

TABLE DES MATIÈRES

Remerciements.....	7
Préface.....	11
Liste des principales abréviations & acronymes	15
Introduction.....	21
Section 1 – Le contexte de la recherche : une recherche sur les sols qui ne peut se départir d’une réflexion sur la propriété foncière.....	26
I – L’absence de définition juridique des sols	26
II – La persistance de liens indéfectibles entre le sol et la propriété.....	35
A – Le sol, support central de la propriété	35
B – Les aménités environnementales des sols délaissées par la propriété ...	38
Section 2 – L’intérêt d’une recherche sur la protection contractuelle des sols : l’affectation de biens fonciers à la protection de l’environnement.....	43
I – L’affectation environnementale imposée par le détenteur de la puissance publique	46
A – L’unilatéralisme au cœur du droit de l’environnement	46
B – La « mauvaise conscience » de l’unilatéralisme	50
II – L’unilatéralisme renouvelé par la notion de patrimoine commun	56
A – L’extension d’une domanialité publique environnementale « hors les murs ».....	56
B – L’impuissance des notions de patrimoine commun et de transpropriation en l’absence de servitudes administratives	60
III – L’affectation contractuelle par le propriétaire.....	64
A – L’affectation environnementale par les acquisitions publiques environnementales	65
B – L’affectation environnementale par la conclusion de contrats environnementaux.....	66
Section 3 – Présentation de la démarche scientifique.....	67
I – Délimitation du champ d’études	67
II – L’appareil méthodologique utilisé	70
III – Les hypothèses scientifiques de la recherche et la problématique retenue.....	72
Partie I – Les acquisitions publiques environnementales au cœur de la protection contractuelle des sols	75
Titre I – Le recours privilégié aux acquisitions publiques environnementales ...	79
Chapitre 1 – La propriété publique support privilégié de la protection des sols.	81
Section 1 – Les acquisitions publiques environnementales facilitées par le recours à des mécanismes exorbitant du droit commun.....	81
§ 1 – Le droit de préemption environnemental, une prérogative quasi exclusive des personnes publiques.....	83

A – L'exercice du droit de préemption au sein des espaces naturels sensibles, une prérogative des personnes publiques	84
B – L'exercice du droit de préemption au sein des espaces naturels agricoles et périurbains, une prérogative reconnue essentiellement à des personnes publiques	90
1 – Droit de préemption des personnes publiques au sein des espaces naturels agricoles et périurbains	90
2 – L'exercice du droit de préemption au sein des espaces naturels agricoles et périurbains par les SAFER à la demande et au nom du département.....	92
3 – La reconnaissance d'un droit de préemption environnemental aux SAFER, une exception?.....	94
C – Le droit de préemption pour la sauvegarde des zones humides, une compétence des agences de l'eau.....	99
D – Le droit de préemption pour acquérir des jardins familiaux, une prérogative des personnes publiques	101
E – Le droit de préemption urbain au sein des périmètres de protection rapprochée de prélèvement d'eau, une prérogative des personnes publiques	101
§ 2 – L'expropriation environnementale, une prérogative des personnes publiques	102
A – L'expropriation à finalité environnementale	103
B – L'expropriation à finalité potentiellement environnementale	106
§ 3 – L'usage de mécanismes exorbitants, une prérogative reconnue à des personnes privées en dehors de la protection de l'environnement.....	108
A – L'exercice du droit de préemption par des personnes privées en dehors de la protection de l'environnement	109
B – L'acquisition par voie d'expropriation par des personnes privées en dehors de la protection de l'environnement	109
Section 2 – Les acquisitions publiques environnementales encouragées par des mécanismes fiscaux	111
§ 1 – Les acquisitions publiques environnementales exonérées de droits de mutation.....	111
A – Les acquisitions environnementales à titre onéreux, des exonérations réservées aux personnes publiques à l'exception des SAFER.....	112
B – Les acquisitions environnementales à titre gratuit, des exonérations étendues aux personnes privées agissant pour la protection de l'environnement	117
§ 2 – Les acquisitions publiques d'espaces naturels favorisées par le produit de la taxe d'aménagement.....	119
A – Une ressource fiscale grevée d'affectation environnementale	119
B – Une ressource fiscale départementale transférée à l'avenir aux régions?	124
Conclusion du chapitre 1	127
Chapitre 2 – La propriété publique support de contrats environnementaux....	129

Section 1 – L’externalisation de la gestion environnementale des propriétés publiques	132
§ 1 – L’hétérogénéité des conventions de gestion des propriétés publiques	132
A – La liberté du propriétaire public dans la gestion de ses biens	133
B – Un cadre légal distinct selon la nature du propriétaire public.....	135
1 – Des conventions de gestion encadrées pour les biens de l’État et du Conservatoire du littoral	136
1.1. Les conventions de gestion des biens du domaine public de l’État .	136
1.2. Les conventions de gestion des biens du domaine privé de l’État....	140
1.3. Les conventions de gestion conclues avec ou par le Conservatoire du littoral.....	140
2 – L’absence de texte pour les conventions de gestion des biens des collectivités territoriales.....	144
§ 2 – L’incertitude juridique autour des conventions de gestion des propriétés publiques	149
A – La nature juridique incertaine des conventions de gestion	150
1 – La nature contractuelle des conventions de gestion	150
2 – Le risque de requalification des conventions de gestion en contrat de la commande publique	152
B – La soumission incertaine aux obligations de publicité et de mise en concurrence.....	160
Section 2 – Dissociation de l’usage environnemental et de la propriété publique.....	162
§ 1 – Les conventions environnementales non constitutives de droits réels portant occupation des propriétés publiques.....	163
A – La précarité des conventions domaniales sur les biens propres du Conservatoire de l’espace littoral	164
B – Le bail rural environnemental, un contrat mobilisé principalement sur le domaine privé des personnes publiques.....	167
§ 2 – Les conventions environnementales constitutives de droits réels sur les propriétés publiques.....	174
A – Les contrats environnementaux portant occupation du domaine public soumis au respect de son affectation	174
1 – La possibilité de conclure des servitudes conventionnelles environnementales sur le domaine public	174
2 – L’impossibilité de conclure des contrats constitutifs d’obligations réelles environnementales sur le domaine public	177
B – Les baux emphytéotiques administratifs portant occupation des propriétés publiques conclus à des fins environnementales	181
§ 3 – Le risque de requalification des contrats environnementaux en contrats de la commande publique	183
Section 3 – La dispersion du contentieux des contrats environnementaux relatifs aux propriétés publiques	185
§ 1 – L’attribution législative de compétence du juge administratif relative à certains contrats domaniaux	186

A – La nature administrative des contrats relatifs au domaine public des personnes publiques	186
B – La nature administrative de certains contrats portant occupation du domaine privé des personnes publiques.....	187
§ 2 – L’absence d’un bloc de compétence clair concernant les contrats de sous-occupation du domaine public.....	189
§ 3 – L’éclatement des compétences juridictionnelles relatives aux contrats environnementaux d’occupation du domaine privé.....	192
A – Les contrats d’occupation du domaine privé et la compétence de principe du juge judiciaire.....	192
B – Les contrats d’occupation du domaine privé comportant des clauses exorbitantes du droit commun ou participant à l’exécution d’un service public	196
Conclusion du chapitre 2	205
Conclusion du titre I.....	207
Titre II – L’insuffisance des acquisitions publiques environnementales.....	209
Chapitre 1 – Les limites environnementales de la propriété publique.....	211
Section 1 – L’atrophie paradoxale du domaine public naturel terrestre	212
§ 1 – La supériorité confirmée de la domanialité publique	213
A – Domaine propre du Conservatoire du littoral, de la proximité à l’assimilation au domaine public	213
1 – La reconnaissance jurisprudentielle de la supériorité de l’action foncière du Conservatoire	213
2 – La reconnaissance législative de la supériorité de l’action foncière du Conservatoire.....	217
B – Domanialité publique et espaces naturels sensibles, de l’abandon à l’hypothétique recours	219
1 – Des périmètres sensibles aux espaces naturels sensibles, l’abandon de la domanialité publique	219
2 – Loi biodiversité et espaces naturels sensibles, le possible recours à la domanialité publique.....	221
§ 2 – L’application rare du régime de la domanialité publique.....	223
A – Une présomption jurisprudentielle d’appartenance des biens publics naturels au domaine privé des personnes publiques	223
B – Un domaine public naturel terrestre introuvable.....	235
1 – Le domaine public naturel terrestre, un impensé dans la doctrine..	235
2 – Des exceptions sans incidence sur la protection des sols	237
Section 2 – L’ambivalence de l’accès aux propriétés publiques environnementales.....	242
§ 1 – La nécessité de préserver les espaces naturels des influences extérieures	242
§ 2 – L’accès aux propriétés publiques environnementales.....	246
A – Liberté d’aller et venir sur le domaine public naturel	247
B – Ouverture au public du domaine privé naturel terrestre.....	249
1 – La vocation d’accueil du public	249

2 – Les restrictions d'accès liées à la fragilité des milieux ou à la sécurité du public	253
Section 3 – Les acquisitions publiques environnementales concurrencées...	256
§ 1 – Les acquisitions environnementales par des associations spécialisées	257
§ 2 – Les acquisitions environnementales par des groupements de citoyens	259
Conclusion du chapitre 1	261
Chapitre 2 – L'affectation environnementale étendue au bien d'autrui.....	263
Section 1 – La conclusion de contrats administratifs environnementaux sur le bien d'autrui	265
§ 1 – L'approche contractuelle privilégiée pour les sites Natura 2000	266
A – Le réseau Natura 2000	267
B – Les chartes Natura 2000	272
1 – Finalités, définition et contenu de la charte Natura 2000	272
2 – Les contreparties à l'adhésion à la charte Natura 2000	274
C – Les contrats Natura 2000.....	278
1 – Finalités, définition et contenu des contrats Natura 2000	278
2 – Les contreparties aux contrats Natura 2000.....	281
§ 2 – L'approche volontaire privilégiée pour les mesures agro-environnementales	282
A – Historiques des engagements agro-environnementaux.....	283
B – Les mesures agro-environnementales et climatiques	286
1 – Finalités, définition et contenu des engagements agro-environnementaux et climatiques	286
2 – Les contreparties aux engagements agro-environnementaux et climatiques.....	288
Section 2 – L'unilatéralisme des contrats administratifs environnementaux, traduction d'une gouvernance étatique	291
§ 1 – La nature administrative des contrats environnementaux conclus sur le bien d'autrui	291
§ 2 – L'incertitude relative à la nature contractuelle des contrats administratifs environnementaux.....	293
A – L'asymétrie entre les parties signataires	293
B – La confusion entre actes administratifs unilatéraux et contrats	295
C – La confusion entre subvention et rémunération d'un service environnemental.....	300
§ 3 – L'efficacité relative des contrats administratifs environnementaux ...	302
A – Des contrats constitutifs de droits personnels	302
B – Des contrats nécessitant des outils réglementaires de protection	303
Conclusion du chapitre 2 & conclusion du titre II	309
Conclusion de la partie I	311

Partie II – Le dépassement de la propriété publique, nouveau paradigme de la protection contractuelle des sols315

Titre I – L’affectation environnementale de la propriété privée par la conclusion de servitudes contractuelles.....	319
Chapitre 1 – Les servitudes contractuelles environnementales, mécanisme alternatif à la propriété publique.....	321
Section 1 – La qualification juridique retenue, un choix de politique publique.....	322
§ 1 – Le choix des <i>conservation easements</i> : le cas américain.....	323
A – La conservation des sols par l’action publique.....	323
1 – La conservation par l’acquisition publique	323
2 – La conservation des sols par la réglementation publique sur les terres privées	324
B – La conservation des sols par et sur la propriété privée	327
1 – La crise de la réglementation publique	327
2 – Servitudes de conservation et fiducies foncières.....	330
§ 2 – Le choix des obligations réelles environnementales: le cas français..	337
Section 2 – L’incitation fiscale, gage de la popularité du mécanisme	344
§ 1 – Le développement incertain des obligations réelles environnementales	344
A – Des exonérations fiscales insuffisantes.....	345
B – La moins-value patrimoniale du propriétaire foncier.....	348
§ 2 – La multiplication des <i>conservation easements</i>	350
A – Les incitations fiscales, moteur de l’accroissement des servitudes de conservation.....	350
B – L’évaluation des servitudes, source de contestation des incitations fiscales.....	356
1 – Une inévitable approximation	357
1.1. Le principe: le recours aux « ventes de servitudes comparables » ...	357
1.2.1. Utilisation optimale du bien avant servitude	359
1.2.2. Utilisation optimale du bien après servitude	359
1.2.3. Juste valeur marchande du bien avant et après servitude	360
2 – Abus relatifs à l’évaluation des servitudes	363
Section 3 – La pérennité de l’affectation, gage d’efficacité du mécanisme ...	366
§ 1 – La durée déterminée des obligations réelles environnementales.....	366
A – La prohibition des engagements perpétuels.....	367
1 – Réforme du droit des obligations	367
2 – Absence de mention d’une durée légale maximale des obligations réelles environnementales.....	368
3 – Controverse sur la qualification d’obligation réelle	370
B – L’hypothèse d’une perpétuité des obligations réelles environnementales.....	372
1 – Un droit réel de nature collective?	372
2 – La reconnaissance d’obligations réelles à titre principal?	375
§ 2 – La perpétuité des <i>conservation easements</i>	376

A – Des déductions fiscales fédérales conditionnées à la perpétuité des servitudes.....	377
B – L’application des principes des fiducies de bienfaisance aux <i>conservation easements</i>	379
Conclusion du chapitre 1	381
Chapitre 2 – Les limites des servitudes contractuelles environnementales comme alternative à la propriété publique	383
Section 1 – Les limites liées à la vulnérabilité des cocontractants	386
§ 1 – Le risque pesant sur la nature juridique des cocontractants	386
A – Controverse autour des personnes privées bénéficiaires d’une servitude environnementale.....	386
1 – Incertitude autour du bénéficiaire d’une obligation réelle environnementale.....	387
2 – L’encadrement des personnes morales de droit privé bénéficiaires d’une servitude environnementale: l’exemple du droit comparé	390
B – Controverse autour de la transmissibilité des servitudes environnementales	392
1 – La perpétuité des <i>conservation easements</i> à l’épreuve de la faillite des fiducies foncières	392
2 – La pérennité des obligations réelles environnementales conditionnée à la stabilité du bénéficiaire et au caractère réel de l’obligation	394
§ 2 – Le risque de défaut d’exécution par les cocontractants.....	397
A – La nature hybride des servitudes environnementales comme fondement à l’accès public aux données.....	398
B – La nécessité d’un suivi des servitudes de conservation.....	399
1 – L’enregistrement des servitudes environnementales	400
2 – Les documents obligatoires à annexer à l’acte constitutif.....	403
3 – La surveillance.....	405
C – L’exécution forcée des servitudes environnementales.....	409
Section 2: Les limites extérieures aux cocontractants	413
§ 1 – La qualité de la protection: des mesures disparates.....	414
A – L’absence d’exigence générale de planification publique des <i>conservation easements</i>	414
B – L’intégration de mesures de planification publique par certains États	416
C – L’absence de planification dans l’implantation des obligations réelles environnementales.....	418
§ 2 – Le risque d’expropriation des servitudes environnementales	418
A – Le recours possible à l’expropriation (eminent domain) pour mettre fin aux <i>conservation easements</i>	419
1 – Un attribut de la souveraineté qui existe même sans texte	419
2 – La problématique de la juste et préalable indemnisation	420
B – Le recours possible à l’expropriation pour mettre fin aux contrats ORE.....	421

§ 2 – La durée de la protection : les limites de la perpétuité des <i>conservation easements</i>	423
A – Extinction des <i>conservation easements</i> par la seule voie judiciaire.....	423
B – Perpétuité des <i>conservation easements</i> versus flexibilité.....	427
1 – La perpétuité des <i>conservation easements</i> face aux changements de circonstances.....	427
2 – Un zonage privé non démocratique?	428
Conclusion du chapitre 2	433
Conclusion du titre I.....	435
Titre II – La propriété à l'épreuve des servitudes contractuelles environnementales.....	437
Chapitre 1 – La dissociation de l'appropriation publique et de l'affectation environnementale, vers un affaiblissement du critère organique.....	439
Section 1 – Enchevêtrement de droits : l'exemple américain	441
§ 1 – Publicisation de la propriété privée.....	442
A – <i>The new public lands</i> : les nouvelles terres publiques	442
1 – Acquisition de droits sur des propriétés privées par des personnes publiques	442
2 – Acquisition de droits sur des propriétés privées pour le compte de personnes publiques.....	444
3 – Un réseau d'intérêts publics sur des terres privées	445
B – L'accès du public aux propriétés privées grevées d'une servitude.....	447
1 – Accès matériel ou visuel aux propriétés grevées par une servitude de conservation.....	447
2 – L'accès public aux données	450
§ 2 – Privatisation du droit de la protection des sols	454
A – La compensation comme contrepartie à l'obtention d'un permis d'aménager	454
B – La compensation comme vecteur de privatisation du droit de l'environnement.....	459
Section 2 – Absence d'incidence des obligations réelles environnementales sur la propriété publique.....	463
§ 1 – Les approches fonctionnelles de la propriété.....	463
A – La dissociation des critères organique et fonctionnel selon Capitant et Maroger	464
B – La théorie fonctionnelle de la propriété appliquée au droit de l'environnement.....	467
C – L'extension incontestée des biens privés affectés à l'utilité publique..	469
§ 2 – Le rejet d'une domanialité publique « hors les murs ».....	471
A – Le maintien d'un « verrou organique ».....	471
B – La distinction entre affectation à l'intérêt général et à l'utilité publique.....	476
C – La notion de fonds administratif.....	480
Conclusion du chapitre 1	483

Chapitre 2 – L’articulation de la propriété privée et de l’affectation environnementale, vers des communs environnementaux	485
Section 1 – L’opposition classique entre propriété et commun	486
§ 1 – Le droit de propriété confronté à l’évolution de la science environnementale	486
A – Les sols, rivières de la biodiversité	486
B – L’appropriation des sols, source de fragmentation	489
§ 2 – Le droit de propriété confronté à la volonté de le dépasser	491
A – Les tentatives décevantes de transcender la propriété	491
1 – Le refus d’assimiler la propriété à une fonction sociale	492
2 – L’échec de la notion de patrimoine commun de l’humanité	497
3 – L’absence de régime juridique associé à la notion de patrimoine commun en droit interne	500
B – Les tentatives risquées de redéfinir la propriété	502
1 – Le renouveau de la critique environnementale de la propriété.....	502
2 – Lien entre propriété inclusive et faisceau de droits.....	506
3 – L’ambivalence environnementale de la propriété définie comme un « faisceau de droits »	510
Section 2 – Le dépassement de l’opposition entre propriété et commun	514
§ 1 – Le droit d’inclure, corollaire de l’exclusivisme propriétaire	514
A – L’exclusivisme au cœur du droit de propriété.....	514
B – L’exclusivisme propriétaire limité	516
1 – L’inclusion imposée.....	516
2 – L’inclusion volontaire.....	518
C – Le renoncement à l’exclusivisme <i>via</i> les servitudes contractuelles environnementales	520
§ 2 – L’articulation du commun et de la propriété, vers un usage immatériel commun	523
A – Les servitudes contractuelles environnementales comme moyen de dépasser la crainte suscitée par les communs.....	523
1 – L’absence de reconnaissance juridique des communs.....	524
2 – Les biens grevés d’ORE : des communs fonciers volontaires.....	528
B – La distinction entre accès matériel exclusif et accès immatériel commun	529
1 – Confusion entre communs et libre accès	530
2 – Présence d’exclusivité au sein des communs	531
3 – Accès immatériel aux aménités environnementales	532
C – Les principes de gestion des ressources communes (<i>common-pool resources</i>) appliqués aux servitudes contractuelles environnementales.....	535
Conclusion du chapitre 2	541
Conclusion du titre 2	543
Conclusion de la partie II.....	545
Conclusion générale	547
Bibliographie.....	553

Bibliographie francophone	555
I - Ouvrages	555
Ouvrages généraux, manuels juridiques	555
Ouvrages collectifs, actes de colloques, mélanges	556
Monographies, ouvrages spécialisés juridiques	559
II - Thèses, mémoires	563
Thèses de droit	563
Thèses non juridiques	569
III - Revues, articles	570
Articles juridiques	570
Dossiers dans revues juridiques	604
Notes & conclusions	605
Articles non juridiques	606
IV - Fascicules encyclopédiques, répertoires	607
V - Décisions - arrêts	609
Tribunal des conflits	609
Conseil constitutionnel	610
Juridictions administratives	611
Tribunaux administratifs	611
Cour administrative d'appel	611
Conseil d'État	613
Juridictions judiciaires	616
Juridictions de première instance	616
Cour d'appel	616
Cour de cassation	616
VI - Rapports, documents de travail et études scientifiques	618
Rapports juridiques, parlementaires et ministériels	618
Autres rapports, documents de travail et études scientifiques	620
Bibliographie anglophone	623
I - Ouvrages	623
II - Articles	625
III - Jurisprudences américaines	637
Supreme Court of the United States	637
United States Tax Court (Cour de l'impôt des États-Unis)	637
Juridictions fédérales de première instance et d'appel	638
Cour suprêmes des États	638
Cour d'appel des États	639
Index alphabétique	641