



COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, le 15 décembre 2014
[tpvs02f_2011.doc]

T-PVS (2011) 2

CONVENTION RELATIVE À LA CONSERVATION DE LA VIE SAUVAGE
ET DU MILIEU NATUREL DE L'EUROPE

Comité permanent

31^e réunion
Strasbourg, 29 novembre - 2 décembre 2011

**Résolution n° 2 (1993) révisée
relative à la portée des articles 8 et 9
de la Convention de Berne**

*Document
établi par
la Direction de la gouvernance démocratique, de la culture et de la diversité*



Convention relative à la conservation de la vie sauvage
et du milieu naturel de l'Europe

Comité permanent

Révision de la Résolution n° 2 (1993) relative à la portée des articles 8 et 9 de la Convention de Berne, adoptée le 2 décembre 2011

Le Comité permanent de la Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe, agissant en vertu de l'article 14 de la Convention ;

Considérant qu'il est utile de clarifier davantage les conditions prévues par l'article 9 pour l'octroi de dérogations et pour la présentation du rapport biennal sur ces dérogations ;

[Notant que, pour les Parties contractantes qui sont des Etats membres de l'Union européenne et pour l'Union européenne proprement dite, les rapports soumis au format demandé dans le cadre du régime de dérogation des Directives Habitats et Oiseaux (Habides) satisfont aux exigences de la présente résolution à la condition que ces rapports soient accessibles par le biais du Secrétariat]¹ ;

RECOMMANDE aux Parties contractantes de porter à la connaissance de tous ceux qui, dans leur ordre interne, sont appelés à appliquer ou interpréter la Convention, le document ci-joint qui contient des conseils utiles pour apprécier la portée de l'article 9 ;

DECIDE qu'à l'avenir le rapport biennal que les Etats sont tenus de soumettre en vertu de l'article 9 sur les dérogations faites aux articles 4, 5, 6, 7 et 8, portent exclusivement sur :

- a. les exceptions de portée générale;
- b. les exceptions individuelles si elles sont tellement nombreuses qu'il en résulte une pratique généralisée;
- c. les exceptions individuelles concernant plus de dix individus d'une espèce;
- d. les exceptions individuelles concernant les individus de populations d'espèces en danger ou vulnérables.

DECIDE que, au regard des procédures et lignes directrices couramment en vigueur au sein d'autres fora, les rapports sur les dérogations apportent, si nécessaire, des informations complémentaires pour faciliter la compréhension de la justification de ces dérogations, ainsi que l'évaluation de leur impact, y compris par exemple:

- a. des informations sur le statut de conservation de l'espèce concernée par la dérogation;
- b. une justification spécifique pour une dérogation concernant une espèce ayant un statut de conservation défavorable;

¹ A sa 34^e réunion, le Comité permanent a décidé de placer ce paragraphe entre crochets (et donc de le suspendre) jusqu'à ce que l'UE aura communiqué une analyse comparative confirmant que les rapports soumis par le biais du système Habides+ couvrent toutes les questions de fond soulevées par l'article 9 de la Convention de Berne. Le Comité a constaté que les règles en vigueur n'empêchent pas l'UE de soumettre des rapports au nom de ses Etats membres, ni les Etats membres de l'UE de faire rapport à la Convention de Berne en utilisant le système Habides ou tout autre outil de rapports. Les rapports doivent toutefois satisfaire aux conditions de l'article 9 de la Convention: couvrir toutes les questions de fond énoncées à l'article 9; être soumis tous les deux ans; être rédigés dans une des deux langues officielles du Conseil de l'Europe; respecter un format permettant au Secrétariat de les rendre publics.

Le Comité a donc demandé à l'UE de préparer une analyse comparant les informations demandées par la Convention de Berne et les exigences de rapports découlant des instruments pertinents de l'UE.

- c. les solutions alternatives prises en considération et comparées aux données scientifiques disponibles;
- d. les résultats des dérogations mises en œuvre, y compris toutes mesures de compensation prises, le cas échéant.

Annexe à la Résolution N° 2

Interprétation des articles 8 et 9 de la Convention de Berne

I. MOYENS DE CAPTURE ET DE MISE A MORT INTERDITS

1. L'article 8 de la Convention requiert de la part des Parties, pour les espèces visées à ses annexes III et II (en cas de dérogation conforme à l'article 9), d'interdire l'utilisation :

- a) de tous les moyens non sélectifs de capture et de mise à mort ;
- b) des moyens susceptibles d'entraîner localement la disparition des populations d'une espèce ; et
- c) des moyens susceptibles de troubler gravement la tranquillité des populations d'une espèce.

2. L'article 8 fait référence, parmi les moyens interdits, à l'annexe IV à la Convention qui énumère des moyens et méthodes de chasse et autres formes d'exploitation interdites, qu'il s'agisse d'oiseaux ou d'autres espèces.

3. Il y a lieu de noter que le recours à certains des moyens interdits énumérés à l'annexe IV n'est pas interdit de façon absolue, mais seulement dans certaines circonstances. Ainsi, en vertu des notes de bas de page, il est indiqué que :

- a) les explosifs sont à interdire "excepté pour la chasse aux baleines" ;
- b) les filets et les pièges-trappes sont à interdire "si appliqués pour la capture ou la mise à mort massive ou non sélective" ;
- c) les collets ne sont pas permis "excepté Lagopus nord de latitude 58° Nord".

II. DEROGATIONS PREVUES PAR L'ARTICLE 9

4. L'article 9 permet de déroger à un certain nombre d'articles de la Convention et, en particulier, d'accorder des dérogations pour :

- a) les activités interdites concernant des espèces strictement protégées énumérées aux annexes I et II ; et
- b) l'utilisation de moyens non sélectifs de capture et de mise à mort et des autres moyens interdits à l'article 8, en ce qui concerne les espèces énumérées aux annexes II et III.

5. La possibilité de déroger aux articles de la Convention est soumise à deux conditions générales bien précises et les raisons spécifiques non cumulatives pour lesquelles la dérogation peut être accordée sont énumérées de façon restrictive par l'article 9.

6. Les deux conditions générales qui devraient être remplies sont :

- a) qu'il n'existe pas une autre solution satisfaisante ; et
- b) que la dérogation ne nuise pas à la survie de la population concernée.

7. Ces deux conditions sont impératives et cumulatives mais la première pose un problème délicat d'interprétation.

L'existence d'une autre solution satisfaisante doit être en effet appréciée en fonction des alternatives disponibles qui, à leur tour, dépendent de la finalité de la dérogation tout en respectant la condition que la survie de la population ne soit pas menacée. L'autorité nationale compétente devrait choisir, parmi les alternatives disponibles, la plus appropriée et celle à même de résoudre le problème avec le moins possible de conséquences néfastes pour l'espèce concernée. La justification du choix devrait être objective et vérifiable. Ainsi, par exemple, dans le cas de la première dérogation indiquée par le paragraphe 1 de l'article 9, "intérêt de la protection de la flore et de la faune", il faudrait envisager les alternatives susceptibles de

causer le moins de dommage possible à la flore et à la faune sauvages. S'agissant des dérogations pour des "intérêts publics prioritaires", d'autres solutions possibles sont un changement d'implantation ou de tracé des infrastructures, un changement d'échelle dans les aménagements, ou le choix d'alternatives pour les activités, les processus ou les méthodes. En cas de dommages aux biens, les mesures moins agressives peuvent également être envisagées, comme les clôtures électriques pour écarter les prédateurs.

Dans le cas du dernier alinéa dudit paragraphe, puisque la finalité des dérogations n'est pas indiquée dans l'article 9 et que les Etats sont libres de décider pour quelles raisons les dérogations peuvent être accordées, dans le respect toutefois des objectifs de la Convention et de la condition « qu'il n'existe pas une autre solution satisfaisante ». Le Comité permanent de la Convention de Berne peut uniquement vérifier le respect de cette condition si l'État qui soumet le rapport fournit, le cas échéant, des informations complémentaires pour étayer son raisonnement.

S'agissant de la deuxième condition, "la dérogation ne nuit pas à la survie de la population concernée", l'argument doit reposer sur des données actuelles concernant l'état de la population et notamment sa taille, sa répartition, l'état de son habitat et ses perspectives d'avenir.

Pour les populations transfrontalières, l'ensemble de l'habitat et des sous-populations doivent être envisagés avant de délivrer une autorisation. L'impact cumulatif de dérogations multiples doit également être pris en compte si nécessaire.

Des précautions particulières doivent être prises pour les espèces dont le statut de sauvegarde n'est pas "favorable".

8. Si les deux conditions générales mentionnées au paragraphe 6 ci-dessous sont remplies, les dérogations sont admises :

- i) dans l'intérêt de la protection de la faune ;
- ii) pour prévenir des dommages importants aux cultures, au bétail, aux forêts, aux pêcheries, aux eaux et aux autres formes de propriété ;
- iii) dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques, de la sécurité aérienne, ou d'autres intérêts publics prioritaires ;
- iv) à des fins de recherche et d'éducation, de repeuplement, de réintroduction ainsi que pour l'élevage ;
- v) pour permettre, dans des conditions strictement contrôlées, sur une base sélective et dans une certaine mesure, la prise, la détention ou toute autre exploitation judicieuse de certains animaux et plantes sauvages en petites quantités.

9. Or, une différence importante existe entre, d'une part, les raisons indiquées sous 8 i) à iv) ci-dessus et, d'autre part, l'alinéa v). En effet, alors que dans le premier cas la Convention précise la finalité qui justifie la dérogation (protection de la flore et de la faune, prévention de dommages importants aux cultures, intérêt de la santé, etc.), elle se limite dans le deuxième cas à préciser les caractéristiques des moyens à utiliser, sans indiquer le but dans lequel la dérogation est accordée.

10. Ces caractéristiques sont :

- les conditions strictement contrôlées dans lesquelles la dérogation peut être octroyée;
- le caractère sélectif du moyen employé ; et
- le nombre limité des individus dont la prise, la détention ou l'exploitation sont permises.

11. De la différente nature des dérogations contenues dans le dernier alinéa du paragraphe 1 de l'article 9, il découle que ces dérogations, si elles répondent aux conditions générales établies au paragraphe 6 ci-dessus et aux caractéristiques établies au paragraphe 10 ci-dessus peuvent :

- a) être décidées par une Partie contractante pour toute raison qui lui semble valable (par exemple, chasse, loisirs, etc.); la Partie devrait garantir que ce motif soit clairement identifié;
- b) être temporaire mais pouvant être périodiquement renouvelées ;

Il est à estimer que, du point de vue juridique, l'application des conditions prévues à l'article 9 est la même quelles que soient les espèces sans qu'une distinction ne puisse être faite selon les annexes dans lesquelles elles sont prévues. Cependant, pour octroyer la dérogation mentionnée au paragraphe 8 v. et fixer les conditions particulières (paragraphe 10), il faudrait tenir compte de la situation des populations des espèces. L'expression "petite quantité" devrait ainsi être appréciée en fonction de l'état de conservation de la population de l'espèce concernée.

12. Il s'ensuit de ce qui précède que dans le cas de cette dérogation, le Comité permanent de la Convention de Berne n'est pas appelé à vérifier le bien-fondé de la finalité de la dérogation, mais à s'assurer que les autres conditions sont remplies à savoir :

- a) la condition « qu'il n'existe pas une autre solution satisfaisante » est remplie;
- b) la dérogation ne nuit pas à la survie de la population concernée;
- c) la condition "dans des conditions strictement contrôlées" devrait être interprétée de façon à signifier que l'autorité qui accorde la dérogation doit posséder des moyens de contrôler son application, soit a priori (par exemple, système d'autorisations individuelles), soit a posteriori (par exemple, surveillance efficace sur le terrain), ou encore en combinant ces deux possibilités ;
- d) l'expression "sur une base sélective" pose des problèmes délicats d'interprétation en raison d'une contradiction apparente avec le libellé de l'article 9, étant donné qu'elle se prêterait au paradoxe suivant : les dérogations aux interdictions d'utiliser les moyens non sélectifs mentionnés à l'article 8 sont permises à la condition que la capture se fasse sur une base sélective. En réalité cette contradiction cesse d'exister si l'alinéa en question est interprété de façon suivante : le moyen non sélectif peut être utilisé mais aux fins de permettre la "prise, détention ou toute autre exploitation judicieuse" sur une base sélective. En d'autres termes, le moyen utilisé doit permettre, soit de garder des individus des espèces visées ("sélection") et de libérer sans dommage les individus des espèces non visées, soit d'éviter par des techniques appropriées que des individus des espèces visés soient capturés, soit encore une combinaison des deux ;
- e) l'expression "toute autre exploitation judicieuse" devrait être interprétée comme désignant les activités autres que la prise ou la détention et autorisées par une dérogation "raisonnable", c'est-à-dire contraire à tout "excès" qui nuirait au maintien dans des conditions favorables des populations concernées. L'exploitation de l'espèce autre que la prise et détention peut, par exemple, désigner la prise des œufs, l'utilisation de duvet, la vente, la perturbation des spécimens par les touristes, etc. ;
- f) l'expression "dans une certaine mesure" indique que le moyen permis ne doit être général, mais limité dans l'espace et dans le temps ;
- g) l'expression "petites quantités" est plus difficile à interpréter, surtout si elle devait être considérée d'un point de vue global. En effet, comment définir "petites quantités" au niveau d'un pays ou d'une région. En revanche, si elle doit s'appliquer à l'individu qui bénéficie de la dérogation, l'expression acquiert une signification dans la mesure où le moyen ne doit pas permettre des prélèvements massifs d'individus de l'espèce visée. Certes, du point de vue global, la phrase introductive du paragraphe 1 de l'article 9 est toujours applicable étant donné que le nombre de personnes bénéficiant de la dérogation ne doit pas être tel qu'il nuit "à la survie de la population concernée".

13. L'objectif visé par la dérogation du troisième alinéa du paragraphe 1 de l'Article 9 pose un problème très délicat, à savoir l'interprétation de l'expression "autres intérêts publics prioritaires".

14. En effet, l'expérience des autres Conventions internationales (Convention européenne des droits de l'Homme comprise) montre, pour la détermination de la portée de concepts analogues - par exemple "ordre public" - qu'il est extrêmement difficile, voire impossible, de donner une signification générale et a priori à de tels concepts.

15. Il est en revanche possible, dans le cadre de la Convention de Berne, que le Comité permanent examine le bien-fondé d'une dérogation donnée à la lumière des motifs invoqués, dans notre cas un "autre intérêt public prioritaire". Par conséquent, le Comité permanent de la Convention de Berne pourra, si la

motivation en question devait être invoquée, juger, à la lumière de l'ensemble des dispositions de la Convention, le bien-fondé de la dérogation. En cas de difficultés, l'article 18 pourrait être appliqué.

16. Une autre question d'interprétation soulevée par l'article 9, paragraphe 1, deuxième tiret, est l'interprétation de l'expression "dommages importants" (aux cultures, au bétail, aux forêts, aux pêcheries, aux eaux et aux autres formes de propriété). Si par dommage on entend un préjudice subi par une personne en raison de dégâts causés aux éléments de son patrimoine indiqués dans l'article 9, paragraphe 1, deuxième tiret, comme il semble légitime de le faire, l'adjectif "important" doit être évalué en fonction de l'intensité et de la durée de l'action dommageable, des liens directs ou indirects entre l'action et les résultats, des dimensions de la destruction ou de la détérioration causée. Bien entendu, l'adjectif "important" ne requiert pas que le dommage soit causé à une zone géographique étendue, l'élément patrimonial affecté pouvant dans certains cas ne porter que sur une zone géographique limitée (par exemple, une région), voire à une exploitation agricole ou à un groupe d'exploitations déterminées. Toutefois, les mesures de dérogation devraient être proportionnelles aux dommages subis: le fait qu'une exploitation isolée subisse un dommage ne semble pas justifier la capture ou la mise à mort de spécimens d'une espèce sur un territoire très étendu, à moins qu'il n'y ait raison de croire que les dommages pourraient s'étendre à d'autres zones. Les dommages ne doivent pas nécessairement avoir été causés. Il suffit que leur survenue soit très probable.