

LES ENJEUX DE LA COMPENSATION ÉCOLOGIQUE

*Éléments de réflexion à partir du projet de loi pour la reconquête de
la biodiversité, de la nature et des paysages*

SOMMAIRE

[Avant-propos sur le projet de loi sur la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages](#) p. 3

Par Jean-Pierre MIGNARD

[Chapitre I : Histoire du concept de compensation écologique](#) p. 6

Par Jean-Pierre MIGNARD

[Chapitre II : Morceaux choisis des débats parlementaires sur la loi sur la reconquête de la biodiversité, de la nature et du paysage](#) p. 36

[Chapitre III : Exemples de compensation écologique dans le monde](#) p. 39

[Chapitre IV : Compensation écologique et préjudice écologique l'affaire de la raffinerie de Donges](#) p. 45

[Chapitre V : Les aspects pénaux du projet de loi sur la biodiversité \(et traduction anglaise\)](#) p. 48
p. 53

Par Jean-Pierre MIGNARD et Pierre-Emmanuel BLARD

[Chapitre VI : L'écologie dans la pensée de Montesquieu](#) p. 58

Par Yves LEMOINE





Avant-propos **sur le projet de loi sur la** **reconquête de la biodiversité,** **de la nature et des paysages**

Les cahiers Lysias vous offrent cette réflexion sur le projet de loi sur la reconquête de la nature et de la biodiversité dont l'examen est déjà bien entamé au parlement, et, fait assez rare, il rencontre plutôt l'unanimité des Parlementaires.

Sans doute est-ce dans la suite du premier grenelle de l'environnement, puis de la COP 21, qu'une culture de la nature et de la biodiversité, écologique et environnementale plus largement, imprègne les travaux du législateur français.

Juristes, avocats ou professeurs de droit, les rédacteurs des cahiers Lysias n'ignorent pas combien les textes votés peuvent n'être qu'un décor, un « paysage » ne changeant profondément rien à la relation longtemps malade de l'Homme et de la biodiversité.

La nature et la biodiversité offrent des ressources immenses à l'espèce humaine dont elle est une des composantes dans de multiples domaines, d'abord celui de la santé mais aussi de l'agriculture, des ressources halieutiques ou cynégétiques, de l'économie. La biodiversité est tout simplement une condition de la pérennité de notre espèce.

La biodiversité n'est pas statique, elle évolue et il convient que la loi permette la meilleure interaction

entre les activités humaines et la biodiversité dans le souci de ces dynamiques propres.

Nous avons insisté sur la question de la compensation écologique car elle est au cœur de la relation entre économie et écologie. Si l'écologie se limite à être un dogme intransigeant, elle n'aura aucun effet sur l'économie qui poursuivra son chemin désordonné. Or, l'économie est indispensable, il convient dès lors de trouver la meilleure forme d'harmonisation entre l'économie, la production des richesses, les entreprises, les collectivités publiques, la nature et la biodiversité.

Les travaux des commissions parlementaires sont éloquentes lorsqu'il s'agit de déterminer la nature et l'ampleur des atteintes portées à la biodiversité par les activités humaines. Faut-il que l'atteinte soit significative ? Faut-il une notion de seuil ? A contrario, le terme « significatif » ne générera-t-il pas des problèmes d'interprétation et d'application de la loi ? De multiples interventions de députés ou de sénateurs sur ce point résument bien l'ampleur du sujet et son caractère crucial. (Voir page 36)

Coût économique et financier d'une part, coût écologique d'autre, une solution harmonisée est-elle possible au moindre coût, qu'il s'agisse d'économie ou d'écologie ?

En un mot, peut-on produire et prévenir, protéger ou compenser ?

Dorénavant, le pacte biodiversité sauvegarde et restauration ou compensation est un des postes clefs de réception de tout projet industriel ou d'aménagement



urbain ¹. Une nouvelle vision de l'économie peut commencer si par souci éthique du monde vivant, dont les humains sont un composant majeur, elle ne sacrifie pas le présent à l'avenir. Un petit profit aujourd'hui nous priverait alors de grands bénéfices pour demain.

Ce sont des aides à la réflexion que nous espérons offrir dans ces cahiers.

Jean-Pierre MIGNARD

¹ Voir Charte Biodiversité du Groupe Eiffage de 2009. Les entreprises lauréates de la stratégie nationale de la Biodiversité sont Bouygues Construction, Hop !, Air France, Storency, Veolia, Eiffage, African Safari Parc zoologique
<http://www.developpementdurable.eiffage.com>

Chapitre I

Histoire du concept de compensation écologique

*Par **Jean-Pierre MIGNARD**, Docteur en droit, Maître de conférences à l'Ecole de Droit de Sciences PO. Paris, avocat associé et fondateur du cabinet Lysias Partners, membre du Comité Consultatif National d'Éthique*

L'émergence progressive de nouveaux droits de l'Homme, de la nature et de la biodiversité

La biodiversité est une force économique pour la France, ce constat figure dans les motifs du projet de loi déposé par le gouvernement au Parlement dont la dénomination est la reconquête de la biodiversité, la nature et les paysages. Le titre peut toutefois susciter un malentendu s'agissant du texte visant la protection d'une biodiversité déjà largement conquise, et pas pour le meilleur.

C'est aussi, sans hiérarchie, un bien commun mondial, au même titre que la nature. C'est ainsi que la santé et la biodiversité ont été associées dans le premier principe de la Déclaration de Rio en 1992 indiquant que les êtres humains ont droit à une vie saine en harmonie avec la nature. Harmonie, du grec *apuoivia*, renvoie au nom éponyme de la fille d'Ares, dieu de la guerre et d'Aphrodite, déesse de l'amour, le yin et le yang de la cosmologie chinoise.



Il s'agit de s'ajuster mais dans tous les cas de ne pas se détruire, ni de se conquérir. Si l'homme doit reconquérir la biodiversité, la nature et les paysages, la conquête ne peut être que par une opération de séduction, à l'écart de toute perspective de domination ou de force.

L'exemple des enjeux maritimes : des biens nécessairement publics et communs

La notion de bien public mondial, ni d'ailleurs celle de bien commun ne figure pas dans l'exposé des motifs, car il s'agit d'une catégorie de concept, comme celui de biens communs, non usuelle dans la législation française. Elle figure cependant dans des documents officiels du Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie, notamment dans le Rapport sur « *Les liens entre la santé et la biodiversité* »².

Une confusion peut s'opérer entre les concepts de biens communs et de biens publics. Chaque mot nécessite d'être revisité en rapport avec le sens que lui donnent la science, les sciences sociales, les régimes institutionnels et tout simplement le droit.

²Conseil général de l'Environnement et du développement durable, Rapport « Les liens entre santé et biodiversité », n°- 008095-01, avril 2013, 85p.

La notion de bien(s) commun(s)³ renvoie spontanément à la notion de nature qui appartient à tous sans devoir être appropriée par certains.



Le principe de base du bien commun avait été formulé par Grotius (1583-1645) dans son traité, non formulé comme tel, De jure belli ac pacis ou sa somme *Mare Liberum*⁴ qui affirmait la liberté des mers et leur caractère non susceptible d'appropriation. Conçue aux fins d'éviter les conflits et d'assurer la pacification des

³ Gabas J-J., Hugon P., « Les biens publics mondiaux et la coopération internationale. », In *Revue L'Économie politique* 4/2001 (n° 12), p. 19-31 : « "Le concept de biens globaux est un concept puissant. Il nous aide à examiner en détail les responsabilités spécifiques de la communauté internationale." "Une paix plus solide, une prospérité mieux partagée, un environnement épargné : rien de ceci n'est hors de portée si l'on en a la volonté politique. Mais ni les marchés, ni les gouvernements ne peuvent, livrés à eux-mêmes, réaliser ces biens publics mondiaux. C'est pourquoi nos efforts doivent se tourner vers le terme manquant de l'équation : les biens publics à l'échelle mondiale." Ces deux prises de position, dues respectivement à l'économiste américain Joseph Stiglitz et au secrétaire général des Nations unies Koffi Annan, illustrent la montée en puissance d'un nouveau concept destiné à penser la régulation de l'économie mondiale, celui des biens publics globaux. ».

⁴ Grothius H., *Mare Liberum, sive de jure quod Batavis competit ad Indicana commercia dissertatio*, 1609.

échanges marchands, cette liberté a évolué dans les quatre siècles suivants pour, aux côtés de la souveraineté des Etats, donner sa place à la protection des éléments constitutifs des espaces maritimes : les fonds marins, la flore et la faune marine.

Ainsi s'est élaboré le premier concept de non rivalité et de non exclusion applicable à un bien naturel - encore ni bien commun, ni bien public -, la mer, considérée alors comme inépuisable mais en tout ou en partie appropriable. Fallait-il encore distinguer ici le bien en tant que lui-même et les ressources qu'il procure ; et progressivement les assurer.

Il est apparu indispensable d'établir, au moyen de la déclaration des Nations Unies sur le droit de la mer conclue à Montego Bay ⁵, compte tenu de la souveraineté de tous les Etats, un ordre juridique pour les mers et les océans.

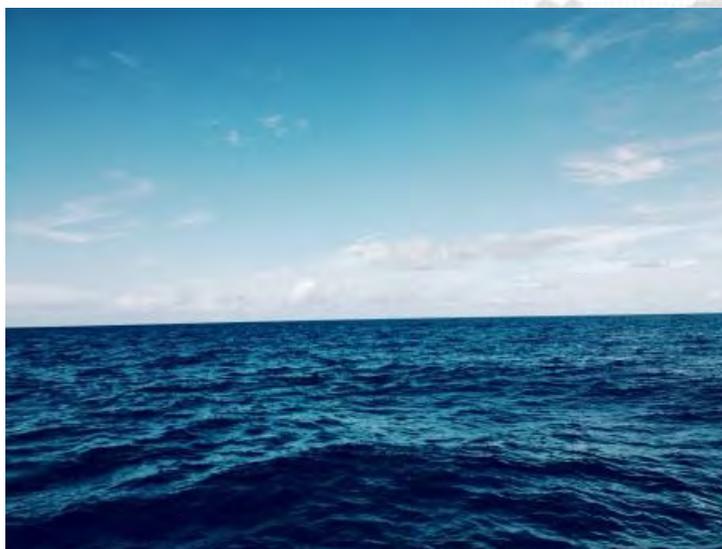
Cet ordre juridique mondial a pour but de faciliter les communications internationales et favorise les utilisations pacifiques des mers et des océans, l'utilisation équitable et efficace de leurs ressources, la conservation de leurs ressources biologiques et l'étude, la protection et la préservation du milieu marin. Il s'agit d'une forme de cahier des charges universel de l'usage des espaces maritimes.

L'objectif est clair : les ressources tirées d'un bien naturel ne doivent pas compromettre leur usage par d'autres. La notion d'intégrité du milieu naturel se déduit de cela. Le concept de compensation écologique est né

⁵ Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, Montego Bay le 10 décembre 1982, entrée en vigueur en 1994.

de là, (*voir infra*) qui a pour objet de maintenir une continuité écologique non compromise par des activités anthropogéniques contradictoires à son équilibre.

La liberté d'accès aux espaces maritimes et d'usage est délimitée par une mer territoriale sous la souveraineté de chaque Etat côtier ⁶ avec sa compétence juridictionnelle. Un vaste espace maritime se situant au-delà restant libre sous la responsabilité de tous et exploitée au bénéfice de tous. La navigation est réglementée et n'y est pas exonérée de risques de sanction, les règles de rattachement territorial des juridictions étant précisées.



Le droit de la mer est sans doute le plus topique de ces définitions.

⁶ *Ibidem*

Les Nations Unies ont défini la mer comme patrimoine commun de l'humanité⁷. Le Traité sur l'Espace Extra Atmosphérique retient la notion « d'apanage »⁸ de l'humanité toute entière, terme renvoyant à une concession de fief ou une portion du domaine royal, donnée par un souverain à ses enfants.

La notion de patrimoine de l'humanité figure dans la Convention de l'Unesco sur la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel et encore s'agit-il plus d'une pétition de principe que d'un ensemble de règles contraignantes. L'usage du mot patrimoine est repris pour le génome humain en 1997⁹.

Des auteurs ont fait à juste titre remarquer que la non exploitation des fonds marins ou de la lune, à ce jour, laissent flous les contours de ces concepts peu exigeants puisque ce sont des droits privés d'application concrète¹⁰.

⁷ *Ibidem*, article 136.

⁸ Smouts M.C. « Du patrimoine commun de l'humanité aux biens publics globaux ». In CORMIER-SALEM M.C. (dir.) *Patrimoines naturels au Sud : territoires, identités et stratégies locales*, Paris, IRD; MNHN, 2005, p. 53-70 : elle fait remarquer que le terme « apanage » n'a ni contenu juridique, ni implication économique (p.56).

Dans la loi dite *Space Act* de novembre 2015, les Etats-Unis s'autorisent l'exploitation commerciale des ressources de l'espace, sans revendiquer une souveraineté ou possession. La distinction entre propriété et usage est ainsi affirmée.

⁹ UNESCO, Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'homme, 11 novembre 1997.

¹⁰ Smouts M.C., *op. cit.* note 6, p.59.



De même génération, l'article L.110-1 du code de l'environnement dispose que « *les espaces, ressources et milieux naturels terrestres et marins, les sites, les paysages, la qualité de l'air, les êtres vivants, la biodiversité font partie du patrimoine commun de la nation* ». De cette exigence vient l'obligation d'assurer sa protection et sa gestion durables.

Les activités humaines, et au premier rang d'entre elles l'activité économique, rendent indispensable d'adopter et d'affiner des concepts plus précis susceptibles de définir des biens communs ou collectifs, le régime de propriété applicable, privé ou public, l'usage équitable des ressources, un régime politique de gouvernance et légal de sanction.

La réglementation s'impose à défaut d'une éthique partagée et spontanée d'un patrimoine commun de l'humanité, « *à laquelle ni les Etats ni les populations n'ont démontré leur volonté de se plier* »¹¹. Ce constat relève d'une lucidité évidente. Les concepts de substitution auxquels il est fait recours ont un sens

¹¹ *Idem*, p. 67

économique et politique ou juridique, ce qui peut entraîner des confusions.



Paul Samuelson, prix Nobel d'économie

Parmi ceux-ci, le concept fondateur a été donné par Paul Samuelson aux biens nécessaires à tous – les *common public goods*.¹².

Il est des biens dont chacun profite et essentiels à sa vie voire à sa survie comme l'atmosphère, la défense nationale, la santé, les voies navigables. Nul ne peut être exclu de leur usage ni ne peut entrer en rivalité : les humains devant pouvoir en bénéficier également. Pour reprendre un concept issu du droit civil, ils sont donnés en legs à chacun. Ce sont les biens publics.

Il faut les distinguer des biens communs tout aussi indispensables mais non exempts de rivalité dans leur usage et ressources limitées. Ainsi les travaux du Club de Rome¹³ et les éléments fournis par le rapport

¹² Samuelson P., "The pure theory of public expenditure", In *The Review of Economics and Statistics*, vol. 36, N° 4. (Nov., 1954), p. 387-389.

¹³ Un groupe de réflexion créé en 1968 à l'origine des travaux sur le développement durable et la question écologique.

Meadows ¹⁴ ont souligné les deux caractéristiques induites par l'usage illimité des ressources : l'accélération de l'industrialisation, la croissance forte de la population mondiale, la persistance de la malnutrition mondiale, l'épuisement de ressources naturelles non renouvelables et la dégradation de l'environnement.

Le Prix Nobel de chimie Paul Crutzen¹⁵ a proposé, en 1995, le concept « d'anthropocène » pour caractériser ce moment de l'histoire de la planète où les activités humaines deviennent le premier et le plus puissant moteur de l'évolution de la vie sur Terre.



Gilles Bœuf¹⁶ dresse une liste d'espèces disparues pourtant figurées sur les parois des grottes de l'Europe

¹⁴ Le rapport de Meadows « The limits to growth » avait été demandé à une équipe de chercheurs du Massachusetts Institute of Technology en 1970.

¹⁵ Le Prix lui a été remis en 1995 pour ses travaux sur l'atmosphère, la formation et la décomposition de la couche d'ozone.

¹⁶ Biologiste, Président du Muséum d'histoire naturelle, professeur à l'Université Pierre et Marie Curie.

de l'Ouest, les mammoths, les aurochs, les ors, les lions des cavernes, le grand bison ou le rhinocéros¹⁷. Les paléontologues ont mis en évidence la disparition d'une soixantaine d'espèces dans les dernières 800 millions d'années dont cinq majeures. Ils auraient là aussi constaté la réunion de causes convergentes et multiples¹⁸. Des chercheurs considèrent que la terre est confrontée à la sixième grande extinction en raison de l'accélération de la disparition des espèces constatées¹⁹.

Les deux critères de non exclusion et de non rivalité que certains auteurs répertorient comme canoniques²⁰ conduisent à marginaliser le concept de souveraineté nationale qui handicape la reconnaissance effective universelle et la protection du patrimoine commun.

« A moins que le nombre d'individus soit assez réduit, aucune forme de contrainte ou tout autre dispositif particulier destiné à faire en sorte que les individus agissent en vue d'atteindre un objectif commun existe, même des individus rationnels et intéressés n'agiront pas de manière à réaliser leurs intérêts communs ou collectifs. »²¹

¹⁷ Bœuf G., « Pourquoi les activités humaines font-elles disparaître les espèces ? » In *Une belle histoire de l'Homme*, sous la dir de HEYER E., Flammarion et Musée de l'Homme, 2015, p.122-124.

¹⁸ *Ibidem*. Ces raisons sont : augmentation des températures, fonte des hydrates de gaz et du permafrost, émissions considérables de gaz à effet de serre liées à des émissions volcaniques, impacts de météorites, effondrement du contenu en oxygène dans l'air et dans l'eau.

¹⁹ Organisation des Nations Unies, Rapport « *Evaluation des écosystèmes pour le millénaire* », 2005

²⁰ Smouts M.C., *Op. cit.*, note 6

²¹ Mancur Olson, *La Logique de l'Action Collective*, 1965. Persée. Revue Française de Sociologie. PUF.

En effet les biens communs ont ceci de caractéristique qu'ils ne se partagent ni se valorisent dans un seul pays. D'où la limite de toute loi nationale, et tel est le cas, qui ne pourra au mieux, dans un espace forcément limité, que juguler l'usage inéquitable des ressources de la biodiversité, de la nature ou des paysages.

L'impuissance potentielle du marché, laissé à sa solitude nécessite le transfert aux pouvoirs publics du soin d'en fixer les coûts, spécialement pour contrer les comportements opportunistes de passagers clandestins²².

L'expérience de la nature a produit des concepts qui ne font toutefois pas l'unanimité, mais qui décrivent néanmoins des processus identiques.²³ ?

L'exemple le plus topique offrant la meilleure prise à l'examen est celui de la mer.

²² Olson M., « Logique de l'action collective », Harvard University Press, 1966.

²³ L'école libertarienne critique notamment la Théorie de Paul Samuelson, prolongée par celle de Joseph Stiglitz (*"Global Public Goods and Global Finance: Does Global Governance Ensure that the Global Public Interest is Served?"* in *Advancing Public Goods*, Jean-Philippe Touffut, ed. Edward Elgar Publishing 2006), en ce que le coût de la gestion confiée à l'Etat serait considérable et inutile, qu'ainsi la propriété et la régulation privées des biens permettrait une sauvegarde à un coût adapté.



On peut définir la mer comme un bien commun, pour trois raisons :

- l'usage de ses ressources par l'homme
- la découverte de la rareté de ses ressources
- la nécessité de la sauvegarde et de la restauration de ses ressources

La compensation écologique peut alors s'imposer comme l'ultime solution de la sauvegarde ou de la restauration de la richesse de sa biodiversité.

La mise en œuvre d'un cadre légal national de protection : une agence nationale de la biodiversité

Ce raisonnement peut être transposé à l'expérience de la nature et par extension à la biodiversité et aux paysages pour lequel le législateur français est saisi par un projet de loi gouvernemental²⁴.

²⁴ DEVL 1400720L, *Projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages*, XIVème législature, dépôt le 26 mars 2014, dernière modification le 21 mars 2016.

L'expérience de la nature exige l'inventaire le plus récent et le plus exhaustif de l'état de la nature elle-même. Le législateur français s'efforce de le dresser dans l'exposé des motifs de la loi.

Les derniers bilans des rapports effectués dans le cadre de la *Directive Habitat Flore* estiment à 22% l'état de bonne conservation des habitats d'intérêts communautaires et seulement 28% seulement des espaces d'intérêts communautaires. Ils sont repris dans l'exposé des motifs du projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages²⁵.

La loi française a entendu associer dans sa dénomination même la biodiversité, la nature et la flore, trois ensembles qui, quoique considérés séparément et distincts, se trouvent réunis dans un même souci de protection.

La biodiversité est selon l'expression officiellement admise la diversité des êtres vivants et des écosystèmes : la faune, la flore, les bactéries, les milieux mais aussi les races, les gènes qui constituent l'un des maillons de cette biodiversité biologique²⁶.

Elle comprend aussi toutes les interactions entre tous ces organismes et leurs milieux de vie. La biodiversité est dynamique et évolutive. La nature et la biodiversité constituent un ensemble indivisible et inséparable et il

²⁵ *Idem.*, motifs du projet de loi.

²⁶ Gouvernement Français, Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, site officiel, rubrique sur la biodiversité, <http://www.developpement-durable.gouv.fr/-La-biodiversite,4247-.html>, consulté le 05 avril 2016.

est vain de se préoccuper de l'une sans envisager ses effets sur l'autre, et réciproquement.

L'approche économique de la biodiversité prend toute son importance surtout lorsqu'il s'agit de savoir où la ranger parmi les biens communs. Les services écosystémiques²⁷ rendus par la biodiversité sont importants même si l'inventaire des services rendus n'est pas encore exhaustif.

L'évolution conventionnelle et législative tend à classer « *une vision moins figée* »²⁸ de l'état des lieux de la biodiversité afin de mobiliser l'opinion et les acteurs publics, privés et sociaux de la déperdition de services due à son érosion.

Le législateur dresse ainsi la liste des domaines concernés, l'alimentation, l'eau, l'énergie, l'amplification des phénomènes naturels et les dommages causés à l'activité humaine ou à la capacité d'évolution de l'écosystème considéré²⁹.

²⁷ Un exemple peut être le bio mimétisme, ingénierie visant à la mise en place de technologies inspirée du vivant et de la nature ou les substances actives dans la recherche pharmacologique.

²⁸ *Op. cit.*, note 24, Titre Ier « Principes fondamentaux », article 1^{er}.

²⁹ *Ibidem*.



L'entretien des paysages et de sites « *remarquables et quotidiens* » participe du bénéfice esthétique retiré par l'homme de sa contemplation de la nature. Encore faut-il apprendre à la respecter dans l'économie touristique de masse³⁰.

Il s'agit sans ambiguïté d'une approche anthropique de la biodiversité et de la nature conçue en termes de services rendus ou d'opportunités perdues en rapport du degré d'attention portée à la biodiversité, « *produit de processus biologiques toujours en cours et de la géo-diversité* »³¹.

Le choix politique structurant consiste à créer une Agence de la biodiversité, c'est-à-dire de remettre à un opérateur public le soin d'inspirer la conduite des actions aptes à assurer la protection de la biodiversité terrestre et marine, de l'eau et des milieux aquatiques « *à la hauteur des enjeux et engagements* »

³⁰ Christian Coiffier, « L'homo touristicus est-il un bienfaiteur ? », In *Une belle histoire de l'Homme*, sous la dir de HEYER E., Flammarion et Musée de l'Homme, 2015, p.124-126.

³¹ *Ibidem*.

internationaux de la France ». Il illustre l'objectif de disposer d'un outil « *complet, efficient et facilement identifiable* ».

L'Agence se substituera aux 45 organismes existants, 46 parcs naturels régionaux, 164 réserves naturelles, 160 régionales, 21 conservatoires régionaux, 8 départementaux, sans compter les multiples organisations chargées de gérer les espaces sensibles de départements.

Il s'agit donc bien d'une politique publique qui s'affirme par la concentration d'entités éparses, de compétences diffuses afin de permettre la représentation des associations impliquées dans les instances techniques européennes et internationales.

Ainsi l'Agence française se veut être « *une agence opérationnelle* »³² à même de situer l'intervention de la puissance publique au niveau des enjeux dans un partenariat avec la société civile expertale impliquée dans la protection des écosystèmes.

Quel bien protéger et comment ?

Les évolutions incontestables se produisent en termes de préservation du bien commun, que sont la nature, la biodiversité et les paysages.

L'intervention publique n'est pas nouvelle.

³² *Op. cit.* note 24, Titre III « création de l'agence française pour la biodiversité », articles 8 à 16.

En cas de défaillance du marché pour préserver l'existence de biens collectifs à sauvegarder, l'Etat peut et dorénavant se doit d'intervenir. On se réfèrera ici à la liste des corrections apportées par les classifications de Musgrave³³ en 1959 pour assurer la justice sociale et les stabilisations macro-économiques qui relativisent les théories économiques dominantes du libre marché.



La loi entend cependant situer ses ambitions au-delà d'une intervention marginale et correctrice en centralisant ce qui était dispersé et ainsi de se situer au centre du processus de conservation.

Spécifiquement français, le texte évoque l'intérêt général et revient plusieurs fois sur la notion de « *services rendus* » ou de « *ressources* » fidèle en cela à son approche entropique. Il apparaît moins se soucier de la protection de la biodiversité et de la nature en tant que telle que de la justifier en raison des services essentiels rendus par la biodiversité à l'espèce

³³ Richard Abel Musgrave, 14-12-1910/15-1-2007 : économiste américain, professeur à Harvard. Ses travaux ont porté sur les principales fonctions de l'état, l'affectation et l'allocation des ressources, la redistribution des revenus et des patrimoines, et l'intervention régulatrice sur la conjoncture économique.

humaine, qui en est la partie éminente aux yeux du législateur. L'homme reste la finalité de l'univers dans la lecture subliminale du texte de loi.

La nature n'est pas définie comme un bien collectif ou un bien commun ou public, ces concepts ne faisant pas l'objet de l'arsenal conceptuel habituel du droit français et leur connotation économique prévalant sur quelque acception juridique. Le texte introduit des principes nouveaux tendant à rendre consistants l'intérêt général protégé et la solidarité écologique dans le droit fil de la continuité écologique introduite en 2009. Il se veut préventif à titre principal, c'est le sens du triptyque « *Eviter réduire compenser* ».

« *Le bien être individuel et collectif des populations* », devant bénéficier d' « *un cadre de vie de qualité* »³⁴, est l'objectif de la politique publique de protection des sites et paysages. Le raisonnement du législateur, à l'évidence pratique et opératoire, se dispense de fournir une définition englobante de la nature³⁵ autrement qu'en termes d'externalités³⁶.

³⁴ *Op. cit.* note 24, Titre VI « Paysages ».

³⁵ Cf. Organisation des Nations Unies, Charte mondiale de la nature, Résolution 37/7, 28 septembre 1982 ; Loi constitutionnelle n° 2005-205, 1^{er} mars 2005, relative à la Charte de l'environnement (JORF n°0051 du 2 mars 2005, P.3697). Ces deux textes insistent sur l'importance de la nature dont l'humanité est une des composantes et sur la protection de l'environnement notamment sur la santé de l'homme. Les deux textes, surtout la Charte française de 2005, sont d'inspiration essentiellement entropique

³⁶ Echaudemaison C.D., « Dictionnaire économique et social, Nathan Paris, 1993, p.171, voir « Effets externes et biens communs » Centre de ressources humaines en économie gestion de l'académie de Versailles, « Tout coute mais tout ne se paie pas ».



Elinor Ostrom, prix Nobel d'économie

Le projet de loi opte pour une solution qui se rapproche par la création de cette Agence globale inspirée du Léviathan « *comme seul moyen* » qu'évoque Elinor Ostrom³⁷, citant Hardin³⁸, l'auteur de la Tragédie des biens communs : « *Si l'on veut éviter la ruine dans un monde surpeuplé, les individus doivent être réceptifs à une force coercitive extérieure à leur psyché individuel, un Léviathan pour utiliser le terme de Hobbes* ».

Le code de l'environnement a déjà établi une liste d'infractions pour préserver l'environnement tant sur le plan administratif que sur le plan pénal. Il est donc déjà en partie satisfait à cette nécessité d'éviter « la ruine » et assurer la préservation « *quel que soit la force requise pour la faire durer* »³⁹. Dans le cas des ressources génétiques, le texte prévoit la mise en place

³⁷ Ostrom E., *Gouvernance des biens communs Pour une nouvelle approche des ressources naturelles*, Ed. De Boeck, coll. Planète en jeu, 2010, 301p.

³⁸ Hardin G.J., "The tragedy of the commons", In *Science*, vol.162, 13 décembre 1968, p.1243-1248.

³⁹ *Ibidem*.

de « *points de contrôle* » avec mission d'assurer cette fonction préventive et de répondre au but recherché de proportionnalité des sanctions⁴⁰. Une force mesurée donc.



Une perspective alternative et radicale consisterait à privatiser la protection de la biodiversité en instaurant un système de droits de propriété privée⁴¹.

Cette perspective contredit frontalement les thèses de Mancur Olson. Ce dernier ne partage pas le postulat qu'avec un intérêt ou objet commun partagé, et si même leur réalisation améliorerait le bien être de chacun, les

⁴⁰ Organisation des Nations Unies, Protocole de Nagoya, 29 octobre 2010, entré en vigueur le 12 octobre 2014. Ce Protocole fixe un cadre juridique garantissant le mécanisme de l'APA (accès et partage des avantages). Il vise au partage des ressources génétiques, plantes, animaux, bactéries ou autres organismes dans un but commercial de recherche ou d'autres objectifs.

⁴¹ Smith R., «Resolving the tragedy of the commons by creating the private property Rights in wildlife», In *Cato journal*, vol 1, 1981, p. 439-468

individus rationnels et désintéressés pourraient générer une action collective et se priver d'une contrainte extérieure⁴².

La solution du projet de loi français rejoint l'opinion d'Elinor Ostrom selon laquelle deux positions contradictoires vouées à s'affronter ne peuvent être ni pertinentes, ni utilisables.

L'agence française dans sa composition⁴³ associera, outre les représentants de l'Etat, les acteurs publics des collectivités territoriales, les acteurs sociaux et économiques, des élus des personnels dans un cadre paritaire hommes / femmes⁴⁴.

La loi tend à abolir les frontières entre les intérêts privés et l'intérêt général.

Elinor Ostrom rappelle utilement que « *de nombreuses institutions actives dans les ressources communes sont de riches mélanges d'institutions alliant caractère public*

⁴² Olson M., op. cit. note 22.

⁴³ Assemblée Nationale, projet de loi sur la reconquête de la biodiversité, XIVème législature, texte adopté n°706, 17 mars 2016, Titre III « agence française pour la biodiversité », « article 9, 8 »,

⁴⁴ Latour B., le philosophe évoque l'idée de création d'une deuxième chambre mondiale aux côtés de l'assemblée des Etats qui serait en charge de la représentation des éléments de la nature, forêts, sols et territoires, océans, par les populations ou agents économiques directement concernés. « comment représenter les forêts, les pôles et les océans », *Le Monde*, 18 janvier 2016, disponible sur le lien suivant :

http://www.lemonde.fr/international/article/2016/01/18/bruno-latour-comment-representer-les-forets-les-poles-et-les-oceans_4848969_3210.html?xtmc=bruno_latour&xtcr=4

et privé, qui remettent en cause toute classification en vertu d'une dichotomie stérile »⁴⁵.

D'où la mise en œuvre d'une solution de régulation externe confiée à une agence, forme nouvelle et appropriée d'autorité publique, fédératrice.

Le projet de loi est le fruit d'une réflexion sur la meilleure protection due à la nature et à la biodiversité, « *bien commun* » sans le dire. Il vise à favoriser la centralisation d'expériences dispersées et partiellement efficaces de la nature, perçue comme une utilité indispensable à la vie, dont la rareté des ressources impose un usage mesuré.



« *Préoccupation* » et « *inquiétude* » devant « *l'érosion de la biodiversité* » reviennent dans l'exposé des motifs ; « *Mais serons-nous capables de changer nos habitudes au moins aussi vite qu'adviennent les changements environnementaux que nous déclenchons autour de nous ?* » s'interroge le Professeur Gilles Bœuf⁴⁶. Les mots « danger » ou « menaces » auraient

⁴⁵ Ostrom E., *op. cit.* note 37, p.28.

⁴⁶ Bœuf G., *op. cit.* note 17.

pu trouver place dans l'exposé des motifs de la loi, soulignant avec le philosophe Hans Jonas l'urgence de nos responsabilités :

« L'euphorie du rêve faustien s'est dissipé et nous nous sommes réveillés dans la lumière diurne et froide de la peur. Il ne faut pourtant pas céder au fatalisme, la panique apocalyptique ne doit jamais nous faire oublier que la technique est l'œuvre de notre propre liberté humaine et que ce sont les actions engendrées par cette liberté qui nous ont conduit au point où nous en sommes actuellement. Et ce sont lesdites actions qui décideront de l'avenir global qui, pour la première fois, est aux mains de cette même liberté - laquelle subsiste en dépit des contraintes qu'elle se crée en continuant en emprunter la même voie »⁴⁷.

Les fondements de la loi reposent sur le postulat que l'économie et la biodiversité doivent s'harmoniser avec le souci de développer la première en protégeant l'intégrité de la seconde. L'expérience dira si ce compromis est réalisable, ou si l'un des deux intérêts en jeu sera hégémonique vis-à-vis de l'autre.⁴⁸

⁴⁷ Jonas H., « Le principe de responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique. », trad. J. Greisch, éd. du Cerf, coll. « Passages », 1990.

⁴⁸ Le psychologue Thomas Gordon a établi un modèle de résolution des conflits entre parents et enfants ou enseignants et parents inspiré d'un modèle gagnant-gagnant. Ce modèle inspire la loi.



Certaines avancées conceptuelles sont cependant significatives et ouvrent une nouvelle voie dans l'harmonisation des activités humaines et économiques avec la sauvegarde la biodiversité, et au premier rang d'entre elles la solidarité écologique et la compensation écologique.

Le concept de solidarité écologique

Le concept de solidarité écologique* a été introduit dans le code de l'environnement le 14 avril 2006 en rapport avec le statut des parcs nationaux.

L'article L.110 énonce ce principe « *qui appelle à prendre en compte l'interdépendance des écosystèmes, des êtres vivants dont l'humain entre eux et avec les milieux naturels ou aménagés dans toute prise de décision publique ayant une incidence sur les écosystèmes* ».

La défense de la biodiversité est en effet un impératif indiscutable. Sa perte est évaluée à 7% du PIB mondial à l'horizon 2015 ⁴⁹. C'est dans cette solidarité

⁴⁹ Martinet Y., Parance B., Savin P., « Le projet de loi relatif à la biodiversité », In *Journal du droit de la santé et de l'assurance maladie*, n°2014, chronique 12.

indispensable mais encore incertaine et dispersée que réside la ressource de mobilisation des pouvoirs publics et elle ne concerne pas seulement les générations futures.

On aurait bien tort de ne focaliser les objectifs de la loi que sur une dette sociale à régler dans l'avenir. Il faut au contraire les inscrire dans le présent, si l'on veut bousculer les indifférences intergénérationnelles.

La loi devra fournir le cadre de cette solidarité qui ne demande pas de bâtir une éthique de la nature mais de s'assurer que son usage de la contemplation aux loisirs qu'elle offre et surtout aux ressources qu'elle procure est conforme à ce vivre ensemble recherché par le législateur, lequel ne peut éluder la dimension démocratique du sujet au regard de « la diversité des points de vue ».

« Comme la solidarité écologique ne peut éluder les jugements éthiques, sa prise en compte dans la planification territoriale passe aussi par un débat démocratique. Face au changement incessant du monde, aux incertitudes et à l'imprévisibilité, les humains doivent définir un domaine socio écologique désiré, un état de biosphère souhaitable selon des considérations écologiques, économiques, sociales et éthiques. En raison de la diversité des points de vue, de la dynamique temporelle des préférences, des objectifs et des valeurs de chaque groupe socioculturel, il peut paraître illusoire pour certains de parvenir à un

consensus social et de développer ainsi des formes d'exploitation durable du monde vivant »⁵⁰.

Le concept de compensation écologique

Ce concept qui n'est pas nouveau, s'est élargi avec le temps. On en trouve plusieurs exemples dans le monde où de nombreux États le mettent en œuvre. On dénombre 28 politiques obligatoires, ou s'en inspirant, dans le monde et plusieurs dizaines étaient en développement⁵¹.

C'est d'abord autour de la protection d'espèces menacées que ces politiques se sont affirmées en Europe avec les Directives Flore et Habitat ou Oiseaux, transposée dans les législations nationales, ou sur des espaces de biodiversité particulièrement fragiles et menacés (zones humides, végétation indigène, habitats forestiers). Mais la biodiversité ordinaire n'est pas encore au premier plan l'objet d'attentions législatives ou réglementaire spécifiques⁵².

⁵⁰ Matevhet R. et *all*, « La solidarité écologique : un nouveau concept pour une gestion intégrée des parcs nationaux et des territoires », In *Nature Sciences et société*, 210/4 volume 18, p.424-433

⁵¹ CDC Biodiversité, « La compensation écologique en France : quelles orientations pour la recherche ? », In *Cahiers de la biodiversité* 2050, 24p.

Au plan international, le programme *Business and Biodiversity Offsets Programs* regroupe des entreprises, des institutions financières, des ONG, produit des rapports et recommandations à un rythme régulier. Le principe *not less lost* - pas de pertes nettes - ordonne ses préoccupations.

⁵² *Ibidem*.



La question est évidemment celle de la nature de la compensation qui suppose une atteinte, qu'elle soit permise, accidentelle ou délinquante. Chaque attitude fera simultanément l'objet d'une réparation compensatoire⁵³, qui variera avec ses causes, sa prévision et son ampleur.

Les zones impactées peuvent faire objet de réparations alternatives, de même nature ou de nature différente que celle de la biodiversité impactée⁵⁴. Soit on compense par la demande, soit par l'offre. Celui qui sera en droit de constater l'atteinte sera en droit d'en fixer la réparation, la nature et l'importance. L'aménageur est en charge de compenser les pertes dues à son projet. La mesure de l'impact relève du

⁵³ Voir l'analyse des mesures compensatoires pour la biodiversité d'Harold Levrel, Nathalie Frascaria-Lacoste, Julien Hay, Sylvain Pioche et al.

⁵⁴ *Ibid*, Les principes *Like for like*, *Like for unlike*, *trading up* ou *like for like or better* constituent les divers modèles de compensation retenus et mis en œuvre.

pouvoir d'un tiers : pouvoirs publics de l'Etat, collectivités territoriales, ONG, dont l'avis est sollicité dans des commissions *ad hoc*.

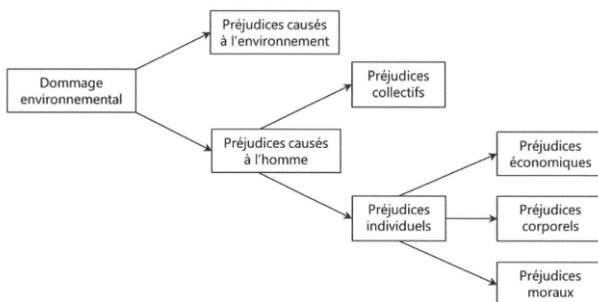


Figure i.1 - Représentation schématique de l'architecture de la Nomenclature proposée (Hay et al. 2012 p. 87)

55

Cette charge se rajoute au coût économique de son projet. Tendanciellement, l'aménageur minorera l'atteinte tandis que le tiers la majorera. L'évaluation *ex ante* de tout projet d'aménagement repose sur une anticipation du coût final, de la meilleure connaissance possible des précédents locaux, d'une estimation scientifique et économique précise du coût final.

Les indicateurs de biodiversité sont au service de méthodes diverses de compensation, de restauration, de création, de réhabilitation en charge d'apporter un remède, un gain quantitatif, que ce soit par une méthode d'équivalence aux impacts estimés - méthode

⁵⁵ Voir Anne-Charlotte Vaissière. *Le recours au principe de compensation écologique dans les politiques publiques en faveur de la biodiversité : enjeux organisationnels et institutionnels : cas des écosystèmes aquatiques marins et continentaux*. Ecole Doctorale des Sciences de la Mer. Université de Brest.

dite *in kind* - ou par des mesures prises en dehors de l'impact mesuré - méthode dite *out of kind*.⁵⁶

Les méthodes d'équivalence, parfois en nombre comme en Allemagne où elles sont 42, sont assurées par une banque de compensation* (Etats Unis), des associations de propriétaires terriens (Australie) ou des communes (Allemagne) qui ont pour mission de veiller à l'effectivité de la compensation, un rapport favorable coût / efficacité, la cohérence écologique du projet et un contrôle simplifié⁵⁷.

L'approche de la question de l'équivalence est autant protéiforme que les mécanismes institutionnels en charge d'assurer l'équilibre économique et écologique.

Il faut enfin que les engagements soient tenus et puissent être contrôlés dans le temps comme par les moyens sollicités et mis en œuvre : « La mise en œuvre d'un tel suivi nécessite au préalable de répondre à plusieurs questions essentielles : les engagements doivent-ils porter sur les moyens mis en œuvre ou les résultats obtenus ? Qui est responsable financièrement et légalement du succès ou non de la compensation (l'aménageur, l'opérateur de compensation, le propriétaire d'usage de compensation...) ? Par quel organisme le suivi doit-il être mené ? Sur quels critères,

⁵⁶ Commissariat général au développement durable, le rapport « *Compenser les atteintes à la biodiversité* », n° 133, août 2012, souligne que les mesures compensatoires peuvent viser soit au maintien de l'existant, habitat ou espèces protégées soit porter sur des habitats ou autres espèces que celles concernées par l'impact. Article rédigé par Delphine Morandau et Delphine Vilaysack.

⁵⁷ *Ibidem*

avec quelle périodicité ? Les rapports doivent-ils être rendus publics ? »⁵⁸ .

L'analyse du débat parlementaire lors de l'examen de la loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages est éclairant des choix faits par le législateur français sur une question dorénavant de premier plan pour la protection de la biodiversité, et les chances laissées à son évolution qui ne contrarierait pas la vie économique.

Le choix du bon endroit où mettre le curseur s'avère décisif dans l'avenir pour que l'écologie ne soit pas synonyme d'un intransigeantisme refusant toute perspective économique et qu'à contrario des choix économiques abandonnés à eux-mêmes n'annoncent pas le désastre de la biodiversité (cf. morceaux choisis des débats parlementaires).

⁵⁸ Cahier de Biodiv'2050. Synthèse de la plateforme d'échange organisée par la Mission Economie de la Biodiversité de la Caisse des Dépôts, 18 juin 2014

Chapitre II

Morceaux choisis des débats parlementaires sur la loi sur la reconquête de la biodiversité, de la nature et du paysage

Liens débats parlementaires :

- Rapport de l'Assemblée Nationale, mardi 1er mars 2016, Séance de 18 heures, Compte rendu n° 38 consultable sur le lien URL suivant <http://www.assemblee-nationale.fr/14/cr-dvp/15-16/c1516038.asp>

Lors de l'examen en deuxième lecture du projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, le débat portait sur l'introduction du concept de compensation écologique dans l'article 2 du projet de loi, notamment du triptyque «éviter-réduire-compenser». Les interventions des députés Mme Laurence Abeille (EELV) s'opposent à celle de M. Julien Aubert (LR). Elle souligne l'importance du caractère dérogatoire de la compensation et dessine ses contours tandis qu'il soutient que l'activité humaine ne peut être bloquée par un impératif de préservation de la biodiversité.

- Rapport de l'Assemblée nationale, XIVe législature, Session ordinaire de 2014-2015, Compte rendu intégral, première séance du lundi 16 mars 2015, consultable sur lien URL suivant : <http://www.assemblee-nationale.fr/14/cr/2014-2015/20150180.asp>

Ce compte rendu des travaux de séance reflète certaines oppositions des députés, notamment celle de M. Dino Cinieri (LR) et de M. Jean-Marie Sermier (LR) qui avaient pour volonté de limiter le triptyque l'obligation de compensation écologique aux projets publics. Ils ne souhaitaient pas imposer de normes supplémentaires à celles présentes dans le texte de 1976. La rapporteure à l'Assemblée nationale pour le projet de loi, Mme Geneviève Gaillard et la Ministre Mme Ségolène Royal se sont opposées à ces propositions.

- Rapport de l'Assemblée nationale, XIVe législature, Session ordinaire de 2014-2015, Compte rendu intégral, deuxième séance du mercredi 18 mars 2015, consultable sur lien URL suivant : <http://www.assemblee-nationale.fr/14/cri/2014-2015/20150185.asp>

Ce rapport met en exergue les différents débats à l'Assemblée nationale afférents aux articles 33 et suivants du projet de loi. Le débat porte sur l'instauration d'un chapitre relatif aux mesures de compensation écologique. Les députés Mme Delphine Batho (PS) et M. Jean-Michel Clément (PS) émettent des réserves sur ces mesures. Ils critiquent en effet la possibilité pour un maître d'ouvrage de se soustraire à ses obligations. Ils soulignent les dérives potentielles intrinsèquement liées au mécanisme de compensation écologique. Mme Laurence Abeille (EELV) souligne pour sa part que le principe même de compensation est factice puisque la perte de biodiversité ne pourra jamais être compensée. Elle dénonce également la marchandisation de la nature via l'instauration de ce

mécanisme. Un large spectre de positions, divergentes voire contradictoires, est apparu lors de ces débats.

- Rapport Sénat le 21 janvier 2016 compte rendu intégral des débats, article 33 du projet de loi et suivants, consultable sur le lien URL suivant <http://www.senat.fr/seances/s201601/s20160121/s20160121012.html>

Les débats au Sénat sont tout aussi clivant lors de la discussion en séance publique sur les articles 33 et suivants du projet de loi. Les interventions topiques des oppositions à la mise en œuvre des mécanismes de la compensation écologique sont celles de la sénatrice Mme Evelynne Didier (PCF). Celle-ci critique le fait que la compensation écologique banalise la perte de biodiversité car il n'y a pas d'équivalence possible de la biodiversité. Elle met en garde contre la financiarisation de la nature.



Chapitre III

Exemples de compensation écologique dans le monde

Les mesures de compensations peuvent se faire soit en « nature », c'est à dire qu'elles prennent la forme d'actions de restauration, de réhabilitation, de création ou encore de préservation d'habitats ; soit par « l'offre », c'est-à-dire que le maître d'ouvrage peut avoir la possibilité d'avoir recours à une banque de compensation. Certains cas de compensation écologique ont donné lieu à des résultats positifs (1), d'autres négatifs (2).

1) Des exemples positifs de compensation écologique

France :

La construction de la ligne LGV Est Européenne a fait l'objet d'une étude des impacts résiduels sur le milieu naturel. Cette étude a mis en exergue qu'une telle construction aurait pour conséquence :

« -de détruire des espèces protégées à l'échelle nationale et communautaire (trois espèces de tritons);
-de perturber les déplacements amphibiens;
-de défricher des bois »⁵⁹.



⁵⁹ Commissariat général au développement durable, Etudes et

Afin de compenser cette perte de faune et de flore, des mesures de compensation écologique ont été mises en œuvre. Les espèces menacées par le projet ont fait l'objet de récupération et de transfert dans de nouveaux bassins hydrophiles recrées dans les conditions de leur habitat traditionnel pour assurer la continuité de la faune aquatique.

Ce déplacement a fait l'objet d'un strict suivi environnemental durant cinq années.

En outre, cette construction avait pour conséquence de modifier les déplacements habituels de certaines espèces. Ainsi, des installations matérielles telles que des tunnels, des passages, et des installations naturelles telles que la plantation d'arbre sont venues rétablir des moyens de déplacements pour les espèces menacées.

Ce projet a su allier la nécessité économique de développement des transports ainsi que la conservation essentielle des espèces menacées.

Espagne :

Le projet de construction du réservoir La Breña II impliquait la destruction d'un site naturel, qui se trouvait être l'habitat du lynx ibérique. Les autorités espagnoles ont mis en œuvre les mesures compensatoires suivantes:

documents « La compensation des atteintes à la biodiversité à l'étranger Etude de parangonnage », n°68, août 2012, 136p.

- « -activités d'amélioration de la qualité de l'habitat via la restauration de son habitat (bosquet, boisements) ;
- augmentation des espèces de proies pour le lynx ;
- construction de refuges pour l'animal »⁶⁰.

Les mesures se focalisent également sur la construction de couloirs écologiques afin d'assurer la coexistence de l'espèce du lynx avec les autres espèces.

Le gouvernement espagnol a établi ces mesures en partenariat avec les institutions publiques chargées des questions environnementales.

Ces mesures de compensation écologique ont fait l'objet d'une approbation par la commission européenne le 7 mai 2004 qui analyse les intérêts en présence et conclut que la construction d'un réservoir est justifiée par des raisons impérieuses de l'intérêt public supérieur pour la consommation humaine de l'eau et les activités agricoles⁶¹. Cette validation est liée à la mise en œuvre de mécanismes de compensation écologique préservant les menaces atteignant la faune menacée.

États-Unis :

Le système de banque de compensation*, mesure phare de la compensation par l'offre, provient des États-Unis. Les banques de compensation sont utilisées afin

⁶⁰ Idem

⁶¹ Commission Européenne, Secrétariat général, Note pour les membres de la commission, le 7 mai 2004, n° E/105/2004.

de préserver certaines espèces menacées ou en voie d'extinction via la création d'un site naturel sur lequel un opérateur met en œuvre des actions écologiques. Les futurs projets d'aménagement au sein du territoire concerné devront faire l'objet, outre d'une étude d'impact précise, de vente de crédits par une banque de compensation.

La Banque de compensation « Pic à face blanche » a été mise en œuvre dans l'Etat de Virginie dans le but de préserver ces oiseaux forestiers. Cette banque de compensation est créée à l'effet de restaurer et d'améliorer les conditions de vie de la zone humide, habitat de cette espèce.



Différents facteurs d'origine anthropique menacent considérablement l'existence de l'oiseau « Pic à face blanche ». L'Etat intervient en mettant en œuvre différents plans de préservation de cette espèce. L'idée est de permettre la recrudescence de couple reproducteur pour préserver la reproduction des espèces. Les banques de conservation gérant cette mesure de compensation octroient des crédits compensateurs aux maîtres d'ouvrage, seulement si un couple d'oiseaux est effectivement installé⁶².

⁶² Born C-H., « le diable dans les détails : les défis de la régulation des marchés d'unités de biodiversité. L'exemple du conservatory banking dans le cadre de l'endangered species act », In Revue internationale de droit économique, 2015/2 (t. XXIX), p.151-182.

2) Des exemples négatifs de compensation écologique

Inde :

En Inde, des financements publics ont été mis en œuvre afin de compenser la déforestation. Les maîtres d'ouvrages créant des projets ayant comme impact résiduels de détruire la flore devaient racheter des crédits auprès d'une institution publique. Les fonds récoltés étaient ensuite utilisés par l'organisme pour mettre en œuvre des actions en faveur de la flore menacée.

Cependant, force est de constater que ces fonds n'étaient pas toujours alloués à la biodiversité. En effet, les nouvelles espèces plantées ne correspondaient pas à celles détruites mais à des espèces exotiques ayant une valeur marchande plus élevée, telle que l'eucalyptus.

La compensation écologique servait alors le développement économique⁶³.

Australie:

Le cas Bush Broker⁶⁴ est souvent utilisé comme l'exemple le plus topique des dysfonctionnements de la compensation écologique. En Australie, ce programme avait pour but de préserver la végétation indigène, flore

⁶³ Narain D. (2012). "Does India Need Biodiversity Offsets?", In : BBOP webinar, septembre 2012, p.15.

⁶⁴ Bush Broker provides a mechanism for sourcing generating and allocating native vegetation credits
<http://www.depi.vic.gov.au>

d'une particulière richesse.

Le plan était composé des différents éléments :

- identification et inscription de cette espèce de flore sur des registres ;
- amélioration et gestion des terres pour évaluer les crédits disponibles.

Le mécanisme de transfert de crédit était géré par la banque de compensation rattachée au Ministère de l'environnement.

Les maitres d'ouvrage devaient compenser un défrichement par une inscription au programme Bush Broker. La compensation écologique prévue était celle d'équivalence en termes d'habitat. Cependant, l'absence d'obligation de proximité lors de la restauration de l'habitat a amoindri l'effectivité d'un tel programme⁶⁵, puisque la zone de biodiversité atteinte n'était pas reconstruite, le mécanisme de compensation ne prenait pas en compte la spécificité locale des différentes espèces de végétation et l'importance de l'interaction entre les espèces.

⁶⁵ *Op cit.* note 59.

Chapitre IV

Compensation écologique et préjudice écologique : l'affaire de la raffinerie de Donges

L'arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation du 22 mars 2016 (n°13-87.650) reconnaît le préjudice écologique causé par Total à Donges. Cette décision s'inscrit dans la lignée de la jurisprudence de l'Erika (arrêt de la Cour de cassation du 25 septembre 2012). La Cour précise les modalités d'évaluation de ce préjudice.

En l'espèce, la rupture de la tuyauterie de la raffinerie de Donges, exploitée par la société Total, a eu pour effet de rejeter en mer des substances nuisibles pour le maintien ou la consommation de la faune et de la flore. Cette infraction a été reconnue par la Cour d'appel de Rennes le 27 septembre 2013 (n°139/2013) qui approuve l'existence d'un préjudice écologique déjà dégagé par le Tribunal correctionnel de Saint-Nazaire le 17 janvier 2012.



Elle a en revanche débouté la demande d'indemnisation de la Ligue pour la protection des oiseaux (LPO), en faisant valoir que les estimations approximatives de la destruction des espèces ne pouvaient constituer une évaluation tangible. En outre, elle ajoutait que la partie civile avait confondu préjudice écologique et personnel.

La Cour de cassation casse et annule l'arrêt de la Cour d'appel de Rennes en ses dispositions déboutant l'association de sa demande d'indemnisation. En effet, elle affirme que la reconnaissance du préjudice écologique par la Cour d'appel l'oblige à chiffrer ledit préjudice. Elle rappelle également qu'une remise en l'état des atteintes directes ou indirectes causées à l'environnement n'exclut pas pour autant une compensation financière.

Compensation écologique et réparation financière : le cumul est possible

En d'autres termes, la jurisprudence estime que nonobstant une mesure compensatoire en nature telle que la remise en l'état, le préjudice écologique peut également faire l'objet d'une réparation économique spécifique. Cette compensation financière peut être demandée par les associations écologiques. Il n'y a donc pas de contradiction entre compensation en nature et financière. S'il convient de faire prévaloir une remise en l'état selon l'article L.162-9 du code de l'environnement, cela n'exclut pas pour autant une réparation financière, si celle-ci est strictement affectée à la réparation du dommage.



Cette notion de préjudice écologique est encore jurisprudentielle. Le projet de loi dans son article 2 bis prévoit de l'inscrire dans le Code civil. Un dispositif législatif permettra de préciser les contours de ce concept en créant en l'espèce, un régime de réparation du préjudice et entérinerait définitivement la notion de responsabilité environnementale.

Chapitre V

Les aspects pénaux du projet de loi sur la biodiversité

Par Jean-Pierre MIGNARD et Pierre-Emmanuel BLARD, avocats associés

La pénalisation de certains comportements attentatoires à la biodiversité est un des éléments clés de cette loi. Le contentieux du droit de l'environnement se judiciaire et permet de valoriser la biodiversité en lui opposant des conduites antisociales.

Si de prime abord, cette loi contient des mesures décisives pour le droit de l'environnement, une réflexion plus approfondie permet de mettre en exergue certains manquements.

Des avancées décisives pour le droit de l'environnement ...

De nouvelles infractions sanctionnant les atteintes à la biodiversité voient le jour. C'est notamment le cas de la biopiraterie, une notion victime jusque-là d'un flou juridique, qui désormais désigne la privatisation du vivant et des savoirs traditionnels sur la biodiversité.

Cette nouvelle qualification juridique permettra de protéger les savoir-faire et les connaissances traditionnelles des peuples autochtones, largement

ignorés des débats parlementaires jusqu'à présent⁶⁶, et de sanctionner leur appropriation illégitime, c'est-à-dire sans le consentement des habitants concernés et en l'absence d'un partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation.

Par ailleurs, ce projet de loi augmente le quantum de peine de certains comportements délictueux déjà réprimés. Les sanctions se durcissent, notamment par l'introduction de la peine d'emprisonnement à l'article L.436-16 du Code de l'environnement, contre le trafic ou la pêche de certaines espèces, la modification de leurs habitats naturels, de manière générale contre toute atteinte aux espèces végétales ou animales⁶⁷. L'objectif recherché par les parlementaires est de dissuader puis sanctionner les actes – tels que l'achat, la vente, le transport, le colportage - visant spécifiquement à modifier et dégrader la biodiversité.

Le projet de loi permet également de renforcer la protection des zones spécifiques telles que les fonds marins, les zones de conservation halieutiques et les zones prioritaires pour la biodiversité par la répression du non-respect des règles et interdictions relatives à ces espaces et l'encadrement des activités d'exploitation et de recherches dans ces zones⁶⁸.

⁶⁶ Assemblée Nationale, projet de loi sur la reconquête de la biodiversité, XIVème législature, texte adopté n°706, 17 mars 2016, Titre IV « accès aux ressources génétiques et partage juste et équitable des avantages », article 18.

⁶⁷ *Idem*, Titre V « espaces naturels et protection des espèces », chapitre V « sanctions en matière d'environnement » article 52.

⁶⁸ *Id.*, article 40 section 2 « autorisation des activités exercées sur le plateau continental et dans la zone économique exclusive » ; article 44.



Faisant le constat que le droit de l'environnement ne prévoyait pas d'instruments procéduraux spécifiques aux fins de répondre aux délits d'atteintes au patrimoine naturel et aux trafics des produits phytopharmaceutiques commis en bande organisée⁶⁹, le législateur a étendu le cadre particulier de la criminalité organisée à ces infractions dans un souci de renforcement de l'efficacité de leur lutte. Désormais, les règles dérogatoires aux infractions de droit commun en matière de garde à vue, surveillance et perquisition seront applicables à la constatation et à la répression desdites atteintes à l'environnement.

Pour réprimer les comportements attentatoires à la biodiversité, les juridictions pourront notamment ordonner la remise en état des lieux, la mise en conformité des installations entreprises ou des astreintes.

En outre, le projet de loi qui entérine la création de **l'Agence française pour la biodiversité**, crée un corps d'agents spécialisés qui apporteront leur concours au

⁶⁹*Id.*, article 66, « mesures et sanctions administratives », 6° et 7°.

représentant de l'Etat dans le département pour exercer des contrôles en matière de police administrative et qui se verront octroyer des missions de police judiciaire relatives à l'eau et à l'environnement, sous l'autorité du Procureur de la République⁷⁰. Ils seront notamment chargés de vérifier le respect de la réglementation relative à la protection de la biodiversité.

...obscurcies par un manque d'audace

Malgré ces réelles avancées, quelques manquements sont à souligner et parfois à déplorer.

Certains comportements tout aussi attentatoires à la biodiversité ont fait l'objet de vives discussions lors des débats parlementaires mais ne feront l'objet in fine d'aucune sanction. A ce titre, on citera l'absence de pénalisation du chalutage en eaux profondes, mais les divergences scientifiques étaient réelles, indépendamment des conséquences sur l'économie de la pêche.

De surcroît, le défaut de moyens humains et matériels pour constater les infractions, identifier, rechercher et appréhender leurs auteurs et l'absence de mise en place d'une structure ad hoc de la police de l'environnement sont autant d'obstacles à l'efficacité de la répression des atteintes à l'environnement. Le droit pénal de l'environnement est si spécifique que les petits tribunaux côtiers n'auront ni les ressources ni les connaissances spécifiques pour traiter de cette délinquance.

⁷⁰*Id.* Titre III « création de l'agence française pour la biodiversité », article 9, 6°.

Les débats parlementaires étaient, enfin, l'occasion de créer un parquet national de l'environnement, à l'instar du parquet financier à compétence nationale, permettant d'uniformiser sur tout le territoire la politique criminelle en la matière, rassembler les ressources tant humaines que techniques et lutter contre l'impunité trop souvent constatée en matière de droit de l'environnement.⁷¹

Certaines lacunes obscurcissent parfois la vision d'ensemble ; ce qui parfois peut freiner la saisine des autorités de poursuite, l'ouverture d'enquêtes et l'accomplissement d'investigations.

Ces textes auront cependant le mérite de circonscrire les périmètres des infractions et de permettre une sécurité juridique qui doit profiter à la fois à la biodiversité ou aux acteurs économiques, auxquels il est dû de désigner avec précision ce qui leur est autorisé et ce qu'ils devront compenser.

⁷¹ La France aurait pu s'inspirer d'autres systèmes pénaux européens tels que celui en vigueur en Espagne qui a créé en 2006, en réaction à plusieurs affaires de démantèlement de réseaux de blanchiment d'argent en lien avec des opérations immobilières sur le littoral, un parquet national pour l'environnement et l'urbanisme. Le Procureur national pour l'environnement, Antonio Vercher Noguera, dispose de moyens réels puisque 97 procureurs spécialisés sont répartis, sous son autorité, sur le territoire espagnol, 1.800 agents de la Guardia civil leur sont dédiés et une de police scientifique et technique est à leur disposition.

English version

Criminal law aspects of the draft bill on biodiversity

Authors:

Jean-Pierre Mignard and Pierre-Emmanuel Blard,
Attorneys to the Paris Bar, Partners

The criminalization of certain behaviors harmful to biodiversity is one of the key elements of this bill. Disputes arising from the application of environmental rules are more and more submitted to the courts, which permits the promotion of biodiversity while sanctioning antisocial conducts.

Even if this bill includes measures that are decisive in terms of environmental law, an in-depth analysis makes possible the identification of certain shortcomings.

New crimes sanctioning the harm to biodiversity are created. It is especially the case for bio-piracy, a notion which wasn't clearly defined until then, and is now constituted by the privatization of the living or of traditional knowledge on biodiversity.

This new legal category will allow for the preservation of the know-how and of the traditional knowledge of autochthonous people, an issue which was largely ignored by the parliamentary debates until now⁷², and

⁷² Parliamentary Assembly, draft bill on the reconquest of biodiversity, XIVth legislature, text adopted under the number n°706, 17 march 2016, Title IV "access to genetic resources and fair and equitable sharing of the benefits", article 18.

to sanction their illegitimate appropriation, i.e. their appropriation without the consent of the inhabitants concerned, and in the absence of any fair and equitable sharing of the benefits arising from their use.

Moreover, this draft bill raises the quantum of the punishment for certain existing crimes. The severity of the sanctions is raised, for instance by article L.436-16 of the Environmental Code which provides that the trafficking or fishing of certain species, the modification of their natural habitat, and generally the harm inflicted to vegetal or animal species can now be punished by a jail sentence⁷³. The goal pursued by the members of the parliament is to deter and sanction the acts of buying, selling, transporting, peddling that result in modifying or degrading biodiversity.

The draft bill also allows for the reinforcement of the protection of specific zones, such as seabed, zones of fishery resources, and priority zones for biodiversity, by repressing the breach of applicable rules and prohibitions relative to these zones, and by regulating the activities of exploration and research⁷⁴.

Acknowledging that environmental law did not include specific procedural tools devoted to tackle the offences of harm to the natural heritage, and of trafficking of plant protection products committed in organized gangs⁷⁵,

⁷³ Idem, Title V, "natural areas and protection and species", chapter V "sanctions regarding the environment" article 52.

⁷⁴ Id., article 40 section 2 "authorization of the activities happening on the continental shelf and on the economic exclusive zone"; article 44.

⁷⁵ Id., article 66, "administrative sanctions and measures", 6° et 7°.

the legislator has extended the scope of application of the notion of organized gang to these offences, in order to improve the efficiency of the repression. From now, the special rules derogating to the general ones applicable to ordinary offences regarding police custody, surveillance, and searches, will apply to the findings of infringements of the aforementioned offences.



To repress the behaviors that are harmful to biodiversity, the courts may, among others measures, order the offender to restore the place that was damaged, to put in conformity its installations, and to pay a period penalty payment.

Moreover, the draft bill also endorses the creation of the French Agency for Biodiversity. Its agents will contribute, along with the representative of the State in the department, to the administrative police controls, and will be vested with the authority to conduct judicial police missions with regards to water and environment, under the authority of the Prosecutor⁷⁶. They will be in charge of verifying that the regulation relative to the protection of biodiversity is enforced.

⁷⁶ Id. Title III "creation of the French Agency for Biodiversity", article 9, 6°.

In spite of significant breakthrough, certain shortcomings that can be deplored may be underlined.

Certain behaviors that are as much harmful to biodiversity have been the subject of tense debates during the parliamentary debates, but will not be subject in fine to any sanction. In this regard, we will cite the absence of criminalization of deep-water trawling.



Moreover, the lack of human and material resources necessary to detect the infringements, to identify, search, and apprehend the wrongdoers, and the absence of an ad hoc structure devoted to environmental law enforcement are obstacles to an efficient repression of the harms inflicted to the environment. Environmental criminal law is so specific that coastal courts of small size will not have the human and material resources that are necessary to handle this type of cases.

Lastly, the parliamentary debates could have allowed for the creation of a national prosecution office for the repression of environmental crime, on the same model as the national prosecution office for the repression of financial crime ⁷⁷ , which allows for the national harmonization of the criminal policy in this field, to mutualize human and material resources and to counter an impunity which is too frequent regarding breaches of environmental law.

The fact that there is not enough coherence and overall vision of the measures that ought to be taken burdens and sometimes hampers the referral to the prosecution authorities, the opening of probes, and the accomplishment of acts of investigation.

⁷⁷ France could have taken as a model other criminal law enforcement systems, such as the Spanish one which include a national prosecution office for the repression of breaches to environmental and urban planning laws, created in 2006 in the aftermath of criminal cases during which several money laundering networks related to littoral real estate schemes were dismantled. Its National Prosecutor, M. Antonio Vercher Noguera, is endowed with substantial resources since 97 prosecutors, 1800 police agents of the “Guardia Civil”, and a forensic unit of the police, work under his supervision and are spread throughout the Spanish territory.

Chapitre VI

L'écologie dans la pensée de Montesquieu



Par **Yves LEMOINE**, Magistrat honoraire et historien

L'aménagement des lieux dans lesquels l'homme vit est, pour Montesquieu, la marque d'un progrès de la civilisation. C'est d'ailleurs tout « L'Esprit des Lois » qui doit se lire à partir de l'idée de nature.

C'est dans l'esprit de cette lecture que doit se lire précisément du Livre XVIII.

« *Les hommes par leurs soins et par de bonnes lois ont rendu la terre plus propre à être leur demeure* » Esprit des Lois XVIII, 7.

C'est le mot *soins* qui nous importe ici. C'est le mot déterminant, le sujet « *demeure* ». Les « *soins* » s'entendent du rapport des lois aux différents terrains. C'est la lente émergence de modes de subsistances diversifiés (des chasseurs/cueilleurs/pasteurs nomades aux agriculteurs sédentaires) générant des institutions juridiques adaptés.

Dans le manuscrit de « L'esprit des Lois », Montesquieu écrit son admiration pour la gestion des hommes, « *pour leurs soins et leurs bonnes lois pour l'accommodation de leur planète* ». Entendons-nous bien ce n'est pas sur

ce qu'il est convenu d'appeler les « *merveilles de la nature* » qu'il est admiratif mais sur l'aménagement de cette nature au bénéfice de l'activité humaine.

Là encore il faut choisir le mot déterminant. Accommodation. C'est l'action des hommes dans sa double dimension technique et politique qui est admirée ici.

L'accommodation suppose une transformation en accord entre terre et homme. Le texte de « l'Esprit des Lois » présente des hommes attentionnés habitants vraiment la terre qui fait l'objet de leurs soins.

Pourquoi cette insistance ? Visiblement le texte du Livre XVIII s'oppose à la prédication catholique. Pour instruire le peuple chrétien, les prédicateurs insistaient sur le fait que la demeure du baptisé *n'est pas* la terre. Pour le Christ reprise en Saint Jean (XIV-23) que c'est en Dieu que le baptisé fait sa demeure. La terre est essentiellement pénitentielle, elle met l'homme à l'épreuve par sa stérilité même.

Cette aridité provoque aussi un autre « dessein divin », celui de provoquer l'industrie humaine. La nécessité étant mère de l'invention.

Mais il existe une autre prédication chrétienne où la terre apparaît comme un terrain favorable aux œuvres de l'homme. Dans cette vision de l'humanité sur terre, Dieu a fait la terre pour être habitée pour l'homme. Il a donc pourvu à tout pour peu que l'homme fasse sa part du travail. De là naît une autre théologie : celle de l'émerveillement. De cet émerveillement naîtra une « mystique » de la nature typique de la prédication de

Saint François d'Assises et un droit naturel. Au temps de Montesquieu, cette littérature de l'émerveillement fleurit. Les « *spectacles de la nature* » fleurissent et pour le prédicateur, la terre est faite pour nous nourrir et pour nous exercer à l'industrie. Elle est notre véritable demeure. C'est à nous à connaître et à tenir registre de ce qui s'y trouve et à mettre le tout en ordre (Abbé Pluche, *Le spectacle de la nature*, Paris 1734).

L'homme est donc le régisseur de la terre dont il doit user en connaissance et avec le sens des responsabilités qui sied à un père de famille.



Il ne faut pas s'y tromper, l'ouvrage de l'abbé Pluche ne postule pas qu'il y ait un ordre naturel – et donc universel - mais des désordres particuliers que l'industrie humaine peut et doit réparer. Il reste que la terre n'est pas notre « propriété », notre « demeure »,

elle est un domaine dont nous avons la gestion. C'est la perspective montesquienne : il y a transaction nouée entre la terre et l'homme. C'est dans la nature même qu'il faut chercher. C'est l'observation qui fera de l'homme un bon « gestionnaire » de la nature. On trouve dans les « Pensées » (pensée n°102) ce constat : « *La terre change si fort tous les jours qu'elle donnera sans cesse de l'emploi aux physiciens et observateurs* ».

La pensée de Montesquieu initie l'idée que la terre a une histoire. Au vrai l'idée n'est pas neuve mais Montesquieu la dirige dans un sens renouvelé. Les changements et accidents naturels ne sont pas le fait d'un divin colérique. Les hommes y ont leur part, ils participent au jeu des causes naturelles et en compliquent les effets. L'activité de l'homme apparaît comme un facteur important de changements et les « *ouvrages faits de main d'homme ont donné une nouvelle face à la Terre* ». L'agriculture, le développement de l'habitat mais aussi le commerce et l'industrie ont un effet immédiat sur l'environnement. Il existe aussi un fort impact indirect : la déforestation, la formation de canaux et de mines induisent des jeux complexes entre les trois piliers de l'habitat humain : l'eau, la terre et l'air. Et de tous ces effets, Montesquieu précise qu'il faudra bien découvrir les causes. Montesquieu nous a habitué à des combinatoires : la Loi est une convention, la gestion de la nature est une combinaison comme l'écrit Denis de Casabianca dans un livre devenu indispensable (Champion 2008, *De l'étude des sciences à L'esprit des Lois*).

Cette combinaison entre l'action des hommes et les causes naturelles est permanente. Montesquieu écrit

que la simple présence humaine, dès lors qu'elle porte en elle des maladies, des guerres et « *autres fléaux* », participe de « *ces mutations arrivées dans la nature du terrain et la constitution de l'air* ». On ne saurait être plus contemporain.

Ce catalogue raisonné implique de se dépasser lui-même pour non seulement énoncer les causes des changements mais aussi évaluer les effets. Là encore combinaison des causes multiples. C'est précisément l'intrication, la complication des causes définit le « lieu » (Teilhard de Chardin dans le même sens dira le « milieu humain »).



La grande question qui se pose au cartésien Montesquieu est encore de combiner. Cette fois il s'agit de résoudre une équation que l'on trouve dans les *Lettres persanes* : il existe des « *lois de la nature* » générales, immuables, éternelles. Mais ce constat engage à rendre compte de la variété des effets sans les rapporter à un ordre providentiel. Cette réflexion de Denis de Casabianca : la fécondité des principes ne

peut être éprouvée que dans l'observation des changements. Opposition donc entre l'histoire de l'éternité et la « corruption » du monde. Histoire des cieux, histoire de la terre cette demeure si sujette au changement : causes physiques et causes morales (religion, mœurs, lois et ordre politique). Ces histoires ne sont pas du même ordre, elles n'ont pas le même rythme. L'une prend son sens dans l'autre.

L'intrication des causes morales et physiques rend compte des « différences » entre les peuples. Faire l'histoire de la terre sur sa « dépopulation » de la fertilité ou la lassitude, c'est faire l'histoire de la diversité des régimes de causalité. L'histoire suppose toujours l'exercice d'un art de la transaction.

L'homme s'historicise en dehors d'une histoire de son salut. Là encore Montesquieu réfléchit en homme libéré de liens anciens, de récits fondateurs. Il n'est plus de récit téléologique, plus de causes premières. La pensée de Montesquieu oriente ses recherches vers l'inquiétude, la recherche et l'analyse critique. La raison devient législatrice. Ce constat que, pour Montesquieu, il n'y a pas d'histoire universelle, pas de providence naturelle.

L'esprit des Lois est destiné à éclairer l'art de la Législation et l'art de la Législation est une pensée de l'action qui s'inscrit dans le champ de l'utilité publique. C'est ce qui explique cette attention aux terroirs qui s'intéresse aux liens que les hommes en société tissent avec la nature.

Fragments de la bibliographie d'Yves LEMOINE

1983 : Les Avenues de la République - Vie de F.V. Raspail – éd. Hachette

1994 : Malesherbes : biographie d'un homme dans sa lignée - éd. Ed. M. de Maule

2000 : La Grande robe le mariage et l'argent histoire d'une grande famille parlementaire 1560-1660 - éd. Michel de Maule

2010 : Fernand Braudel : ambition et inquiétude d'un historien - éd. Michel de Maule

2013 : "Le défi d'Antigone"- promenade parmi des figures du droit naturel - avec Jean-Pierre Mignard éd. Michel de Maule

Glossaire :

Solidarité écologique : c'est l'étroite interdépendance des êtres vivants entre eux et avec les milieux naturels ou aménagés des espaces.

Raphael MATHEVET distingue deux types de solidarités écologiques:

- la solidarité écologique de fait : la communauté de destin entre l'homme, la société et son environnement en intégrant d'une part la variabilité, la complémentarité et la mobilité de la diversité du vivant et des processus écologiques dans l'espace et le temps, et d'autre part la coévolution des sociétés humaines et de la nature au travers des usages de l'espace et des ressources naturelles.

- la solidarité écologique d'action qui se fonde sur la reconnaissance par les habitants, les usagers et les visiteurs qu'ils font partie de la communauté du vivant, et qui traduit leur volonté de « vivre ensemble » avec les autres êtres vivants, au sein des espaces dans lesquels ils interviennent, jugeant de leurs actions ou de leur non action⁷⁸.

Economie écologique : courant de l'économie qui propose de refonder notre système économique en dépassant l'économie de croissance pour tendre vers le développement durable. L'écologie doit pouvoir guider les acteurs économiques, en préservant

⁷⁸ *Op. cit.* note 50.

l'environnement, pour partager équitablement des ressources limitées⁷⁹.

Principe d'équivalence écologique : principe selon lequel les résultats d'une mesure de compensation doivent être équivalents aux pertes induites par les impacts du projet d'aménagement évalués en amont⁸⁰.

Banque de compensation : Un opérateur met en œuvre des mesures écologiques de préservation de l'environnement sur un site naturel, l'objectif étant de constituer à l'avance un stock de compensation de certains milieux, espèces, habitats. L'objectif est d'anticiper et de répondre aux futurs besoins de compensation de certains projets. Le maître d'ouvrage porteur d'un projet pourra acheter des unités de compensation auprès de cette banque. Ces unités sont sous forme de crédits compensateurs. Cet achat de crédit permet au maître d'ouvrage de s'acquitter de son obligation de compenser⁸¹.

Continuité écologique : La continuité écologique, pour les milieux aquatiques, se définit par la circulation des espèces et le bon déroulement du transport des sédiments. Elle a été définie par la Directive Cadre sur l'Eau (DCE) comme un critère de qualité de l'état écologique des cours d'eau.

⁷⁹ Commissariat général au développement durable, Etudes et documents, « Transition(s) vers une économie écologique Le programme de prospective », n°129, juillet 2015, 52p.

⁸⁰ Mission économie de la biodiversité, Rapport « *BIODIV'2050* », n°3, mai 2014, 20p.

⁸¹ *Op. cit.* note 59.



LES CAHIERS LYSIAS
SOCIETE D'EDITION ELECTRONIQUE
Société à responsabilité limitée au capital de 100,00 €
Siège social :
39, rue Censier
75005 Paris
532 825 114 R.C.S. Paris
Gérant et Directeur de la publication : Fabrice BOUREL
www.lysias-avocats.com