

Retours sur les manifestations juridiques du capital naturel

Alexandra Langlais

Volume 18, numéro 3, décembre 2018

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1065323ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Université du Québec à Montréal
Éditions en environnement VertigO

ISSN

1492-8442 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Langlais, A. (2018). Retours sur les manifestations juridiques du capital naturel. *VertigO*, 18(3).

Résumé de l'article

Depuis quelques années, le concept de capital naturel s'impose comme une notion clé pour influencer les choix décisionnels à l'égard de l'environnement. Destiné à soulever une prise de conscience quant à l'état limité de nos ressources, il est désormais également synonyme d'une mise en valeur économique de la nature. Cette conception de la nature est toutefois considérée comme réductrice dans la mesure où elle met en lumière essentiellement les avantages procurés à la société humaine. Sans mentionner ce concept au coeur des textes juridiques, le droit contribue néanmoins à élaborer des outils pour répondre à ces deux facettes complémentaires du capital naturel.

Tous droits réservés © Université du Québec à Montréal et Éditions en environnement VertigO, 2018



Cet document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

érudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

Retours sur les manifestations juridiques du capital naturel

Alexandra Langlais

NOTE DE L'ÉDITEUR

Une première version de cet article a été publiée en anglais sous la référence suivante, A. Langlais, « Natural capital : valuation and payments for ecosystems services » in Elisa Morgera et Jona Razzaque (dir.), « EE Encyclopedia of environmental law, volume Biodiversity and nature protection », Ed. Edward Elgar, 2017, pp. 81-94.

Introduction

- 1 Dans le cadre du droit international, l'usage même du concept de capital naturel apparaît globalement peu employé. Bien que susceptibles d'être directement concernés par cette notion, les textes des conventions de Rio¹ n'en font pas mention. En revanche, plusieurs textes ultérieurs attachés à ces conventions² y font expressément référence. Cette prise en compte plus tardive de la notion de capital naturel en droit international pourrait coïncider avec celle de son émergence dans la sphère politique à l'issue de la présentation du rapport de synthèse de l'étude TEEB (The Economics of Ecosystems and Biodiversity) en 2010 (TEEB, 2010a) lors de la COP 10 de la convention sur la diversité biologique à Nagoya. Largement médiatisée, cette étude mondiale lancée par le G8 et cinq autres pays offre des lignes directrices relatives à la valeur économique du capital naturel et du « dividende que la société reçoit du capital naturel » (TEEB, 2010a, p. 9), à savoir les services écosystémiques. Pour rendre visible la valeur économique de la nature, désormais qualifiée de capital naturel, les travaux menés dans l'étude TEEB visent à mettre en perspective « le bienfait économique mondial de la diversité biologique, les coûts de la perte de biodiversité et l'échec à prendre des mesures de protection par rapport aux coûts de conservation efficace » (TEEB, 2010b). Plus généralement, il est

recommandé d'« estimer l'inestimable » afin de « mieux mesurer pour mieux gérer » (TEEB, 2010a, p. 32).

- 2 Bien que l'on puisse identifier une référence au capital dans des conventions internationales antérieures aux rapports de 2010 du TEEB telles que la convention africaine pour la conservation de la nature et des ressources naturelles³, force est de constater que le TEEB a largement contribué à la promotion de la notion de capital naturel dans le droit international. Le poids de cette étude a, en effet, contribué au rayonnement du concept de capital naturel dans la mesure où elle s'est affirmée comme un référentiel décisionnel à l'échelle internationale dans le cadre du plan stratégique 2011-2020 pour la diversité biologique et la réalisation des objectifs d'Aichi pour la biodiversité, plan élaboré dans le cadre de la 10^e Conférence des parties de la convention sur la diversité biologique à Nagoya⁴. Le terme de capital naturel n'y apparaît certes pas en tant que tel, mais les parties sont invitées « à faire usage des conclusions de l'étude sur l'Économie des écosystèmes et de la biodiversité et d'autres études pertinentes, afin de promouvoir les investissements dans le domaine de la diversité biologique et des services fournis par les écosystèmes »⁵. Plus précisément, ce même document indique qu'il convient de s'appuyer sur cette étude en vue de « préciser les aspects économiques liés aux services fournis par les écosystèmes et à la diversité biologique », mais également « mettre au point des outils de mise en œuvre, pour une intégration des aspects économiques de la biodiversité et des services fournis par les écosystèmes »⁶.
- 3 Ayant largement contribué au financement de l'étude TEEB, l'Union européenne, n'a pas été insensible aux résultats de cette étude. En particulier, le capital naturel s'est explicitement imposé comme un concept stratégique de lutte contre la perte de biodiversité. En effet, dans la communication de la Commission européenne du 3 juin 2011, le capital naturel figure dans l'intitulé même de la communication : « La biodiversité, notre assurance-vie et notre capital naturel – stratégie de l'UE à l'horizon 2020 »⁷. À cet effet, elle affirme son ambition d'enrayer la perte de biodiversité et la dégradation des services écosystémiques et d'assurer leur rétablissement dans la mesure du possible. Au préalable, dans une communication du 10 janvier 2010 intitulée « *les options possibles pour l'après 2010 en ce qui concerne la perspective et les objectifs de l'Union européenne en matière de biodiversité* »⁸, la Commission européenne avait indiqué que : « la biodiversité, c'est-à-dire la variété des écosystèmes, des espèces et des gènes, est le capital naturel de la planète ». En réalité, l'Union européenne confirme et poursuit une voie dans laquelle elle s'était engagée en promouvant la préservation des services écosystémiques. En effet, initialement, dans une communication du 22 mai 2006 « *Enrayer la diminution de la biodiversité à l'horizon 2010 et au-delà – Préserver les services écosystémiques pour le bien-être humain* »⁹, la Commission européenne souligne que « le problème fondamental est qu'en exploitant le capital naturel de la Terre, nous mettons en péril la capacité des écosystèmes à pourvoir à la subsistance des générations futures », c'est-à-dire à leur capacité de fournir des services écosystémiques. La Commission européenne s'accordait ainsi aux travaux du Millenium ecosystem assessment (MEA)¹⁰ réalisés en 2005 à la demande du secrétaire général des Nations unies et destinés à évaluer les conséquences des changements écosystémiques sur le bien-être humain¹¹. La mise en œuvre de cette vision économique de la nature passe également par l'existence d'outils adaptés, en particulier pour assurer le financement du capital naturel. Dans le cadre de l'examen à mi-parcours de la stratégie de l'Union européenne en faveur de la biodiversité à l'horizon 2020¹², la Commission européenne avait précisément souligné qu'une telle

insuffisance de financement aurait contribué à la non-atteinte de l'objectif de 2010. L'actuelle attention portée aux paiements pour services environnementaux prend donc un sens particulier dans ce cadre, d'autant que dans le cadre du TEEB, la place à accorder à ces derniers avait été soulignée.

- 4 Le capital qui relève du mesurable, du calculable, du commensurable, mais aussi de la valeur d'échange (Hugon, 2005, p. 29) se décline ainsi dans une version appliquée à la nature. Dans cet esprit, il comprend, d'une part, une représentation du capital sous la forme d'un stock dispensant un flux de services écosystémiques. Cette représentation est, d'autre part, assortie d'une valorisation monétaire. Cette manière de visualiser la nature a pu être considérée comme une « simplification abusive du fonctionnement des écosystèmes », tout en s'annonçant compatible avec plusieurs approches économiques (Norgaard, 2010), dont celle revendiquant le concept de capital naturel. Cette terminologie relève d'ailleurs explicitement du langage des économistes et considère les apports et les contraintes du milieu naturel sur les activités économiques. Cette lecture économique de la nature n'a toutefois pas laissé le droit indifférent tant dans l'idée de maintenir l'équilibre d'un stock que dans la vocation de celui-ci : la production de biens et services écosystémiques qui seraient également économiques (Boulanger, 2015). L'articulation complémentaire au sein de la notion de capital naturel entre une approche statique imposant des contraintes écologiques au développement économique et une approche dynamique veillant au maintien des capacités des écosystèmes apparaît en réalité largement relayée par le droit. D'une part, ce dernier œuvre à préserver la disponibilité des ressources naturelles et donc à garantir un stock pertinent de ressources naturelles. D'autre part, en considérant juridiquement la notion de services écosystémiques¹³, le droit vise également à préserver la capacité des écosystèmes à fournir ces services susceptibles d'être perçus comme une source de richesse économique.

Le capital naturel ou un stock dispensant un flux de services écosystémiques : une vision statique relayée de longue date par le droit

- 5 Au-delà des critiques opposées à un découpage simplifié de la nature, il en ressort une logique particulière, celle du maintien d'un stock de ressources naturelles faisant appel aux valeurs positives de l'épargne et de la transmission et non à celles négatives du gaspillage et de la dilapidation (Boulanger, p. 125). Cette logique implique de créer une forme d'équilibre constant pour conserver dans le temps un stock viable de ressources. La recherche de cet équilibre est largement guidée par la loi de la rareté. En outre, il s'agit également de garantir un niveau de qualité constant à ce stock par un jeu de miroir entre actifs et passifs naturels.

Le maintien de la viabilité du stock de ressources naturelles

- 6 Par souci de parallélisme avec les autres formes de capital identifiées (le capital manufacturé et le capital humain), certains auteurs s'accordent sur une définition du capital naturel, celle composée de stocks de ressources, desquels naissent des flux de services valorisables (Costanza et Cleveland, 2008) même ultérieurement (Costanza et

Daly, 1992, p. 38) et rejettent celle englobant à la fois des stocks et les services (Boulanger, 2015, p. 124). Par un renvoi au stock, la notion de capital naturel met l'accent sur la loi de la rareté ou de la raréfaction, dont le vocabulaire appartient essentiellement aux économistes néoclassiques (Mahrane et Bonneuil, 2014, p. 143) conscients de ce besoin d'ajustement entre les besoins humains croissants et les ressources naturelles qui se raréfient¹⁴. Cette métaphore du stock est également renforcée par une façon de penser l'environnement « dans un monde clos » perçu comme un système global, à l'échelle notamment de la planète (Osborn, 1953 ; Boulding, 1966 ; Daly, 1972). Cette métaphore met également en perspective le concept de « limites planétaires » (Rockström, 2009 ; Fernandez Fernandez et Malwé, 2018). Cette conception implique que l'on porte une attention plus que précautionneuse au maintien de cette épargne. Ceci exige une perspective à long terme quant au niveau d'épargne minimum à conserver impérativement (capital critique),¹⁵ mais également quant à la capacité de renouvellement de ce stock (notions de stocks « morts » et de stocks « vivants »¹⁶). On retrouve de nombreuses déclinaisons juridiques de cette approche dans le droit européen : les notions d'« utilisation rationnelle »¹⁷ ou « efficace » des ressources¹⁸ ou encore la notion de « sources renouvelables » utilisée notamment pour fixer des objectifs de sources renouvelables dans la part de l'énergie produite¹⁹. L'ensemble de ces terminologies intégrées dans le système juridique fait écho au besoin de préserver un stock de ressources disponibles en limitant leur utilisation directe ou en usant de ressources renouvelables. De plus, la préservation d'un capital naturel critique, impliquant l'impossibilité de substituer le capital naturel par un autre capital, invite à s'interroger sur la perte irréversible de ce capital et donc du risque de ne pouvoir maintenir un stock viable de ressources naturelles. L'évaluation de ce risque est par ailleurs marquée par une incertitude relative au calcul du nombre d'années de consommation d'une ressource non renouvelable avant son épuisement. Autrement dit, il est actuellement difficile de déterminer de façon incontestable l'état des stocks encore disponible²⁰. Juridiquement, la prise en compte de cette irréversibilité renvoie aux frontières poreuses entre le principe de prévention et celui de précaution. D'un côté, l'épuisement du stock viable de ressources naturelles emportera des conséquences connues déjà largement considérées par le droit, lesquelles ressortent plutôt du principe de prévention. D'un autre côté, de nombreuses incertitudes demeurent sur le niveau et le maintien de la viabilité de ce stock. Ces incertitudes sont-elles de nature à actionner le principe de précaution selon lequel « en cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement »²¹ ? L'ouverture explicite de ce principe de précaution aux « décisions affectant la biodiversité »²² alors même que ce principe a plutôt été employé dans le cadre des incertitudes technologiques pourrait-elle faciliter une mise en œuvre de ce principe en l'espèce ?

- 7 Par ailleurs, outre la logique de stocks qui anime le capital naturel, c'est également le contenu de ce stock qui caractérise cette notion. Il est composé de ressources naturelles entendues généralement par l'Union européenne comme étant les « métaux, minéraux, combustibles, eau, terre, bois, sol fertile, air pur et biodiversité »²³. Il existe toutefois quelques variantes au sens où le capital naturel est parfois confondu avec la biodiversité²⁴. Ces divergences tiennent en réalité à l'entrée choisie : celle de la mise en valeur de la biodiversité ou celle de l'inventaire des ressources naturelles. Selon, la notion de capital

naturel pourrait s'avérer plus ou moins englobante sachant que la notion de ressources naturelles, elle-même, ne fait pas l'objet d'une définition juridique et économique stabilisée. Le concept économique de ressources naturelles (Rotillon, 2010) partage néanmoins avec la définition des ressources biologiques issue de la convention sur la diversité biologique de 1992, l'idée que la ressource est quelque chose d'utile à l'être humain : « les ressources génétiques, les organismes ou éléments de ceux-ci, les populations, ou tout autre élément biotique des écosystèmes ayant une utilisation ou une valeur effective ou potentielle pour l'humanité » (art. 2). Dans cette hypothèse, considérer la biodiversité aux côtés de ressources naturelles « plus classiques » telles que les combustibles, voire confondre le capital naturel avec la biodiversité, viserait non seulement à mettre l'accent sur les spécificités environnementales en considérant plus généralement l'ensemble des ressources utiles, y compris aux écosystèmes,²⁵ mais également à rendre compte de notre dépendance à la nature (Barbault, 2015). Les services écosystémiques qui en découlent et définis comme les services rendus par les écosystèmes pour le bien-être humain contribuent également à expliciter ce lien. En d'autres termes, par le stock que le capital naturel embrasse, il s'agit de mieux rendre compte de cet ajustement permanent et plus complexe entre les besoins humains et les ressources naturelles. Cette approche transparait également dans la volonté de garantir un niveau constant de qualité à ce stock par un jeu d'équilibre entre l'actif et le passif naturel.

Le jeu d'équilibre des actifs et passifs naturels comme garant d'un niveau de qualité constant du stock de ressources naturelles

- 8 Cette volonté de maintenir un lien permanent entre un actif et un passif répond également à l'idée du stock véhiculée par la notion de capital naturel à conserver. La logique du stock entretient donc également celle d'un système global avec des entrées et des sorties. Cependant, de ce lien naît également le souci de conserver une qualité identique ou au moins équivalente au capital naturel initialement perdu. Le concept de dette écologique (Michelot, 2016), revendiqué à l'échelle internationale, peut répondre à cette logique. Il vise à mettre en lumière la responsabilité des pays industrialisés dans la dégradation des ressources naturelles d'autres États, en particulier ceux du Sud. Cependant, cette notion répondrait à l'esprit du capital naturel que dans la mesure où il serait question d'une créance écologique et non financière (CSD, 2004 ; Pigrau, Borrás, Cardesa-Salzmán, Jaria et Manzano, 2013)..
- 9 À une échelle plus localisée²⁶, la compensation écologique, destinée à compenser en nature une partie des impacts environnementaux engendrés par des activités humaines, s'appuie également sur ce jeu d'équilibre entre actifs et passifs naturels (Born et al., 2012). Présente dans la convention de Ramsar du 2 février 1971 relative aux zones humides d'importance internationale particulièrement comme habitats aux oiseaux d'eau²⁷, la compensation écologique s'est également implantée dans les paysages juridiques européen²⁸ et français²⁹ comme composante du dispositif d'évaluation environnementale (Lucas, 2015 ; Steichen, 2009)³⁰. Elle s'est également imposée comme mode de réparation en nature au sein de la directive 2004/35/CE dite responsabilité environnementale³¹. Depuis la loi française n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages³², la place de la compensation écologique au sein de la séquence éviter-réduire-compenser (ERC) a été réaffirmée et en partie clarifiée (Dupont

et Lucas, 2017 ; Martin, 2016 ; Lucas, 2016). En effet, la compensation ne peut avoir lieu qu'en « dernier lieu » après des mesures d'évitement et de réduction des atteintes portées à la biodiversité et aux services qu'elle fournit. En effet, selon l'article L. 110-1-II- 2° du code de l'environnement français, le principe de prévention « (...) implique d'éviter les atteintes à la biodiversité et aux services qu'elle fournit ; à défaut, d'en réduire la portée ; enfin, en dernier lieu, de compenser les atteintes qui n'ont pu être évitées ni réduites, en tenant compte des espèces, des habitats naturels et des fonctions écologiques affectées. Ce principe doit viser un objectif d'absence de perte nette, voire tendre vers un gain de biodiversité ». Les mesures de compensation sont, par ailleurs, précisées. Elles ne doivent compenser que « les atteintes prévues ou prévisibles à la biodiversité ». Elles concernent les mesures réalisées « dans le respect de leur équivalence écologique », celles visant « un objectif d'absence de perte nette, voire un gain de biodiversité ». En outre, ces mesures « doivent se traduire par une obligation de résultat et être effectives pendant toute la durée des atteintes » et ne peuvent « se substituer aux mesures d'évitement et de réduction » (art. L. 163-1.I C. env.).

- 10 Que ce soit en amont d'un dommage dans le cadre d'une évaluation environnementale ou en aval de celui-ci pour le réparer, la logique de la compensation implique de créer une réserve d'actifs naturels précisément pour tenter de « neutraliser » les passifs. Ce rééquilibrage fondé sur un jeu d'équivalences entre les pertes et les gains écologiques s'inscrit plus largement dans une logique de zéro perte nette et donc bien dans une logique de stock à maintenir. La finalité du capital naturel est bien de maintenir un stock viable de ressources naturelles en cherchant à équilibrer toute perte de ce capital. La possibilité de tendre vers un gain de biodiversité, qui dans l'absolue romprait une symétrie entre l'actif et le passif, doit toutefois être lue à la lumière de la philosophie même du capital naturel voire du capital tout court. Un équilibre entre l'actif et le passif se construit autour d'un niveau de viabilité du stock de manière à éviter les déficits. Pour autant, ceci n'exclut pas toute idée d'épargne et/ou de plus-value, inhérente au capital que l'on cherche à faire fructifier.
- 11 Le droit apparaît réceptif à cette représentation physique, voire mathématique, de la nature véhiculée par le capital naturel. La notion de capital peut également faire écho en droit à celle de patrimoine (plus spécifiquement ici le patrimoine naturel). En effet, ils considèrent tous deux cet ensemble environnemental comme un tout (une universalité de droit pour le patrimoine naturel comme pour tout patrimoine selon le droit (Cornu, 2012)³³ et un stock de ressources dans une planète aux ressources finies pour le capital naturel) où la règle de l'équilibre entre un actif et un passif environnemental s'imposerait naturellement. Pourtant, si la proximité des concepts révèle des traits communs, requérant une protection environnementale, leurs fondements diffèrent. Le patrimoine naturel se conçoit difficilement autrement que comme un « patrimoine commun » pour exprimer une valeur de solidarité entre êtres humains à l'égard de l'environnement (Attard, 2003 ; Belaïdi et Euzen, 2009). Le capital naturel s'inscrit, quant à lui, comme un facteur de production « un capital mobilisable pour la production de biens et de services économiques » (Boulanger, 2015). Il serait donc axé sur la valeur économique des biens et services écosystémiques fournis. Dans ce cadre, la finalité productive de ce stock renvoie à une approche non plus statique, mais dynamique du capital naturel qu'il apparaît nécessaire de fructifier.

Le capital naturel ou un facteur de production de biens et services : une vision dynamique nouvellement relayée par le droit

- 12 Au-delà du capital naturel pensé en terme d'unités physiques quantitatives, la notion de capital implique également de le penser en termes de valeur économique, soit d'une certaine manière « à traduire par les prix la vérité écologique » (Hugon, 2005, p. 29). Aux côtés du capital humain et du capital manufacturé ou produit, le capital naturel (Costanza et Daly, 1992) s'intègre ainsi dans le calcul économique défiant le calcul du PIB à l'échelle macroéconomique³⁴ et responsabilisant les entreprises par la prise en compte de la donnée environnementale dans la comptabilité d'entreprise³⁵. Cependant, outre la possibilité de mesurer l'investissement, l'identification d'outils économiques destinés à investir dans le capital naturel s'impose³⁶. Les paiements pour services environnementaux (PSE) pourraient répondre à cette attente³⁷. Cette « recapitalisation écologique » (Chevassus-au-Louis, 2014) par les PSE n'est toutefois pas exempte d'interrogations. D'une part, on peut s'interroger sur la capacité de cet outil à atteindre les résultats environnementaux escomptés. D'autre part, il convient d'examiner les dérives possibles de cette approche tant pour l'éthique que pour le droit de l'environnement.

La réponse attendue des paiements pour services environnementaux dans la recapitalisation écologique

- 13 Dans une approche stricte du capital naturel, les services écosystémiques s'avèrent être le « revenu » ou les « dividendes » de ce capital. Le « profit » ou les avantages tirés de ce capital sont mesurés à l'aulne du bien-être humain procuré. Selon cette logique, il s'agit de rendre économiquement visibles ces services. Dès lors, une évaluation de leur valeur monétaire s'impose pour que, précisément, leur valeur ne soit pas sous-estimée (Daily, 1997 ; Costanza, 1997). La notion de service a justement fait exploser cette représentation des valeurs en n'accordant pas systématiquement une valeur à la rareté, mais à ce qui soutient cette rareté, à savoir l'abondance ou encore la diversité. Les services écosystémiques ont été catégorisés en quatre types de services (services d'approvisionnement, de régulation, culturels et de soutien) et seraient à l'origine des différents biens et services tirés du capital naturel sans que ces deux notions soient clairement distinguées (Langlais, 2015).
- 14 Les PSE et les services écosystémiques fondés initialement sur des logiques différentes se sont aujourd'hui rapprochés comme peuvent en témoigner certains glissements sémantiques : paiements pour services écosystémiques (FAO, 2007 ; Kosoy et Corbera, 2010)³⁸ ou paiements pour la préservation des services écosystémiques (Les cahiers de BIODIV'2050, 2014). Ils s'avèrent aujourd'hui complémentaires en articulant les services rendus par les écosystèmes aux actions de soutien à ces services. Ces actions de soutien revêtent la qualification de services environnementaux (Teyssère et al., 2004 ; Karsenty, 2019). Les PSE s'annonceraient donc comme des outils économiques susceptibles de financer des actions ciblées : celles de la participation au maintien et à la préservation de services écosystémiques (Langlais, 2014). Par ailleurs, la définition des PSE permet

d'englober plusieurs formes de paiements ou financements : instrument de marché, subvention publique ou encore éco-certification (Engel et al., 2008). La définition classiquement retenue, mais également critiquée (Karsenty, 2011)³⁹ est celle d'un économiste du Center for International Forestry Research, Sven Wunder, selon laquelle « une transaction volontaire dans laquelle, un service environnemental (SE) bien défini (ou un usage des sols à même de sécuriser ce service) est "acheté" par un (au minimum) acheteur de SE à un (au minimum) fournisseur de SE si et seulement si le fournisseur de SE sécurise la fourniture de ce SE (conditionnalité) » (Wunder, 2005). En l'état, cette définition apparaît toutefois difficilement traduisible en droit (Langlais, 2019).

- 15 Déterminer dans le cadre d'une transaction PSE, le montant du paiement en contrepartie du service rendu suppose de mesurer également l'effort réalisé en faveur d'un ou de plusieurs services écosystémiques. Dans la mesure où les connaissances scientifiques à leur endroit s'avèrent encore largement lacunaires, la réalité du service rendu et donc celle de la recapitalisation écologique se posent. L'une des principales réponses est actuellement d'établir des proxies ou données intermédiaires employées dans le cadre de la modélisation économique. Le recours aux proxies vise à faire face aux connaissances lacunaires et consiste donc à faire usage d'une variable (le proxy) à la place d'une autre (la variable recherchée). La pertinence du proxy tient à sa corrélation avec la variable recherchée. Cette forme d'estimation pourrait contribuer à atténuer l'incertitude scientifique et par la même l'incertitude juridique (Langlais, 2014 ; Doussan et Martin, 2019). Des difficultés persistent toutefois, car il s'avère impossible de distinguer les services les uns des autres ce qui implique d'envisager des bouquets de services ainsi que des trade-offs ou compromis pour désamorcer les situations conflictuelles entre services.
- 16 Cet effort de recapitalisation écologique apparaît marqué par la rentabilité économique de l'action ou de la transaction envisagée. Cette logique est clairement au coeur des PSE considérés comme idéaux, parmi lesquels figure l'exemple de la société Perrier-Vittel (Perrot-Maître, 2006). Dans cet exemple, la société a contractualisé sur une longue période avec les exploitants agricoles voisins des eaux de captage. Elle a ensuite mis en place des pratiques agricoles drastiques afin d'éviter des coûts importants de traitement pour obtenir une eau de qualité. Cet exemple met en évidence l'intérêt écologique, mais également économique d'investir dans une solution naturelle, soit dans le capital naturel au lieu et place d'une solution artificielle⁴⁰. Cette entrée de la nature dans la sphère économique fait toutefois ressurgir le spectre d'une financiarisation de celle-ci.

Les possibles dérives d'une financiarisation de l'environnement comme mode de gestion du capital naturel

- 17 Se pencher sur la gestion du capital naturel suppose de s'attarder sur l'une des principales critiques opposées à la valorisation monétaire des services et de la biodiversité en général : celle d'évoluer vers une marchandisation de la nature. Découpée en unités de biodiversité (Camproux-Duffrène, 2008), la nature ne deviendrait qu'une somme de biens marchands. Les PSE, même clairement définis comme des actions humaines au service de la restauration ou de l'entretien de services écosystémiques n'ont pas éteint ces inquiétudes. Plusieurs raisons sont de nature à expliquer cette crainte. En premier lieu, elle est alimentée par l'attribution discutée du caractère d'instrument de marché aux PSE, instrument largement représenté par le marché du carbone. En second lieu, la mise en œuvre de mesures compensatoires où les PSE ont pu être considérés

comme étant les plus prometteurs (FAO, 2007, p. 50)⁴¹ y participe également. En effet, la dimension marchande y a été intégrée via des « banques de compensation » ou mitigation banks au milieu des années 1990 pour la conservation des zones humides. Il s'agit de compenser les dégâts causés à un habitat en finançant la conservation d'une zone comparable à ce qui a été endommagé, et ce par le biais d'échanges de « crédits biodiversité » sur un marché dédié. On retrouve cette même logique en France depuis le renforcement juridique de la compensation par la loi dite « biodiversité », laquelle a désormais prévu la mise en place de sites de compensation⁴².

- 18 Pour autant, plusieurs auteurs, économistes (Pirard et Broughton, 2011)⁴³ et juristes (Martin, 2015) s'accordent sur le fait que la valorisation monétaire des services écosystémiques n'est pas nécessairement synonyme de valeur marchande. En premier lieu, une absence de distinctions entre les notions de biens et services au sein de celle de services écosystémiques (Langlais, 2015) peut être source de difficultés dans la mesure où les biens issus du service d'approvisionnement comme le bois ou les fruits de la terre sont susceptibles d'appropriation et constituent également à ce titre des biens marchands. En second lieu, la qualification juridique de biens ne serait pas à exclure pour désigner les services écosystémiques. En effet, cette qualification pour les « biens naturels et les services » selon la formule retenue par Gilles Martin semblerait justifiée au regard du critère de l'utilité ou de celui du conflit d'usage (Martin, 2015). En revanche, elle ne serait pas pertinente au regard de celui de l'appropriation qui n'aurait en l'espèce aucun sens (Martin, 2015). Au-delà de la qualification juridique de bien pour les « biens et services naturels », les tensions les plus fortes sont autour de leur entrée ou non dans le commerce juridique. Cette entrée conditionne en effet la possibilité de faire ou non des échanges marchands. Actuellement, ces biens et services sont largement exclus de la sphère marchande ce qui permettrait d'indiquer que l'objet des transactions des PSE ne porterait pas directement sur ces éléments de nature. Cette conclusion ne conduit pas pour autant à exclure toute référence marchande à l'égard de la nature, laquelle se manifeste désormais sous une forme indirecte et dématérialisée à travers par exemple celle de titres environnementaux (Trébulle, 2011). En effet, d'un côté, certains auteurs ont pu mettre en perspective « qu'il ne s'agit pas de négocier des éléments de l'environnement (on pourrait envisager le marché des matières premières comme un marché "environnemental"), mais de favoriser l'apparition de nouveaux instruments au service des politiques environnementales » (Trébulle, 2011). Cependant, d'un autre côté, « dans cette hypothèse, le bien et les services (par ex. la biodiversité et les services qu'elle fournit) demeurent alors dans leur matérialité hors du commerce juridique, mais des titres dématérialisés représentent l'investissement nécessaire à leur production et à leur gestion. Ces titres sont évidemment des biens dans le commerce juridique ; ils peuvent être acquis et revendus et rien ne s'oppose à ce qu'ils puissent demain être négociés » (Martin, 2015).
- 19 Au regard de leur définition élastique (Langlais, 2019), les PSE pourraient capter les capitaux financiers, lesquels peuvent représenter des sources d'investissements importants, y compris privés, à l'heure où les fonds publics s'avèrent moindres. Néanmoins, cette évolution vers une financiarisation de l'économie de la biodiversité pour gérer le capital naturel ne devrait toutefois pas banaliser le processus. Selon Gilles Martin, ces titres ne pourront jamais être considérés comme « des titres ordinaires » (Martin, 2015). Cependant, une banalisation de la nature n'est pas à exclure ; pire, la distance mise entre la logique marchande et les éléments de nature par les titres

environnementaux pourrait même contribuer à alimenter et généraliser cette banalisation.

- 20 Outre ces différentes stratégies de restauration de la biosphère qui renvoient à des questionnements éthiques qui ne peuvent être négligés par le droit, ce sont des conséquences sur la structure même du droit qui sont à craindre. Cela peut conduire à une forme d'émiettement du droit de l'environnement. En effet, ce serait « de l'empilement et du choix des droits individuels (répondant ici à des désirs personnels de protection environnementale, matérialisés au sein des transactions PSE) que résulteraient, par addition et soustraction, l'entière du Droit » (Supiot, 2005) (ici de l'environnement) (Langlais, 2014). En outre, le capital naturel par sa rationalité fondée sur le calcul questionne quant à « la résurgence du vieux rêve occidental d'une harmonie fondée sur le calcul » et d'« un nouvel idéal normatif, qui vise la réalisation efficace d'objectifs mesurables plutôt que l'obéissance à des lois justes » (Supiot, 2015).

BIBLIOGRAPHIE

- Attard, J., 2003, Le fondement solidariste du concept environnement - patrimoine commun, *Revue Juridique de l'Environnement*, n. 2, pp. 161-176, DOI : <https://doi.org/10.3406/rjenv.2003.4146>
- Belaïdi, N. et A. Euzen, 2009, De la chose commune au patrimoine commun. Regards croisés sur les valeurs sociales de l'accès à l'eau, *Mondes en développement*, n° 145, pp. 55-72.
- Barbault, R., 2015, Biodiversité, dans : Bourg D. et Papaux A. (dir.), *Dictionnaire de la pensée écologique*, Paris, PUF, pp. 83-86.
- Born C.H, V. Dupont et C. Poncelet, 2012, La compensation écologique des dommages causés à la biodiversité : un mal nécessaire ?, *Aménagement-environnement*, Numéro spécial, n. 3, pp. 12-40.
- Boulding, K.E., 1996, The economics of the coming spaceship Earth, dans : H. Jarrett (ed.), *Environmental Quality in a Growing Economy, Resources for the future/John Hopkins University Press, Washington/Baltimore*, pp. 3-14.
- Boulanger, P.-M., 2015, Capital, dans : Bourg D. et Papaux A. (dir.), *Dictionnaire de la pensée écologique*, Paris, PUF, pp. 123-126.
- Centre for Sustainable Development (CSD), 2004, *Elaboration of the concept of ecological debt*, Gand University, 240 p.
- Camproux-Duffrène, M. P., 2008, Le marché d'unité de biodiversité : question de principe, *Revue juridique de l'environnement*, n. spécial, pp. 87-93.
- Chevassus-au-Louis, B., 2012, Biodiversité et développement durable : Les enjeux de la "recapitalisation écologique", *Annales des Mines — Responsabilité et environnement*, n. 68, pp. 15-20.
- Costanza, R., R. d'Arge, R. de Groot, S. Farber, M. Grasso, B. Hannon, K. Limburg, S. Naeem, R. V. O'Neill, J. Paruelo, R. G. Raskin, P. Sutton et M. van den Belt, 1997, The value of the world's ecosystem services and natural capital, *Nature*, vol. 387, pp. 253-260.

Costanza, R et C. J. Cleveland, 2008, Natural capital, dans : Cleveland, C., J. (Eds), Encyclopedia of Earth, [en ligne] URL : http://www.eoearth.org/article/Natural_capital

Costanza R. et H. E. Daly, 1992, Natural Capital and Sustainable Development, Conservation Biology, vol. 6, n. 1, pp. 37-46.

Daly, H. E., 1972, In defense of a steady-state economy, American Journal of Agricultural Economics, vol. 54, n. 5, pp. 945-954.

Daily, G., 1997, Nature's services : societal dependence on natural ecosystems, Island Press, Washington, DC, 412 p.

Food and Agriculture Organization (FAO), 2007, The state of Food and Agriculture. Paying farmers for environmental services, 210 p.

Doussan, I. et G. Martin, 2019, Les PSE à la lumière de la théorie générale des contrats, dans : A. Langlais (dir.), L'agriculture et les paiements pour services environnementaux : quels questionnements juridiques ?, Rennes, Presses universitaires de Rennes, pp. 281-291.

Dupont, V. et M. Lucas, 2017, La loi pour la reconquête de la biodiversité : vers un renforcement du régime juridique de la compensation écologique ?, Cahiers Droit, Sciences & Technologies, 7 | -1, pp. 143-165.

Engel, S., S. Pagiola et S. Wunder, 2008, Designing payments for environmental services in theory and practices : an overview of the issues, Ecological economics, n. 65, pp. 663-674.

Fernández Fernández E. et C. Malwé, 2018, The emergence of the 'planetary boundaries' concept in international environmental law : A proposal for a framework convention, Review of European, Comparative & International Environmental Law, October 22, <https://doi.org/10.1111/reel.12256>

Hugon, Ph., 2005, Droit, droits et économie du développement. Illustrations à propos de l'alimentation, Mondes en développement, n. 129, pp. 13-40.

Karsenty, A., 2019, Les PSE dans les pays en développement : compenser ou récompenser ?, dans : A. Langlais (sous la dir.), L'agriculture et les paiements pour services environnementaux : quels questionnements juridiques ?, Rennes, Presses universitaires de Rennes, pp. 79-100.

Karsenty, A., 2001, La forêt tropicale, le mécanisme REDD et les paiements pour services environnementaux : un casse-tête écologique et socio-économique, [en ligne] URL : <https://www.sfecologie.org/regard/regards-r12-karsenty/>

Kiss, C.A., 1982, La notion de patrimoine commun de l'humanité, Recueil des cours de l'Académie de Droit international, vol. 175, pp. 99-256.

Kosoy, N. et E. Corbera, 2010, Payments for ecosystem services as commodity fetishism, Ecological Economics, vol. 69, pp. 1228-1236.

Langlais, A., 2015, L'appréhension juridique de la qualité des sols agricoles par le prisme des services écosystémiques, Revue de droit rural, août-sept. 2015, n. 435, pp. 28-33.

Langlais, A., 2014, Les paiements pour services environnementaux comme exemple de contrats environnementaux, dans : M. Boutonnet (sous la dir.), Le contrat et l'environnement, Presses universitaires d'Aix-Marseille, pp. 185-215.

Langlais, A., 2017, Natural capital : valuation and payments for ecosystems services, dans : Elisa Morgera et Jona Razzaque (dir.), EE Encyclopedia of environmental law, volume Biodiversity and nature protection, Ed. Edward Elgar, pp. 81-94.

- Langlais, A., 2019, À la recherche d'une définition juridique des paiements pour services environnementaux ?, dans : A. Langlais (dir.), *L'agriculture et les paiements pour services environnementaux : quels questionnements juridiques ?*, PUR, pp. 31-57.
- Les cahiers de BIODIV'2050, 2014, Comprendre, « Les paiements pour préservation des services écosystémiques comme outil de la conservation de la biodiversité », n. 1, 29 p.
- Lucas, M., 2015, *Etude juridique de la compensation écologique*, Paris, LGDJ, 652 p.
- Lucas, M., 2016, Quel avenir juridique pour le triptyque ERC ? Retours sur les conclusions de la Commission d'enquête sénatoriale », *Revue juridique de l'environnement*, n° 4, p. 637 et s.
- Mahrane, Y. et Ch. Bonneuil, 2014, Gouverner la biosphère. De l'environnement de la guerre froide à l'environnement néolibéral, dans : D. Pestre (dir.), *Le gouvernement des technosciences*, Paris, La Découverte « Recherches », pp. 133- 169.
- Martin, G., 2015, Les "biens-environnements". Une approche par les catégories juridiques », *Revue internationale de droit économique*, n. 2, t. XXIX, pp. 139-149.
- Martin, G., 2016, La compensation écologique : de la clandestinité honteuse à l'affichage mal assumé, *Revue juridique de l'environnement*, n. 4, pp. 606-616.
- Meadows, D. H., D. L. Meadows, J. Randers et W.W. Behrens III, 1972, *The Limits to Growth*, Universe Book, New York, 205 p.
- Norgaard, R. B., 2010, Ecosystem services : from eye-opening metaphor to complexity blinder, *Ecological Economics*, 69, 6, pp. 1219-1227.
- Osborn, F., 1953, *The limits of the earth*, Little, Brown ; 1st edition, 238 p.
- Perrot-Maître, D., 2006, The Vittel payments for ecosystem services : a 'perfect' PES case ?, Project Paper No. 3., IIED, London.
- Pigrau, A., S. Borrás, A. Cardesa-Salzmán et Manzano Jaria I., 2013, International law and ecological debt. International claims, debates and struggles for environmental justice, *EJOLT Report*, 11, 128 p.
- Pirard, R. et E. Broughton, 2011, Instruments de marché pour la biodiversité : la réalité derrière les termes, Institut du développement durable et des relations internationales, *Analyses* n° 03/11, p. 14, [en ligne] URL : http://www.iddri.org/Publications/Collections/Analyses/AN_1103_MBI_broughton_pirard_FR.pdf
- Rockström, J., W. Steffen, K. Noone, Å. Persson, F. S. Chapin, III, E. Lambin, T. M. Lenton, M. Scheffer, C. Folke, H. Schellnhuber, B. Nykvist, C. A. De Wit, T. Hughes, S. van der Leeuw, H. Rodhe, S. Sörlin, P. K. Snyder, R. Costanza, U. Svedin, M. Falkenmark, L. Karlberg, R. W. Corell, V. J. Fabry, J. Hansen, B. Walker, D. Liverman, K. Richardson, P. Crutzen et J. Foley, 2009, Planetary Boundaries : Exploring the Safe Operating Space for Humanity, *Ecology and Society*, vol. 14, n° 2, [en ligne] URL : <http://www.ecologyandsociety.org/vol14/iss2/art32/>
- Rotillon, G., 2010, *Économie des ressources naturelles*, Paris, La découverte, 123 p.
- Steichen, P., 2009, Le principe de compensation, un nouveau principe du droit de l'environnement ?, dans : *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation* (sous la dir. de C. Cans), Paris, Dalloz, pp. 143-152
- Supiot, A., 2005, *Homos juridicus, Essai sur la fonction anthropologique du droit*, Paris, éd. du Seuil, 333 p.
- Supiot, A., 2015, *La gouvernance par les nombres*, Paris, Fayard, 520 p.

Teyssère, A, D. Couvet et J. Weber, 2004, Le pari de la réconciliation, dans : R. Barbault, B. Chevassus et A. Teyssère, Biodiversité et changements globaux, Paris, ADPF, pp. 180-188.

The Economics of Ecosystems and Biodiversity (TEEB), 2010a, L'Économie des écosystèmes et de la biodiversité : Intégration de l'Économie de la nature. Une synthèse de l'approche, des conclusions et des recommandations de la TEEB, 46 p., [en ligne] : URL : <http://www.teebweb.org/>

The Economics of Ecosystems and Biodiversity (TEEB), 2010b, Économie des écosystèmes et de la biodiversité Rapport pour les entreprises – Résumé 2010, 19 p., [en ligne] : URL : <http://www.teebweb.org/>

Trébulle, F.G., 2011, Les titres environnementaux, Revue juridique de l'environnement, n. 2, pp. 203-226.

Wunder, S., 2005, Payments for environmental services : some nuts and bolts, Cifir, CIFOR, Occasional paper, n. 42, 26 p.

NOTES

1. Il s'agit des trois conventions de Rio issues de la Conférence des Nations unies sur l'environnement et le développement, autre nom du Sommet de la Terre tenu à Rio de Janeiro en 1992. Ces trois conventions sont : la Convention sur la diversité biologique (CDB) (5 juin 1992), la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques (CCNUCC) (9 mai 1992), la Convention des Nations unies sur la lutte contre la désertification (CNULD) (17 juin 1994).

2. Rapport final de la COP 12 de la convention sur la diversité biologique, Pyeongchang, République de Corée, 6-17 octobre 2014, UNEP/CDB/COP/12/29, in séance 2 « Biodiversité, changements climatiques et économie récréative », le capital naturel est « un atout économique », Rapport final de la COP 11 de la convention sur la diversité biologique, Hyderabad, India, 8-19 octobre 2012, UNEP/CBD/COP/11/35, 5 déc. 2012, p. 9; Rapport final de la COP 11 de la convention sur la lutte contre la désertification, Windhoek, Namibie, 16-27 sept. 2013, CCD/COP (11)/23, p. 22 et s. V. Table ronde n. 3 : « Économie de la désertification et de la restauration des terres : envisager des analyses coûts-avantages de l'accroissement des investissements dans la prévention de la dégradation des terres et dans la restauration et la régénération des terres dégradées ». Il y est fait mention de « nouvelles stratégies, centrées sur la valeur du capital naturel, pour contribuer à un changement de paradigme dans la prise de décision ».

3. Dans sa version non révisée, soit celle du 15 septembre 1968, la convention mentionne, à trois reprises, le terme de capital dans son préambule : « Pleinement conscients de ce que les sols, les eaux, la flore et les ressources en faune constituent un capital d'importance vitale pour l'homme »; « Conscients des dangers qui menacent ce capital irremplaçable »; « Désireux d'entreprendre une action individuelle et collective en vue de la conservation, de l'utilisation et du développement de ce capital par l'établissement et le maintien de son utilisation rationnelle pour le bien-être présent et futur de l'humanité »; cette convention internationale, convention d'Alger, a été révisée en 2003 par la convention de Maputo, 11 juillet 2003 sans que l'intitulé de la convention ne soit changé.

4. Plan stratégique 2011-2020 et objectifs d'Aichi relatifs à la diversité biologique, Décision adoptée par la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique à sa 10^e réunion, UNEP/CBD/COP/DEC/X/2, 27 octobre 2010.

5. Ibid, p. 3.

6. Ibid, p. 6.

7. COM (2011) 244 final.

8. COM (2010) 4 final.
9. COM (2006) 216 final.
10. [En ligne] URL: www.unep.org/maweb/fr/About.aspx
11. La Commission européenne retiendra dans sa communication une définition similaire au MEA des services écosystémiques. Elle les a désignés dans sa communication comme étant « la production de nourriture, de carburant, de fibres et de médicaments, la régulation du cycle de l'eau, de la composition de l'air et du climat, le maintien de la fertilité des sols et le cycle des éléments nutritifs ». En cela, elle reprend la classification en quatre catégories de services écosystémiques opérés par le MEA soit les services d'approvisionnement (eau, alimentation, ressources naturelles...), de régulation (qualité de l'air, du climat, de l'eau, régulation des pathogènes, pollinisation...), culturels (loisirs, patrimoine naturel...) et de soutien (production primaire, constitution des sols...).
12. Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil, *Examen à mi-parcours de la stratégie de l'Union européenne en faveur de la biodiversité à l'horizon 2020*, COM (2015) 478
13. En particulier, l'article 2 de la directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale définit de manière extensive la notion de « service lié à des ressources naturelles » comme « les fonctions assurées par une ressource naturelle au bénéfice d'une autre ressource naturelle ou du public », Dir. 2004/35/CE du PE et du Conseil du 21/4/2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, JOUE L 143 du 30/4/2004. La loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages (JO du 9 août) a intégré la notion de services écosystémiques en son sein sans toutefois la définir.
14. La rareté est considérée comme la base des théories économiques classiques.
15. Il s'agit de celui dont les générations futures ne sauraient se passer et qui ne peut accepter de substitution par un autre capital.
16. Il s'agit d'une distinction entre les stocks non renouvelables et ceux renouvelables.
17. L'utilisation rationnelle des ressources naturelles faisait partie des premières préoccupations environnementales; Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, Comité économique et social européen et au Comité des régions – Stratégie thématique sur l'utilisation durable des ressources naturelles du 21 déc. 2005, COM (2005) 670.
18. Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, Feuille de route pour une Europe efficace dans l'utilisation des ressources, COM (2011) 571 final.
19. Dir. 2009/28 du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables, JOUE n° L 140 du 5/06/2009 (art. 1); V. aussi le paquet européen de transition vers une économie circulaire, Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Boucler la boucle – Un plan d'action de l'Union européenne en faveur de l'économie circulaire, COM (2015) 614; Communication de la Commission, au Parlement européen, Comité économique et social européen et au Comité des régions -Vers une économie circulaire : un programme zéro déchet pour l'Europe, COM (2014) 398 final.
20. Le concept d'empreinte écologique fait état des pressions humaines sur l'environnement...
21. Principe 15 de la Déclaration de Rio, plus connue sous le nom de sommet de la Terre de Rio de Janeiro ou sommet de Rio, qui s'est tenue du 3 au 14 juin 1992.
22. Il est en effet affirmé que le principe de précaution peut servir « comme base juridique (... à) appliquer dans toute législation et toute décision affectant la biodiversité », Rés. du Parlement européen du 20 avril 2012 sur notre assurance-vie, notre capital naturel- stratégie en faveur de la biodiversité à l'horizon 2020 (2011/2307(INI)).
23. [En ligne] URL: http://ec.europa.eu/environment/resource_efficiency/about/index_en.htm, consulté le 4 avril 2018.

24. COM (2010) 4 final et également COM (2011) 244 final
25. Une forme d'utilité pour l'humanité par ricochet.
26. Sauf si l'on considère la compensation carbone qui fonctionne également sur un modèle actif/passif à une échelle internationale. Elle constitue une réponse à la convention-cadre des Nations unies sur le changement climatique signée à New York le 9 mai 1992 et surtout au protocole de Kyoto du 11 déc. 1997.
27. Dans la mise en œuvre des obligations de cette convention internationale, le système américain s'est particulièrement démarqué en termes de compensation des zones humides. En 1972, la section 404 (b) du Clean water Act (CWA) instaure un régime d'autorisation des activités susceptibles d'avoir des effets sur l'eau connectée à une zone humide. L'autorisation est conditionnée par des obligations liées aux impacts résiduels de projet que le maître d'ouvrage peut réaliser de plusieurs manières, notamment en effectuant lui-même la compensation ou encore par exemple en s'adressant à une mitigation bank.
28. Dir. 85/337/CEE du 27 juin 1985 relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, JOCE n° L 175 du 5 juill. 1985 (abrogée, Dir. modifiée, 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, JOUE L 26 du 28 Janv. 2012)); Dir. 92/43/CEE du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, JOCE n° L 206 du 22 juillet 1992.
29. Article 2 de la loi du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature, JORF du 13 juillet 1976, p. 4203, codifié aux articles L 122-1 à L 122-3 du code de l'environnement.
30. Néanmoins, la compensation existait et existe toujours en dehors de l'évaluation environnementale.
31. Dir. 2004/35 sur la responsabilité environnementale, préc., cette directive propose trois formes de réparations en nature : la réparation primaire, la réparation complémentaire et celle compensatoire (art. 7 et annexe II de la directive).
32. JO du 9 août 2016.
33. Le patrimoine en droit fait écho à la notion de capital en ce qu'il est défini comme « l'ensemble des biens et des obligations d'une même personne, de l'actif et du passif, envisagé, comme une universalité de droit, un tout comprenant non seulement ses biens présents, mais aussi ses biens à venir ».
34. Il est critiquable au sens où il ne fournit aucune indication sur la richesse et les ressources qui fondent ce revenu.
35. Déclaration du Capital naturel, juin 2012, « Une déclaration du secteur financier démontrant notre engagement au sommet de Rio +20 pour tendre vers l'intégration des considérations liées au capital naturel dans les produits et services financiers pour le 21e siècle », [En ligne] URL: www.naturalcapitaldeclaration.org; V. aussi, Décision XII/10 adoptée à la COP 12 de la convention sur la diversité biologique, Engagement des entreprises, UNEP/CBD/COP/DEC/XII/10, 16 octobre 2014. Par ailleurs, il existe également des plateformes permettant aux entreprises d'investir dans des infrastructures naturelles : le World Business Council for Sustainable Development (WBCSD) a lancé la « Natural infrastructure for business platform », [En ligne] URL: www.naturalinfrastructureforbusiness.org
36. C'est une question récurrente que de mobiliser des ressources financières suffisantes et prévisibles. Cf par exemple, Stratégie de mobilisation des ressources (décision IX/11B, annexe), § 2.6, target 2, 3.4 et 3.
37. Lors de la COP 12 de la convention sur la diversité biologique, parmi les mesures envisagées pour mobiliser des ressources figurent expressément, les paiements pour services environnementaux, figurant parmi les « modes de paiement pour les services écosystémiques » et considérés comme des « mécanismes novateurs » in rapport final, UNEP/CBD/COP/12/29; En Europe, la proposition de décision du Parlement européen et du Conseil relative à un programme

d'action général de l'Union pour l'environnement à l'horizon 2020 affirme aussi en ce sens que « les paiements pour les services écosystémiques doivent être utilisés plus largement aux niveaux de l'Union et des États membres pour promouvoir la participation du secteur privé à la gestion durable du capital naturel », Proposition de décision du Parlement européen et du Conseil relative à un programme d'action général de l'Union pour l'environnement à l'horizon 2020, « Bien vivre, dans les limites de notre planète », COM (2012) 710 final, du 29 novembre 2012 (préambule, 75^e considérant). Plus récemment, l'examen à mi-parcours de la stratégie européenne en faveur de la biodiversité à l'horizon 2020 soulignait que grâce au mécanisme de financement du capital naturel (Natural Capital Financing Facility), lancé récemment, LIFE soutiendra également les financements innovants ». Parmi les projets concernés par ce dispositif, les paiements pour services environnementaux sont expressément mentionnés, [En ligne] URL: http://ec.europa.eu/environment/life/funding/financial_instruments/nccff.htm

38. Le rapport de la FAO sur la situation mondiale de l'agriculture indique : « Le terme “services écosystémiques” est parfois utilisé de façon interchangeable avec celui de “services environnementaux”. Dans ce rapport, le terme “services environnementaux” se rapporte spécifiquement au sous-ensemble de services écosystémiques caractérisés par des externalités. Les programmes prévus pour la mise en œuvre d'un mécanisme de paiement pour ces services sont indiqués sous le nom de programmes de paiement de services écosystémiques, programmes de paiement de services environnementaux, ou tout simplement programmes PSE ».

39. Pour certains économistes, ce langage marchand apparaît comme inapproprié dans la mesure où ces services étant par nature des biens publics, ils ne peuvent être possédés pour être vendus et achetés.

40. Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et sociale européen et au Comité des régions, « *Infrastructure verte- Renforcer le capital naturel de l'Europe* », COM (2013) 249, la Commission européenne y affirme qu'« investir dans le capital naturel – comme les infrastructures vertes – rapporte souvent davantage que de construire ou de fabriquer des solutions de substitution, pour un investissement initial moindre ».

41. Une distinction est néanmoins régulièrement opérée entre les mesures compensatoires et les PSE.

42. D. n° 2017-264 du 28 février 2017 relatif à l'agrément des sites naturels de compensation, JORF du 2 mars 2017; D. n° 2017-265 du 28 février 2017 relatif à l'agrément des sites naturels de compensation, JORF du 2 mars 2017.

43. Les PSE font partie des « *instruments comportant une composante-prix, mais avec des liens souvent faibles, voire absents dans certains cas, avec les marchés tels que définis dans les manuels d'économie* ».

RÉSUMÉS

Depuis quelques années, le concept de capital naturel s'impose comme une notion clé pour influencer les choix décisionnels à l'égard de l'environnement. Destiné à soulever une prise de conscience quant à l'état limité de nos ressources, il est désormais également synonyme d'une mise en valeur économique de la nature. Cette conception de la nature est toutefois considérée comme réductrice dans la mesure où elle met en lumière essentiellement les avantages procurés à la société humaine. Sans mentionner ce concept au cœur des textes juridiques, le droit contribue néanmoins à élaborer des outils pour répondre à ces deux facettes complémentaires du capital naturel.

Over the last few years the concept of naturel capital has emerged as a key concept for influencing environmental decision-making choices. Intended to raise awareness of the limited state of our resources, it's now also synonymous with the economic valuation of nature. This conception of nature is nevertheless considered to be simplistic insofar as it merely highlights the benefits provided to human society. Without mentioning this concept at the heart of the legal text, law nevertheless contributes to the development of tools to address these two complementary facets of natural capital.

INDEX

Mots-clés : ressources, biodiversité, services écosystémiques, paiements pour services environnementaux, stock, financiarisation, actifs naturels, capital naturel

Keywords : resources, biodiversity, Ecosystem services, payments for environmental services, stock, financialisation, natural assets, natural capital

AUTEUR

ALEXANDRA LANGLAIS

Chercheure au CNRS, Faculté de droit et de science politique de Rennes 1, Institut Ouest : Droit et Europe (IODE), 9 rue Jean Macé CS 54203 35042 Rennes cedex, France.