

N° 261  
Novembre 2017  
27<sup>e</sup> année

# DROIT de l'environnement

## GEMAPI : 2018 ne sera qu'un début

Éric Landot, Avocat au Barreau de Paris,  
Cabinet Landot & associés

► INTERVIEW

## Cours et tribunaux

Annulation d'un projet de parc éolien  
en zone couverte par la loi Montagne  
CAA Marseille, 11 avril 2017, Association « Les robins  
des bois de la Margeride » et autres  
Conclusions de Gilles Roux, Rapporteur public

## Éolien en mer : la cour administrative d'appel de Nantes rend ses premières décisions

CAA Nantes, 15 mai 2017, Association Prosimar  
et autres

David Deharbe et Lou Deldique, Avocats  
au Barreau de Lille, Green Law Avocats

## Décryptage

Le Pacte mondial pour l'environnement :  
une nouvelle dynamique juridique pour  
mieux protéger la nature

Yann Aguila, Avocat au Barreau de Paris  
et Mathilde Vervynck, Avocat au Barreau  
des Hauts-de-Seine



## Trames vertes : les (in)certitudes du droit

page 362

Luc Bodiguel et Alexandra Langlais, Chargés  
de recherche CNRS et Anne Ménard, Doctorante

## Synthèse

INFORMATION ET PARTICIPATION DU PUBLIC

(OCTOBRE 2016 – SEPTEMBRE 2017)

Claire Dagot, Doctorante à l'Université  
d'Aix-Marseille

## Trames vertes : les (in)certitudes du droit

Le concept juridique de « trames vertes » des lois « Grenelle », rencontre des difficultés d'application en raison de la simplification de sa définition face à une réalité complexe et pleine d'incertitudes.

L'émergence des trames vertes et bleues dans le code de l'environnement français (c. env.) pourrait apparaître comme une énième mesure de protection des espaces naturels, qui viendrait compléter le dispositif actuel composé principalement des zones littorales, des sites Natura 2000, des réserves et parcs naturels<sup>1</sup>. Nées avec les lois « Grenelle »<sup>2</sup>, les trames vertes et bleues ont évolué la vision protectrice traditionnelle de la biodiversité et portent ainsi les germes d'une innovation sur le plan à la fois pratique et juridique.

L'idée de trames vient du concept de « corridors », développé par l'écologie du paysage<sup>3</sup> dont l'un des objets de recherche est d'observer les perturbations, les fragmentations et les connexions écologiques en lien avec l'hétérogénéité des éléments qui structurent les paysages (matrice, corridors, taches, mosaïques, lisières). Ces corridors sont perçus comme les divers chemins (éléments linéaires) que peuvent ou doivent emprunter les espèces végétales ou animales pour accomplir leur cycle de vie. Il s'agit parfois de passer d'un grand espace de nature à un autre (des taches) ; parfois de passer d'un élément de paysage à un autre, d'un milieu à un autre, les échelles spatiales pouvant fortement varier de l'infra-région à la parcelle, jusqu'à la haie... En d'autres termes, les corridors peuvent prendre des formes diverses selon les populations d'espèces, les paysages, les échelles et les fonctions étudiées.

La difficulté vient du fait qu'en traduisant dans la langue du droit un objet d'étude scientifique, plus source d'interrogations et de complexité que de certitudes, le législateur a cherché à transformer l'incertain en instrument d'action publique appropriable et mobilisable. Le challenge était et est toujours de taille, comme nous allons tenter de le montrer.

Luc Bodiquel, chargé de recherche CNRS, UMR 6297 « Droit et changement social », Université de Nantes.  
Alexandra Langlais, chargée de recherche CNRS, UMR 6262, Institut de l'Ouest-Droit et Europe, Université de Rennes.  
Anne Ménard, doctorante, UMR 6297 « Droit et changement social », Université de Nantes.

Il semblerait que le législateur n'ait pas réussi à éviter l'écueil de la simplification, souvent nécessaire pour passer de la recherche, même appliquée, à la règle de droit. Pour donner vie juridique au concept écologique de « corridors », le droit a été bâti sur des certitudes, sur des techniques juridiques classiques, la zone et la carte, pourtant partiellement inadaptées à la mise en œuvre des connaissances et des perspectives proposées par l'écologie du paysage. Les corridors sont ainsi devenus des continuités, dénommées aussi trames, représentées sous forme de traits et de points, traversant ou ponctuant les cartes de France (I).

Pour autant, cette simplification juridique du fonctionnement de la nature et de la pensée écologique n'est qu'apparente. La loi est aussi explicitement traversée par la complexité inhérente au concept de corridor ou de continuités, telle qu'elle a été démontrée et est toujours interrogée par les écologues : diversité des acceptions de paysage, émergence des approches fonctionnelles et écosystémiques de la nature, interrelations entre milieux et espèces, mobilité des espèces... On peut donc parler d'innovation conceptuelle. Toutefois, en introduisant ces concepts, le législateur a placé le droit dans une situation d'incertitude (II) que les récentes lois « NOTRe » et « Biodiversité » ne lèvent pas<sup>4</sup>.

### I. QUAND LE DROIT SE REPLIE SUR SES CERTITUDES

#### A. Un nouveau paysage dans un vieux zonage

Les lois « Grenelle » ont généré un nouveau paysage juridique dans lequel des trames vertes vont croiser, traverser, rencontrer d'autres espaces reconnus à différentes fins par le législateur. Autrement dit, elles ont fait naître un dispositif environnemental bâti sur les modèles de l'aménagement du territoire ou de l'urbanisme pour lesquels la cartographie et la planification territoriale constituent les clefs de voûte. Cette perspective relève clairement de l'article L. 371-1-I-2° c. env. selon lequel les « trames contribuent à identifier, préserver et relier les espaces importants pour la préservation de la biodiversité par des corridors écologiques ».

\* Ce travail de synthèse est le fruit de diverses réflexions conduites dans le cadre du programme DIVA sur les continuités écologiques du ministère chargé de l'environnement (Contrat Agriconnect : <https://www6.inra.fr/programme-diva>). Un premier travail de synthèse a été publié en Italie : L. Bodiquel, « Le paysage qui traverse et le paysage traversé : le cas des trames vertes en France », in Nutridialogo, A. Di Lauro (dir.), ETS, 2016, pp. 269-275.

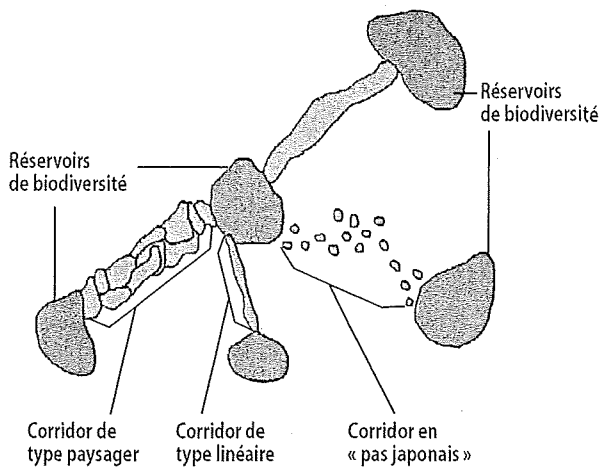
<sup>1</sup>. Notons qu'il existe d'autres dispositifs, notamment l'un visant directement les paysages, essentiellement pour leur intérêt esthétique (art. L. 350-1 à L. 350-2 c. env.).

<sup>2</sup>. Loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, JO n° 0179 du 5 août 2009 p. 13031 ; Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, JO n° 0160 du 13 juillet 2010 p. 12905 ; art. L. 371-1 à 6 et D. 371-1 à 35 c. env. Voir aussi le site dédié aux trames vertes et bleues : <http://www.trameverteetbleue.fr/>

<sup>3</sup>. F. Burel et J. Baudry, « Écologie du paysage. Concepts, méthodes et applications », Paris, TEC & DOC, 1999, 362 p.

<sup>4</sup>. Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, JO n° 0182 du 8 août 2015 ; Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, JO n° 0184 du 9 août 2016. Pour une lecture critique de la loi biodiversité : A. Van Lang, « La loi Biodiversité du 8 août 2016 : une ambivalence assumée », AJDA 12 déc. 2016, 2381 et AJDA 26 déc. 2016, 2492.

Sans aucun doute, le schéma des corridors, proposé par les écologues à des fins pédagogiques, est à la base de cette façon de penser les trames vertes :



Si elle est lue en l'isolant des processus écologiques complexes et hétérogènes, cette représentation des corridors conduit inexorablement à les réduire à des couloirs plus ou moins larges continus ou discontinus permettant à une espèce de passer d'un réservoir de biodiversité ou cœur de nature (forêt, zone humide...) à un autre. L'outil opérationnel le plus évident est alors la cartographie et le zonage, piliers techniques des dispositifs non seulement d'aménagement du territoire, mais aussi de protection environnementale des espaces et de planification urbaine. Autrement dit, à la simplification « scientifique » répond la simplification « juridique ».

De cette cartographie des trames vertes découle une vision « fixiste » des trames<sup>5</sup> : celles qui sont reconnues sont celles qui sont sur les cartes. Ainsi, un document cadre national, dit « orientations nationales »<sup>6</sup>, pose les grandes lignes du dispositif, les choix stratégiques et les modalités de déclinaisons territoriales<sup>7</sup>. À ce stade, aucune cartographie n'est prévue. En revanche, au niveau régional, elle devient l'outil central du document régional fixant les orientations et mesures de préservation et de restauration de la biodiversité, puisqu'elle va révéler les priorités d'action découlant du diagnostic territorial. Cette première cartographie sera ensuite affinée au niveau communal et/ou intercommunal dans le cadre des schémas de cohérence territoriale (SCOT)<sup>8</sup> et des plans locaux d'urbanisme (PLU).

Le dispositif des trames vertes s'appuie donc essentiellement sur des outils et des méthodes classiques : une approche descendante de la planification et de la réglementation de l'Etat vers les régions, puis des régions vers les communes<sup>9</sup>.

Le schéma régional de cohérence territoriale (SRCE) était déjà bâti sur ce couple Etat-Régions. Son substitut<sup>10</sup> ou plutôt son intégrateur<sup>11</sup>, le futur schéma régional d'aménagement, de développement durable et d'égalité des territoires (SRADDET), repose sur la même trajectoire<sup>12</sup>. Le projet de SRADDET est adopté par le conseil régional au sein d'une « conférence territoriale de l'action publique » et approuvé par arrêté du représentant de l'Etat dans la région<sup>13</sup>. Les différents établissements publics et collectivités territoriales participent à l'élaboration du schéma et donnent un avis sur le projet. Parallèlement, une certaine forme de gouvernance – au sens de participation de la société civile dans le processus d'élaboration<sup>14</sup> – est organisée, comme elle l'était pour le SRCE d'une part parce que la population peut être invitée à la conférence territoriale, d'autre part en raison de l'enquête publique à laquelle est soumis le projet de SRADDET<sup>15</sup>. Il faut noter que les modalités d'association de la population à la conférence territoriale ne sont pas prédéterminées et qu'il appartiendra à cette dernière d'en fixer les conditions. Cependant, le comité régional en charge de la biodiversité<sup>16</sup> doit y être présent et il rassemble non seulement des représentants des autorités publiques mais aussi des « propriétaires et des usagers de la nature », ainsi que des « associations, organismes ou fondations œuvrant pour la préservation de la biodiversité et des gestionnaires d'espaces naturels ». Par son intermédiaire, la société civile bénéficie donc d'une porte d'entrée dans le processus d'élaboration du SRADDET.

La commune est le destinataire final de cette approche descendante puisque les SCOT et les PLU constituent les exutoires juridiques des trames vertes et que le PLU en est l'instrument opérationnel. Même si ce dernier n'est pas – tant s'en faut – le seul outil mobilisable en ce domaine<sup>17</sup>, le dispositif « trames vertes » repose dessus.

5. Rappelons l'art. L. 101-2 c. urb. : « Dans le respect des objectifs du développement durable, l'action des collectivités publiques en matière d'urbanisme vise à atteindre : (...) 6° La protection des milieux naturels et des paysages, la préservation de la qualité de l'air, de l'eau, du sol et du sous-sol, des ressources naturelles, de la biodiversité, des écosystèmes, des espaces verts ainsi que la création, la préservation et la remise en bon état des continuités écologiques ».

6. Sauf exception pour la région d'Ile-de-France, les régions d'outre-mer et des collectivités territoriales à statut particulier exercent les compétences d'une région (art. L. 4251-1 CGCT). Notons que, selon l'art. L.4251-7 CGCT, les SRCE seront abrogés à la suite de la publication de l'arrêté relatif au SRADDET.

7. En effet l'objectif du SRADDET est beaucoup plus large que celui du SRCE. Voir art. L. 4251-1 CGCT : « Ce schéma fixe les objectifs de moyen et long terme sur le territoire de la région en matière d'équilibre et d'égalité des territoires, d'implantation des différentes infrastructures d'intérêt régional, de désenclavement des territoires ruraux, d'habitat, de gestion économe de l'espace, d'intermodalité et de développement des transports, de maîtrise et de valorisation de l'énergie, de lutte contre le changement climatique, de pollution de l'air, de protection et de restauration de la biodiversité, de prévention et de gestion des déchets. »

8. Art. 10 de la loi NOTRe ; Art. L. 4251-4 à 11 CGCT et Décret n° 2016-1071 du 3 août 2016, JO n° 0181 du 5 août 2016.

9. Voir art. L. 4251-7 CGCT.

10. Jourmard R., « Le concept de gouvernance », Rapport INRETS n° LTE 0910, nov. 2009, 50 p. [En ligne]. URL : <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00489237/>.

11. Suite à l'enquête publique (chap. III titre II livre I<sup>er</sup> c. env.), le projet peut être modifié pour tenir compte des observations du public et des conclusions de la commission d'enquête.

12. V. art. L. 371-3 c. env. et D. 134-22 c. env. issu du Décret n° 2017-370 du 21 mars 2017 relatif aux comités régionaux de la biodiversité, JO n° 0070 du 23 mars 2017.

13. V. *infra*.

5. P. Billet, « La trame verte et bleue, ou les solidarités écologiques saisies par le droit », in « L'eau et son droit », Etudes et documents du Conseil d'Etat 2010, vol. 2, p. 558.

6. Document-cadre. Orientations nationales pour la préservation et la remise en bon état des continuités écologiques, voir : [http://www.developpement-durable.gouv.fr/IMG/20131008\\_doc\\_cadre\\_ONTVB.pdf](http://www.developpement-durable.gouv.fr/IMG/20131008_doc_cadre_ONTVB.pdf)

7. art. L. 371-2 c. env.

8. Voir art. R. 141-6 et R. 151-10 et s. c. urb.

Ces choix législatifs et réglementaires ne vont pas sans soulever un certain nombre d'interrogations juridiques<sup>18</sup> :

D'une part, l'efficacité de la planification reste à démontrer. Le PLU est un document d'affectation des espaces. Il les fige pour mieux les réglementer. En principe, cette réglementation de la constructibilité (autorisations partielles ou totales, modalités, interdictions) ne peut être constitutive d'obligations de gestion, de faire. Or, sans outil de gestion, l'impact des PLU sur les trames vertes risque d'être limité et seuls les dispositifs prescriptifs préexistants aux trames auront réellement un impact<sup>19</sup>. C'est notamment le cas du dispositif des « espaces boisés classés » qui peut s'appliquer à des arbres isolés, des haies ou réseaux de haies, des plantations d'alignements<sup>20</sup>. En dehors de ces situations, le risque serait que par le truchement du PLU, les communes fassent des trames vertes des réserves foncières pour la compensation écologique<sup>21</sup>.

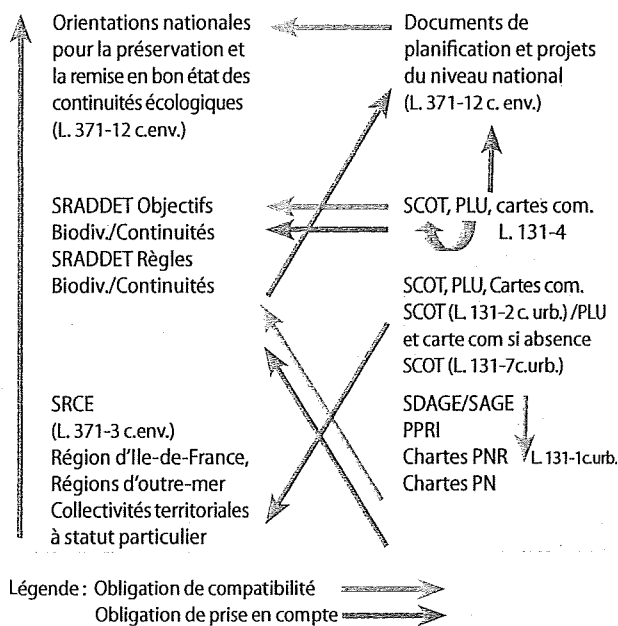
D'autre part, les obligations juridiques qui relient la planification trame verte aux différents documents d'aménagement et d'urbanisme sont faibles. Ainsi, seuls les grands projets nationaux doivent être compatibles avec les orientations nationales<sup>22</sup>. Les SRCE, les documents de planification urbaine locaux (SCOT, PLU, cartes communales) ne sont liés entre eux et aux orientations nationales que par une obligation « de prise en compte ». Or, ce type d'obligation autorise des aménagements contraires s'il existe un intérêt à procéder à l'opération<sup>23</sup>. Comme l'écrivaient Mesdames Camproux-Duffrène et Lucas, « il ressort de cette analyse que la pérennité de la trame n'est pas garantie sur le long terme. Inopposable aux projets publics comme aux projets privés, la trame peut encore se trouver affectée par la modification des documents d'urbanisme. »<sup>24</sup>

L'arrivée des SRADDET ne devrait pas modifier fondamentalement la donne<sup>25</sup>. Il n'existe pas plus ici d'obligation de conformité, autrement dit d'obligation de concordance parfaite entre ces différents documents. Seuls des rapports de « compatibilité » et de « prise en compte » sont établis par la loi. Cependant, une certaine évolution peut être soulignée : d'un côté, la protection apparaît plus légère puisque le SRADDET devra prendre en compte les projets de localisation des grands équipements, des infrastructures et des activités économiques alors que, avec le SRCE, le rapport

est inversé ; d'un autre côté, la protection semble renforcée puisque « les schémas de cohérence territoriale et, à défaut, les plans locaux d'urbanisme, les cartes communales ou les documents en tenant lieu, ainsi que les plans de déplacements urbains, les plans climat-air-énergie territoriaux et les chartes des parcs naturels régionaux (...) sont compatibles avec les règles générales du fascicule » du SRADDET<sup>26</sup>. En d'autres termes, la prise en compte ne joue plus qu'au niveau des objectifs du SRADDET et la compatibilité s'impose avec les « règles générales énoncées par la région pour contribuer à atteindre les objectifs ». Avouons que la subtilité objectifs-règles nous échappe en partie, sauf à penser que les règles seront par nature moins larges que les objectifs et que la nouvelle protection résultant de la loi NOTRe pourrait s'en trouver altérée. La force obligatoire du SRADDET au regard des SCOT et des PLU dépendra donc de ce qui sera inscrit dans le fascicule du SRADDET.

## Dispositif suite à l'instauration du SRADDET (centré sur la biodiversité)

Base juridique : L. 4251-2 et -3 CGCT



Enfin, le code de l'environnement ne prévoit pas comment vont être gérés les conflits entre les trames vertes et les espaces à autre(s) vocation(s) qu'elles vont traverser. À ce titre, les espaces agricoles sont les premiers concernés. Non seulement, l'outil opérationnel des trames vertes, le PLU, est le plus souvent inexistant sur les zones agricoles, mais le droit applicable à l'agriculture est peu compatible avec la protection des trames vertes car la liberté de l'exploitant, propriétaire ou fermier, prime et les aménagements qu'il peut réaliser individuellement ou collectivement peuvent porter atteinte à des corridors écologiques<sup>27</sup>. Certes, des clauses environnementales peuvent être désormais intégrées dans certains baux ruraux<sup>28</sup> ; de même, le maintien des infras-

18. Notre réflexion s'inscrit dans le fil des observations portées par : Marie-Pierre Camproux-Duffrène et Marthe Lucas, L'ombre portée sur l'avenir de la trame verte et bleue. Quelques réflexions juridiques, Développement durable et territoires, Vol. 3, n° 2, 2012 [En ligne]. URL: <https://developpementdurable.revues.org/9256>.

19. Constat qui sera nuancé, *infra*.

20. Art. L. 130-1 c. urb. Voir intervention de Jean-François Inserguet, « Documents de planification urbaine et continuités écologiques », in colloque « Droit, trames vertes et bleues et activités agricoles », Rennes, 15-16 oct. 2015.

21. Non seulement, ce serait un détournement de l'esprit de la loi Grenelle, mais, du point de vue écologique, toute compensation constitue un échec de la protection originelle puisqu'il s'agit de compenser une destruction.

22. Le rapport de compatibilité suppose l'absence de contradiction sans imposer une adéquation parfaite (CE, Ass., 22 février 1974, *Adam*, n° 91848 et 93520).

23. J.-C. Bonichot, « Compatibilité, cohérence, prise en compte: jeux de mot ou jeu de rôle? », in « Mélanges en l'honneur d'Henri Jacquot », Presses universitaires d'Orléans, 2006, pp 49-61.

24. *Op. cit.*

25. Art L. 4251-2 CGCT.

26. Art. L. 4251-1 et 3 CGCT.

27. L. Bodiguel, « Les clauses environnementales dans le statut du fermage », *Semaine Juridique Notariale et Immobilière*, 22 juillet 2011, n° 29, étude 1226, pp. 37-48.

28. Art. L. 411-27 et R. 411-9-11-1 à R. 411-9-11-3 code rural et de la pêche maritime.

structures vertes est une condition à l'octroi des paiements écologiques de la politique agricole commune (PAC)<sup>29</sup> et peut faire l'objet de mesures agro-environnementales (second pilier de la PAC)<sup>30</sup> ; mais ces mécanismes ressortent de dispositifs externes à la législation sur les trames vertes, ce qui interroge sur l'apport effectif de cette dernière en termes de protection et de gestion.

## B. Une boîte à outils diversifiée

Au vu de ces dernières observations, non seulement l'innovation juridique ne semble pas au rendez-vous, mais la portée de l'ensemble du dispositif se révèle bien fragile. Il faut toutefois nuancer cette vision pessimiste car le PLU comporte des éléments opérationnels et d'autres instruments juridiques sont mobilisables.

Même si, en principe, il ne peut pas s'agir de mesures de gestion, les PLU peuvent déjà contenir des règles nécessaires au maintien ou à la remise en état des trames vertes identifiées dans le cadre des SRCE (valable pour les futurs SRADDET)<sup>31</sup>. Avec la loi biodiversité, le législateur tente d'améliorer le système en offrant aux rédacteurs de PLU une plus grande autonomie. Désormais, les communes ne sont plus limitées par les éléments graphiques des SRCE, elles vont pouvoir non seulement agir sur les trames déjà identifiées mais aussi créer leurs propres « espaces de continuité écolo-

« Le SCOT et le PLU ne sont pas les seuls outils à disposition [...]. Toutes les opportunités juridiques doivent être mobilisées pour « tramer » » )

gique »<sup>32</sup> et ces espaces pourront bénéficier de prescriptions réglementaires spécifiques<sup>33</sup>. Comme rappelé lors des débats parlementaires<sup>34</sup>, l'objectif de ce nouveau dispositif est de protéger les petits espaces de nature ordinaire (haies, prairies permanentes) ou à enjeux écologiques (mares, prairies sèches) qui ne peuvent prétendre aux autres protections et classements réglementaires<sup>35</sup>. Il n'est à ce jour pas obligatoire et ne sera donc efficace que si les acteurs s'en saisissent. Toutefois, le juge administratif pourrait, sur la base de l'article L. 101-2 du code de l'urbanisme, en faire une obligation en exigeant des auteurs du PLU de justifier l'absence d'identification desdits espaces.<sup>36</sup>

En outre, le SCOT et le PLU ne sont pas les seuls outils à disposition ; il existe d'autres façons « de faire de la trame verte » : « La mise en œuvre de la TVB s'appuie sur la mobilisation des outils existants ou à venir au titre de dispositifs législatifs, réglementaires ou contractuels distincts dans leurs fondements de la démarche TVB mais qui peuvent contribuer à la préservation ou à la remise en bon état des continuités écologiques »<sup>37</sup>. Les acteurs, sur la base des travaux du comité opérationnel (COMOP) trames vertes<sup>38</sup>, l'ont bien compris : toutes les opportunités juridiques doivent être mobilisées pour « tramer ». À l'image des espaces boisés classés du PLU, des baux ruraux et des aides de la PAC que nous avons déjà cités, de multiples dispositifs peuvent être mis au service des trames : bail emphytéotique, contrat Natura 2000, autorisation d'occupation temporaire du domaine public, contrat jachère environnement... Grâce à ces instruments, la logique de protection est doublée d'une approche de gestion, car des obligations de faire peuvent

29. Art. 43 et s. Règl. 1307/2013.

30. Art. 28 et s. Règl. 1305/2013.

31. Par ex. pour le PLU avant la loi biodiversité : dans les projets d'aménagement et de développement durable (art. L151-5 c. urb., « orientations générales des politiques... de préservation ou de remise en bon état des continuités écologiques ») ; dans les orientations d'aménagement et de programmation qui peuvent notamment « définir les actions et opérations nécessaires pour mettre en valeur l'environnement, notamment les continuités écologiques, les paysages... » (art. L. 151-7 c. urb.) ; dans le règlement (art. L. 151-22 c.urb. : « imposer une part minimale de surfaces non imperméabilisées ou éco-aménageables, éventuellement pondérées en fonction de leur nature, afin de contribuer au maintien de la biodiversité et de la nature en ville... »). V. aussi Art. R. 151-43 c. urb. (Décret n° 2015-1783 du 28 décembre 2015) : « Afin de contribuer à la qualité du cadre de vie, assurer un équilibre entre les espaces construits et les espaces libres et répondre aux enjeux environnementaux, le règlement peut : 1° Imposer, en application de l'article L. 151-22, que les surfaces non imperméabilisées ou éco-aménageables d'un projet représentent une proportion minimale de l'unité foncière. Il précise les types d'espaces, construits ou non, qui peuvent entrer dans le décompte de cette surface minimale en leur affectant un coefficient qui exprime la valeur pour l'écosystème par référence à celle d'un espace équivalent de pleine terre ; 2° Imposer des obligations en matière de réalisation d'espaces libres et de plantations, d'aires de jeux et de loisir ; 3° Fixer, en application du 3° de l'article L. 151-41 les emplacements réservés aux espaces verts ainsi qu'aux espaces nécessaires aux continuités écologiques, en précisant leur destination et les collectivités, services et organismes publics bénéficiaires ; 4° Délimiter les espaces et secteurs contribuant aux continuités écologiques et définir des règles nécessaires à leur maintien ou à leur remise en état ; 5° Identifier, localiser les éléments de paysage et délimiter les sites et secteurs à protéger au titre de l'article L. 151-23 pour lesquels les travaux non soumis à un permis de construire sont précédés d'une déclaration préalable et dont la démolition est subordonnée à la délivrance d'un permis de démolir, et définir, s'il y a lieu, les prescriptions nécessaires pour leur préservation ; 6° Délimiter dans les documents graphiques les terrains et espaces inconstructibles en zone urbaine en application du second alinéa de l'article L. 151-23 ». Autre élément opérationnel, la loi prévoit une source de financement : art. L. 331-3 « la part départementale de la taxe d'aménagement est instituée par délibération du conseil départemental (...) en vue de financer : 1° La politique de protection des espaces naturels sensibles prévue à l'article L. 113-8 ainsi que les dépenses : ... k) Pour les travaux contribuant à la préservation ou à la remise en bon état des continuités écologiques identifiées dans les schémas prévus à l'article L. 371-3 du code de l'environnement. ».

32. Art. L. 113-29 et 30 c. urb.

33. Ainsi, en application de l'article L. 113-30 c. urb., l'article L. 151-23 c. urb. dispose que les communes peuvent localiser des « éléments de paysage » et des « sites et secteurs à protéger (...) pour la préservation, le maintien ou la remise en état des continuités écologiques » et « définir, le cas échéant, les prescriptions de nature à assurer leur préservation ». Elles ont aussi la faculté de « localiser, dans les zones urbaines, les terrains cultivés et les espaces non bâtis nécessaires au maintien des continuités écologiques à protéger et inconstructibles quels que soient les équipements qui, le cas échéant, les desservent » (même art.) ou de délimiter « des emplacements réservés aux espaces verts à créer ou à modifier ou aux espaces nécessaires aux continuités écologiques » (art. L. 151-41 c. urb.).

34. Voir l'intervention de Mme G. Gaillard, rapporteur lors de la deuxième séance du mercredi 18 mars 2015 à l'Assemblée nationale.

35. Protections prévues dans le code de l'environnement (zones prioritaires de biodiversité, sites inscrits et classés, biotopes par ex.) mais aussi de l'urbanisme (espaces boisés, espaces naturels sensibles, espaces agricoles et naturels périurbains par ex.).

36. Art. L. 101-2 du code de l'urbanisme : « Dans le respect des objectifs du développement durable, l'action des collectivités publiques en matière d'urbanisme vise à atteindre les objectifs suivants : (...) 6° La protection des milieux naturels et des paysages, la préservation (...) des ressources naturelles, de la biodiversité, des écosystèmes, des espaces verts ainsi que la création, la préservation et la remise en bon état des continuités écologiques ».

37. V. les Orientations nationales pour la préservation et la remise en bon état des continuités écologiques, p.9, point 3.7 [En ligne]. URL: <http://www.trameverteetbleue.fr/presentation-tvb/references-juridiques>. Document adopté suite au Décret n° 2014-45 du 20 janvier 2014 portant adoption des orientations nationales pour la préservation et la remise en bon état des continuités écologiques, JO n°0018 du 22 janvier 2014.

38. [En ligne]. URL: <http://www.trameverteetbleue.fr/outils-methodes/mise-oeuvre>, notamment Fédération des Conservatoires d'Espaces Naturels, Les outils de nature contractuelle mobilisables pour la Trame verte et bleue, 2013. V. aussi URL: <http://www.enrx.fr/Boite-a-outils-ENRx/Les-Referentiels-Techniques-Territoires-Espaces-Naturels-Regionaux-Outils-et-dispositifs-pour-mettre-en-oeuvre-la-Trame-verte-et-bleue-dans-les-territoires-et-Federation-des-Parcs-Naturels-Regionaux-de-France>.

ou doivent être prévues, ce qui permet de compenser partiellement les lacunes du PLU sur les zones concernées (et seulement sur ces zones). L'empilement des outils de protection est souvent présenté comme un problème ; pourtant, il a l'avantage de répondre à des objectifs variés, plus ciblés, concernant des pratiques (agricoles, de loisirs...) ou des ressources naturelles entendues à la fois comme des éléments, isolés (un arbre par ex.) ou faisant système (une haie, une coulée verte). Il reste cependant une difficulté liée au caractère essentiellement contractuel ou volontaire de ces outils, ce qui rend leur mise en œuvre et leur efficacité dépendantes du bon vouloir et des motivations des acteurs de terrains (propriétaires fonciers et forestiers, fermiers, gestionnaires privés et publics d'espaces naturels et collectivités territoriales pour l'essentiel).

Le dispositif trames vertes est donc plus complexe qu'il ne le paraît à première vue au sens où il ne s'exprime pas seulement au travers des documents d'urbanisme. Il est aussi plus opérationnel qu'il ne le semble au départ car le PLU devient plus efficace en ce domaine et le concours d'autres outils bien connus dans les secteurs agricole, environnemental et de l'aménagement urbain, permet d'agir sur d'autres fronts. De ce constat, ressort un peu plus de sérénité. Toutefois, il n'est pas certain que ces instruments de mise en œuvre puissent répondre à l'innovation conceptuelle portée par la loi sur les trames vertes. En effet, si cette dernière s'appuie sur des outils préexistants, qui nous emplissent de la certitude de savoir faire, elle repose sur une approche théorique beaucoup plus innovante, qui plonge le droit dans l'incertitude et en montre les limites.

## II. QUAND LE DROIT PERD SES CERTITUDES

### A. Intégrer l'innovation

Le dispositif « trames vertes » a progressivement intégré la complexité décrite par les écologues du paysage par le vecteur de concepts innovants.

Le premier était en gestation dès l'origine de l'article L. 371-1 c. env. qui, pour répondre à l'objectif « *d'enrayer la perte de biodiversité* », propose d'agir sur les « milieux nécessaires aux continuités écologiques ». Or, ces continuités écologiques sont composées, selon la partie réglementaire du code de l'environnement, des réservoirs de biodiversité et des corridors écologiques, dont le critère central et commun est le « cycle de vie »<sup>39</sup>. L'émergence de ce concept implique que les instruments juridiques soient mis en œuvre de manière à satisfaire les besoins des espèces pour naître, vivre et se reproduire.

À cette idée de « cycle de vie » est désormais directement adossée un second concept, la fonctionnalité<sup>40</sup> : « *La remise en bon état des milieux nécessaires aux continuités écologiques consiste*

*dans le rétablissement ou l'amélioration de leur fonctionnalité* », ce qui passe notamment par « *des actions de gestion, d'aménagement ou d'effacement des éléments de fragmentation qui perturbent significativement leur fonctionnalité et constituent ainsi des obstacles* »<sup>41</sup>. Il faut souligner que les règles relatives aux TVB ne prévoient pas de protéger la fonctionnalité écologique dans son ensemble. Seule la connectivité écologique est visée, c'est-à-dire la capacité à « faire connexion »<sup>42</sup>. Cette « connectivité écologique » assure le maintien à long terme des espèces en rendant possible les échanges et renouvellements génétiques<sup>43</sup>.

Par cette innovation conceptuelle, la loi répond donc à une nouvelle dynamique, celle du mouvement et de son accélération.

Le besoin, pour les espèces, de se mouvoir<sup>44</sup> constitue en effet la raison même de l'existence des corridors écologiques et de leurs corollaires juridiques, les continuités ou trames. Le fait que les espèces végétales ou animales se meuvent n'est pas en soi une nouveauté mais un certain nombre d'activités anthropiques les contraignent de plus en plus à bouger (urbanisme, tourisme, infrastructures...). En outre, les changements climatiques rendent et rendront plus difficiles une adaptation purement biologique, lente par nature, ce qui renforce le besoin de protection de la mobilité<sup>45</sup>. Le législateur l'a partiellement entendu puisqu'il fixe, dans la loi, l'objectif de prendre en compte le

}} La loi répond à une nouvelle dynamique, celle du mouvement et de son accélération. }

40. La fonctionnalité écologique est « *la capacité d'un système écologique à assurer les fonctions qui maintiennent son autonomie et conservent ses capacités évolutives* » (Burel et Baudry (1999), *op. cit.*). Sur l'émergence de la fonctionnalité, voir A. Van Lang, « La protection des continuités écologiques : avancées et limites du droit », *RDI*, 2013, p.255 ; v. aussi A. Ménard, « La Trame Verte et Bleue : premiers pas vers l'intégration juridique de la fonctionnalité écologique », J. Baudry et L. Bodiguel (dir.), *Revue Droit de l'Environnement*, n°250, nov. 2016, pp 372-377.

41. Art. R. 371-20 c. env. Décret n° 2012-1492. Le document cadre « Orientations nationales pour la préservation et la remise en état bon état des continuités écologiques » (Décret n° 2014-45) identifie la TVB comme « un réseau écologique fonctionnel ».

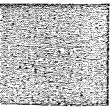
42. Précisons que connecter ne veut pas toujours dire relier (v. article R. 371-19, III, alinéa 2 c. env.).

43. A ce titre, la connectivité écologique pourrait être classée parmi les fonctions dites de « support » : elle laisse la possibilité aux individus de quitter un habitat devenu, même temporairement, défavorable pour en trouver un plus favorable ; elle donne la possibilité aux espèces de coloniser des habitats devenus favorables ou des espaces qui se sont vidés suite à une extinction. De manière générale, les fonctions écologiques sont classées selon quatre catégories (au même titre que les services écosystémiques) : les fonctions de régulation, les fonctions d'approvisionnement, les fonctions culturelles et les fonctions supports ou soutien : voir tableau en fin d'article construit à partir de : Rudolf S. de Groot, Matthew A. Wilson, Roelof M.J. Boumans, « A typology for the classification, description and valuation of ecosystem functions, goods and services », Special issue : The Dynamics and Value of Ecosystem Services : Integrating Economic and Ecological Perspectives », *Ecological Economics* 41, 2002, pp 393-408. Voir aussi « The SEQ ecosystem services framework », <http://www.ecosystemservicesseq.com.au/ecosystem-functions.html>.

44. Ces déplacements peuvent avoir trois objectifs : la satisfaction des besoins quotidiens (alimentation, repos), le comportement reproducteur, la dispersion des espèces dans d'autres milieux. Les deux premiers types de déplacement correspondent à des étapes du cycle de vie, tandis que le dernier vise des déplacements plus ou moins inhabituels provoqués par des phénomènes internes aux populations (comme la phase de dispersion chez les jeunes) ou des phénomènes extérieurs exceptionnels (comme le changement climatique). Voir M. Bonnin, « Prospective juridique sur la connectivité juridique », *RJE*, n°spécial, 2008, pp.167-178.

45. Le changement climatique est une réalité. Voir Rapports du GIEC ([https://www.ipcc.ch/publications\\_and\\_data/publications\\_and\\_data\\_reports.shtml#1](https://www.ipcc.ch/publications_and_data/publications_and_data_reports.shtml#1)).

39. « Les réservoirs de biodiversité sont des espaces dans lesquels la biodiversité est la plus riche ou la mieux représentée, où les espèces peuvent effectuer tout ou partie de leur cycle de vie... » (R. 371-19 II c. env.) ; « Les corridors écologiques assurent des connexions entre des réservoirs de biodiversité, offrant aux espèces des conditions favorables (...) à l'accomplissement de leur cycle de vie. » (R. 371-19 III c. env.).



« déplacement [des espèces] dans le contexte du changement climatique » et de « faciliter les échanges génétiques nécessaires à la survie des espèces de la faune et de la flore sauvages »<sup>46</sup>. En outre, la définition même des corridors écologiques répond aussi à cet impératif puisqu'il s'agit d'assurer « des connexions entre des réservoirs de biodiversité, offrant aux espèces des conditions favorables à leur déplacement et à l'accomplissement de leur cycle de vie »<sup>47</sup>.

Par conséquent, le duo conceptuel « cycle de vie / fonctionnalité » s'articule avec le duo dynamique « continuité / mouvement ». Cette construction juridique à vocation systémique répond bien à la complexité du fonctionnement du « vivant » ; elle propose une nouvelle vision de l'appréhension de la nature. Cependant, elle place aussi le droit dans une situation d'incertitude béante.

Cette incertitude naît d'abord du flou et de l'indétermination des concepts promus par la loi, principalement celui de fonctionnalité. Ceux qui les ont créés, les spécialistes du « vivant », les interrogent encore, discutent et se disputent sur leurs contours, leurs effets, les moyens de les considérer et les méthodes pour les expérimenter<sup>48</sup>.

Elle prend également racine dans le fait que le « Droit » ne sait pas bien appréhender le mouvement ; d'autant plus lorsqu'il est associé à une démarche holistique telle que le propose le dispositif « trames vertes » qui concerne, sans discrimination a priori, tous les milieux, animaux et végétaux. Ainsi, comme nous l'avons déjà mentionné, la technique du zonage est difficilement adaptée parce que l'approche dynamique est contraire à l'esprit « fixiste » qu'il implique : comment les espèces ordinaires sauvages peuvent être contraintes par un zonage administratif, qui, même s'il est modifié régulièrement, ne pourra s'adapter à toutes les directions empruntées par les différentes espèces animales et végétales ? Elle l'est aussi parce que l'approche holistique pose des problèmes de délimitation : la référence à des espèces cibles n'est pas conforme à la lettre de la loi ; or, la plupart des rédacteurs de SRCE ont été ou sont encore confrontés à ce problème et l'ont souvent ignoré, pour des raisons pragmatiques, en délimitant les continuités écologiques en fonction de certaines espèces. Enfin, la mise en œuvre de processus de révision visant, sur la base d'évaluations, la modification très régulière des documents de planification ou opérationnels (SCOT, SRCE, PLU), risque de s'avérer compromise aux vues de l'augmentation de la rapidité des déplacements pour des besoins d'adaptation, les coûts de ces procédures et leurs implications chronophages. Dans ce contexte, les trois voies classiques du droit - délimiter le territoire de déplacement par le zonage, cibler la chose ou la personne, organiser des procédures de révision - nous semblent donc insuffisantes pour proposer un droit « du » et « au » mouvement de toutes les espèces végétales et animales.

46. Art. L. 371-11 1, 4<sup>e</sup> et 5<sup>e</sup> c. env.

47. Art. R. 371-19 III c. env.

48. Voir notamment la diversité des approches dans le programme Diva\_Agriconnect.

## B. Prolonger l'innovation

Comment sortir alors de cette incertitude ? Trois innovations, l'une conceptuelle, les autres opérationnelles, pourraient peut-être combler en tout ou partie les lacunes que nous avons mises en évidence : les services écosystémiques, les zones prioritaires de biodiversité et les obligations réelles environnementales. Toutefois, pour cela, il faudrait qu'elles puissent profiter aux continuités écologiques, répondre aux enjeux du mouvement des espèces et autoriser des mesures de gestion et pas seulement de protection.

}} Comment les espèces ordinaires sauvages peuvent être contraintes par un zonage administratif, qui, même s'il est modifié régulièrement, ne pourra s'adapter à toutes les directions empruntées par les différentes espèces animales et végétales ? }}

La notion de service a pénétré le droit français<sup>49</sup> lors de la transposition de la directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale, laquelle définit les services comme « les fonctions assurées par une ressource naturelle au bénéfice d'une autre ressource naturelle ou du public »<sup>50</sup>. Cependant, cette directive ne consacre pas la notion juridique de service en général ; elle se borne à étendre le champ d'application de la réparation<sup>51</sup>. La notion sort aujourd'hui de ce cadre comme l'atteste la nouvelle loi française sur la biodiversité qui entend réserver une place de choix aux services écosystémiques<sup>52</sup>.

Cette récente orientation pose la question de la « connexion » entre l'émergence de la notion de services et celle de connectivité écologique. Un terrain commun peut être trouvé autour de la notion de biodiversité ordinaire<sup>53</sup> par opposition à la biodiversité remarquable, faisant l'objet de protections juridiques ciblées<sup>54</sup>. En effet, la protection des services écosystémiques peut conforter la circulation des espèces en participant à la protection des espaces nécessaires au cycle de vie et à l'adaptation de toutes les espèces. En d'autres termes, préserver les services de support, de soutien, d'approvisionnement et même culturels, contribue à protéger ces espaces sans exiger de ces derniers un caractère

49. A. Langlais, « L'appréhension juridique de la qualité des sols agricoles par le prisme des services écosystémiques », *Droit rural* n° 435, août 2015, étude 20. Voir aussi N. Herve-Fournereau et A. Langlais, « Ecosystem services: promoting new synergies between European strategies on climate and biodiversity ? », in F. MAES et al. (dir.), *Biodiversity and climate change, Linkages at International, National and local levels*, Edward Elgar, 2013, p. 93.

50. Art. 2.13, Directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale *JOUE* n° L 143, 30.4.2004, pp. 56-75.

51. Herve-Fournereau et Langlais, *op. cit.* ; I. Doussan, « Les services écologiques : un nouveau concept pour le droit de l'environnement ? », in C. Cans (dir.), « La réparation environnementale, prévention, imputation, réparation », *Dalloz*, Paris, pp. 125-141 ; Herve-Fournereau et Langlais, *op. cit.*, p. 93.

52. A. Langlais et J. Baudry, « La loi biodiversité ; une vraie politique de reconquête de la biodiversité ? », *Cahiers français*, n° 396, La documentation française, pp. 77-82.

53. Dans le cadre du Grenelle de l'environnement (Grenelle II, article 46), il avait été clairement souligné que « les avancées scientifiques en matière de biologie de la conservation démontrent les limites et les insuffisances des politiques traditionnelles de création d'espaces protégés (quel que soit leur statut juridique), focalisées sur des espèces ou des habitats remarquables. Pour protéger efficacement la biodiversité, il est désormais indispensable de raisonner en termes de maillage et de fonctionnalité des écosystèmes à une très large échelle spatiale, intégrant d'une part la mobilité des espèces et dans une moindre mesure des écosystèmes, mais aussi la biodiversité ordinaire ».

54. Notamment via le statut d'espèces protégées.

exceptionnel<sup>55</sup>. Plus encore, dans la mesure où la notion de service vise à véhiculer une vision dynamique de la biodiversité<sup>56</sup> et par là même de l'appréhension juridique de la biodiversité, elle conduit à libérer, d'une certaine manière, la préservation de la biodiversité d'un « déterminisme spatial »<sup>57</sup> et donc à mieux considérer le mouvement des espèces.

Cependant, l'effet attractif des services écosystémiques est tel que la connectivité écologique pourrait être aspirée par cette notion : témoins de cet attrait pour les services, certaines requalifications de la connectivité en fonction, voire en service de support. Vu ce risque d'absorption, il convient de souligner le point central de discordance lié à la finalité des services écosystémiques : si la connectivité écologique a pour objet la protection des espèces en leur offrant un moyen de circulation, les services rendus par les écosystèmes doivent être promus pour le bien-être humain<sup>58</sup>. Cette orientation n'est pas sans susciter d'importantes critiques relatives au caractère anthropocentré et utilitariste de la loi destinée à la reconquête de la biodiversité<sup>59</sup> et des services écosystémiques. L'absorption progressive de la notion de connectivité écologique par celle de service conduirait ainsi à un certain paradoxe : ne considérer que les connectivités écologiques utiles à l'homme alors que précisément elles ont été pensées pour lutter contre les dégradations perpétrées par les activités humaines. Par conséquent, conserver au cœur des textes juridiques le concept de connectivité écologique constitue un garde-fou pour juridiquement préserver toute la biodiversité et non pas seulement les services écosystémiques.

Parallèlement à l'émergence du concept de service, des mesures plus directement opérationnelles, favorables *a priori* à la protection des trames vertes, ont émergé avec la loi de 2016 pour la reconquête de la biodiversité : les zones prioritaires de biodiversité (ZPB)<sup>60</sup> et les obligations réelles environnementales (ORE)<sup>61</sup>.

{ { Préserver les services de support, de soutien, d'approvisionnement et même culturels, contribue à protéger ces espaces sans exiger de ces derniers un caractère exceptionnel. } }

55. V. note *supra* sur les différents services.

56. La loi « biodiversité » établit clairement un lien entre la dynamique des écosystèmes et la production de services écosystémiques. En ce sens, voir en particulier, l'article L. 110-1-I c. env.

57. P. Janin, « L'Espace en droit public interne », thèse dactylographiée, Lyon II, 1996, p. 7.

58. Selon la définition retenue par le Millenium Ecosystem Assessment en 2005, URL : <https://www.millenniumassessment.org/en/index.html> (consulté le 6 oct. 2017).

59. S. Charbonneau, « La loi sur la biodiversité reflète une vision utilitariste de la nature », 30 août 2016, URL : <https://reporterre.net/La-loi-sur-la-biodiversite-reflete-une-vision-utilitariste-de-la-nature> (consulté le 6 oct. 2017).

60. Art. L. 411-2 II et R. 411-17-3 à 6 c. env. sur les ZPB créées à la suite de la condamnation de la France pour manquement au motif que les mesures prises pour sauvegarder le hamster d'Europe (*cricetus cricetus*), une espèce protégée par le droit de l'UE, étaient insuffisantes : CJUE, 4<sup>ème</sup> chambre, 9 juin 2011, *Commission européenne contre République Française*, manquement d'Etat – Directive Habitats – insuffisance des mesures prises pour protéger l'espèce *Cricetus cricetus* (grand hamster) – Détérioration des habitats, Affaire C-383/09.

61. Art. L. 132-3 c. env. le législateur a hésité entre l'institution d'une servitude conventionnelle environnementale à l'image de celles dont disposent les pays anglo-saxons, et la mise en œuvre d'une ORE. Voir M. Mekki et M. Boutonnet, « Environnement et conservation easements – Pour une transposition en droit français ? », *JCP* 2012. I. 1023 ; et G. Martin, « Pour l'introduction en droit français d'une servitude conventionnelle ou d'une obligation *propter rem* de protection de l'environnement », *RJE*, Année 2008, Volume 33 n° 1, p. 127.

Les ZPB et les ORE ont une nature bien distincte : les ZPB sont délimitées par le préfet<sup>62</sup> alors que les ORE résultent d'un contrat entre le propriétaire d'un bien immobilier et un créancier qui peut être soit une collectivité publique, soit un établissement public, soit une personne morale de droit privé agissant pour la protection de l'environnement<sup>63</sup>.

La protection des trames pourrait sortir renforcée par ces deux dispositifs. Ainsi, les nouvelles ZPB sont identifiées par le code de l'environnement comme pouvant potentiellement former un réservoir de biodiversité et donc participer au maillage des trames vertes<sup>64</sup>. En outre, elles ont pour objectif de protéger un habitat défaillant<sup>65</sup>, ce qui en fait un instrument permettant de conserver la dynamique de la population d'une espèce à long terme et répond donc à la même finalité que le dispositif « trame verte ». De même, une ORE ne peut être créée que dans un objectif de « maintien, conservation, gestion ou restauration d'éléments de la biodiversité ou de fonctions écologiques »<sup>66</sup>, ce qui en fait un outil pertinent de préservation des connectivités écologiques, cœur du dispositif « trames vertes ».

Pour partie, cette communauté de finalité va permettre d'étendre cette protection en comblant partiellement certaines lacunes soulignées à propos des trames vertes. Ainsi, parce qu'elle est marquée « *par la souplesse, la liberté contractuelle, et l'autonomie de la volonté* »<sup>67</sup>, l'ORE pourrait permettre de protéger et

62. Zonage administratif.

63. La propriété privée est donc ici un moyen pour enrayer la perte de la biodiversité : v. Exposé des motifs, Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages.

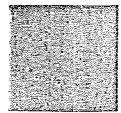
64. Selon l'article R. 371-19 du code de l'environnement, « les continuités écologiques constituant la trame verte et bleue comprennent des réservoirs de biodiversité et des corridors écologiques ». Le législateur est venu préciser à l'article L. 371, II, 1°, que les réservoirs de biodiversité sont notamment formés de « *tout ou partie des espaces protégés au titre du présent livre et du titre Ier du livre IV ainsi que des espaces naturels importants pour la préservation de la biodiversité* ».

65. Selon l'art. L. 411-2, II c. env., deux conditions doivent être réunies pour justifier la création d'une ZPB. Premièrement, il doit s'agir de l'habitat d'une espèce au titre de l'article L. 411-1 c. env. (Voir définition de « l'habitat d'une espèce » à l'art. 1f), Dir. Habitats, « l'habitat d'une espèce » est « *le milieu défini par les facteurs abiotiques et biotiques spécifiques où vit l'espèce à l'un des stades de son cycle biologique* » (Dir. 92/43/CEE du Conseil, du 21 mai 1992, concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, JO n° L 206, 22/07/1992, p. 7-50). Deuxièmement, il faut que l'évolution de l'habitat visé soit de nature à compromettre le maintien dans un état de conservation favorable d'une population de l'espèce (Voir de nouveau la Dir Habitats - art. 1i - sur la notion d'« état de conservation d'une espèce » qui correspond à « *l'effet de l'ensemble des influences qui agissant sur l'espèce, peuvent affecter à long terme la répartition et l'importance de ses populations sur le territoire* ». Cet état de conservation sera considéré comme favorable, lorsque : « *1. Les données relatives à la dynamique de la population de l'espèce en question indiquent que cette espèce continue et est susceptible de continuer à long terme à constituer un élément viable des habitats naturels auxquels elle appartient ; 2. Que l'aire de répartition naturelle de l'espèce ne diminue ni ne risque de diminuer dans un avenir prévisible ; 3. Qu'il existe et il continuera probablement d'exister un habitat suffisamment étendu pour que ses populations se maintiennent à long terme* ».

66. Art. L. 132-3 c. env.

67. G. Martin, « La servitude environnementale de droit privé », in N. Hutten et J.-F. Struillou [dir.], « Les servitudes environnementales », Cah. GRIDAUH 2015, n° 28, p. 61. Répond à une philosophie « *alternormative* » : N. Reboul-Maupin, B. Grimonprez, « Les obligations réelles environnementales : chronique d'une naissance annoncée », D. 2016. 2074 : « à la logique autoritaire et descendante publique, elle substitue une démarche ascendante et négociée, où les propriétaires, au lieu d'en être la cible, deviennent les auteurs de la norme écologique créée ».





de restaurer des espaces non couverts par les outils classiques du droit de l'environnement. Les propriétaires ont en effet la liberté de choisir le bien qui sera l'objet du contrat<sup>68</sup> et les obligations liées à cet immeuble, leur nature et leur étendue sont définies par les cocontractants lors des négociations précontractuelles. Les cocontractants bénéficient aussi d'une plus grande souplesse pour déterminer les modalités de révision du contrat, ce qui pourrait éviter les lourdeurs et faciliter l'adaptation des mesures aux besoins et aux mouvements des espèces présentes<sup>69</sup>. Dans le cas des ORE et des ZPB, des mesures de gestion sont en plus envisageables. Par exemple, dans le domaine agricole, le programme d'actions des ZPB peut prévoir une diversification des cultures par assolement et rotations culturales, le maintien d'une couverture végétale du sol, la gestion des intrants, de l'eau d'irrigation, et d'éléments du paysage<sup>70</sup>. Il faut souligner que certaines mesures peuvent être imposées par le préfet si l'urgence de la situation le demande et si les premiers objectifs du programme d'action ne sont pas atteints<sup>71</sup>. Dans le cadre des ORE, toute obligation réelle peut être conclue par les parties dès lors qu'elle répond aux finalités définies par la loi : aux traditionnelles obligations d'abstentions (ne pas détruire, ne pas épandre certaines substances, ne pas affouiller), peuvent donc s'ajouter des obligations positives visant à « gérer ou restaurer » les éléments de la biodiversité ou les fonctions écologiques. Ainsi, concernant la protection des continuités écologiques, les ORE pourront permettre l'entretien des infrastructures écologiques, la restauration de la qualité des sols, l'installation d'éléments arborés et/ou la pratique d'une agriculture biologique.

Toutefois, l'impact des deux dispositifs reste relativement limité. Ils s'inscrivent tous deux dans une logique fixiste liée soit au zonage administratif (ZPB), soit à la délimitation de la propriété concernée (ORE). Or – nous l'avons déjà mentionné – cette caractéristique est inadéquate pour protéger une biodiversité qui ne respecte pas les frontières posées par le droit. Seules des procédures de révision adaptées peuvent potentiellement compenser cette lacune, ce qui est possible pour les ORE (liberté contractuelle), mais pas pour les ZPB où aucune procédure de révision n'est envisagée, ce qui suppose de repasser par les procédures initiales pour établir un nouveau zonage. Cette logique de « zonage » s'accorde aussi mal avec la nécessité, propre aux trames vertes, de protéger plusieurs espaces et éléments qui forment un réseau. Or, la ZPB peut s'avérer trop limitée et sur une même continuité écologique, certains propriétaires pourront consentir à une ORE alors que d'autres refuseront provoquant ainsi une protection aléatoire et discontinue. Cette dernière idée renvoie à une autre limite plus générale concernant les ORE : si la liberté contractuelle est son atout, il

constitue aussi sa faiblesse. Il n'existera en effet d'ORE que dans le cas où le propriétaire souhaite s'engager. Enfin, il faut aussi mentionner que les ORE ne peuvent porter atteinte aux droits des tiers (effet relatif des contrats) et qu'ainsi, elles ne peuvent notamment remettre en cause ni les droits liés à l'exercice de la chasse et ceux relatifs aux réserves cynégétiques, ni les prérogatives du preneur issues du statut du fermage<sup>72</sup>.

Au regard de cette rapide analyse des ZPB et des ORE, nous ne pouvons que constater que ces derniers mécanismes peuvent profiter aux continuités écologiques et viennent compléter l'offre juridique, mais qu'ils ne répondent que très partiellement aux défaillances du système organisé pour la protection des trames vertes.

Le dispositif français des trames vertes est ainsi un processus innovant et paradoxal. Il est innovant parce qu'il intègre au sein du droit de l'environnement des nouveaux concepts (le duo cycle de vie / fonctionnalité) et dynamiques (le duo continuité / mouvement), aux contours juridiques incertains, porteurs d'une autre façon de penser l'action des hommes en faveur de la biodiversité. Il s'avère aussi paradoxal parce qu'il mêle ces nouvelles notions à une vieille technique juridique avérée, le zonage.

Certes, de nombreuses dispositions viennent tenter de combler les lacunes du système, les récentes ORE et ZPB, ainsi que l'utilisation des services écosystémiques, n'étant que les ultimes instruments à disposition.

Pour autant, il n'est pas certain qu'un « système » découle de la somme de tous ces outils, ni qu'il en résulte une protection efficace en raison de l'objet même de la protection : le mouvement ; car derrière l'idée de connectivité écologique, ce qui est recherché, c'est bien de donner la liberté de mouvement pour garantir les cycles de vie et l'adaptation aux changements.

De ce fait, une question persiste : sommes-nous face aux limites de l'action juridique ? L'analyse des dispositions juridiques relatives aux trames vertes semble le montrer. **L.B., A.L. et A.M.**

68. Selon Rebouli-Maupin et Grimonprez, *op. cit.*, « *Tout immeuble – la loi ne distinguant pas – y est éligible, qu'il s'agisse du foncier en tant que tel ou des éléments qu'il abrite et font corps avec lui : les plantations (arbres, haies), les ressources naturelles (plans d'eau) ».*

69. Art. L. 132-3 al.3 c. env.

70. Art. L. 411-2, II, 2°, R. 411-17-4 et art. R. 411-17-5 du c. env. qui donne une liste non exhaustive de pratiques pouvant être insérées dans le programme d'actions.

71. Art. L. 411-2, II, 3, R. 411-17-6° c. env. Cette deuxième phase des ZPB a été fortement débattue lors des relectures relatives au projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages (Communication du conseil constitutionnel, Séance du 21 janvier 2016).

72. Art. L. 132-3 al.5 c. env.