concept de patrimoine commun de l'humanité. Nous proposons deux voies : d'abord, celle d'une réinterprétation du principe de non-appropriation ; d'autre part, celle d'un régime d'exploitation basé sur des législations nationales.

⁴⁶ Voir notamment Webber, "Extraterrestrial Law on the Final Frontier : A regime to govern the development of celestial body resources", 71 *Georgetown Law Journal* 1427, 1983, in G. H. Reynolds et R. P. Merges, *Outer space : Problems of law and policy*, Westview press, 1997.

⁴⁷ Patrick Daillier et Alain Pellet, *Droit international public*, éd L.G.D.J, Paris, 1999, 6^e éd., p. 529.

Option 3 : Une réinterprétation du principe de non-appropriation

Le principe de non-appropriation de l'Espace fait toujours couler beaucoup d'encre, en particulier à propos des ressources de la Lune. Certains auteurs⁴⁸ partisans de la thèse dite territorialiste, en majorité anglo-saxons, considèrent que l'exploitation des ressources est possible en vertu du Traité de l'Espace, lequel pose le principe de liberté d'exploration et d'utilisation de l'espace extra-atmosphérique, de la Lune et des autres corps célestes.

Selon ces auteurs, le principe de non-appropriation posé à l'article 2 du Traité sur l'Espace ne concerne, que le territoire de la Lune c'est-à-dire les biens immeubles. En revanche, les ressources extraites de ces territoires inappropriables sont des biens meubles susceptibles d'appropriation, à l'image des *res nullius*. L'extraction devient alors une condition fondamentale pour modifier le statut des ressources lunaires. Celles-ci peuvent enfin, en vertu du principe de liberté d'utilisation de l'Espace, faire l'objet d'une exploitation commerciale. Actuellement, les Américains soutiennent cette position dans le cadre de leur programme d'exploration de la Lune *Vision for Space Exploration*. L'exemple souvent donné pour appuyer cette thèse est celui de la haute mer et des ressources halieutiques : la haute mer est également régie par le principe de liberté. Les ressources qui s'y trouvent comme les poissons seraient des *res nullius* susceptibles d'appropriation et pouvant faire l'objet d'une exploitation commerciale.

Un autre argument dans ce sens découle d'une interprétation de l'article 11-7 de l'Accord sur la Lune : « ni la surface ni le sous-sol de la Lune, ni une partie quelconque de celle-ci ou les ressources naturelles qui s'y trouvent, ne peuvent devenir la propriété d'Etats, d'organisations internationales intergouvernementales ou non gouvernementales. » Les mêmes auteurs anglo-saxons⁴⁹ considèrent que seules les ressources qui se trouvent sur place sont inappropriables (*in place* dans la version anglaise.) En revanche, une fois extraites et exportées sur Terre, elles peuvent faire l'objet de droits réels. D'ailleurs, ces auteurs avancent l'idée selon laquelle les échanges d'échantillons lunaires entre l'URSS et les Etats-Unis constituent un précédent concernant les droits de propriété sur les ressources lunaires. Ainsi, le principe de l'appropriation par des Etats

⁴⁸ Carl Christol, « Article 2 of the 1967 Principles Treaty Revisited », in Glenn H. Reynold's et Robert P. Merges, *Outer space : Problems of law and policy*, Westview press, 1997.

⁴⁹ Voir notamment Wayne White, "The Legal Regime for Private Activities in Outer Space", in Edward Hudgins, *Space : the free market frontier*, Cato Institute 2001, p. 85 ; Carl Christol, « Article 2 of the 1967 Principles Treaty Revisited », in Glenn Reynold's et Robert Merges, *Outer space : Problems of law and policy*, Westview press, 1997, p.78 et s.

de ressources lunaires extraites des corps célestes y compris la Lune aurait acquis valeur de coutume dans le droit international⁵⁰.

Dans cette perspective, les puissances spatiales pourraient alors procéder à une réinterprétation⁵¹ de l'Accord sur la Lune et l'imposer aux autres Etats. On ne peut cependant soutenir une telle lecture de l'article 2 du Traité sur l'Espace : le caractère immeuble ou meuble de la ressource ne constitue pas le critère de l'appropriation de la ressource. On peut considérer que si personne ne peut s'approprier l'Espace dans un sens large, a fortiori, personne ne le peut en ce qui concerne les ressources des corps célestes, bien qu'elles puissent être extraites et emmenées sur Terre. Enfin, l'article 2 du Traité sur l'Espace semble poser une prohibition très large et consacre le statut de *res extra commercium* à l'espace.

Option 4 : Une exploitation unilatérale fondée sur une législation nationale

Dans cette dernière option, les Etats pourraient d'abord élaborer unilatéralement et temporairement une législation nationale permettant l'exploitation des ressources. Ensuite, ils pourraient laisser de côté les Nations unies pour se tourner vers un cadre multilatéral plus souple⁵². Il s'agirait en effet pour les Etats d'élaborer un accord international dans lequel chacun reconnaîtrait la validité des législations nationales dans les concessions exclusives des Etats. Un tel accord existe déjà⁵³ dans le cadre de l'exploitation minière de la Zone internationale des grands fonds marins⁵⁴. Toutes les Parties à cet accord auraient déjà élaboré des législations nationales concernant cet espace maritime avec notamment la législation américaine *Deep Seabed Hard Mineral Resources Act* de 1980. Ce texte pourrait servir de modèle pour un accord provisoire sur l'exploitation de la Lune, en attendant l'établissement d'un nouveau régime international.

L'avantage de ce modèle est la réciprocité des accords entre Etats. De plus, ce système de concessions exclusives ne constitue pas une restriction importante de la liberté d'exploration et d'utilisation de l'Espace des Etats tiers.

Néanmoins, la Lune étant un *res extra commercium*, comment accepter que quelques Etats, sur la base d'une législation nationale, exploitent et s'approprient les ressources lunaires sans partage ? C'est le

⁵⁰ James Dunstan, "Toward a unified theory of space property rights : Sometimes the best way to predict the weather is to look outside", in Edward Hudgins, *Space : the free market frontier*, Cato institute 2001, p. 229.

⁵¹ En vertu de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, Article 31.

⁵² Milton Smith, *op. cit.*, pp 45-55.

⁵³ *Deep Seabed Hard Mineral Resources Act*, 30 USC 1401 *et seq.*, 1980.

⁵⁴ *Provisional Understanding Regarding Deep Seabed Mining*, ouvert à signature à Genève le 3 août 1984.

principe même de non-appropriation qui est remis en cause. Il y a fort à parier que cette option fera l'objet de virulentes critiques notamment de la part des pays en développement.

De toutes ces options, il semble bien que la plus souhaitable soit celle de la ratification de l'Accord sur la Lune modérée par une révision laissant aux exploitants une plus grande marge de manœuvre. Toutes les autres options aboutissent à une négation du principe de non-appropriation et de celui selon lequel les activités spatiales sont affectées au bien de l'humanité tout entière.

Conclusion

Le principe de Patrimoine commun de l'humanité ne semble donc pas faire partie du droit positif sur la Lune, en raison du trop faible nombre d'Etats ayant ratifié l'accord sur la Lune de 1979. Compte tenu de la réticence des Etats-Unis à ratifier cet accord par trop « anti-libéral » à leurs yeux, il semble difficile d'envisager une avancée sur ce terrain dans les années à venir.

En revanche, les principes de non-appropriation et d'affectation de l'espace à l'humanité tout entière sont bel et bien ancrés dans le droit international depuis l'adoption du Traité de 1967. Ils encadrent déjà solidement les possibilités d'exploitation commerciale de la Lune. Le principe de non-appropriation, notamment, confère la qualité de *res communis* à l'Espace, la Lune et les autres corps célestes. Il constitue un garde-fou pour quiconque désirerait exploiter sans partage les ressources de la Lune.

Or, les Etats-Unis semblent aujourd'hui défendre une vision unilatéraliste, de type « premier arrivé, premier servi ». Des entreprises en majorité américaines sont en train de remettre en cause les acquis de 1967 dans le cadre des projets de retour sur la Lune. Cette démarche est condamnable parce qu'elle entre en contradiction avec le droit international, mais aussi parce qu'elle vient aggraver le contexte politique des relations Nord/Sud, dans la mesure où seules les grandes nations pourront retirer les fruits de l'exploitation lunaire.

On ne peut accepter de telles dérives. Au contraire, les Etats-Unis, en vertu de l'article 6 du Traité de l'Espace de 1967, devraient poursuivre en justice ses nationaux qui ne respectent pas les principes fondamentaux du droit spatial, en commençant par ceux qui font le commerce contestable des parcelles lunaires. A défaut, il en va de l'obligation morale des autres Etats signataires du Traité de 1967 de poursuivre la carence des Etats-Unis sur ce point.

Il semble qu'une exploitation commerciale encadrée et raisonnée des ressources lunaires soit le mieux à même de servir les intérêts de l'humanité tout entière. A défaut d'une ratification de l'accord de 1979, entraînant l'adoption du principe de Patrimoine commun de l'humanité, seul un dialogue international sur la base des principes de 1967 et des projets actuels de la Nasa et de l'ESA permettrait d'espérer des avancées.

Les agences spatiales des Etats partenaires des Etats-Unis, qui discutent actuellement avec la Nasa, ont donc un rôle majeur à jouer. Comme de multiples exemples l'ont bien souvent montré dans le passé, la coopération internationale est toujours la voie à privilégier.