



Commission européenne

Livre blanc sur la responsabilité environnementale

COM(2000) 66 final

du 9 février 2000

(présenté par la Commission)

Direction générale de l'environnement

De nombreuses autres informations sur l'Union européenne sont disponibles sur Internet via le serveur Europa (<http://europa.eu.int>).

Une fiche bibliographique figure à la fin de l'ouvrage.

Luxembourg: Office des publications officielles des Communautés européennes, 2000

ISBN 92-828-9180-1

© Communautés européennes, 2000

Reproduction autorisée, moyennant mention de la source

Printed in Italy

IMPRIMÉ SUR PAPIER BLANCHI SANS CHLORE

TABLE DES MATIÈRES

Préface	5
Résumé	7
Annexe	9
1. Introduction	11
1.1. <i>Objectifs du présent livre blanc</i>	11
1.2. <i>Structure du livre blanc</i>	11
1.3. <i>Historique et contexte institutionnel</i>	11
1.3.1. Livre vert sur la réparation des dommages causés à l'environnement	11
1.3.2. Position du Parlement européen	11
1.3.3. Avis du Comité économique et social	12
1.3.4. Décision de la Commission de publier un livre blanc	12
1.3.5. Positions des États membres	12
1.3.6. Consultations	12
2. En quoi consiste la responsabilité environnementale?	13
2.1. <i>But de la responsabilité environnementale</i>	13
2.2. <i>Types de dommages causés à l'environnement relevant de la responsabilité environnementale</i>	13
3. Motifs justifiant la mise en place d'un système de responsabilité environnementale communautaire et incidences susceptibles d'en résulter	14
3.1. <i>Appliquer les principes fondamentaux du traité CE dans le domaine de l'environnement</i>	14
3.2. <i>Garantir la décontamination et la réhabilitation de l'environnement</i>	14
3.3. <i>Appliquer de manière plus stricte la législation environnementale communautaire</i>	14
3.4. <i>Améliorer l'intégration</i>	15
3.5. <i>Améliorer le fonctionnement du marché intérieur</i>	15
3.6. <i>Effets envisagés</i>	15
4. Éléments constitutifs d'un système communautaire de responsabilité environnementale	17
4.1. <i>Non-rétroactivité</i>	17
4.2. <i>Champ d'application du système</i>	17
4.2.1. Dommages à couvrir	17
4.2.2. Activités à couvrir	18
4.3. <i>Nature de la responsabilité, défenses autorisées et charge de la preuve</i>	19
4.4. <i>Qui doit être reconnu responsable?</i>	20
4.5. <i>Critères appliqués aux différents types de dommages</i>	21
4.5.1. Dommages causés à la biodiversité	21
4.5.2. Sites contaminés	22
4.5.3. Dommages traditionnels	23
4.5.4. Liens avec la directive sur la responsabilité du fait des produits	23
4.6. <i>Garantir la décontamination et la restauration effectives de l'environnement</i>	23
4.7. <i>Accès à la justice</i>	24
4.7.1. «Approche à deux niveaux»: l'État devrait être responsable en premier lieu	24
4.7.2. Cas urgents (injonctions, coût des mesures préventives)	24
4.7.3. Garantir une expertise suffisante et éviter les coûts inutiles	25
4.8. <i>Liens avec les conventions internationales</i>	25
4.9. <i>Garantie financière</i>	25

5. Différentes options envisageables pour une action communautaire	27
5.1. <i>Adhésion de la Communauté à la convention de Lugano</i>	27
5.2. <i>Un système applicable uniquement aux dommages transfrontaliers</i>	28
5.3. <i>Une action des États membres guidée par une recommandation de la Communauté</i>	28
5.4. <i>Une directive communautaire</i>	28
5.5. <i>Responsabilité sectorielle dans le domaine de la biotechnologie</i>	29
6. Subsidiarité et proportionnalité	30
7. Incidences économiques globales de la responsabilité environnementale au niveau communautaire	31
8. Conclusion	34
Annexes	35
<i>Annexe 1 — Étude des systèmes de responsabilité civile visant à réparer les dommages causés à l'environnement</i>	35
<i>Annexe 2 — Aspects économiques des systèmes de responsabilité et des systèmes communs de compensation pour la réparation des dommages causés à l'environnement</i>	40
<i>Annexe 3 — Responsabilité pour les dommages causés à l'environnement et évaluation de ces dommages</i>	52
<i>Annexe 4 — Responsabilité à l'égard des sites contaminés</i>	55
<i>Annexe 5 — Historique et contenu sommaire de la convention de Lugano</i>	59

PRÉFACE

Nous devons aujourd'hui faire face à des situations dans lesquelles l'environnement est gravement mis à mal par l'homme. Le récent naufrage de l'Erika a provoqué une pollution massive le long des côtes françaises et la mort dans la souffrance de plusieurs centaines de milliers d'oiseaux marins et d'autres animaux. Ce cas de marée noire est loin d'être le premier à avoir des conséquences dramatiques pour l'environnement. Il y a quelques années, la réserve naturelle de Doñana, située au sud de l'Espagne, a connu une catastrophe d'un autre ordre: la rupture d'un bassin de retenue contenant une grande quantité d'eau toxique a occasionné des dommages considérables au milieu environnant, et notamment la mort d'un nombre incalculable d'oiseaux protégés. Face à de tels événements, on est amené à se demander qui doit assumer les coûts résultant du nettoyage des sites pollués et de la réparation des dommages. Est-ce à la société tout entière, autrement dit au contribuable, d'acquitter la facture ou est-ce au pollueur, quand il peut être identifié, de payer?

En ce qui concerne, par ailleurs, les produits issus de modifications génétiques, l'idée qu'ils pourraient altérer la santé des personnes ou avoir des incidences négatives sur l'environnement suscite de sérieuses craintes dans l'opinion publique. Un appel a été lancé pour que les parties contrôlant ces activités répondent dorénavant de leurs actes.

En effet, si on veut veiller à ce que des précautions plus grandes soient prises pour éviter que l'environnement ne subisse des dommages, l'une des solutions consiste à déclarer formellement responsable la partie dont l'activité risque d'occasionner ces dommages. Cela signifie que, lorsque des dommages surviennent effectivement, c'est à la partie qui exerce le contrôle de l'activité (c'est-à-dire l'exploitant), et qui est donc le véritable pollueur, d'assumer le coût de leur réparation.

Le présent livre blanc définit la structure d'un futur système communautaire de responsabilité environnementale, qui vise précisément à mettre en œuvre le principe du «pollueur-payeur». Il décrit les principaux éléments qui rendront ce système efficace et applicable.

Le mécanisme proposé s'appliquerait non seulement en cas d'atteinte aux personnes et aux biens et de contamination de sites, mais également en cas de dommages touchant le milieu naturel et, en particulier, les ressources naturelles importantes du point de vue de la conservation de la diversité biologique dans la Communauté (autrement dit, les zones et les espèces protégées dans le cadre du réseau «Natura 2000»). Pour l'heure, les systèmes de responsabilité environnementale en vigueur dans les États membres ne couvrent pas encore ce type de dommages.

Ce n'est qu'en instaurant une responsabilité pour les dommages causés au milieu naturel que l'on parviendra à responsabiliser les acteurs économiques face aux éventuelles incidences négatives de leurs activités sur l'environnement lui-même. Jusqu'à présent, les exploitants se sentaient apparemment responsables vis-à-vis de la santé ou des biens d'autrui — il existe déjà pour ces cas différentes formes de responsabilité environnementale au niveau national —, mais pas à l'égard de l'environnement. Ils ont tendance à considérer l'environnement comme un «bien public», pour lequel la responsabilité devrait incomber à la société dans son ensemble plutôt qu'à un acteur isolé se trouvant à l'origine des dommages. Instaurer la responsabilité permet, d'une certaine façon, de faire prendre conscience aux citoyens qu'ils doivent également répondre des conséquences éventuelles de leurs actes sur le milieu naturel. Le changement d'attitude qui devrait en découler se traduira vraisemblablement par un degré de prévention et de précaution accru.



RÉSUMÉ

Le présent livre blanc examine différentes solutions en vue de mettre en place un système de responsabilité environnementale à l'échelon communautaire, afin d'améliorer l'application des principes environnementaux énoncés dans le traité CE ainsi que la mise en œuvre du droit communautaire de l'environnement, et afin d'assurer une restauration appropriée de l'environnement. Ce livre blanc a été précédé du livre vert publié par la Commission en 1993, d'une audition commune convoquée par le Parlement et la Commission cette même année, d'une résolution du Parlement demandant une directive communautaire et d'un avis du Comité économique et social en 1994 ainsi que d'une décision de la Commission de publier un livre blanc, arrêtée en janvier 1997. Plusieurs États membres se sont exprimés en faveur de l'action communautaire dans ce domaine, et ils ont notamment émis certaines observations récentes sur la nécessité de traiter la question de la responsabilité en matière d'organismes génétiquement modifiés (OGM). Les parties concernées ont été consultées tout au long du processus de préparation du livre blanc.

La responsabilité environnementale peut être définie comme l'instrument par lequel celui qui occasionne une atteinte à l'environnement (le pollueur) est amené à payer pour remédier aux dommages qu'il a causés. La responsabilité n'est efficace que lorsqu'il est possible d'identifier le pollueur, de quantifier les dommages et d'établir un lien de causalité. Elle n'est donc pas appropriée en cas de pollution diffuse issue de nombreuses sources. La mise en place d'un système de responsabilité communautaire se justifie notamment par la volonté d'améliorer l'application des principes environnementaux fondamentaux (pollueur-payeur, prévention et précaution) ainsi que du droit de l'environnement en vigueur à l'échelon communautaire, et par la nécessité d'assurer la dépollution et la restauration de l'environnement, de mieux intégrer l'environnement dans d'autres domaines politiques et d'améliorer le fonctionnement du marché intérieur. Le système de responsabilité devrait inciter les entreprises à avoir un comportement plus responsable et exercer ainsi un effet préventif, mais une grande partie des résultats devrait dépendre du contexte et des particularités du système.

Les principales caractéristiques d'un système communautaire pourront notamment être les suivantes: non-rétroactivité (le système s'appliquera uniquement aux dommages futurs); couverture à la fois des dommages environnementaux (contamination de sites et dommages causés à la biodiversité) et des dommages traditionnels (atteintes à la santé des personnes et à la propriété); champ d'application restreint, en lien avec la législation communautaire en vigueur: la contamination de sites et les dommages traditionnels ne seront couverts que s'ils sont causés par des activités dangereuses ou potentiellement dangereuses réglementées à l'échelon communautaire, et les atteintes à la biodiversité ne seront, quant à elles, couvertes que s'il s'agit de zones protégées dans le cadre du réseau «Natura 2000»; responsabilité sans faute pour les dommages résultant d'activités intrinsèquement dangereuses, responsabilité pour faute en cas d'atteintes à la biodiversité causées par une activité non dangereuse (1); possibilité de bénéficier de défenses courantes, d'un certain allègement de la charge de la preuve incombant au plaignant ainsi que de mesures de redressement en équité pour les défendeurs; responsabilité centrée sur l'exploitant de l'activité à l'origine des dommages; critères pour évaluer et traiter les différents types de dommages; obligation d'affecter la compensation versée par le pollueur à la restauration de l'environnement; approche visant à améliorer l'accès à la justice dans les cas de dommages environnementaux; coordination avec les conventions internationales; garantie financière pour les éventuelles responsabilités, en lien avec les marchés.

Différentes solutions sont présentées et évaluées en ce qui concerne l'action communautaire: l'adhésion de la Communauté à la convention de Lugano, adoptée par le Conseil de l'Europe; un système couvrant uniquement les dommages transfrontaliers; une recommandation communautaire pour guider l'action des États membres; une directive communautaire; un système sectoriel axé sur les biotechnologies. Des arguments sont présentés en faveur et à l'encontre de chaque solution envisagée, une directive communautaire étant considérée comme l'option la plus cohérente. Une initiative de la Communauté dans ce domaine se justifie en termes de subsidiarité et de proportionnalité, notamment en raison de l'insuffisance des différents systèmes des États membres en ce qui concerne le traitement de tous les aspects des dommages environnementaux, de l'effet d'intégration exercé par l'application

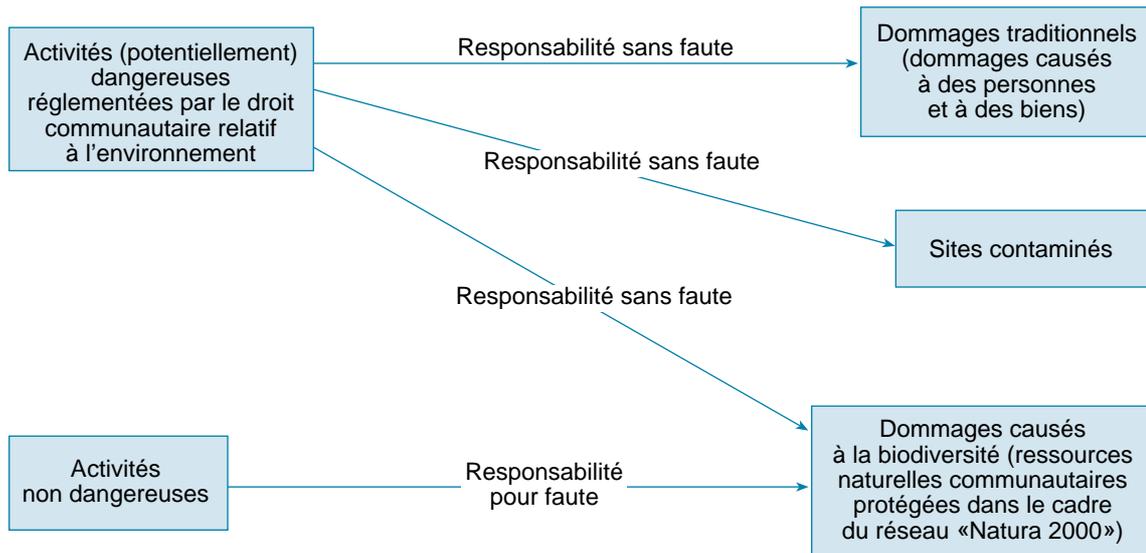
(1) Pour avoir un aperçu schématique de l'éventuel champ d'application du système, se reporter à l'annexe du présent résumé.

commune d'un système dans le cadre de la législation communautaire et de la flexibilité d'un système-cadre communautaire, qui fixe des objectifs et des résultats tout en laissant aux États membres le choix des moyens et des instruments utilisés pour les atteindre. L'incidence d'un système de responsabilité communautaire sur la compétitivité externe de l'Union européenne devrait être limitée. Les données relatives aux systèmes de responsabilité existants ont été examinées et montrent que leur incidence sur la compétitivité des industries nationales n'a pas été disproportionnée. Les effets sur les PME et les services financiers ainsi que la question importante de l'assurabilité des principaux éléments du système sont passés en revue. L'efficacité de tout régime de responsabilité juridique dépend de l'existence d'un système de garantie financière effectif fondé sur la transparence et la sécurité juridique en matière de responsabilité. Le système communautaire devrait être élaboré de manière à réduire au maximum les coûts de transaction.

Le livre blanc conclut que la solution la plus appropriée serait une directive-cadre prévoyant une responsabilité sans faute pour les dommages causés par des activités dangereuses réglementées au niveau communautaire, avec certaines défenses, et couvrant à la fois les dommages traditionnels et les dommages environnementaux, et une responsabilité pour faute en cas d'atteintes à la biodiversité occasionnées par des activités non dangereuses. Les modalités de cette directive seront définies plus précisément à l'issue des consultations qui se tiendront à ce propos. Les institutions de l'Union européenne et les parties concernées sont invitées à examiner le livre blanc et à présenter leurs observations avant le 1^{er} juillet 2000.

ANNEXE

CHAMP D'APPLICATION ÉVENTUEL D'UN SYSTÈME COMMUNAUTAIRE DE RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE





1. INTRODUCTION

1.1. OBJECTIFS DU PRÉSENT LIVRE BLANC

Conformément à l'article 174, paragraphe 2, du traité CE:

«La politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement [...] est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du "pollueur-payeur".»

Le présent livre blanc vise à examiner la manière dont le principe du «pollueur-payeur» peut servir au mieux les objectifs de la politique communautaire en matière d'environnement, en gardant à l'esprit que la prévention des dommages environnementaux constitue le principal objectif de cette politique.

Dans cette perspective, le livre blanc cherche à déterminer les meilleures modalités d'un système communautaire de responsabilité environnementale en vue d'améliorer la mise en œuvre des principes environnementaux définis par le traité CE et d'assurer la réparation des dommages causés à l'environnement. Ce livre blanc examine également la manière dont le système de responsabilité environnementale peut contribuer à améliorer l'application de la législation communautaire en matière d'environnement ainsi que les éventuelles incidences économiques de cette action à l'échelon communautaire.

1.2. STRUCTURE DU LIVRE BLANC

Après une partie introductive présentant l'histoire de cette question et expliquant le but de la responsabilité environnementale, dans les deux premières parties, le livre blanc expose dans la troisième partie les arguments justifiant la mise en place d'un système à l'échelon communautaire. La quatrième partie présente les structures envisageables pour un futur système communautaire, et la cinquième partie compare ces différentes solutions. La sixième partie se penche sur la question de la subsidiarité et de la proportionnalité. Les incidences économiques d'un système communautaire de responsabilité environnementale sont étudiés dans la septième par-

tie. Enfin, la huitième partie dresse une conclusion et définit les prochaines étapes à suivre en la matière.

1.3. HISTORIQUE ET CONTEXTE INSTITUTIONNEL

1.3.1. Livre vert sur la réparation des dommages causés à l'environnement

Au mois de mai 1993, la Commission a publié son livre vert sur la réparation des dommages causés à l'environnement ⁽²⁾. Les États membres, le secteur industriel, les groupes de défense de l'environnement ainsi que d'autres parties concernées ont présenté plus d'une centaine de commentaires à ce sujet, qui ont été suivis de consultations permanentes. Une audition publique commune a été organisée par le Parlement et la Commission en novembre 1993.

1.3.2. Position du Parlement européen

En avril 1994, le Parlement européen a adopté une résolution invitant la Commission à élaborer une «proposition de directive concernant la réglementation pour les (futurs) atteintes à l'environnement» ⁽³⁾. Par cette résolution, le Parlement appliquait pour la première fois l'article 192, paragraphe 2 (ancien article 138 B, paragraphe 2), du traité CE, qui lui permet de demander à la Commission de soumettre des propositions législatives. Depuis lors, la question de la responsabilité environnementale a été soulevée par le Parlement à plusieurs reprises, notamment à l'occasion de la présentation des programmes de travail annuels de la Commission et dans le cadre de questions parlementaires et de lettres adressées à la Commission.

Dans le questionnaire envoyé aux candidats aux fonctions de commissaire en vue de leur audition, le Parlement a une nouvelle fois soulevé cette question et exprimé l'opinion selon laquelle il est urgent que la Communauté légifère dans ce domaine. Il a notamment souligné la nécessité d'inclure des dispositions relatives à la responsabilité dans la législation communautaire actuelle en matière de biotechnologie.

⁽²⁾ Communication du 14 mai 1993 au Conseil, au Parlement et au Comité économique et social [COM(93) 47 final].

⁽³⁾ Résolution du 20 avril 1994 (JO C 128 du 9.5.1994, p. 165).

1.3.3. Avis du Comité économique et social

Le Comité économique et social a rendu, le 23 février 1994, un avis détaillé favorable à une action communautaire dans le domaine de la responsabilité pour les dommages causés à l'environnement. Le Comité propose que cette action prenne la forme d'une directive-cadre ayant pour base juridique les articles 174 et 175 (anciens articles 130 R et 130 S) du traité ⁽⁴⁾.

1.3.4. Décision de la Commission de publier un livre blanc

À la suite d'un débat d'orientation organisé le 29 janvier 1997, la Commission a décidé, compte tenu de la nécessité de répondre à la résolution du Parlement européen de 1994 appelant à une action communautaire, de préparer un livre blanc sur la responsabilité environnementale ⁽⁵⁾.

1.3.5. Positions des États membres

Un certain nombre d'États membres se sont exprimés, de manière officieuse ou officielle, en faveur de l'action communautaire dans le domaine de la responsabilité environnementale en général (Belgique, Grèce, Luxembourg, Pays-Bas, Autriche, Portugal, Finlande et Suède). Plusieurs États membres ont fait savoir qu'ils attendaient les propositions de la Commission avant de légiférer au niveau national dans ce domaine, particulièrement en ce qui concerne la responsabilité pour les dommages causés à la biodiversité. En outre, la Belgique, l'Allemagne, l'Espagne, les Pays-Bas, l'Autriche, la Finlande et la Suède ont récemment déclaré au Conseil qu'ils accueilleraient favorablement le projet de la Commission, dans le cadre du prochain livre blanc sur la responsabilité environnementale, d'examiner la question de la responsabilité pour les dommages environnementaux liés à la dissémination volontaire et à la mise sur le marché d'OGM. Le Royaume-Uni a récemment prié la Commis-

sion de déterminer en priorité s'il est possible de couvrir, dans le cadre d'un ou de plusieurs systèmes de responsabilité, la dissémination et la commercialisation des OGM, et quels critères seraient applicables dans ce domaine. La position des autres États membres en la matière n'est pas encore claire.

1.3.6. Consultations

Pendant l'élaboration du livre blanc, des consultations ont eu lieu avec des experts indépendants des États membres, des experts nationaux des États membres et les parties concernées; un grand nombre d'entre elles ont également envoyé des observations écrites concernant les documents de travail informels qu'elles ont reçus au cours de la procédure. Les opinions exprimées se sont avérées très différentes les unes des autres, notamment en ce qui concerne la nécessité d'une action à l'échelon communautaire. Le rapport de synthèse qui présente les observations des parties concernées peut être obtenu sur simple demande.

⁽⁴⁾ Avis du Comité économique et social du 23 février 1994 (CES n° 226/94).

⁽⁵⁾ Quatre études ont été menées en vue de préparer une politique communautaire dans ce domaine. Les études sont à la disposition du public. Des résumés de ces études sont jointes à la présente publication (annexes 1 à 4).

2. **EN QUOI CONSISTE LA RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE?**

2.1. **BUT DE LA RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE**

La responsabilité environnementale vise à faire en sorte qu'une personne ayant occasionné des dommages à l'environnement (le pollueur) verse une somme d'argent pour remédier aux dommages qu'elle a causés.

La réglementation environnementale définit des normes et des procédures en vue de préserver l'environnement. En l'absence d'un système de responsabilité, un manquement aux normes et aux procédures existantes peut simplement entraîner des sanctions administratives ou pénales. En revanche, si la notion de responsabilité est intégrée à la réglementation, les éventuels pollueurs risquent également de devoir payer pour réparer les dommages qu'ils ont causés ou à titre de compensation.

2.2. **TYPES DE DOMMAGES CAUSÉS À L'ENVIRONNEMENT RELEVANT DE LA RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE**

La responsabilité environnementale ne permet pas de remédier à toutes les formes d'atteintes à l'environnement. Pour que le principe de responsabilité s'applique:

- il faut un (ou plusieurs) auteur(s) identifiable(s) [pollueur(s)];
- les dommages doivent être concrets et quantifiables;
- un lien de causalité doit être établi entre les dommages et le(s) pollueur(s) identifié(s).

Ainsi, la responsabilité environnementale peut s'appliquer par exemple dans les cas où les dommages résultent d'accidents industriels ou d'une pollution progressive provoquée par des substances ou des déchets dangereux introduits dans l'environnement à partir de sources identifiables.

Néanmoins, la responsabilité environnementale n'est pas un instrument approprié dans le cas d'une pollution généralisée et diffuse, puisqu'il est alors impossible d'établir un lien entre

les dégradations environnementales et les activités de certaines personnes. Le changement climatique induit par des émissions de CO₂ et d'autres émissions, le dépérissement des forêts provoqué par les pluies acides et la pollution atmosphérique liée à la circulation sont des exemples de ce type de pollution.

3. **MOTIFS JUSTIFIANT LA MISE EN PLACE D'UN SYSTÈME DE RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE COMMUNAUTAIRE ET INCIDENCES SUSCEPTIBLES D'EN RÉSULTER**

3.1. **APPLIQUER LES PRINCIPES FONDAMENTAUX DU TRAITÉ CE DANS LE DOMAINE DE L'ENVIRONNEMENT**

La responsabilité environnementale permet de mettre en œuvre les grands principes de la politique environnementale inscrits au traité CE (article 174, paragraphe 2), et avant tout le principe du «pollueur-payeur». Si on n'applique pas ce principe pour couvrir les coûts de réparation des dommages causés à l'environnement, le milieu naturel reste endommagé ou l'État, et, en définitive, le contribuable, doit prendre en charge sa remise en état. Par conséquent, le premier objectif consiste à rendre le pollueur responsable des dommages qu'il a causés. Si les pollueurs doivent réparer les dommages causés en supportant les coûts correspondants, ils réduiront la pollution tant que le coût marginal de dépollution reste inférieur au montant de la compensation ainsi évitée. Le principe de responsabilité environnementale permet donc de prévenir les dommages et d'internaliser les coûts environnementaux ⁽⁶⁾. Le principe de responsabilité peut également inciter les différentes parties à prendre davantage de précautions, ce qui permettrait de prévenir les risques et les dommages; l'application de ce principe peut également encourager les investissements en R & D en vue d'améliorer les connaissances et les technologies disponibles.

3.2. **GARANTIR LA DÉCONTAMINATION ET LA RÉHABILITATION DE L'ENVIRONNEMENT**

Afin que puisse véritablement s'appliquer le principe du «pollueur-payeur», les États membres devraient assurer la décontamination et la réhabilitation effectives de l'environnement

endommagé ou le remplacement des ressources perdues, lorsqu'il existe un pollueur responsable, en s'assurant que la compensation versée par celui-ci soit utilisée à cet effet de manière correcte et efficace.

3.3. **APPLIQUER DE MANIÈRE PLUS STRICTE LA LÉGISLATION ENVIRONNEMENTALE COMMUNAUTAIRE**

Si la notion de responsabilité exerce l'effet préventif décrit plus tôt et que la restauration de l'environnement est garantie en cas de dommages, la conformité avec la législation environnementale communautaire devrait également s'en trouver améliorée. Par conséquent, les liens entre les dispositions du système de responsabilité communautaire et la législation environnementale existante revêtent une grande importance. La plupart des États membres ont introduit à l'échelon national des lois concernant la responsabilité sans faute pour les dommages résultant d'activités qui sont dangereuses pour l'environnement d'une manière ou d'une autre, mais ces lois diffèrent grandement dans leur champ d'application et, fréquemment, elles ne couvrent pas de manière cohérente tous les dommages résultant d'activités dont on sait qu'elles représentent un risque pour l'environnement. En outre, ces systèmes de responsabilité ne s'appliquent qu'en cas d'atteinte à la santé des personnes ou à la propriété, ou lorsqu'un site est pollué. D'une manière générale, ils ne couvrent pas les dommages causés aux ressources naturelles. Il est donc important qu'un système de responsabilité environnementale communautaire couvre également les dommages causés aux ressources naturelles, tout au moins en ce qui concerne les ressources déjà protégées par la législation communautaire, en vertu des directives «oiseaux sauvages» et «habitats», à l'intérieur des zones du réseau «Natura 2000» ⁽⁷⁾. Les États membres devraient en tout état de cause assurer la réparation des dommages occasionnés à ces ressources naturelles protégées, y compris dans les cas où un système de responsabilité n'a pu s'appliquer (par exemple

⁽⁶⁾ L'internalisation des coûts environnementaux signifie que les coûts de prévention et de restauration de la pollution environnementale sont directement pris en charge par les parties responsables des dommages, au lieu d'être supportés par la société en général.

⁽⁷⁾ Directive 79/409/CEE du Conseil concernant la conservation des oiseaux sauvages (JO L 103 du 25.4.1979, p. 1) et directive 92/43/CEE du Conseil concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages (JO L 206 du 22.7.1992, p. 7).

si le pollueur n'a pu être identifié), puisque cette remise en état constitue une obligation en vertu de la directive «habitats». Les effets préventifs de la responsabilité devraient s'amplifier dans une Union européenne élargie facilitant ainsi l'application des réglementations environnementales par les nouveaux États membres.

3.4. AMÉLIORER L'INTÉGRATION

Le traité d'Amsterdam a ajouté à l'article 6 du traité CE le principe selon lequel les exigences en matière de protection de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des politiques et des actions de la Communauté. Un système communautaire de responsabilité environnementale couvrant toutes les activités qui représentent un risque pour l'environnement et font l'objet d'une réglementation communautaire (se reporter au point 4.2.2 concernant les activités à couvrir) permettra d'améliorer l'intégration des questions environnementales dans les différents secteurs concernés, par l'internalisation des coûts environnementaux.

3.5. AMÉLIORER LE FONCTIONNEMENT DU MARCHÉ INTÉRIEUR

Même si les principaux objectifs d'un système communautaire sont de nature environnementale, un tel système peut également contribuer à créer des conditions équitables sur le marché intérieur. Ce facteur est important, puisque les échanges communautaires se font pour la plupart sur le marché intérieur; en d'autres termes, le commerce intracommunautaire est plus important pour les États membres que le commerce extracommunautaire, c'est pourquoi les différences de cadre juridique ainsi que les coûts supportés par les sociétés sur le marché intérieur ont une plus grande incidence que les différences par rapport aux pays tiers.

À l'heure actuelle, il est difficile de dire s'il existe un problème de concurrence sur le marché intérieur en raison de différences d'approches entre les États membres dans le domaine de la responsabilité environnementale. Cela s'explique peut-être par le fait que les systèmes nationaux de responsabilité environnementale sont relativement récents au sein de

l'Union européenne et ne sont pas encore pleinement opérationnels.

Néanmoins, les systèmes de responsabilité environnementale en vigueur dans la plupart des États membres ne couvrent pas les dommages causés à la biodiversité. La couverture de ce type de dommages pourrait avoir des incidences économiques sensiblement plus importantes que les dispositions nationales actuelles en matière de responsabilité. Les éventuelles conséquences pour la compétitivité des entreprises établies sur le territoire d'un État membre inciteraient alors les administrations nationales à attendre une initiative de l'Union européenne et à s'abstenir d'imposer unilatéralement des dispositions concernant la responsabilité à l'égard de la biodiversité. Dans ce cas, l'action de l'Union européenne serait également justifiée par la nécessité de garantir des conditions équitables sur le marché intérieur.

Les points examinés ci-dessus montrent qu'il convient d'élaborer le système de responsabilité communautaire en vue de réduire au maximum les éventuelles incidences de ce type de responsabilité sur la compétitivité externe de l'industrie européenne ⁽⁸⁾ (cette question fait l'objet d'un traitement spécifique dans la septième partie). C'est notamment pour cette raison qu'il convient d'adopter une approche progressive pour mettre en place le système communautaire (voir également la sixième partie).

3.6. EFFETS ENVISAGÉS

D'après ce qui a été dit au point 3.1 sur la mise en œuvre des principes du «pollueur-payeur», de prévention et de précaution, le système de responsabilité devrait inciter les entreprises à avoir un comportement plus responsable. Néanmoins, un certain nombre de conditions doivent être réunies pour ce faire. Par exemple, la mise en œuvre de la législation américaine Superfund (responsabilité impliquant l'obligation de nettoyer les sites pollués) a montré qu'il est nécessaire de prévenir les contournements

⁽⁸⁾ À cet égard, il convient de préciser que, dans le cadre de la législation en matière de responsabilité environnementale, qui s'applique également aux dommages causés aux ressources naturelles, les États-Unis appliquent un système d'ajustements fiscaux à la frontière pour les secteurs les plus sensibles, c'est-à-dire pour le pétrole et les industries chimiques.

ments de la législation en matière de responsabilité, effectués par le biais de transfert des activités dangereuses dans des entreprises peu capitalisées qui deviennent insolvables en cas de dommages importants. Si les entreprises peuvent se protéger contre le risque lié à la responsabilité en contractant une assurance, elles auront moins tendance à recourir à ce type de manœuvres frauduleuses. Le fait de pouvoir disposer d'une garantie financière, et notamment d'une assurance, est donc important pour garantir l'efficacité écologique du système de responsabilité; cette question est examinée au point 4.9. Pour être efficace, un système juridique de responsabilité doit s'accompagner d'un système de garantie financière effectif; en d'autres termes, les éléments fondamentaux d'un système de responsabilité doivent pouvoir être couverts par une garantie financière. En outre, l'efficacité du système de responsabilité pour les dommages environnementaux (par opposition aux dommages traditionnels) dépend de la rapidité des autorités administratives et juridiques dans le traitement des dossiers ainsi que de l'adéquation des moyens d'accès à la justice mis à la disposition du public.

Les incidences globales du principe de responsabilité dépendent donc du contexte général et de la structure spécifique du système de responsabilité.

4. **ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS D'UN SYSTÈME COMMUNAUTAIRE DE RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE**

Cette partie présente une description des principales composantes envisageables pour un système communautaire. Tous ces éléments ou certains d'entre eux devront être pris en considération en fonction de l'option choisie pour le futur (voir la cinquième partie).

4.1. **NON-RÉTROACTIVITÉ**

Pour des raisons de sécurité juridique et d'attentes légitimes, le système communautaire ne devrait s'appliquer qu'aux dommages à venir. Les dommages qui sont découverts après l'entrée en vigueur du système communautaire devraient être couverts, à moins que l'acte ou l'omission ayant causé les dommages ne se soient produits avant cette entrée en vigueur. Les problèmes de pollution hérités du passé devraient rester du ressort des États membres. Ces derniers pourraient mettre en place des mécanismes de financement pour traiter les sites contaminés ou remédier aux atteintes à la biodiversité de la manière la mieux adaptée à la situation nationale, en tenant compte de facteurs tels que le nombre de sites concernés, la nature de la pollution et l'évaluation des coûts de dépollution ou de réhabilitation. Afin d'appliquer le principe de non-rétroactivité de manière harmonisée, il conviendra de définir ultérieurement ce que l'on entend par «pollution passée».

Les litiges portant sur la détermination de la limite entre une pollution passée et une pollution couverte par le système de responsabilité devraient entraîner certains coûts de transaction. Néanmoins, un système rétroactif aurait des incidences économiques sensiblement plus grandes.

4.2. **CHAMP D'APPLICATION DU SYSTÈME**

Le champ d'application du système doit être envisagé sous deux angles différents: tout d'abord, il faut considérer les types de dommages à couvrir et, ensuite, les activités à l'origine de ces dommages qu'il convient de couvrir. Les points figurant ci-après présentent la manière dont ces questions pourraient être traitées.

4.2.1. **Dommages à couvrir**

Dommages environnementaux

Puisque le système envisagé porte sur la *responsabilité environnementale*, il convient de couvrir les dommages causés à l'environnement. Cette proposition n'est pas aussi évidente qu'il y paraît: plusieurs législations nationales qualifiées de «lois sur la responsabilité environnementale» (ou ayant des intitulés similaires) régissent des types traditionnels de dommages, tels que les dommages corporels ou matériels, et non les dommages environnementaux en tant que tels. Ces lois ne couvrent que les dommages résultant d'activités jugées dangereuses pour l'environnement ou les dommages (traditionnels) dont le vecteur est l'environnement (par exemple pollution de l'air ou de l'eau). On trouve, par exemple, ce type de législation en Allemagne (loi sur la responsabilité environnementale de 1990) et au Danemark (loi sur la compensation pour les dommages causés à l'environnement de 1994). Dans d'autres législations nationales, la dégradation de l'environnement est également couverte, parallèlement aux dommages traditionnels, mais cette notion ne se trouve précisée par quasiment aucune règle supplémentaire.

Dans le présent livre blanc, deux catégories de dommages différents sont regroupées sous l'intitulé «Dommages environnementaux», et ces deux catégories de dommages, présentées ci-dessous, doivent être couvertes par un système communautaire.

a) Dommages causés à la biodiversité

b) Dommages se traduisant par la contamination de sites

La plupart des États membres n'ont pas encore commencé à couvrir explicitement les dommages causés à la biodiversité dans le cadre de leur système de responsabilité environnementale. Néanmoins, tous les États membres disposent de lois ou de programmes pour traiter les cas de responsabilité pour contamination de sites. Il s'agit principalement de réglementations administratives visant à procéder à la dépollution des sites pollués aux frais du pollueur (et/ou d'autres parties).

Dommmages traditionnels

Pour assurer la cohérence de la méthode adoptée, il est important de couvrir également les dommages traditionnels, tels que les dommages corporels et matériels, s'ils sont causés par une activité dangereuse entrant dans le champ d'application du système communautaire, étant donné qu'un même événement est souvent à l'origine de dommages traditionnels et d'atteintes à l'environnement. Si le système communautaire ne couvrait que les dommages environnementaux en laissant la responsabilité des dommages traditionnels entièrement à la charge des États membres, il pourrait en résulter des situations inéquitables (par exemple l'absence d'indemnisation ou une compensation moins importante pour les dommages corporels que pour les dommages environnementaux provoqués par un même incident). En outre, la santé des personnes — objectif politique important en soi — constitue un intérêt étroitement lié à la protection de l'environnement: l'article 174, paragraphe 1, du traité CE dispose que la politique communautaire dans le domaine de l'environnement contribue (notamment) à la poursuite de l'objectif de protection de la santé des personnes.

4.2.2. Activités à couvrir

Les systèmes nationaux de responsabilité environnementale visent, dans leur quasi-totalité, à couvrir les activités ⁽⁹⁾ qui comportent un risque inhérent de dommages. Ces activités sont actuellement en grande partie réglementées par la législation environnementale communautaire ou par les réglementations communautaires qui poursuivent un but environnemental parmi d'autres objectifs.

Pour que le système de responsabilité s'inscrive dans un cadre cohérent, il doit être relié aux réglementations communautaires pertinentes dans le domaine de la protection de l'environnement. En plus de garantir la restauration de l'environnement dans les cas pour lesquels ce n'est pas encore possible, le système de responsabilité fournirait donc également des incita-

tions supplémentaires en vue de la bonne observation des lois nationales transposant la législation environnementale communautaire. Une violation de ces lois aboutirait alors non seulement à des sanctions administratives ou pénales, mais également, si les dommages résultent de cette violation, à l'obligation pour le responsable (le pollueur) de réparer les dommages ou de verser une compensation correspondant à la perte de valeur de la ressource endommagée. Le fait de définir un champ d'application restreint, en lien avec la législation communautaire en vigueur, présente en outre l'avantage de garantir une sécurité juridique optimale.

Les activités à couvrir en ce qui concerne les dommages corporels ou matériels et les sites contaminés pourraient être les activités régies par les catégories suivantes de réglementations communautaires: les actes législatifs prévoyant des limites de rejet ou d'émission de substances dangereuses dans l'eau ou dans l'air et la réglementation relative aux substances et aux préparations dangereuses visant (notamment) à protéger l'environnement, les actes législatifs dont l'objectif est de prévenir et de contrôler les risques d'accident et de pollution, à savoir la directive sur la prévention et la réduction intégrées de la pollution (IPPC: integrated pollution prevention and control) et la deuxième version de la directive Seveso, la législation concernant la production, la manipulation, le traitement, la récupération, le recyclage, la réduction, le stockage, le transport, le transfert transfrontalier et l'élimination des déchets dangereux et d'autres types de déchets, la législation en matière de biotechnologie et la législation dans le domaine du transport des substances dangereuses. Lors de la mise en forme plus détaillée de l'initiative communautaire, il conviendra de déterminer plus précisément quelles activités sont couvertes, par exemple en dressant une liste de tous les actes législatifs communautaires applicables dans le cadre du système de responsabilité. En outre, certaines de ces activités, telles que les activités liées aux organismes génétiquement modifiés (OGM), ne sont pas dangereuses en soi mais peuvent dans certaines circonstances porter atteinte à la santé des personnes ou provoquer d'importants dommages environnementaux. Ces dommages pourraient être occasionnés, par exemple, si une fuite se produisait dans une installation de confinement de haut niveau ou si

⁽⁹⁾ Le terme «activités» (dangereuses) désigne également, dans le présent document, le fait de traiter des substances présentant un risque inhérent.

une dissémination volontaire avait des résultats imprévus. On estime pour cette raison qu'il serait approprié que ces activités relèvent du champ d'application d'un système de responsabilité établi au niveau communautaire. À cet égard, la définition précise du système, notamment en ce qui concerne les défenses admises, pourrait ne pas être la même pour toutes les activités liées aux OGM, mais elle pourrait devoir être différenciée en fonction de la réglementation applicable et des activités concernées.

En ce qui concerne les dommages causés à la biodiversité, il convient de tenir compte d'un important facteur: l'existence d'une réglementation communautaire spécifique en matière de conservation de la biodiversité, à savoir les directives «oiseaux sauvages» et «habitats». Ces directives établissent un système de protection spéciale des ressources naturelles importantes pour la conservation de la biodiversité, mis en œuvre dans le cadre du réseau «Natura 2000». Les exigences qui y sont définies concernent notamment la réparation des dommages importants causés aux ressources naturelles protégées. Cette obligation incombe aux États membres. Le système de responsabilité environnementale envisagé fournirait l'instrument permettant d'amener les pollueurs à financer la réparation de ces dommages. L'objectif des deux directives précitées est la protection des ressources naturelles concernées, *indépendamment de l'activité à l'origine des dommages*; en outre, ces ressources sont vulnérables et risquent donc également de subir des dommages causés par d'autres activités que celles intrinsèquement dangereuses. Par conséquent, un système de responsabilité applicable aux atteintes à la biodiversité devrait également couvrir les activités non définies comme dangereuses qui causent des dommages importants dans les zones protégées du réseau «Natura 2000». Toutefois, ce type de responsabilité devrait différer de la responsabilité applicable aux dommages causés par des activités dangereuses, comme cela est expliqué au point 4.3.

4.3. NATURE DE LA RESPONSABILITÉ, DÉFENSES AUTORISÉES ET CHARGE DE LA PREUVE

On parle de responsabilité sans faute lorsqu'il n'est pas nécessaire de prouver la faute d'un auteur, mais seulement le fait (ou l'omission) qui a causé les dommages. À première vue, la

responsabilité pour faute ⁽¹⁰⁾ peut sembler plus efficace d'un point de vue économique que la responsabilité sans faute, puisque les avantages accordés pour inciter à la dépollution sont inférieurs aux bénéfices tirés d'une réduction des émissions. Toutefois, le principe de responsabilité sans faute est à la base de plusieurs systèmes nationaux et internationaux de responsabilité environnementale récemment adoptés, parce que ce principe permettrait d'atteindre plus facilement les objectifs fixés en matière d'environnement. Ce choix s'explique notamment par la grande difficulté rencontrée par les plaignants pour établir la faute de la partie défenderesse dans des affaires de responsabilité environnementale. En outre, les personnes qui pratiquent une activité intrinsèquement dangereuse devraient supporter le risque lié aux dommages occasionnés par cette activité, à la place de la victime ou de la société en général. Ces raisons plaident en faveur d'un système communautaire fondé, en règle générale, sur la responsabilité sans faute. Comme cela a été mentionné au point 4.2.2, les atteintes à la biodiversité devraient être couvertes par le système de responsabilité, qu'elles soient causées par une activité dangereuse ou non. Toutefois, il est proposé d'appliquer la responsabilité pour faute au lieu de la responsabilité sans faute à ce type de dommages *s'ils sont causés par une activité non dangereuse*. Les activités menées conformément aux mesures de mise en œuvre des directives «oiseaux sauvages» et «habitats», qui visent à sauvegarder la biodiversité, n'engageraient pas la responsabilité de la personne exerçant l'activité, sauf en cas de faute. Ces activités peuvent par exemple être exercées dans le cadre d'un contrat agroenvironnemental, conformément au règlement du Conseil concernant le soutien au développement rural ⁽¹¹⁾. L'État sera responsable de la restauration ou de la compensation des dommages causés à la biodiversité par une activité non dangereuse si la faute de la personne à l'origine des dommages ne peut être établie. Dans le cadre d'un système de responsabilité environnementale, il conviendra d'assurer la

⁽¹⁰⁾ La responsabilité pour faute s'applique lorsqu'un exploitant commet une faute de manière délibérée, par négligence ou par manque de précaution. Cet acte (ou cette omission) peut prendre la forme d'un manquement aux règles juridiques ou aux conditions définies dans un permis, ou toute autre forme.

⁽¹¹⁾ Règlement (CE) n° 1257/1999 du Conseil (JO L 160 du 26.6.1999, p. 80).

cohérence avec les autres politiques communautaires et les mesures qui les mettent en œuvre.

L'efficacité d'un système de responsabilité dépend non seulement de la nature fondamentale de ce système, mais aussi en grande partie d'éléments tels que les moyens de défense autorisés et la répartition de la charge de la preuve. Les effets positifs de la responsabilité sans faute ne devraient donc pas être hypothéqués par un nombre trop important de défenses ou par une charge de la preuve trop lourde pour le plaignant.

Défenses

Les défenses courantes devraient être acceptées, et notamment les cas de force majeure, la contribution aux dommages ou le consentement du plaignant, ainsi que l'intervention d'un tiers (pour cette dernière défense, on peut envisager le cas d'un exploitant ayant causé des dommages par une activité menée pour répondre à un arrêté des pouvoirs publics) ⁽¹²⁾.

Certaines des parties concernées, en particulier les agents économiques, estiment qu'il conviendrait également d'accepter une défense basée sur le fait que les dommages ont été causés par des rejets autorisés en vertu de réglementations communautaires, sur l'état actuel d'un domaine et/ou sur les risques de développement. Pour des raisons économiques, ces parties ont besoin de prévoir leurs éventuelles responsabilités vis-à-vis de tiers, mais l'existence et l'ampleur de ces responsabilités dépendent en tout état de cause de l'évolution de certains domaines (par exemple des modifications de la législation et de la jurisprudence, des progrès de la médecine, etc.). Les défenses telles que celles qui ont été mentionnées plus haut ne sont toutefois pas admises, en règle générale, par les systèmes nationaux de responsabilité environnementale en vigueur dans les États membres de l'Union européenne. Lors de la détermination de ces moyens de défense, il conviendra d'examiner toutes les conséquences susceptibles d'en découler et, entre autres, les éventuelles incidences sur les PME (se reporter également à la septième partie).

Charge de la preuve

Dans une affaire ayant trait à l'environnement, il peut s'avérer plus difficile pour le plaignant et plus facile pour la partie défenderesse d'établir les faits concernant le lien de causalité (ou l'absence de lien de causalité) entre une activité menée par le défendeur et les dommages occasionnés. C'est pourquoi plusieurs systèmes nationaux de responsabilité environnementale prévoient des dispositions visant à alléger la charge de la preuve en faveur du plaignant en ce qui concerne l'établissement de la faute ou de la causalité. Le système communautaire pourrait également prévoir l'une ou l'autre forme d'allègement de la charge de la preuve traditionnelle, à définir plus précisément à un stade ultérieur.

Application de la règle d'équité

Dans certaines circonstances, il peut s'avérer inéquitable que le pollueur ait à assumer la compensation totale des dommages qu'il a causés. Les tribunaux (ou toute autre autorité compétente, par exemple un arbitre) pourraient disposer d'une certaine marge d'action leur permettant de décider — par exemple lorsque l'exploitant à l'origine des dommages peut démontrer que ces dommages ont été entièrement et exclusivement causés par des émissions explicitement autorisées par son permis — qu'une partie de la compensation devrait être prise en charge par l'autorité ayant délivré le permis, au lieu du pollueur. Il conviendrait de définir d'autres critères dans le cadre de cette disposition, en établissant, par exemple, que l'exploitant responsable a fait tout son possible pour prévenir les dommages.

4.4. QUI DOIT ÊTRE RECONNU RESPONSABLE?

La partie responsable dans le cadre d'un système communautaire de responsabilité environnementale devrait être la personne (ou les personnes) qui exerce le contrôle de l'activité (relevant du champ d'application défini) par laquelle les dommages sont causés (c'est-à-dire l'exploitant) ⁽¹³⁾. Si l'activité est exercée par une société ayant la personnalité juridique,

⁽¹²⁾ Certains aspects de la procédure peuvent également être invoqués pour contester la responsabilité, comme le défaut de compétence du tribunal saisi ou des questions de prescription.

⁽¹³⁾ Néanmoins, les États membres pourraient décider que d'autres parties sont également susceptibles d'être reconnues responsables, conformément à l'article 176 du traité CE.

la responsabilité reposera sur la personne morale et non sur la direction de la société (les décideurs) ou sur d'autres employés ayant pu participer à l'activité. Les bailleurs de fonds n'exerçant pas de contrôle d'exploitation ne doivent pas être tenus responsables.

4.5. CRITÈRES APPLIQUÉS AUX DIFFÉRENTS TYPES DE DOMMAGES

Différentes approches correspondent aux différents types de dommages. Pour les dommages causés à la biodiversité, il n'existe pas de règles ni de critères suffisamment développés en matière de responsabilité, et il convient donc d'en définir. En ce qui concerne la responsabilité pour les sites contaminés, il existe des législations et des systèmes nationaux, mais ces réglementations diffèrent grandement les unes des autres. Il convient de traiter les dommages traditionnels d'une manière cohérente par rapport aux autres formes de dommages liées à l'environnement, ce qui ne peut se faire que si les règles fondamentales sont les mêmes pour chaque type de dommage.

4.5.1. Dommages causés à la biodiversité

Comme ce domaine n'est généralement pas couvert par les réglementations des États membres relatives à la responsabilité, un système communautaire de responsabilité pourrait commencer par couvrir ce type de dommages, dans les limites des réglementations communautaires en matière de biodiversité.

Quels dommages à la biodiversité convient-il de couvrir?

Les dommages causés à la biodiversité protégée dans le cadre des zones du réseau «Natura 2000», en vertu des directives «habitats» et «oiseaux sauvages», devraient être couverts. Il peut s'agir de dommages causés à des habitats, à la vie sauvage ou à certaines espèces de plantes visées dans les annexes des directives concernées.

Dans quels cas les dommages causés à la biodiversité doivent-ils être couverts?

Le système communautaire devrait s'appliquer à partir d'un *seuil minimal*: seuls les dommages importants devraient être pris en consi-

dération. Les critères à appliquer à cet égard doivent tout d'abord se fonder sur l'interprétation de cette notion dans le cadre de la directive «habitats»⁽¹⁴⁾.

Comment évaluer les dommages causés à la biodiversité et assurer leur réparation à un prix raisonnable?

L'évaluation économique des atteintes à la biodiversité revêt une importance particulière dans les cas où les dommages sont irréparables. Mais, même si la remise en état est possible, il convient de disposer de critères d'évaluation des ressources naturelles endommagées afin d'éviter que les coûts de restauration ne soient disproportionnés. Une analyse coûts/bénéfices ou relative au caractère raisonnable de la réparation devra être effectuée cas par cas. Lorsque la remise en état est envisageable, cette analyse devra se fonder sur les *coûts de restauration* (qui couvrent également les coûts d'évaluation des dommages). Pour évaluer les bénéfices associés aux ressources naturelles⁽¹⁵⁾, il convient de définir un cadre, en s'inspirant par exemple de certains systèmes actuellement appliqués ou élaborés à l'échelon régional (notamment en Andalousie et dans le Land de Hesse).

Si la remise en état n'est pas techniquement possible ou ne l'est que partiellement, l'évaluation des ressources naturelles doit se fonder sur le coût des solutions de substitution, en vue d'implanter des ressources naturelles équivalentes aux ressources détruites et de rétablir ainsi le niveau de conservation de la nature et de la biodiversité qui doit caractériser le réseau «Natura 2000».

L'évaluation des ressources naturelles peut s'avérer plus ou moins coûteuse, selon la méthode utilisée. Les méthodes d'évaluation économique telles que l'évaluation contingente, l'évaluation des frais de déplacement ainsi que d'autres méthodes de révélation des préférences, qui nécessitent des enquêtes impliquant

⁽¹⁴⁾ Un document des services de la Commission sur l'interprétation de ce point et d'autres notions, dans le cadre de l'article 6 de la directive «habitats», sera publié prochainement.

⁽¹⁵⁾ Il peut s'agir, par exemple, de la présence du pic mar (voir couverture), espèce protégée en vertu de la directive «oiseaux sauvages».

un grand nombre de personnes, peuvent s'avérer coûteuses si elles sont réalisées systématiquement. Le recours à des techniques de «transfert de bénéfices» peut néanmoins réduire sensiblement les coûts d'évaluation. Il est particulièrement important de développer des bases de données concernant le transfert des bénéfices, qui contiennent des informations pertinentes en matière d'évaluation, telles que l'*environmental valuation resource inventory* (inventaire des ressources pour l'évaluation environnementale — EVRI). Ces bases de données peuvent être utilisées pour replacer le problème dans son contexte et en tant que source d'évaluation directement comparable.

Comment garantir un niveau minimal de restauration?

La restauration devrait viser à rétablir l'état dans lequel les ressources naturelles se trouvaient avant que les dommages ne se produisent. Pour évaluer cet état, on peut recourir par exemple à des données historiques et à des données de référence (décrivant les caractéristiques normales des ressources naturelles concernées). Toutefois, la reconstitution à l'identique des ressources naturelles en qualité et en quantité est impossible dans la plupart des cas ou ne peut se faire qu'à un coût extrêmement élevé. Par conséquent, l'objectif devrait plutôt consister à ramener les ressources endommagées à un état comparable à leur état antérieur, en tenant également compte de facteurs tels que la fonction de ces ressources et l'utilisation envisagée pour elles.

Incidences des atteintes à la biodiversité sur les coûts de prévention et de restauration

Les dommages causés à la biodiversité, au sens du présent livre blanc, ne peuvent se produire que dans les zones protégées en vertu des directives «habitats» et «oiseaux sauvages», qui devraient couvrir au total environ 10 % du territoire communautaire après la mise en place du réseau «Natura 2000». Dans ces zones, seules des activités favorables à l'environnement peuvent être menées. Cela signifie que la majeure partie des dommages environnementaux survenant dans ces zones ne peuvent être causés que par des installations exerçant des activités dangereuses dans les zones environnantes. Toutefois,

ces installations sont déjà couvertes par les autres piliers du système proposé pour les dommages traditionnels et la contamination de sites. Par conséquent, le seul coût supplémentaire lié à la couverture de la diversité biologique concerne la prévention des atteintes à la biodiversité et la réparation de ce type de dommages conformément aux critères définis par le livre blanc.

Comme nous l'avons dit plus haut, les activités dangereuses ne sont théoriquement pas menées dans des zones protégées, c'est pourquoi les atteintes à la biodiversité se produisant dans ces zones ne sont qu'exceptionnellement causées par des industries pratiquant la prévention et la réduction intégrées de la pollution ou par de grandes installations pour lesquelles les coûts et la compétitivité sont des facteurs essentiels. Ainsi, les incidences de la responsabilité pour les dommages causés à la biodiversité seront minimales pour ces industries. En outre, les activités sans danger pour l'environnement autorisées dans les zones protégées sont, par nature, susceptibles de réaliser une internalisation peu coûteuse de la prévention et de la restauration au niveau souhaité.

4.5.2. Sites contaminés

La plupart des États membres disposent de lois ou de programmes spéciaux pour la dépollution des sites contaminés, que la pollution soit passée ou présente. Le système communautaire devrait viser à appliquer les principes environnementaux (pollueur-payeur, prévention et précaution) aux nouveaux cas de pollution et à atteindre un certain niveau d'harmonisation en matière de normes et d'objectifs de dépollution. En ce qui concerne les sites contaminés, l'approche centrée sur les activités dangereuses ainsi que le système communautaire ne devraient s'appliquer qu'en cas de pollution importante. Les sites contaminés comprennent le sol, les eaux de surface et les eaux souterraines. Lorsqu'une zone protégée en vertu de la législation sur la biodiversité fait partie d'un site contaminé, le système relatif aux dommages causés à la biodiversité doit s'appliquer à cette zone en plus du système couvrant les sites contaminés. Il peut en résulter que la décontamination du site doit être suivie de la restauration des ressources naturelles endommagées.

Normes de dépollution

Il s'agit de normes à appliquer pour évaluer les dommages et pour *déterminer si la dépollution d'un site contaminé est nécessaire*. En ce qui concerne la biodiversité, seuls les dommages importants devraient être couverts. Le principal critère qualitatif à cet égard est le suivant: la contamination entraîne-t-elle une menace sérieuse pour l'homme et pour l'environnement?

Objectifs de la dépollution

Ces objectifs devraient permettre de définir le *niveau de qualité du sol et de l'eau qu'il convient de maintenir ou de reconstituer pour un site donné*. Le principal objectif doit être la suppression de tout risque important pour l'homme et pour l'environnement. Des seuils acceptables pourraient alors être fixés en fonction des meilleures techniques disponibles dans des conditions économiquement et techniquement acceptables (comme le prévoit la directive sur la prévention et la réduction intégrées de la pollution). Il convient également de veiller à ce que le sol soit traité de manière à permettre une *réelle utilisation ultérieure du terrain à des fins réalistes*. Il faudrait, dans la mesure du possible, combiner ces objectifs qualitatifs avec des normes numériques quantifiées indiquant le niveau de qualité du sol et de l'eau à atteindre. Si la dépollution s'avérait irréalisable pour des raisons économiques ou techniques, un confinement partiel ou total du site pourrait être envisagé.

4.5.3. Dommages traditionnels

La définition des dommages traditionnels, c'est-à-dire des dommages corporels et matériels ainsi que peut-être des pertes économiques, restera du ressort des États membres. Toutefois, tous les éléments du système présentés dans le présent document devraient également s'appliquer aux dommages traditionnels, à l'exception des règles spécifiques sur l'accès à la justice (point 4.7) et des critères spécifiques pour la restauration et l'évaluation des dommages causés à l'environnement (points 4.5.1 et 4.5.2). Pour les dommages traditionnels, le système communautaire ne doit pas introduire la notion de «dommages importants».

4.5.4. Liens avec la directive sur la responsabilité du fait des produits ⁽¹⁶⁾

La directive sur la responsabilité du fait des produits traite des dommages occasionnés aux personnes et aux biens par un produit défectueux (c'est-à-dire des dommages traditionnels), mais elle ne couvre pas les dommages causés à l'environnement. On ne peut exclure d'éventuels chevauchements entre ces deux systèmes de responsabilité en ce qui concerne les dommages traditionnels. Cela pourrait notamment se produire si des dommages sont causés par un produit qui contient des substances dangereuses et s'avère être un produit défectueux en raison d'une concentration en substances chimiques plus élevée que celle autorisée par la législation environnementale communautaire. Dans ce cas, la directive sur la responsabilité du fait des produits prévaudrait en tant que législation applicable en vue d'obtenir une compensation pour des dommages traditionnels ⁽¹⁷⁾.

4.6. GARANTIR LA DÉCONTAMINATION ET LA RESTAURATION EFFECTIVES DE L'ENVIRONNEMENT

Il devrait être obligatoire d'affecter de manière effective les dommages-intérêts ou les compensations versées par le pollueur à la dépollution ou à la réhabilitation, tant en cas de dommages causés à la biodiversité qu'en cas de contamination d'un site. S'il n'est pas possible de réparer les dommages ou si cette réparation n'est que partiellement possible pour des raisons techniques ou économiques (du point de vue coûts/avantages), la compensation représentant la valeur des dommages non réparés devrait être affectée à des projets comparables visant à réhabiliter ou à valoriser des ressources naturelles protégées. La définition des projets comparables par les autorités compétentes devrait se fonder sur une analyse complète des bénéfices obtenus en termes d'environnement.

⁽¹⁶⁾ Directive 85/374/CEE du Conseil du 25 juillet 1985 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux (JO L 210 du 7.8.1985, p. 29), modifiée par la directive 1999/34/CE (JO L 141 du 4.6.1999, p. 20).

⁽¹⁷⁾ La Commission a récemment publié un livre vert sur la responsabilité du fait des produits, afin de rassembler les informations disponibles sur l'application effective de la directive et de lancer un débat sur la nécessité éventuelle de la réviser de manière approfondie.

4.7. ACCÈS À LA JUSTICE

Une affaire de dommages causés à l'environnement diffère d'un cas de dommages traditionnels, dans lequel les victimes ont le droit de déposer plainte auprès des organismes administratifs ou juridiques compétents en vue de voir garantir leurs intérêts privés. Comme la protection de l'environnement constitue un intérêt public, l'État (cette notion couvrant d'autres acteurs de l'administration politique) est responsable en premier lieu de l'action à mener si l'environnement est ou risque d'être endommagé. La disponibilité des ressources publiques est toutefois limitée pour ce faire, et il est de plus en plus généralement admis que le public dans son ensemble devrait se sentir responsable de l'environnement et devrait, dans certaines circonstances, pouvoir agir pour le protéger. La Commission a souligné la nécessité d'un meilleur accès à la justice dans le cadre de sa communication au Conseil et au Parlement sur la «mise en œuvre du droit communautaire de l'environnement»⁽¹⁸⁾.

La convention d'Aarhus⁽¹⁹⁾ constitue un important instrument juridique dans ce domaine. Elle prévoit des dispositions spécifiques sur l'accès à la justice, qui constituent le fondement des différentes actions menées par les particuliers ainsi que par les groupements de défense des intérêts du public. Ces actions comprennent le fait de contester la décision d'une autorité publique devant un tribunal ou un autre organe indépendant et impartial établi par la loi (droit de contrôle administratif et juridictionnel), de demander des solutions appropriées et efficaces, y compris des injonctions, et de contester les

actes ou les omissions de particuliers ou d'autorités publiques allant à l'encontre des dispositions du droit national de l'environnement⁽²⁰⁾. Un système communautaire de responsabilité environnementale pourrait contribuer à l'application de cette convention dans le droit communautaire, selon les principes énoncés ci-après.

4.7.1. «Approche à deux niveaux»: l'État devrait être responsable en premier lieu

Il devrait incomber aux États membres d'assurer en premier lieu (*premier niveau*) la réparation des dommages causés à la biodiversité ainsi que la dépollution, au moyen de la compensation ou des dommages-intérêts versés par le pollueur. Les groupes de défense des intérêts du public qui œuvrent en faveur de la protection de l'environnement (et qui remplissent les conditions requises par le droit national) sont réputés avoir un intérêt dans le processus décisionnel en matière d'environnement⁽²¹⁾. D'une manière générale, les groupes d'intérêt devraient obtenir le droit d'agir sur une base subsidiaire, c'est-à-dire uniquement si l'État n'entame aucune action ou si son action n'est pas satisfaisante (*deuxième niveau*). Cette approche devrait s'appliquer aux contrôles administratifs et juridictionnels ainsi qu'aux plaintes déposées contre le pollueur.

4.7.2. Cas urgents (injonctions, coût des mesures préventives)

Dans les cas urgents, les groupes d'intérêt devraient disposer du droit de demander directement au tribunal de prononcer une injonction afin de contraindre le pollueur (préssumé) de prendre des mesures ou de mettre un terme à ses activités en vue de prévenir des dommages importants ou d'éviter de nouveaux dommages environnementaux. À cet effet, les groupes devraient être autorisés à poursuivre le pollueur présumé, sans passer d'abord par l'État. Les mesures de redressement par voie d'injonction pourraient viser à interdire une activité dommageable ou à contraindre l'exploitant à prévenir d'éventuels dommages avant ou après un incident, ou à l'inciter à prendre des mesures

⁽¹⁸⁾ «Offrir aux organisations non gouvernementales et aux individus un meilleur accès aux tribunaux aurait des effets bénéfiques pour la mise en œuvre du droit communautaire de l'environnement. Tout d'abord, les affaires concernant des problèmes de mise en œuvre du droit communautaire auront plus de chances d'être résolues conformément aux exigences du droit communautaire. Ensuite, et c'est probablement plus important encore, cette ouverture aura comme effet général une meilleure application pratique du droit communautaire de l'environnement et un meilleur contrôle de son application, étant donné que tous les acteurs susceptibles de devoir des comptes tendront à se conformer au droit communautaire pour éviter des litiges devenus plus probables.» [COM(96) 500 final, p. 12].

⁽¹⁹⁾ Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, adoptée par les Nations unies et la Commission économique pour l'Europe lors de la quatrième conférence ministérielle, qui s'est tenue à Aarhus (Danemark), du 23 au 25 juin 1998, également signée par la Communauté européenne.

⁽²⁰⁾ Article 9 de la convention d'Aarhus.

⁽²¹⁾ Article 2, paragraphe 5, de la convention d'Aarhus.

de remise en état du site. Il appartient à la cour de décider si une injonction est justifiée.

La possibilité de mener une action en remboursement des frais raisonnables engagés pour la mise en œuvre de mesures préventives urgentes (notamment en vue de prévenir des dommages ou d'éviter de nouveaux dommages) devrait être accordée, en premier lieu, aux groupes d'intérêt, sans qu'il soit besoin pour cela de demander d'abord aux autorités publiques d'entamer une action.

4.7.3. *Garantir une expertise suffisante et éviter les coûts inutiles*

Seuls les groupes d'intérêt satisfaisant à des critères qualitatifs objectifs devraient pouvoir poursuivre l'État ou le pollueur en justice. La restauration de l'environnement doit se faire en coopération avec les autorités publiques, de manière optimale et rentable. La disponibilité d'expertise spécifique et la participation d'experts et de scientifiques indépendants et reconnus peuvent jouer un rôle fondamental.

Comme l'utilisation des droits d'accès à la justice représente inévitablement un certain coût, il serait intéressant d'examiner la manière dont les *solutions extrajudiciaires* telles que l'arbitrage ou la médiation peuvent être utilisées dans ce cadre. Ces solutions visent en effet à gagner du temps et à réaliser des économies.

4.8. *LIENS AVEC LES CONVENTIONS INTERNATIONALES*

Un nombre croissant de conventions et de protocoles internationaux couvrent la responsabilité (environnementale) dans plusieurs domaines. Il existe par exemple un ensemble de conventions et de protocoles, mis en place très tôt, qui concernent les dommages liés aux activités nucléaires et la pollution causée en mer par les hydrocarbures. Plus récemment, une convention a été élaborée pour couvrir les dommages causés par le transport par mer de substances dangereuses et nocives; elle est actuellement examinée par les États membres en vue de son éventuelle ratification. Toutes ces conventions sont fondées sur une responsabilité sans faute mais limitée ainsi que sur la notion de compensation au deuxième niveau. En

ce qui concerne la pollution par les hydrocarbures, le deuxième niveau est constitué par un fonds, conjointement alimenté par les compagnies pétrolières apporteurs dans les États importateurs; ce fonds fournit une compensation — également limitée — pour les responsabilités qui dépassent la responsabilité des propriétaires du navire. À la lumière des récents accidents ayant entraîné une pollution marine, il conviendrait de déterminer si le système international doit être complété par des mesures prises à l'échelon communautaire. La Commission préparera une communication sur la sécurité des pétroliers (pour juin 2000), qui examinera notamment la nécessité de disposer d'un système communautaire complémentaire en ce qui concerne la responsabilité pour les déversements d'hydrocarbures. Différentes solutions seront étudiées à cet égard, compte tenu de la nature spécifique de ce secteur. De manière plus générale, un futur système communautaire de responsabilité environnementale devrait préciser dans quelle mesure il s'applique aux domaines déjà couverts par le droit international.

4.9. *GARANTIE FINANCIÈRE*

L'assurabilité est importante si on veut s'assurer que les objectifs d'un système de responsabilité environnementale seront atteints.

Il s'est avéré que la responsabilité sans faute pouvait aboutir à des montages financiers ou conduire de grandes entreprises à déléguer certaines activités de production présentant un risque à des entreprises plus petites, dans le but de contourner la responsabilité. Ces petites entreprises, qui ne disposent souvent pas des ressources suffisantes pour bénéficier de systèmes de gestion des risques aussi efficaces que ceux de sociétés plus importantes, sont souvent responsables d'une quantité de dommages disproportionnée par rapport à leur taille. En outre, lorsqu'elles causent des dommages, elles sont également moins susceptibles de disposer des ressources financières nécessaires à la réparation de ces dommages. Le fait de pouvoir bénéficier d'une assurance réduit les risques auxquels les entreprises sont exposées (en transférant une partie de ces risques sur les assureurs). De ce fait, elles devraient également

être moins tentées de contourner leurs obligations en matière de responsabilité ⁽²²⁾.

Les contrats d'assurance couvrant les risques environnementaux, et notamment les dommages causés aux ressources naturelles, se développeront vraisemblablement de manière progressive. Tant qu'il n'existera pas de méthodes de mesure des dommages environnementaux plus largement reconnues, il sera difficile de prévoir le montant correspondant à la responsabilité. Néanmoins, il est important de calculer les tarifs en fonction des risques pour que les responsabilités définies dans le cadre des contrats d'assurance s'appliquent; les compagnies d'assurances doivent donc prendre à tout moment des dispositions techniques adéquates. L'établissement de critères qualitatifs et quantitatifs fiables en matière de détection et de mesure des dommages environnementaux améliorera la garantie financière disponible pour le système de responsabilité et contribuera à assurer sa viabilité, mais cette mise en place prendra du temps et risque de s'avérer coûteuse. C'est pourquoi il convient d'observer une attitude prudente lors de la mise en place du système de responsabilité.

Le fait de couvrir la responsabilité pour les dommages causés aux ressources naturelles contribuera vraisemblablement à accroître les possibilités de développement rapide du marché de l'assurance dans ce domaine, même si une telle couverture nuirait à l'application efficace du principe du «pollueur-payeur».

Lorsque l'on considère le marché de l'assurance (l'assurance constituant l'une des manières d'obtenir une garantie financière parallèlement aux garanties bancaires, aux réserves internes ou aux systèmes sectoriels de mise en commun), il apparaît que la couverture des risques liés aux dommages environnementaux est encore relativement peu développée, mais que de nets progrès ont été réalisés dans certaines

branches des marchés financiers spécialisées dans ce domaine. Ainsi, on assiste au développement de nouveaux types de polices d'assurance destinées à couvrir les coûts liés à la dépollution des sites contaminés, par exemple aux Pays-Bas.

L'assurabilité des risques environnementaux est essentielle pour la mise en place de garanties financières, mais elle dépend considérablement de la sécurité juridique et de la transparence offertes par le système de responsabilité. Toutefois, dans les systèmes de responsabilité environnementale de la quasi-totalité des États membres, la garantie financière ne constitue pas une exigence juridique. Lorsque cette exigence existe, comme c'est le cas dans le droit allemand en matière de responsabilité environnementale, l'application des dispositions concernées a rencontré des difficultés et le décret d'application nécessaire à cet égard n'a donc pas pu être arrêté à ce jour.

Les préoccupations justifiées des secteurs financiers expliquent en partie l'approche progressive proposée dans le présent document (voir la sixième partie). La liste exhaustive d'activités dangereuses et la limitation du champ d'application aux ressources naturelles déjà protégées par le droit communautaire en vigueur ainsi qu'aux dommages importants sont autant d'éléments qui contribuent à faciliter l'évaluation et la gestion des risques liés à ce système. En outre, le *système communautaire ne devrait pas imposer d'obligation en matière de garantie financière*, afin de laisser la marge de manœuvre nécessaire tant que le nouveau système ne bénéficie pas d'une expérience suffisante. La proposition par les secteurs de l'assurance et de la banque d'une garantie financière pour les risques liés au système devrait se faire sur une base volontaire. La Commission compte poursuivre les discussions avec ces secteurs afin de stimuler le développement ultérieur d'instruments spécifiques de garantie financière.

⁽²²⁾ En outre, une entreprise qui peut s'assurer contre les dommages qu'elle est susceptible de causer à l'environnement montre qu'elle attache de l'importance à un comportement responsable. En effet, pour obtenir une police d'assurance, une entreprise doit normalement subir un audit environnemental, elle doit en outre souvent disposer d'un système efficace de gestion des risques et, en cas de paiement des réparations par l'assurance, elle doit fréquemment supporter une partie des frais.

5. *DIFFÉRENTES OPTIONS ENVISAGEABLES POUR UNE ACTION COMMUNAUTAIRE*

Au cours du processus d'élaboration de la politique communautaire en matière de responsabilité environnementale, différents instruments et approches ont été étudiés. Les principaux sont décrits dans ce chapitre, avec leurs avantages et leurs inconvénients.

5.1. *ADHÉSION DE LA COMMUNAUTÉ À LA CONVENTION DE LUGANO*

En 1993 a été adoptée la convention du Conseil de l'Europe sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement. La Commission et tous les États membres ont participé aux négociations. La convention comprend un système de responsabilité environnementale qui couvre tous les types de dommages (à la fois les dommages traditionnels tels que les dommages corporels et matériels ainsi que la dégradation de l'environnement à proprement parler) occasionnés par une activité dangereuse. Les activités dangereuses dans les secteurs des substances dangereuses, des biotechnologies et des déchets font l'objet de définitions plus approfondies. Le champ d'application de la convention est ouvert dans la mesure où d'autres activités que celles qui y sont explicitement mentionnées peuvent également être classées parmi les activités dangereuses. Un résumé concernant l'historique de la convention, son contenu et la liste de ses signataires sont tenus à la disposition du public.

L'adhésion de la Communauté à cette convention présenterait l'avantage d'être conforme au principe de subsidiarité à l'échelon international (il ne serait pas opportun d'élaborer une nouvelle législation communautaire dans la mesure où la question examinée peut être traitée dans le cadre de l'adhésion de la Communauté à une convention internationale existante). En outre, cette convention présente l'avantage d'offrir une couverture complète (portant sur tous les types de dommages résultant d'activités dangereuses) ainsi qu'un champ d'application large et ouvert; elle fournit ainsi

un système cohérent et applique un traitement uniforme aux exploitants qui exercent des activités dangereuses quelles qu'elles soient. Six États membres ⁽²³⁾ ont déjà signé la convention et certains autres envisagent de les imiter. Plusieurs États membres ⁽²⁴⁾ ont déjà préparé la législation de mise en œuvre de la convention ou préparent sa ratification. Cependant, d'autres États membres ⁽²⁵⁾ n'entendent pas la signer ni la ratifier. La convention est également ouverte à l'adhésion des pays d'Europe centrale et orientale, et même des pays non membres du Conseil de l'Europe, afin qu'elle puisse avoir une diffusion internationale importante. L'adhésion de la Communauté pourrait inciter d'autres pays à suivre son exemple.

Lorsqu'on compare le système établi par la convention de Lugano aux systèmes de responsabilité environnementale des États membres, l'impression générale est que la convention va plus loin que la plupart des systèmes nationaux à certains égards (notamment parce qu'elle couvre explicitement les dommages environnementaux en tant que tels). Par son champ d'application ouvert en ce qui concerne les activités dangereuses, elle va également plus loin que plusieurs États membres dont le système a une portée plus restreinte et limitée. Ces derniers États membres ainsi que la majorité des industriels estiment que le champ d'application de la convention de Lugano est trop large et offre trop peu de sécurité juridique, et ils considèrent que ses définitions, particulièrement dans le domaine des dommages environnementaux, sont trop vagues. Il est vrai que la convention couvre ces dommages de manière peu spécifique. Par exemple, elle n'exige pas la restauration des ressources et n'énonce aucun critère en vue de la réparation ou de l'évaluation économique des dommages environnementaux. Ainsi, si l'adhésion à la convention était envisagée, il faudrait compléter le système établi par cette convention en adoptant un acte communautaire, afin de clarifier et de préciser l'application de la responsabilité environnementale en matière de dommages environnementaux.

⁽²³⁾ La Grèce, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal et la Finlande.

⁽²⁴⁾ La Grèce, les Pays-Bas, l'Autriche, le Portugal et la Finlande.

⁽²⁵⁾ Le Danemark, l'Allemagne et le Royaume-Uni.

5.2. *UN SYSTÈME APPLICABLE UNIQUEMENT AUX DOMMAGES TRANSFRONTALIERS*

Les États membres sont de plus en plus conscients des dommages de nature transfrontalière, notamment parce que l'opinion publique est sensible à la pollution provenant d'autres pays. La prise de conscience des problèmes transfrontaliers devrait encore se renforcer à mesure que la mise en œuvre de la directive «habitats» et du réseau «Natura 2000» progresse et que l'on constate l'existence de nombreuses zones protégées transfrontalières. Même si la pollution et les dommages immédiats causés à l'une de ces zones se produisent sur le territoire d'un seul État membre, ces dommages peuvent également avoir des implications pour d'autres États membres, par exemple en dégradant l'intégrité d'une espèce ou d'un habitat dans son ensemble. La pollution des rivières ou des lacs a souvent, elle aussi, une dimension transfrontalière.

Le principal argument avancé par les partisans d'un système «applicable uniquement aux dommages transfrontaliers» est que, pour des raisons de subsidiarité, la mise en œuvre d'un système communautaire de responsabilité pour des problèmes propres à un État membre ne se justifie pas suffisamment, mais que les problèmes transfrontaliers peuvent en revanche être traités avec plus d'efficacité au niveau communautaire. Un système qui ne traiterait que les problèmes transfrontaliers présenterait l'inconvénient de laisser subsister une grave lacune en ce qui concerne la responsabilité des dommages causés à la biodiversité, étant donné que ceux-ci ne sont pas encore couverts dans la plupart des États membres. L'objectif important qui consiste à renforcer l'application de la législation environnementale communautaire ne pourrait être atteint par un système qui ne couvrirait pas la plus grande partie des infractions éventuelles à cette législation, à savoir tous les dommages se produisant sur le territoire d'un seul État membre. Un système limité aux dommages transfrontaliers aboutirait en outre à un traitement totalement différent des problèmes à l'intérieur d'un même État membre, étant donné que des personnes impliquées dans une affaire de dommages transfrontaliers pourraient être jugées responsables dans le cadre d'un système communautaire «appli-

cable uniquement aux dommages transfrontaliers», tandis que d'autres personnes se livrant à la même activité dans le même pays et à l'origine de dommages similaires pourraient ne pas être inquiétées si le système national ne couvrirait pas ce genre de cas. La légitimité d'un tel système pourrait être remise en cause en vertu du principe d'égalité de traitement tel qu'il a été élaboré par la jurisprudence de la Cour européenne de justice.

5.3. *UNE ACTION DES ÉTATS MEMBRES GUIDÉE PAR UNE RECOMMANDATION DE LA COMMUNAUTÉ*

Cette solution, qui pourrait par exemple prendre la forme d'une recommandation fondée sur la législation communautaire applicable en la matière, pourrait recevoir le soutien de ceux qui ne sont pas convaincus de la nécessité d'un instrument juridiquement contraignant. Ces derniers pourraient en effet considérer que l'on dispose d'éléments insuffisants pour affirmer que les lois nationales ne sont pas adaptées au traitement des problèmes environnementaux en question. Étant donné qu'une recommandation est un instrument non contraignant, sans mécanismes de contrôle de l'application, elle entraînerait moins de frais pour les exploitants qu'un instrument contraignant, notamment dans les cas de dommages transfrontaliers à l'intérieur de la Communauté, mais ses avantages pour l'environnement seraient également plus limités. Ces arguments peuvent également s'appliquer à la mise en œuvre d'accords environnementaux (volontaires) dans ce cadre.

5.4. *UNE DIRECTIVE COMMUNAUTAIRE*

Les principales différences entre l'adoption d'une directive communautaire et l'adhésion de la Communauté à la convention de Lugano résident dans la possibilité offerte par une directive de mieux délimiter le champ d'application de l'action communautaire et de mieux élaborer le système applicable aux atteintes à la biodiversité, en conformité avec la législation communautaire correspondante. Du fait de ces deux différences, une directive offre une sécurité juridique supérieure à celle de la convention de Lugano. Toutefois, même si la Communauté n'adhère pas à la convention de Lugano, cette dernière peut constituer une source d'inspira-

tion importante pour une future directive communautaire. En ce qui concerne l'application d'un système de responsabilité aux États extérieurs à l'Union européenne, il est clair qu'une directive communautaire sur la responsabilité environnementale serait prise en considération dans le cadre du processus d'élargissement aux pays candidats et que la situation de ces pays en matière de responsabilité environnementale serait également examinée.

Si on compare ce type d'action communautaire aux solutions plus limitées et non contraignantes décrites aux points 5.2 et 5.3, la solution présentée ci-dessus offre le plus grand nombre d'avantages en termes d'application de la législation communautaire et des principes environnementaux ainsi que de restauration efficace de l'environnement.

5.5. RESPONSABILITÉ SECTORIELLE DANS LE DOMAINE DE LA BIOTECHNOLOGIE

À plusieurs reprises, le Parlement européen a demandé à la Commission d'insérer des dispositions relatives à la responsabilité dans les directives concernant la biotechnologie. La solution présentée au point 5.4 pourrait être mise en œuvre à travers des propositions portant sur des dispositions plus centrées sur la responsabilité dans certains domaines spécifiques (par exemple la biotechnologie), au lieu d'une approche horizontale qui couvrirait toutes les activités (potentiellement) dangereuses de manière équivalente.

Une approche horizontale en matière de responsabilité présente, quant à elle, l'avantage de définir un cadre général dans un acte unique. Si les activités couvertes présentent des risques environnementaux similaires et posent des questions économiques comparables, cette approche serait non seulement plus cohérente, mais aussi plus efficace. Une approche sectorielle ne permettrait pas de garantir l'établissement d'un système cohérent ni l'application uniforme des principes du «pollueur-payeur», de prévention et de précaution à des activités comparables au sens où elles présentent un risque pour l'homme et pour l'environnement. En outre, l'objectif d'une meilleure mise en œuvre de tous les éléments pertinents de la lé-

gislation environnementale communautaire ne serait pas atteint si les dispositions en matière de responsabilité ne concernaient qu'un secteur spécifique de la réglementation. Enfin, il serait difficile d'expliquer à un secteur pourquoi lui seul doit se conformer aux dispositions en matière de responsabilité, à la différence d'autres secteurs présentant des risques similaires. Pour toutes ces raisons, un système de responsabilité environnementale horizontal est préférable.

6. **SUBSIDIARITÉ ET PROPORTIONNALITÉ**

Le traité CE dispose que la politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement contribue à la préservation, à la protection et à l'amélioration de la qualité de l'environnement ainsi qu'à la protection de la santé des personnes (article 174, paragraphe 1). Cette politique doit aussi viser à un niveau de protection élevé, en tenant compte de la diversité des situations dans les différentes régions de la Communauté. *Elle est fondée* sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du «pollueur-payeur» (article 174, paragraphe 2). Tous ces principes qui, d'après la formulation du traité (voir texte en italique), sont contraignants pour les institutions communautaires ne sont actuellement pas mis en œuvre de manière optimale dans toute la Communauté. Cela s'explique notamment par une lacune de la plupart des systèmes de responsabilité des États membres en ce qui concerne les dommages causés à la biodiversité (voir également la troisième partie à cet égard).

Par ailleurs, les législations nationales ne peuvent couvrir efficacement les dommages transfrontaliers causés à l'environnement dans la Communauté, qui touchent, notamment, des cours d'eau et des habitats souvent situés de part et d'autre des frontières. Il est donc nécessaire de disposer d'un système communautaire pour que les dommages transfrontaliers reçoivent des solutions satisfaisantes.

Les instruments employés par les États membres pour mettre en œuvre leurs règles en matière de responsabilité environnementale sont également différents. Certains s'appuient de préférence sur le droit administratif ou public, tandis que d'autres ont davantage recours au droit civil. Tous utilisent une combinaison des deux. *Un système communautaire devrait fixer des objectifs et des résultats, mais il appartient aux États membres de choisir les moyens et les instruments à mettre en œuvre pour les atteindre.*

Conformément aux principes de subsidiarité et de proportionnalité, un système communau-

taire — qui se fonderait sur l'article 175 du traité — pourrait prendre la forme d'un système-cadre énonçant des exigences minimales essentielles, qui seraient complétées par la suite par d'autres éléments jugés nécessaires d'après l'expérience acquise au cours de la période d'application initiale (*approche progressive*).

Si l'instrument de mise en œuvre du système communautaire est une directive, le contrôle exercé par la Commission sur l'application du droit communautaire et la jurisprudence de la Cour européenne de justice permettront d'assurer une application cohérente du système dans toute la Communauté.

7. **INCIDENCES ÉCONOMIQUES GLOBALES DE LA RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE AU NIVEAU COMMUNAUTAIRE**

Un système communautaire conforme aux principes du livre blanc différerait des systèmes existants à plus d'un égard. Par conséquent, l'expérience acquise précédemment est insuffisante pour étayer toute considération tranchée sur les incidences économiques globales du système communautaire, y compris sur son incidence en termes de compétitivité externe. La Commission entend poursuivre ses recherches dans ce secteur et lancer de nouvelles études sur les incidences économiques et environnementales de la responsabilité en matière d'environnement. Les résultats de ces études feront l'objet d'une évaluation approfondie et occuperont une place importante dans la préparation des futures initiatives communautaires dans ce domaine. À l'heure actuelle, les données relatives aux systèmes de responsabilité existants offrent toutefois un cadre utile du point de vue de l'analyse générale.

Les éléments disponibles concernant les incidences globales d'une réglementation environnementale sur la compétitivité de l'industrie ne montrent aucune incidence négative importante. On dispose également de données relatives aux incidences des systèmes de responsabilité environnementale. Le total des coûts annuels de la dépollution réalisée dans le cadre du système américain rétroactif ⁽²⁶⁾ Superfund, qui ne comprend toutefois pas les coûts liés aux dommages causés aux ressources naturelles, représente moins de 5 % de la somme dépensée chaque année aux États-Unis pour assurer le respect de l'ensemble de la réglementation environnementale fédérale. On ne dispose d'aucun chiffre global en ce qui concerne le coût du système Superfund compte tenu des dommages causés aux ressources naturelles. En ce qui concerne les systèmes de responsabilité environnementale en vigueur dans les États membres, les données disponibles montrent

qu'ils n'ont pas entraîné de problèmes importants en termes de compétitivité.

On ne peut prévoir avec certitude les effets d'un système de responsabilité communautaire sur la compétitivité externe de la Communauté, mais il convient de garder à l'esprit que la plupart des pays de l'OCDE disposent déjà d'une législation, sous l'une ou l'autre forme, en matière de responsabilité environnementale. C'est pourquoi la mise en place d'un système communautaire de responsabilité environnementale ne reviendra pas pour l'Union européenne à adopter une norme unilatérale de protection de l'environnement ⁽²⁷⁾.

Cela ne signifie pas pour autant que la compétitivité internationale de l'industrie de l'Union européenne, et notamment des industries tournées vers l'exportation ainsi que des secteurs confrontés à une concurrence importante en raison des importations, ne doive pas être sauvegardée par tous les moyens possibles. Il existe des moyens de compenser les éventuels problèmes de compétitivité externe qui pourraient survenir en raison de la coexistence au niveau international de différentes normes de responsabilité compatibles avec les règles du commerce mondial.

Quant aux PME, elles sont souvent responsables d'une quantité de dommages disproportionnée par rapport à leur taille, probablement en raison d'un manque de ressources. De ce point de vue, les incidences du système pourraient être plus marquantes à leur égard. D'éventuels effets secondaires indésirés, tels que l'augmentation de la part des dommages causés par les PME, pourraient être atténués par une utilisation plus ciblée des mécanismes de soutien nationaux ou communautaires en vue de faciliter l'adoption par les PME de processus plus propres.

⁽²⁶⁾ Le livre blanc est défavorable à la responsabilité rétroactive, dont les incidences financières sont plus lourdes, toutes choses étant égales par ailleurs.

⁽²⁷⁾ À cet égard, il est intéressant de noter que la plupart des problèmes de compétitivité et de délocalisation se produisent plutôt à l'intérieur du groupe des pays développés qu'entre pays développés et en développement [cette conclusion est confirmée par la récente étude de l'Organisation mondiale du commerce sur le commerce et l'environnement («Le commerce et l'environnement», études spéciales, OMC, 1999)]. On peut en déduire que, étant donné que la plupart des pays de l'OCDE disposent déjà d'une législation quelconque en matière de responsabilité environnementale, l'incidence d'un système communautaire de responsabilité sur la compétitivité externe de l'Union européenne devrait être limitée.

L'approche proposée en matière de responsabilité exempte les opérateurs économiques du **secteur financier** de toute responsabilité, à condition qu'ils n'aient pas de responsabilité d'exploitation. Il est donc peu probable que ce secteur ait à subir des incidences négatives. À condition de disposer de la sécurité juridique en matière de responsabilité et d'une certaine transparence, les incidences du système devraient s'avérer positives avec le temps, en particulier pour le secteur de l'**assurance**, à mesure que l'on disposera d'une plus grande expérience concernant l'application du système et que de nouveaux marchés s'ouvriront pour les produits de l'assurance.

Les incidences de la responsabilité environnementale sur l'emploi constituent également une question importante. Les recherches disponibles sur l'effet global des réglementations environnementales montrent que, si dans certaines industries l'emploi peut connaître une hausse ou une baisse, les incidences de ce facteur sur le taux d'activité total ne sont pas systématiques ⁽²⁸⁾.

Il n'existe pas d'études empiriques sur les incidences spécifiques de la responsabilité environnementale en matière d'emploi, mais il est certain que le passage des entreprises à des activités et procédés plus propres, moins nocifs pour l'environnement, peut avoir certaines incidences négatives à cet égard. Toutefois, ces incidences seront probablement compensées par d'autres facteurs. D'un point de vue économique, la responsabilité fournit des incitations en vue d'accroître le degré de prévention. On peut donc s'attendre à ce que la responsabilité environnementale ait un effet bénéfique sur l'emploi pour les entreprises qui offrent et utilisent des technologies propres et des services correspondants. À mesure que les assurances proposeront la couverture des dommages causés aux ressources naturelles, on devrait assister à la création d'un plus grand nombre d'emplois dans ce secteur également.

Il s'agit avant tout ici d'atteindre un développement durable qui prenne en compte de manière équilibrée les différents aspects économiques, sociaux et environnementaux.

Enfin, il convient de rappeler que l'utilisation d'instruments politiques entraîne souvent certains coûts, même si ces instruments produisent un bénéfice net. Il est donc nécessaire de chercher à réduire les coûts liés à des objectifs préétablis.

Dans le cas de la responsabilité, les coûts de transaction, c'est-à-dire les coûts engagés pour atteindre les objectifs fixés et contrôler l'application des réglementations, doivent faire l'objet d'un examen spécifique. Trois cas peuvent être mentionnés à cet égard. Il y a tout d'abord le cas des États-Unis, où les actions en justice sont à l'évidence plus fréquentes qu'en Europe et où les lois en matière de responsabilité ont entraîné des coûts élevés de transaction, principalement en frais juridiques, représentant 20 % des coûts totaux de contrôle de l'application et de compensation. Ensuite, on peut citer le cas des systèmes de responsabilité environnementale sans faute des États membres, qui n'ont apparemment entraîné aucune augmentation des plaintes ni des coûts de transaction. Enfin, on peut se référer à l'expérience découlant de l'adoption par la Communauté de la directive sur la responsabilité du fait des produits (voir la note 16). Un rapport d'étude portant sur la première période d'application de cette directive ne révèle aucune augmentation significative du nombre ou du type de plaintes. On peut en conclure qu'il est important, lors de la définition des caractéristiques du système de responsabilité environnementale, de s'interroger sur les raisons des différences de coûts de transaction entre les différents systèmes, et de ne pas retenir les éléments qui risquent de contribuer à accroître particulièrement ces coûts.

Les règles concernant l'accès direct à la justice pour les parties autres que les pouvoirs publics devraient également être examinées sous cet angle. Le recours à des règlements extrajudiciaires pourrait s'avérer bénéfique à cet égard. En outre, il conviendrait de réévaluer les normes de dépollution et de restauration à la lumière des coûts qu'elles sont susceptibles d'engendrer.

⁽²⁸⁾ Se reporter, par exemple, à l'étude de référence intitulée «*Jobs, competitiveness and environmental regulation: what are the real issues*» («Emploi, compétitivité et réglementation environnementale: quelles sont les vraies questions?»), Repetto R., Institut mondial des ressources naturelles, mars 1995.

Afin de pouvoir traiter les cas de pollution passée ainsi que d'autres formes de pollution pour lesquelles la responsabilité ne constitue pas un instrument approprié, par exemple en cas de dommages diffus ou lorsque le pollueur ne peut être identifié, les États membres pourraient utiliser d'autres instruments — comme certains le font déjà, tels que des taxes d'impact prélevées sur les activités polluantes ou des fonds créés à l'échelon national ou régional.

8. CONCLUSION

Le présent livre blanc s'est efforcé d'évaluer différentes approches en vue d'une action communautaire dans le domaine de la responsabilité environnementale. Sur la base de l'analyse proposée dans ce document, la Commission estime que la solution la plus appropriée est celle d'une directive-cadre communautaire relative à la responsabilité environnementale, prévoyant une responsabilité sans faute — mais autorisant certaines défenses — en ce qui concerne les dommages traditionnels (c'est-à-dire les atteintes à la santé des personnes et à la propriété) et les dommages environnementaux (contamination de sites et atteintes à la biodiversité dans les zones «Natura 2000») résultant d'activités dangereuses réglementées au niveau communautaire, et une responsabilité pour faute en ce qui concerne les dommages causés à la biodiversité par des activités non dangereuses. Cette approche semble la plus efficace pour mettre en œuvre les principes de politique environnementale définis dans le traité CE, en particulier le principe du «pollueur-payeur».

Les modalités de cette directive-cadre seront définies plus précisément à l'issue des consultations qui se tiendront à ce sujet.

La Commission invite le Parlement européen, le Conseil, le Comité économique et social et le Comité des régions ainsi que les parties intéressées à examiner le livre blanc et à émettre leurs observations à ce sujet. Les commentaires concernant ces questions peuvent être envoyés à la Commission, **avant le 1^{er} juillet 2000**, à l'adresse suivante:

DG Environnement, unité des affaires juridiques, des activités législatives et de l'application du droit communautaire, rue de la Loi 200, B-1049 Bruxelles, ou transmis par courrier électronique: Carla.DEVRIES@cec.eu.int ou Charlotta.COLLIANDER@cec.eu.int

ANNEXES

Annexe 1

ÉTUDE DES SYSTÈMES DE RESPONSABILITÉ CIVILE VISANT À RÉPARER LES DOMMAGES CAUSÉS À L'ENVIRONNEMENT

RÉSUMÉ GÉNÉRAL

par McKenna & Co, Londres, juin 1996

INTRODUCTION

Le présent rapport final concerne les systèmes juridiques de responsabilité de dix-neuf pays différents, et plus particulièrement les dispositions en matière de «réparation» des dommages causés à l'environnement, en vigueur en décembre 1995. Le mandat était à l'origine limité à l'examen de la responsabilité civile, mais les responsabilités administrative et pénale ont également fait l'objet d'une étude assez approfondie afin de fournir une vue d'ensemble représentative des systèmes de «responsabilité environnementale» en vigueur.

RESPONSABILITÉ CIVILE

Tous les pays faisant l'objet de cette étude disposent d'un système de responsabilité civile classique, qui se fonde sur le principe fondamental selon lequel les dommages causés par une personne à une autre avec un certain degré de faute (généralement par négligence) doivent être réparés. Ces règles sont formulées dans le cadre de codes civils ou du droit coutumier créé par la jurisprudence ou par les règlements qui officialisent le droit coutumier. Les systèmes classiques de responsabilité civile mis en place dans un certain nombre de pays prévoient des formes de responsabilité sans faute pour les dommages causés à l'environnement, notamment lorsqu'il s'agit d'activités dangereuses.

Certains pays ont adopté des lois spécifiques pour constituer une base juridique permettant d'intenter des actions en réparation des dommages causés à l'environnement. Les premiers pays à adopter ces dispositions ont été la Norvège et la Suède. Il est significatif de constater que les autres pays scandinaves ont également adopté dans leur droit civil des lois spécifiques pour la compensation des dommages causés à l'environnement. L'Allemagne dispose également de ce type

de lois, et l'Autriche devrait prochainement adopter une loi qui se fonde principalement sur la convention de Lugano sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement, signée en 1993. Nombre de ces lois sont récentes, et l'expérience relative à leur utilisation est donc limitée. La législation allemande en la matière a été particulièrement peu utilisée.

Les lois spécifiques relatives à la réparation des dommages causés à l'environnement imposent le principe de responsabilité sans faute et portent sur les questions environnementales. Dans certains pays, elles ne couvrent que certaines activités ou installations industrielles. C'est notamment le cas des législations danoise et allemande, qui énumèrent dans une annexe les industries auxquelles elles s'appliquent. En revanche, les lois finlandaise et suédoise s'appliquent à toute activité causant des dommages à l'environnement.

RESPONSABILITÉS ADMINISTRATIVE ET PÉNALE

La plupart des réglementations environnementales en vigueur dans les pays étudiés, qu'il s'agisse de lois ou de mesures pratiques, sont adoptées dans le cadre du droit administratif, qui se voit renforcé par la possibilité d'infliger des sanctions pénales comprenant des amendes ou des peines d'emprisonnement en cas d'infraction. Dans certains pays, et notamment aux Pays-Bas, il existe également des amendes administratives.

Le recours à des permis ou à des autorisations administratives constitue une caractéristique commune aux différents systèmes étudiés, mais la mise en place de ces procédures diffère selon les pays. Certains pays disposent de plusieurs règlements et organes administratifs qui réglementent les activités de certaines industries ou de certains secteurs liés à l'environnement. Ce système fonctionne souvent sur une base fédérale, régionale ou cantonale. Dans d'autres pays, ce système est supervisé par une «agence de protection de l'environnement», centrale, qui contrôle la plupart des secteurs liés à l'environnement et la plupart des activités industrielles, en collaboration avec les autorités locales. Le Royaume-Uni expérimente actuellement une phase de transition, passant d'une approche sectorielle à un contrôle presque exclusivement assuré par l'agence de protection de l'environnement, même si les autorités locales conservent certaines compétences. Le Danemark dispose d'une structure réglementaire simi-

laire, bien que les municipalités et les «*county councils*» semblent avoir conservé davantage de pouvoirs par rapport à l'autorité centrale. La Finlande dispose d'une agence de l'environnement centrale secondée par treize agences régionales spécifiques travaillant dans ce domaine.

Les sanctions pénales sont infligées principalement en cas d'infraction à un permis ou à un arrêté, mais la pollution peut constituer une infraction pénale en elle-même dans des cas plus graves. Dans le code pénal de certains pays, tels que l'Allemagne, l'Espagne et la Finlande, un grand nombre de cas constituent aujourd'hui des infractions pénales à l'égard de l'environnement.

DOMMAGES-INTÉRÊTS EN DROIT CIVIL

La principale réparation proposée par le droit civil, que l'on retrouve dans tous les pays étudiés, consiste en une compensation par voie de dommages-intérêts. Il s'agit d'apporter une compensation aux personnes lésées pour le dommage ou la perte qu'elles ont subi; en d'autres termes, il convient, dans la mesure du possible, de les rétablir dans la situation qui était la leur avant l'incident dommageable. Les systèmes mis en place cherchent donc à évaluer la valeur de cette perte en termes financiers. Les pertes réparables sont généralement limitées aux dommages causés aux personnes et aux biens et, fréquemment, aux pertes purement économiques. En conséquence, la plupart des systèmes ne prévoient pas de compensation pour les dommages causés uniquement à l'environnement. Cela ne signifie pas que l'on ne puisse jamais obtenir une compensation pour les dommages causés au sol, aux eaux souterraines, à la flore, à la faune, etc. Pour ce type de dommages, la compensation ne concerne pas les dommages écologiques mais la perte qui en découle pour le propriétaire foncier ou l'occupant des terres, par exemple une diminution de la valeur du terrain ou des revenus de la personne concernée. Généralement, il est possible de réclamer une compensation pour les coûts de dépollution.

Des progrès ont été faits en matière de compensation pour les dommages purement écologiques. Les États-Unis disposent d'un système qui prévoit la réparation des dommages causés aux ressources naturelles; cette réparation ne peut toutefois être demandée ou obtenue que par des mandataires de l'administration, et elle ne concerne donc pas les particuliers. Les tribunaux américains se penchent à l'heure actuelle sur la mise en place de méthodes pour l'évaluation des dommages

causés et sur la question du plafonnement des dommages-intérêts. En Belgique, les tribunaux ont recours à la notion de biens collectifs afin de permettre la compensation d'une perte purement écologique ou esthétique. En France et aux Pays-Bas, les groupes d'action environnementale peuvent réclamer, dans une certaine mesure, des dommages-intérêts en ce qui concerne les intérêts qu'ils visent à protéger. Ces dommages-intérêts sont attribués afin de leur permettre de procéder à une réhabilitation du site quelle qu'elle soit, telle que le repeuplement de rivières en poissons ou le nettoyage des oiseaux enduits de mazout.

En vertu des principes du droit civil, la plupart des systèmes n'imposent pas d'utiliser les dommages-intérêts reçus pour réhabiliter l'environnement. Cette règle doit toutefois être nuancée. Un certain nombre de systèmes de responsabilité civile prévoient l'obligation de pallier tout dommage causé, ce qui peut impliquer la dépollution du site. En outre, dans un certain nombre de pays, les autorités administratives peuvent ordonner au plaignant de prendre des mesures de dépollution, avec l'obligation effective d'utiliser pour la réhabilitation les dommages-intérêts reçus par la partie civile. En Norvège, les dommages-intérêts sont souvent versés aux autorités afin de leur permettre d'effectuer la dépollution elles-mêmes. La partie civile ne reçoit alors un dédommagement financier que lorsqu'il n'est pas dans l'intérêt public de procéder au nettoyage du site.

COMPÉTENCES ADMINISTRATIVES

Les systèmes étudiés comprennent tous un système administratif pour la protection de l'environnement, et c'est par ces systèmes plutôt que par un recours au droit civil que la plupart des mesures visant à protéger et à réhabiliter l'environnement sont mises en œuvre. Les organes d'octroi des autorisations et de contrôle fournissent des informations aux autorités et ils disposent généralement de compétences très étendues qui leur permettent d'ordonner la réhabilitation d'un site ou bien de le réhabiliter et de demander le remboursement des frais correspondants. Les compétences existant en la matière doivent souvent être mises en place par des réglementations. La plupart des pays confèrent aux autorités réglementaires le droit d'ordonner la réhabilitation ou de procéder elles-mêmes à la réhabilitation d'un site et de récupérer les frais engagés. La législation luxembourgeoise n'a accordé ce droit que récemment. Aux Pays-Bas, ces pouvoirs sont renforcés par la possibilité d'infliger des amendes administratives en cas de manquement aux réglementations. En Italie, aux Pays-Bas et

au Portugal, les autorités peuvent également ordonner la fermeture des usines qui ont commis une infraction et polluent l'environnement. En Italie, il est également possible d'obliger une usine à changer de site.

PLAFONNEMENT DES DOMMAGES-INTÉRÊTS OU DES COÛTS DE DÉPOLLUTION

Le plafonnement des dommages-intérêts ou des coûts de dépollution est rare. L'Allemagne a prévu une limite théorique dans son droit civil de l'environnement en cas de dommages aux personnes et aux biens, qui est fixée très haut. L'Autriche limite d'ordinaire les dommages-intérêts civils à la valeur des biens concernés. La limitation en matière de frais de dépollution n'intervient généralement qu'en fonction du caractère nécessaire et raisonnable de cette mesure, ce qui implique une évaluation des coûts et des bénéfices de la réparation effectuée.

NORMES EN MATIÈRE DE RÉPARATION OU DE RÉHABILITATION

Le niveau de réhabilitation exigé diffère selon les pays. Le système le plus complet est celui des Pays-Bas, où la réhabilitation ordinaire répond au principe de «plurifonctionnalité», selon lequel la remise en état du site doit concerner toutes ses utilisations. Le système actuel constitue une révision des normes ABC bien connues des spécialistes. Dans des cas exceptionnels, le respect du principe de plurifonctionnalité n'est pas exigé. On a généralement recours à ce principe uniquement lorsqu'il faut décider si la dépollution s'impose. Les États-Unis disposent d'un système qui prévoit la mise en œuvre de la dépollution selon des principes comparables à celui de la plurifonctionnalité. En raison des coûts énormes qui en découlent, une tendance se dessine en faveur de normes moins ambitieuses dans la pratique. Certains des pays étudiés, comme le Danemark, le Portugal et la Finlande, fixent des normes élevées dans l'absolu, mais il semble en fait que ces normes ne soient pas appliquées de manière stricte. La plupart des autres pays ne disposent d'aucune réglementation centralisée, mais il existe des orientations et, dans la pratique, l'utilisation finale d'un site est généralement prise en considération.

MESURES DE REDRESSEMENT PAR VOIE D'INJONCTION

Dans la plupart des pays, il est possible d'avoir recours à l'injonction pour les cas urgents qui nécessitent la prévention de l'activité polluante ou l'adoption de mesures préventives efficaces. D'une manière générale, il

appartient aux tribunaux d'accorder une injonction. Néanmoins, au Danemark, les autorités administratives sont dotées de certains pouvoirs qui leur permettent d'appliquer des mesures de redressement par voie d'injonction sans passer par un tribunal. En Allemagne, le degré d'urgence exigé pour justifier une injonction paraît élevé, et, en Italie, la procédure d'injonction est rarement utilisée dans les affaires liées à l'environnement. Le Royaume-Uni a recours à une analyse dite «de mise en balance», qui consiste en une évaluation des avantages et des inconvénients relatifs pour les parties concernées. Si l'injonction présente un inconvénient important pour l'une des parties, elle peut être refusée. Le système suédois semble plus libéral, puisqu'il accorde le droit de prononcer une injonction en cas de simple risque de pollution.

PARTIES RESPONSABLES

La règle générale est que le pollueur est responsable. Normalement, la personne susceptible d'être tenue responsable est l'exploitant ou le propriétaire foncier, mais la législation en la matière peut désigner la personne responsable de manière plus spécifique. Les sanctions pénales visent des actions spécifiques, mais elles s'expriment généralement en termes de personne responsable. Dans certains cas, un responsable primaire et un responsable secondaire sont désignés. Au Royaume-Uni, en vertu de nouvelles dispositions concernant les terres contaminées, la dépollution incombe en premier lieu au pollueur, le propriétaire foncier ou l'occupant du sol assumant cette responsabilité si le pollueur ne peut pas être identifié.

Les directeurs et les gérants peuvent être tenus responsables dans la plupart des pays, particulièrement en droit pénal. Dans certains pays tels que l'Espagne, les Pays-Bas, la Finlande, la Suède, le Royaume-Uni et la Suisse, une société mère peut théoriquement être tenue responsable lorsqu'elle exerce un contrôle réel sur ses filiales. De même, les prêteurs peuvent être tenus responsables par forclusion ou lorsqu'ils exercent un contrôle réel sur le bien.

LIEN DE CAUSALITÉ ET CHARGE DE LA PREUVE

Apporter la preuve du lien de causalité constitue un obstacle important que l'on retrouve fréquemment dans les affaires liées à l'environnement dans les pays étudiés. Les affaires sont souvent complexes et les preuves techniques ainsi que celles fournies par les experts doivent avoir un haut degré de précision. Ces

contraintes peuvent constituer un obstacle majeur au succès de l'action intentée par les différents plaignants.

Les règles de base qui s'appliquent à la plupart des systèmes juridiques disposent que la charge de la preuve incombe au plaignant. En droit civil, le plaignant doit normalement démontrer qu'une cause ou une version des événements est plus vraisemblable que toutes les autres. Ce degré de force probante est souvent désigné par la notion de «prépondérance des probabilités» ou de «probabilité dominante». Certains pays tels que la Belgique, le Portugal et l'Islande exigent des degrés de force probante plus élevés.

Le renversement ou la réduction de la charge de la preuve existent dans certains des pays étudiés. D'une manière générale, ce renversement a été mis en place par les tribunaux et il est employé dans des circonstances spécifiques. Certains tribunaux peuvent, par exemple, inverser la charge de la preuve en cas d'activités particulièrement dangereuses ou lorsqu'il n'existe apparemment aucune autre explication que la version des événements que le plaignant cherche à démontrer. En Allemagne, une réduction de la charge de la preuve concernant le lien de causalité, qui avait été instaurée par la jurisprudence, a été intégrée à la législation en matière de responsabilité environnementale. En vertu de ces dispositions, le plaignant doit simplement démontrer que l'usine était susceptible de causer les dommages occasionnés. Le défendeur doit alors démontrer que la cause réelle est autre.

ACCÈS À LA JUSTICE

Le droit d'accès aux tribunaux offert aux simples particuliers, et plus particulièrement aux groupements d'intérêt environnementaux qui souhaitent faire appliquer les lois relatives à la protection et à la réhabilitation de l'environnement, varie sensiblement d'un pays à l'autre.

DROIT CIVIL

Dans la plupart des pays étudiés, le principe général est que seule une personne ayant un intérêt direct dans l'affaire en question, c'est-à-dire une personne ayant subi des dommages ou une perte, peut se porter partie civile pour obtenir compensation. En conséquence, d'une manière générale, les plaignants n'ont aucun droit concernant une zone d'environnement non détenue en propriété. Les tribunaux danois ont examiné la possibilité pour de simples particuliers de se voir accorder ce droit, mais ils l'ont rejetée.

Comme il leur est impossible de prouver qu'ils ont subi une perte directe, les groupes d'intérêt environnementaux ne peuvent généralement pas se porter partie civile. En France, il existe cependant une disposition selon laquelle les particuliers concernés peuvent désigner un groupe d'intérêt pour tenter une action devant un tribunal civil, administratif ou pénal. En vertu de certaines dispositions du droit italien, les groupes d'intérêt reconnus peuvent intervenir dans l'évaluation des dommages civils. Les Pays-Bas et le Portugal autorisent les groupes d'intérêt à réclamer des mesures de redressement par voie d'injonction pour la protection de l'environnement.

Au Luxembourg, certaines dispositions prévoient aujourd'hui que les groupes d'intérêt peuvent se constituer partie civile. L'approche norvégienne est intéressante: les groupes d'intérêt environnementaux ont pu se porter partie civile dans certaines affaires, et les tribunaux traitent souvent ces plaintes de manière plus favorable que celles présentées par des particuliers. En outre, en France et aux Pays-Bas, les tribunaux ont accordé une compensation à des groupes d'intérêt pour des frais de réhabilitation de l'environnement. Au Danemark, il est possible de réclamer une compensation pour des frais de repeuplement des eaux en poissons, en vertu d'une loi spécifique.

On trouve apparemment les règles les plus libérales en la matière en Irlande, où les tribunaux ont établi que, par définition, une personne lésée dispose du droit d'accès au prétoire. Ce droit s'étend aux groupes d'intérêt.

DROIT ADMINISTRATIF

En droit administratif, des différences considérables apparaissent entre les pays étudiés en ce qui concerne le droit des particuliers et des groupes d'intérêt de contester des décisions et d'exiger l'application de la loi. Dans la plupart des cas, les particuliers ne sont autorisés à contester des décisions administratives devant les tribunaux que lorsque leurs intérêts ou leurs droits ont été violés ou lésés d'une manière ou d'une autre. Là aussi, la réglementation irlandaise très large en la matière semble couvrir toute personne ou tout groupe contestant une décision administrative.

Le droit administratif semble offrir aux groupes d'intérêt une plus grande liberté que le droit civil en ce qui concerne la possibilité de contester des décisions. Fréquemment, l'action du groupe doit concerner les intérêts pour la protection desquels il a été créé, comme

c'est le cas aux Pays-Bas et en Suisse. Dans d'autres pays tels que la Suède, le Royaume-Uni, l'Islande et la Norvège, le groupe d'intérêt doit démontrer qu'il a un intérêt suffisant dans l'affaire. Au Royaume-Uni, les tribunaux semblent adopter une approche de plus en plus libérale à cet égard. Dans certains des pays étudiés, des dispositions réglementaires déterminent si les groupes d'intérêt doivent ou non bénéficier de ce droit, et les législations danoise et italienne vont jusqu'à énumérer les groupes d'intérêt auxquels ce droit est accordé.

DROIT PÉNAL

C'est en droit pénal que l'on constate les plus grandes disparités entre les droits des particuliers et ceux accordés aux groupes d'intérêt. L'Espagne, la France, l'Autriche et le Royaume-Uni autorisent la constitution de parties civiles dans ce domaine. Au Royaume-Uni, ce droit a été utilisé par les groupes d'intérêt de protection de l'environnement, et, en France, ce droit est offert à tous les groupes d'intérêt retenus sur une liste. En Finlande, les groupes peuvent se constituer partie civile, mais cela est très rare; en Irlande, certaines lois confèrent à une personne quelle qu'elle soit le droit d'entamer des poursuites. Différents droits sont proposés en la matière au Luxembourg et au Portugal. Au Luxembourg, un groupe d'intérêt peut intenter une action en justice s'il peut démontrer un intérêt différent de celui de la communauté au nom de laquelle le ministère public ouvre une procédure. Au Portugal, les groupes d'intérêt ne peuvent agir qu'en qualité de tiers.

Les autres pays, que nous ne citerons pas, n'autorisent pas les poursuites privées mais prévoient généralement le droit de contester une décision d'abandon des poursuites ou de déposer plainte auprès des autorités à cet égard. Ce droit est d'ordinaire réservé à la victime des dommages, mais, en Italie, les groupes d'intérêt figurant sur une liste officielle disposent également de ce droit.

GARANTIE FINANCIÈRE

Lorsqu'un pollueur est insolvable ou ne peut pas être trouvé, le plaignant ne peut généralement obtenir aucune réparation en droit civil. Seule la Suède dispose d'un fonds de responsabilité environnementale à cet effet. De même, lorsque la dépollution du sol est nécessaire et qu'il n'est pas possible de faire payer le pollueur, les autorités doivent financer les opérations de nettoyage. Il existe un certain nombre de fonds spécifiques, par exemple pour la réhabilitation du terrain contaminé en Allemagne, pour la compensation des

nuisances sonores causées par les aéroports en France et, aux Pays-Bas, pour lutter contre la pollution atmosphérique; les compagnies pétrolières disposent également de fonds pour nettoyer la pollution occasionnée par les vieilles stations-service.

L'assurance obligatoire est utilisée dans un certain nombre de pays étudiés, mais, le plus souvent, uniquement dans certains secteurs à haut risque. Il s'agit notamment des installations nucléaires de certains sites figurant sur des listes (en Allemagne et en France) et du traitement des déchets toxiques et dangereux. La Suède impose toutefois aux sites ayant fait l'objet d'un permis de verser une contribution au fonds de responsabilité civile en matière d'environnement.

La majorité des polices d'assurance proposées sur le marché de l'assurance généraliste sont limitées aux dommages soudains et accidentels. Les groupements d'assurances couvrant les risques liés à la pollution fournissent une assurance spécialisée dans certains pays (notamment au Danemark, en Espagne, en France, en Italie et aux Pays-Bas). Ces groupements ainsi que certaines polices proposées par différents assureurs dans des pays tels que l'Allemagne, l'Irlande, la Suède, le Royaume-Uni, et la Suisse offrent une couverture qui s'étend à la pollution graduelle.

Annexe 2

ASPECTS ÉCONOMIQUES DES SYSTÈMES DE RESPONSABILITÉ ET DES SYSTÈMES COMMUNS DE COMPENSATION POUR LA RÉPARATION DES DOMMAGES CAUSÉS À L'ENVIRONNEMENT

RAPPORT DE SYNTHÈSE

par ERM Economics, Londres, mars 1996

1. OBJECTIFS DE L'ÉTUDE ET APPROCHE SUIVIE

La présente étude vise à examiner les implications *économiques* des systèmes de responsabilité environnementale et à examiner les justifications *économiques* d'une action au niveau communautaire. Une étude parallèle ⁽²⁹⁾ a examiné les aspects juridiques de la question.

Les systèmes de responsabilité environnementale sont intéressants en raison de certains avantages qu'ils sont susceptibles d'offrir:

- ils peuvent permettre d'encourager la prévention ou la réparation des dommages causés à l'environnement qui ne sont pas encore couverts par d'autres instruments;
- ils permettent d'indemniser directement la victime;
- ils appliquent le principe du «pollueur-payeur»;
- ils sont, dans certaines circonstances, plus efficaces du point de vue économique que les instruments réglementaires (de régulation et de contrôle) ou économiques.

L'approche suivie dans cette étude consiste d'abord à identifier de manière théorique les bénéfices et les coûts prévisibles d'un système de responsabilité, puis à examiner les données empiriques disponibles ainsi que les études de référence. Enfin, elle présente le résultat des entretiens qui ont eu lieu dans cinq pays (quatre États membres de l'Union européenne et un pays d'Europe orientale) avec un petit nombre d'entreprises appartenant à sept secteurs industriels différents ainsi qu'avec les représentants des banques et des compagnies d'assurances.

⁽²⁹⁾ «Study of civil liability systems for remedying environmental damage: legal study» («Étude des systèmes de responsabilité civile visant à réparer les dommages causés à l'environnement: étude juridique»), McKenna & Co, 1996.

Cette étude a notamment permis de constater l'absence surprenante d'études précédentes concernant les enjeux économiques des systèmes de responsabilité environnementale. Aucun des pays de l'Union européenne étudiés n'avait effectué d'étude économique empirique sur les coûts ou les bénéfices de leurs systèmes de responsabilité actuels ou futurs. Cette absence d'analyse empirique est également manifeste chez les principaux acteurs économiques, notamment dans les entreprises, les compagnies d'assurances et les banques. Les recherches effectuées dans le cadre de cette étude n'ont pas permis de trouver d'entreprise ou d'association industrielle ayant effectué une évaluation quantitative complète de ses responsabilités environnementales actuelles et futures ⁽³⁰⁾. Ces recherches ont également montré que les banques ou les compagnies d'assurances n'avaient pas été en mesure de quantifier de manière détaillée les coûts futurs dans ce domaine.

La faiblesse des bases empiriques sur lesquelles repose l'élaboration des politiques environnementales s'explique par de nombreuses causes. Deux raisons plus spécifiques sont présentées ci-dessous:

- les systèmes de responsabilité environnementale sont nouveaux en Europe, et très peu d'expérience existe en la matière;
- de même que pour l'évaluation d'autres systèmes de prévention (services de maintien de l'ordre et pompiers, par exemple), l'objectif de performance est la prévention de l'incident ou des dommages, et cet effet ne peut, par définition, être observé.

1.1. SYSTÈMES DE RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE ET AUTRES INSTRUMENTS

Les systèmes de responsabilité environnementale ont été comparés à d'autres types d'instruments (des instruments de réglementation et des instruments économiques), à l'aide d'un certain nombre de critères énumérés ci-dessous:

- efficacité économique de la lutte contre la pollution;
- mesures incitatives relatives à la prévention, à la réparation des dommages et à la mise au point de technologies futures;
- coûts de transaction ⁽³¹⁾.

⁽³⁰⁾ Nous n'ignorons pas qu'un petit nombre d'entreprises multinationales ont constitué des provisions comptables pour tout ou partie de leurs futures responsabilités, telles qu'elles les ont prévues.

⁽³¹⁾ Ces coûts comprennent les frais juridiques, les frais administratifs, les coûts correspondant aux procédures d'évaluation des risques, au suivi et au contrôle de l'application des réglementations.

Ces critères ont été utilisés pour fournir une première indication des avantages relatifs des systèmes de responsabilité environnementale pour traiter différents types de problèmes écologiques.

Les systèmes de responsabilité à l'égard de l'environnement fonctionnent de manière optimale lorsque le lien de causalité est clairement établi, notamment lors de dommages accidentels ou lorsqu'un seul pollueur lèse une seule victime. Les systèmes de responsabilité à l'égard de l'environnement peuvent s'avérer efficaces en raison de leur souplesse, puisqu'ils permettent au pollueur de choisir les mesures les moins coûteuses ⁽³²⁾, mais ce choix peut s'avérer plus difficile en raison du caractère incertain du degré de responsabilité. Il y aura d'autant plus d'incertitude que le lien de causalité sera incertain et que l'ampleur et la valeur des dommages seront difficiles à évaluer, par exemple lors de dommages écologiques causés par une pollution diffuse.

Les instruments réglementaires peuvent être relativement efficaces lorsque l'on connaît le niveau de pollution optimal du point de vue social, lorsqu'il existe de faibles différences en ce qui concerne les coûts marginaux liés à la réduction de la pollution et que le législateur a facilement accès aux informations concernant ces coûts. Les instruments économiques peuvent s'avérer efficaces lorsque les marchés concernés ne se caractérisent pas par des dysfonctionnements et lorsqu'il existe de grandes différences de coûts en matière de lutte contre la pollution au sein des entreprises, de sorte que l'octroi aux entreprises de la liberté de choix en ce qui concerne les solutions qu'elles adoptent pour limiter la pollution peut permettre de réduire ces coûts. L'utilisation de la réglementation ou d'instruments économiques nécessite un contrôle régulier des activités polluantes de l'entreprise.

L'examen de ces caractéristiques permet de conclure qu'un système de responsabilité environnementale présente un avantage comparatif en ce qui concerne les problèmes de pollution accidentelle causée aux milieux naturels quels qu'ils soient, notamment en cas de pollution graduelle, pour des dommages occasionnés au sol et à l'eau, à condition que la causalité puisse être prouvée à un coût raisonnable, et peut-être également en ce qui concerne la pollution passée du sol (s'il est possible de maintenir les coûts de transaction à un

niveau peu élevé). Les systèmes de responsabilité à l'égard de l'environnement présentent un inconvénient relatif en cas de pollution diffuse (notamment en cas de pollution atmosphérique et peut-être de pollution de l'eau), lorsqu'il y a plusieurs pollueurs et plusieurs personnes lésées, et lorsque la causalité est difficile à établir.

Il existe une complémentarité entre les systèmes de responsabilité à l'égard de l'environnement et les autres instruments, puisqu'aucun instrument n'est efficace pour tous les types de pollutions. À titre d'exemple, on peut citer le cas des dommages écologiques causés à des habitats naturels et à des zones d'environnement non détenu en propriété: dans ce cas, l'avantage comparatif dépend du type de pollution et de son origine.

L'efficacité des autres instruments peut théoriquement faire l'objet d'une étude comparative par l'examen du coût qu'ils entraînent pour les pollueurs et le législateur lorsqu'il s'agit d'atteindre un objectif environnemental donné. Dans les cas où les instruments économiques ont pu être appliqués aux problèmes de pollution, plusieurs études empiriques ont montré qu'ils sont plus efficaces que des règlements du point de vue économique, c'est-à-dire qu'ils peuvent atteindre le même objectif environnemental à un coût parfois sensiblement plus faible. Malheureusement, il n'existe aucune étude comparative empirique des caractéristiques des systèmes de responsabilité environnementale en termes de rentabilité ou d'efficacité par rapport à d'autres instruments.

⁽³²⁾ Cet avantage est également procuré par les instruments économiques.

2. COÛTS DES DOMMAGES CAUSÉS À L'ENVIRONNEMENT

2.1. DOMMAGES CAUSÉS À L'ENVIRONNEMENT

Certains dommages considérables causés à l'environnement de l'Union européenne n'ont toujours pas été réparés et ils pourraient, dans un premier temps, être intégrés dans le cadre d'un système de responsabilité environnementale. La présente étude a constaté d'énormes lacunes en matière de données lorsqu'elle s'est efforcée de déterminer ne serait-ce que l'ampleur de ces dommages. Aucun pays de l'Union européenne ne dispose de données suffisamment détaillées pour pouvoir présenter une estimation complète des dommages environnementaux non réparés. Il existe des estimations partielles pour certains types de pollutions, mais les données sont très rares et extrêmement variables. À l'aide d'une approche approximative, nous avons estimé que le coût annuel des dommages restés en l'état pour les pays de l'Union européenne pourrait représenter entre 4 et 7 % du PIB ⁽³³⁾. Cette estimation est obtenue à partir de trois facteurs:

- l'ampleur des activités polluantes dans les États membres;
- la sensibilité et la concentration des milieux récepteurs;
- les différents niveaux de protection juridique de l'environnement.

Une approche communautaire visant à mettre en place un système de responsabilité environnementale permettrait d'atténuer les disparités existant entre les différents États membres en ce qui concerne la protection de l'environnement, mais il serait difficile de concevoir un système susceptible d'obtenir les mêmes résultats dans les différents systèmes juridiques, même si les milieux récepteurs étaient similaires.

Le caractère incertain de l'ampleur et de la répartition des dommages ainsi que le risque de disparité entre les évaluations effectuées par les différents pollueurs présentent à l'évidence des inconvénients. Néanmoins, si un système européen de responsabilité environnementale était mis en place, il conviendrait de donner aux tribunaux des orientations concernant l'application des méthodes d'évaluation des dommages. Une première

⁽³³⁾ Il convient de noter que, si les dommages annuels représentent un chiffre aussi élevé, cela implique qu'une évaluation «écologique» de la croissance du PIB serait négative pour la plupart des pays concernés et pour la plupart des années étudiées.

étape pourrait consister à préparer un ensemble d'orientations européennes pour l'application de techniques d'évaluation des dommages ainsi qu'une ligne directrice pour l'évaluation du montant des dommages.

2.2. NIVEAU ACTUEL DES DÉPENSES ENVIRONNEMENTALES

La présente étude s'est efforcée de rassembler les données disponibles en ce qui concerne les sommes dépensées par les industries européennes pour la prévention de la pollution. Cette recherche s'est révélée intéressante pour deux raisons:

- les différences qui existent entre les États membres de l'Union européenne en matière de dépenses environnementales ont peut-être déjà une incidence sur la concurrence;
- il est important d'évaluer le niveau global des dépenses courantes par rapport à la valeur estimée des dommages non réparés. Si les dommages non réparés étaient intégrés dans le cadre d'un système de responsabilité environnementale, cela reviendrait-il à augmenter sensiblement la charge financière pesant sur les entreprises par rapport aux sommes affectées actuellement par ces dernières à la protection de l'environnement?

La fiabilité des données rassemblées est très incertaine, mais ces dernières tendent à montrer qu'il existe des différences entre les pays en ce qui concerne les sommes dépensées par l'industrie pour la prévention de la pollution.

D'après les données fournies par l'industrie, lorsqu'un système de responsabilité environnementale est en place, les entreprises sont incapables de ventiler leurs coûts environnementaux en fonction des dépenses liées au système de responsabilité environnementale et de celles qui correspondent à d'autres éléments, par exemple à la mise en conformité avec la réglementation ou à la politique environnementale de l'entreprise. La plupart des mesures de prévention résultent de l'association de nombreux facteurs.

Bien que les entreprises soient incapables de déterminer clairement dans quelle proportion les dépenses environnementales seraient susceptibles d'augmenter si un système de responsabilité plus sévère était mis en place, le coût des mesures liées à la protection de l'environnement et à la réglementation dans ce domaine figure généralement parmi les trois principaux sujets de

préoccupation de l'industrie. Si on l'associe à d'autres mécanismes de protection de l'environnement, un système de responsabilité plus strict devrait permettre d'améliorer l'attention portée par les entreprises à la protection de l'environnement.

Il est impossible de déterminer dans quelle mesure les dépenses de l'industrie dans le domaine des actions de prévention de la pollution augmenteraient en fonction des différentes composantes d'un système de ce type.

2.3. *INCIDENCES D'UN SYSTÈME DE RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE*

Si on considère les problèmes environnementaux pour lesquels un système de responsabilité pourrait s'avérer très efficace, on peut se demander dans quelle proportion les dommages causés pourraient être réparés.

Les estimations de la répartition des dommages environnementaux par milieu montrent que les dommages concernant le sol représentent entre 10 et 40 % des dommages totaux. Le rapport entre pollution non diffuse (c'est-à-dire ponctuelle) et pollution diffuse constitue un autre indicateur: il serait d'environ 15 %. En ce qui concerne la contamination du sol, les rejets accidentels ne causeraient qu'environ 15 % des dommages, contre 85 % pour les rejets permanents (voir le point 2.1).

Si un système de responsabilité environnementale est appliqué seulement aux problèmes pour lesquels il est le plus adapté, il ne pourra alors intégrer qu'une faible proportion des dommages totaux causés à l'environnement ⁽³⁴⁾, même s'il peut constituer une incitation plus grande à la prévention.

Un système de responsabilité environnementale pourrait s'appliquer à certains problèmes de pollution transfrontalière tels que la pollution accidentelle de l'eau, mais probablement pas à d'autres problèmes transfrontaliers causés par de nombreuses sources différentes (par exemple en cas de pollution atmosphérique), pour lesquels il est difficile de déterminer et de démontrer quelle source est (en partie) à l'origine des dommages résultant de la pollution.

⁽³⁴⁾ La comparaison avec les estimations effectuées pour l'Allemagne est intéressante: le système de responsabilité environnementale intégrerait actuellement environ 1 % du total des dommages causés à l'environnement.

2.4. *COMPÉTITIVITÉ ET COÛTS LIÉS À LA RESPONSABILITÉ*

Systèmes juridiques actuels en matière de responsabilité

D'après les résultats des entretiens organisés dans le cadre de cette étude, il semble peu probable que les systèmes de responsabilité en vigueur dans les États membres de l'Union européenne créent actuellement une importante distorsion commerciale dans quelque domaine que ce soit. Aucune des entreprises consultées ne considère que le système de responsabilité environnementale constitue un problème à lui tout seul. Cette constatation n'est pas surprenante, puisque le coût actuel du système de responsabilité environnementale représente un pourcentage négligeable de la valeur des produits, et il a ainsi peu d'influence sur les décisions prises actuellement en matière de production.

Pour influencer les décisions concernant l'emplacement des futurs investissements, les différences en termes de coûts environnementaux devraient persister à long terme et faire l'objet de prévisions en ce sens. En outre, l'approche des multinationales, qui sont les entreprises les plus nombreuses à envisager les décisions d'emplacement des investissements dans un contexte international, consiste à appliquer les mêmes règles environnementales dans tous les pays de l'Union européenne dans lesquels elles exercent leurs activités, indépendamment des différences de normes et de législation en la matière.

La plupart des entreprises ont précisé que les questions environnementales étaient globalement prises en compte dans les décisions d'investissement, mais qu'elles ne constituaient pas nécessairement un critère de choix entre les pays. Les autres préoccupations des entreprises en la matière concernent la transparence du processus décisionnel et le caractère prévisible du cadre réglementaire.

Systèmes de responsabilité futurs

Si une approche commune n'est pas adoptée au niveau communautaire à l'égard des systèmes de responsabilité environnementale, le coût de la compensation des dommages pourrait être différent d'un État membre à l'autre.

Le modèle commercial d'une industrie compétitive clé, l'industrie des produits chimiques, a été utilisé pour simuler les incidences des futurs systèmes de responsabilité sur la compétitivité, en examinant les incidences d'une différence de coûts allant jusqu'à 2 % en fonction des pays. Les résultats de cette simulation ont montré

que, sur le long terme, cette différence pourrait entraîner dans les différents pays de l'Union européenne des changements relatifs compris entre - 4 et + 2 % des parts de marché. Dans une industrie comme l'industrie chimique, qui est très compétitive et où les produits d'un certain nombre d'entreprises sont presque interchangeables, des différences de coûts relativement faibles peuvent avoir d'importantes conséquences en termes de perte de parts de marché. Néanmoins, en ce qui concerne la modification de la compétitivité relative des États membres par rapport aux pays tiers, les relations commerciales avec ces pays et les différences de coûts par rapport à eux constituent également un facteur important, peut-être même plus important que les différences en termes de coût environnemental existant entre les États membres de l'Union européenne, d'une part, et entre les États membres et les pays tiers, d'autre part.

Au sein de l'Union européenne, le marché intérieur a permis d'atténuer un certain nombre d'entraves au commerce et aux investissements. Il y a également une plus grande harmonie au sein de l'Union européenne que dans les pays tiers en ce qui concerne les infrastructures disponibles et les politiques économiques. En conséquence, on pourrait s'attendre à ce que la différence entre les dépenses environnementales des différents pays ait des incidences plus grandes dans l'Union européenne et qu'elle entraîne des problèmes de concurrence interne. Il n'a toutefois pas été possible de trouver des preuves empiriques concluantes à cet égard dans le cadre de cette étude.

Pour les autres industries étudiées dans la présente étude (tanneries, produits pharmaceutiques, secteur électronique, industrie de l'extraction du charbon, industries de la pulpe à papier et du papier, industrie du bois), l'incidence des futurs systèmes de responsabilité environnementale sur la compétitivité sera probablement moindre que dans le secteur des produits chimiques. En effet, ces industries sont soit moins compétitives que le secteur des produits chimiques, soit elles ont moins recours à la commercialisation, ou bien leurs frais de transport représentent une part plus grande de leurs coûts totaux.

2.5. AVANTAGES DES MESURES PRISES À L'ÉCHELON COMMUNAUTAIRE

Il s'est avéré difficile d'évaluer les bénéfices des mesures adoptées par l'Union européenne en raison du manque de données disponibles. Les arguments généraux en faveur de l'action de l'Union européenne peuvent toutefois être présentés brièvement.

Les systèmes de responsabilité à l'égard de l'environnement peuvent constituer un moyen efficace de réparer certains types de dommages causés à l'environnement, par exemple en cas de dommages accidentels dont la causalité est clairement établie; ils peuvent également encourager la prévention des dommages environnementaux en général. Inversement, on peut soutenir que, en l'absence d'un système de responsabilité environnementale, les dommages seraient plus élevés, puisque les entreprises ne seraient alors confrontées, le cas échéant, à aucune action en responsabilité. En conséquence, un système de responsabilité pourrait constituer un instrument politique supplémentaire visant à compléter les instruments existants.

Il existe déjà des différences entre les pays de l'Union européenne en ce qui concerne les systèmes de responsabilité environnementale et les dépenses environnementales. Ces différences pourraient s'accroître, notamment si les pays qui ont exprimé leur intention de signer la convention de Lugano mettent en œuvre des systèmes de ce type et que les autres États membres ne le font pas. L'analyse de la compétitivité n'a fourni qu'une indication générale sur les éventuelles distorsions commerciales susceptibles de découler de différences en termes de dépenses environnementales. Mais les questions environnementales constituent une préoccupation importante pour les entreprises appartenant à des secteurs étroitement liés à l'environnement. Les entreprises ont besoin de certitude à l'échelon de toute l'Union européenne pour promouvoir le marché unique et faciliter la mobilité des capitaux. Dans cette perspective, l'incertitude créée par des systèmes de responsabilité qui divergeraient ou changeraient d'un pays à l'autre pourrait constituer un facteur plus important que les différences de coûts directs lorsqu'il s'agira de prendre des décisions à long terme.

La question de savoir s'il faut inclure la pollution transfrontalière dans le champ d'application d'un système de responsabilité environnementale dépend de la nature de la pollution. La plus grande partie de la pollution transfrontalière est transportée par voie aérienne, c'est-à-dire que sa nature est diffuse et que le lien de causalité est incertain, et ce type de pollution est donc peu adapté à une intégration dans un système de responsabilité environnementale. D'autres formes de pollution transfrontalière, telle que la pollution des rivières et des fleuves, la dégradation d'habitats naturels et le transport de déchets dangereux, pourraient être réglementées dans le cadre d'un système de responsabilité environnementale. Néanmoins, il est également possible de le faire par des accords bilatéraux ou internationaux.

3. LA RÉPONSE DES ACTEURS ÉCONOMIQUES

3.1. LA RÉPONSE DES ENTREPRISES

Les systèmes de responsabilité actuels ont eu une incidence limitée sur les dépenses de lutte contre la pollution ou sur les indemnisations, et ils n'ont pas représenté en eux-mêmes un sujet important de préoccupation pour les entreprises. Ils n'ont eu aucun effet clairement établi sur la concurrence. Néanmoins, en raison des effets cumulés, les entreprises sont pour la plupart incapables de distinguer l'incidence sur leurs frais d'un système de responsabilité environnementale de celle d'autres politiques environnementales.

Il n'est donc pas étonnant que les coûts induits par les mesures de prévention semblent peu élevés et soient difficiles à identifier. Aucune des entreprises étudiées n'avait fait d'évaluation quantitative de ses responsabilités ou n'avait quantifié la réduction des risques liée aux dépenses de prévention. De même, elles n'avaient pas évalué les conséquences des futurs systèmes de responsabilité et elles étaient incapables de distinguer clairement les effets potentiels de la plupart des politiques en la matière.

Les PME

La souplesse d'un système de responsabilité environnementale, qui permet aux entreprises de choisir les mesures préventives à mettre en œuvre, pourrait bénéficier aux PME. Ces dernières peuvent également se féliciter de la transparence et du cadre égalitaire offerts par un système juridique. Néanmoins, la plupart des instruments de politique environnementale, et notamment les systèmes de responsabilité, peuvent peser plus lourdement sur les PME que sur les grandes entreprises eu égard à leurs ressources financières respectives.

Les PME sont plus vulnérables aux risques environnementaux puisqu'elles ne sont pas aussi diversifiées que les grandes entreprises et qu'elles ont une capacité limitée quant à la gestion des mesures préventives. Pour ces raisons, elles sont plus exposées au risque d'un incident majeur lié à la pollution. Les dommages causés par une seule unité de fabrication peuvent donc entraîner une lourde responsabilité environnementale pour une petite entreprise.

Le coût de mise en conformité avec les réglementations complexes relatives à un système de responsabilité environnementale ainsi que le coût et la durée des éventuels litiges tendront à devenir des coûts fixes, ce qui pèsera de manière plus importante sur les PME.

Si la limitation de la responsabilité était définie en fonction des activités des grandes entreprises, elle représenterait une charge trop lourde pour les petites entreprises. Lors de la définition d'un plafond, le critère de la taille de l'entreprise devrait donc être pris en considération, même si certains dommages risquent alors de ne pas être réparés. Cet éventuel problème pourrait être accentué si les grandes entreprises créent de petites entreprises pour limiter leurs risques éventuels. Il pourrait également s'avérer difficile de fixer un plafond à l'échelon communautaire.

La possibilité de bénéficier d'une assurance constitue une question cruciale pour les PME, puisqu'elles disposent de ressources financières limitées pour couvrir leurs propres risques. Les procédures d'évaluation des risques effectuées ou exigées par les compagnies d'assurances (et les banques) seraient relativement plus coûteuses pour les petites entreprises que pour les grandes entreprises.

Les risques liés à la responsabilité pourraient amener les banques à adopter une approche plus prudente consistant à considérer les immobilisations comme une garantie pour les prêts, particulièrement si les compagnies d'assurances fixent des limites relativement faibles en termes de couverture. Une telle attitude réduirait la capacité d'emprunt des PME et entraînerait une diminution des investissements.

Cela dit, l'incidence des activités d'une PME sur l'environnement peut être proportionnellement plus grande que la taille de l'entreprise, et les effets cumulés des activités des PME peuvent être considérables. Par conséquent, il est difficile de justifier une dérogation totale en matière de règles de responsabilité pour ce type d'entreprises. En outre, il existe des mécanismes compensatoires institués dans le cadre de l'Union européenne, tels que les orientations communautaires pour les aides octroyées à des fins environnementales. Ces instruments offrent des conditions plus favorables aux PME dans le but de les aider à s'adapter aux normes environnementales.

Réaction des entreprises face aux futurs systèmes de responsabilité

Au cours des rencontres qui se sont déroulées avec les entreprises, leur attitude à l'égard des systèmes de responsabilité actuels et futurs a été passée en revue. Les entretiens ont montré que la plupart des entreprises étudiées acceptent le principe du «pollueur-payeur»

mais ne sont pas disposées à payer pour les dommages d'une autre entreprise. En conséquence, elles se sont montrées réticentes face à une éventuelle participation à un fonds commun de compensation financé par les entreprises.

Les entreprises ont également souhaité l'introduction d'un critère d'adéquation aux utilisations du site pour la définition des normes de dépollution.

Les entreprises sont opposées aux notions suivantes:

- responsabilité rétroactive;
- garantie financière obligatoire;
- fonds commun de compensation (financé par les entreprises);
- responsabilité sans faute non plafonnée ou sans moyens de défense.

Les entretiens ont également montré que les entreprises pourraient peut-être accepter, dans certaines conditions:

- une assurance obligatoire;
- le droit pour les ONG d'ester en justice.

3.2. LES COMPAGNIES D'ASSURANCES

Les compagnies d'assurances ont exprimé deux inquiétudes distinctes par rapport aux systèmes de responsabilité environnementale. La première concerne l'augmentation des risques pour les compagnies d'assurances du fait que les polices contractées dans le passé seraient confrontées au problème de la pollution «historique» (c'est-à-dire causée dans le passé), particulièrement dans le cadre d'un système de responsabilité rétroactive. Le second motif d'inquiétude concerne la nécessité de modifier les polices d'assurance afin de les adapter à une responsabilité environnementale plus stricte.

On estime que le marché de l'assurance a un rôle très important à jouer, pour les trois raisons suivantes:

- toutes les entreprises, sauf les plus grandes, devront vraisemblablement s'assurer en matière de responsabilité afin de pouvoir gérer leurs risques financiers;
- l'assurance permettra de garantir l'indemnisation des victimes lorsque le montant de la compensation dépasse la capacité financière de l'entreprise;

- la couverture des risques constitue un indice quant à la capacité future du système de responsabilité environnementale à intégrer efficacement le coût des dommages. Les risques non assurables, à moins qu'ils ne résultent de certaines activités actuelles de l'entreprise, seront déclarés tels, soit parce que le risque n'est pas évaluable (auquel cas l'entreprise ne pourra pas être tenue responsable en toute logique), soit parce qu'une réclamation ne pourrait aboutir en raison d'une causalité difficile à établir du fait de la nature du problème en cause.

Une faible proportion de dommages environnementaux sont actuellement couverts par des assurances (moins de 1 % selon les estimations fondées sur nos discussions avec les compagnies d'assurances). Néanmoins, une responsabilité rétroactive entraînerait un grand nombre de réclamations liées à des risques pour lesquels les assureurs n'ont pas perçu de prime et n'ont donc pas prévu de réserve.

Si on souhaite mettre en place une meilleure couverture en matière d'assurance pour les entreprises polluantes, alors toute décision concernant le contenu d'un futur système de responsabilité environnementale plus sévère doit prendre en considération les avis et les intérêts financiers du secteur de l'assurance.

Les compagnies d'assurances commencent à établir une séparation entre polices couvrant les risques environnementaux et polices de responsabilité générale, ou à créer des groupements. À l'heure actuelle, elles prennent davantage de précautions et elles évaluent les risques de manière plus approfondie lorsqu'elles proposent des couvertures pour les dommages causés à l'environnement. Les compagnies d'assurances concentrent leur attention sur les risques environnementaux clairement établis, lorsqu'il est possible d'évaluer ces derniers et de fixer des primes en conséquence. Les nouvelles politiques tendent à *réduire* le montant couvert et à restreindre le champ d'application de la couverture, afin de limiter l'exposition globale des assureurs aux risques environnementaux. Des audits sur le terrain sont de plus en plus souvent exigés avant l'octroi d'une assurance aux industries polluantes. Ces audits augmentent les coûts de transaction (surcoût pouvant représenter jusqu'à 10 % de la prime) et ils peuvent affecter la capacité des PME de contracter des assurances. Bien que les polices environnementales soient plus coûteuses que les polices de responsabilité générale, elles sont, en principe, proposées à toutes les entreprises, quelle que soit leur taille.

L'assurance obligatoire a été proposée afin de garantir l'indemnisation de toutes les victimes. L'expérience de l'assurance obligatoire en Allemagne a mis en lumière les problèmes pratiques liés à cette disposition. Les assureurs auxquels nous avons parlé dans le cadre de notre étude sont opposés à cette mesure, notamment parce qu'ils ne souhaitent pas devenir un organe de contrôle et de répression de la pollution. Ils craignent également que cette intervention sur le marché de l'assurance ne conduise à une augmentation des coûts globaux et des primes. En outre, en raison du manque d'expérience du marché de l'assurance en matière de responsabilité environnementale, les assureurs devraient acquérir une expérience bien plus grande avant la mise en œuvre d'un régime obligatoire quel qu'il soit.

L'assurance obligatoire présenterait également des difficultés pour les éventuels preneurs d'assurance, particulièrement pour les PME. Si les différentes compagnies d'assurances ont le droit de refuser d'octroyer une couverture aux entreprises à haut risque, les PME devront alors fermer ou assumer une lourde charge financière pour respecter des niveaux de prévention de la pollution satisfaisants aux yeux de l'assureur. À court terme, les coûts pourraient augmenter sensiblement si les compagnies d'assurances adoptent une approche prudente de réduction des risques. Les assureurs s'efforceront également de limiter le montant de la couverture pour les entreprises à haut risque.

Les principales difficultés qui se posent dans le cadre des futurs systèmes de responsabilité environnementale en matière d'efficacité des polices d'assurance sont définies de la manière suivante par le secteur de l'assurance:

- l'absence de données relatives aux plaintes (en ce qui concerne la fréquence et le montant des réclamations) à partir desquelles il serait possible d'évaluer les risques;
- l'incertitude concernant les plaintes futures du fait de risques encore inconnus ⁽³⁵⁾;
- l'incapacité des assureurs d'évaluer ou de quantifier de façon fiable le champ d'application de la couverture ou la modification du montant des primes dans le cadre de systèmes de responsabilité plus sévères, qui découle de ce qui précède.

⁽³⁵⁾ Les risques particuliers liés à la responsabilité environnementale sont les suivants: le développement de connaissances scientifiques relatives aux substances dangereuses, la sensibilisation du public aux questions juridiques, l'évaluation des dommages ou les normes fixées pour la réhabilitation, la propension du public à ester en justice et l'interprétation par les tribunaux de la responsabilité et des dommages.

La part de la franchise dans une police d'assurance peut constituer une incitation à la prévention pour les entreprises, mais, jusqu'à présent, les primes n'ont guère reflété les différents degrés de risque d'une manière transparente et objective. Les taux proposés actuellement peuvent varier considérablement en fonction des assureurs et des entreprises (pour des risques comparables). En conséquence, le coût de l'assurance semble n'avoir fourni jusqu'à présent aucun signal économique réel. Néanmoins, ce marché est relativement récent, et l'expérience accumulée par les assureurs devrait conduire à une plus grande efficacité économique à l'avenir, comme cela a été le cas pour d'autres marchés de l'assurance.

Les assureurs fourniront un certain degré de couverture dans le cadre de systèmes plus sévères, mais le champ d'application ou le coût de cette couverture demeurent inconnus. Dans un avenir immédiat, le champ d'application tendra à être limité de la manière suivante:

- aucune couverture ne sera accordée pour les dommages causés aux habitats naturels et à des zones d'environnement non détenues en propriété;
- aucune couverture ne sera accordée en cas de renversement de la charge de la preuve et d'absence de moyens de défense;
- les assureurs ne couvriront pas la responsabilité rétroactive;
- les assureurs couvriront les dommages accidentels mais ils ne couvriront que très rarement une pollution en cours;
- les assureurs ne comptent couvrir aucun dommage lié à la pollution atmosphérique ou bien ils ne couvriront qu'une très faible partie de ce type de dommages.

Les marchés de l'assurance auront peut-être besoin d'un laps de temps considérable pour évoluer et acquérir de l'expérience. Le marché de l'assurance en matière de responsabilité environnementale n'est pas attrayant pour les assureurs à l'heure actuelle, et ces derniers devront acquérir beaucoup plus d'expérience dans le domaine juridique avant de pouvoir fixer des primes qui reflètent les risques réels liés à la pollution et avoir suffisamment confiance pour risquer une part importante de leurs réserves.

En raison du caractère circulaire de ce problème, il conviendra d'inciter les assureurs à proposer des couvertures plus importantes dans ce domaine, tout en dé-

veloppant les futurs systèmes de responsabilité environnementale. Il est donc utile de mettre en place ce marché de manière progressive.

3.3. LES BANQUES

Les consultations ont également concerné les banques des pays étudiés. Ces dernières paraissent plus incertaines que les compagnies d'assurances quant aux implications des systèmes de responsabilité actuels et futurs. Les discussions ont porté principalement sur les questions suivantes :

- l'incidence d'un système de responsabilité environnementale sur l'accès des emprunteurs aux prêts ;
- les risques potentiels que représente pour les banques l'acquisition des responsabilités environnementales de leurs emprunteurs.

Toutes les banques ne sont pas encore pleinement conscientes des risques environnementaux encourus par leurs emprunteurs, mais elles envisagent ce problème principalement par rapport aux PME (qui représentent la majeure partie des prêts bancaires garantis).

Il y a déjà eu des cas de créances irrécouvrables, car la pollution de terrains réduit la valeur de la garantie exigée par les banques. La nécessité d'effectuer une évaluation même limitée des risques environnementaux augmente le coût de transaction du crédit et touche les petits emprunteurs de manière disproportionnée. Par conséquent, les petites entreprises risquent d'être particulièrement pénalisées par le coût de l'évaluation des risques. L'offre de financement pourrait être restreinte pour les secteurs qui ont traditionnellement emprunté en prenant pour garantie la valeur de certains biens mais qui ont des activités potentiellement polluantes, puisque la valeur de garantie des biens risque de diminuer. Les PME seraient également particulièrement concernées en l'espèce.

Si la responsabilité conjointe et solidaire fait redouter que la partie la plus solvable soit contrainte de payer (*deep pocket*), l'incertitude liée aux responsabilités futures d'une entreprise réduira son degré de solvabilité et sa capacité d'emprunt. Les banques pourraient même devenir encore plus prudentes si elles estiment qu'elles risquent d'assumer le rôle de partie la plus solvable.

Les banques sont particulièrement soucieuses de limiter la responsabilité du prêteur lorsqu'elles prennent un

gage sur les actifs de l'entreprise. Sans cette protection, les banques refuseraient d'accorder des crédits à nombre d'entreprises à haut risque.

La garantie financière obligatoire est synonyme de difficultés considérables du point de vue des banques. La plupart des instruments financiers de garantie ont une durée limitée (par exemple cinq ans) et ils ne peuvent ainsi fournir une garantie pour des dommages ayant un effet à long terme. Le montant de la garantie financière entraînerait une diminution directe de la capacité d'emprunt d'une entreprise, ce qui limiterait tout particulièrement l'octroi de prêts aux PME.

3.4. LES FONDS DE COMPENSATION

La mise en place de fonds de compensation est actuellement envisagée afin de disposer d'un mécanisme complémentaire pour la compensation des victimes ou la réparation des dommages susceptibles de ne pas être couverts par un système de responsabilité. Ils peuvent également présenter certains avantages lorsque la réparation est lente ou lorsqu'il s'agit d'éviter des litiges complexes entre plusieurs pollueurs et plusieurs victimes.

Les fonds examinés dans le cadre de cette étude comprennent les fonds mis en place en Allemagne, en France, aux Pays-Bas, aux États-Unis et au Japon. L'expérience montre que ces fonds ont été mis en œuvre le plus souvent pour des problèmes de pollution diffuse et pour des sites contaminés isolés pour lesquels il n'existe aucune partie responsable susceptible de financer la dépollution, mais ces fonds ont connu un succès variable selon les pays. Il s'est avéré difficile de prévoir l'ampleur des réclamations et de constituer des fonds susceptibles de satisfaire ces réclamations.

Les fonds de compensation présentent deux principaux inconvénients. Les entreprises sont réticentes à l'égard de ces fonds lorsqu'elles risquent de verser des sommes importantes pour réparer la pollution causée par d'autres entreprises, y compris par des entreprises concurrentes. Cette situation peut en effet paraître inéquitable et contraire au principe du «pollueur-payeur». En outre, à moins que le financement des fonds ne soit proportionnel à la pollution effectivement produite, ces fonds ne constituent pas une incitation efficace en faveur de la prévention. Toutefois, si le financement proportionnel est possible (c'est-à-dire si la cause de la pollution est clairement établie), un fonds de compensation commun devient moins nécessaire. Pour réconcilier ces deux points de vue, il faut définir

un mode de financement permettant de trouver un équilibre adroit entre le maintien des principes d'équité et d'efficacité et la mise en place d'une base de financement simple et large.

Un fonds de compensation peut s'avérer précieux pour réparer des dommages ou indemniser des victimes lorsqu'il y a de nombreuses sources d'émissions polluantes (par exemple en cas de pollution atmosphérique), et lorsqu'il ne serait donc pas satisfaisant de déterminer une responsabilité pour chaque source dans le cadre d'un système de responsabilité environnementale; de même, lorsque les émissions peuvent être facilement contrôlées et qu'il est donc possible de financer le fonds par des taxes sur ces émissions, ce fonds présente des avantages. On pourrait alors associer un fonds de compensation visant à réparer les dommages causés à l'environnement avec un instrument économique (une taxe sur la pollution) qui permettrait de le financer.

Les fonds peuvent être organisés à différents niveaux (local, national ou communautaire) pour des raisons administratives et financières. Pour être rentable, la gestion des fonds nécessite une forte participation locale, et le financement peut également sembler plus équitable s'il a une base locale, afin que les personnes qui ont contribué au fonds en bénéficient. L'utilisation des systèmes nationaux de perception des taxes ou des contributions peut permettre de réduire le coût de gestion des fonds. Il est possible de prévoir des économies d'échelle pour les grands fonds (par exemple au niveau communautaire), qui ont une base de financement très large, mais cette prévision est difficile à prouver, et on s'oriente vers des fonds ayant une base plus locale ou nationale.

4. PRÉSENTATION DES FORCES ET DES FAIBLESSES ÉCONOMIQUES D'UN SYSTÈME DE RESPONSABILITÉ ENVIRONNEMENTALE COMMUNAUTAIRE

La présente étude a notamment permis de faire apparaître le manque de données économiques en matière de coûts et de bénéfices. L'analyse des questions examinées se caractérise donc par une grande incertitude ⁽³⁶⁾. Il convient alors d'adopter une attitude prudente lors de l'élaboration d'un système de responsabilité environnementale.

Il est très difficile de déterminer l'ampleur des dommages environnementaux non réparés, mais ces dom-

mages sont probablement très importants. Un système de responsabilité environnementale constitue un mécanisme complémentaire d'autres instruments politiques. De la nature du problème rencontré dépend l'utilisation adéquate du système de réparation des dommages; la question de l'incertitude du lien de causalité constitue un élément fondamental en matière de limitation du champ d'application de la responsabilité environnementale. La notion de responsabilité est facilement applicable aux dommages accidentels, mais ces derniers ne représentent qu'une petite partie des dommages causés à l'environnement.

La responsabilité environnementale peut constituer un instrument souple mais elle introduit un niveau élevé d'incertitude pour les acteurs économiques en ce qui concerne l'évaluation des risques. Le fait de pouvoir assurer les risques permettrait d'encourager le développement d'un système de responsabilité environnementale, c'est pourquoi il conviendrait également, lors de l'élaboration de ce système, de s'efforcer de réduire l'incertitude liée aux responsabilités futures.

En se fondant sur les points économiques examinés dans la présente étude, il est possible de dégager quelques conclusions quant aux forces et aux faiblesses économiques de certains des éléments d'un futur système de responsabilité environnementale. Ces résultats sont présentés brièvement ci-après (une courte explication est donnée entre parenthèses après chaque point).

CAS DANS LESQUELS L'AVANTAGE ÉCONOMIQUE EST CLAIR

- Pollution accidentelle (un système de responsabilité environnementale est susceptible d'être plus efficace que d'autres instruments, quel que soit le milieu touché, à la fois pour la réparation des dommages environnementaux et pour la mise en place de mesures incitatives en matière de prévention).
- Pollution graduelle, à condition que le lien de causalité puisse être prouvé à un coût raisonnable (la responsabilité pour la pollution accidentelle entraînera également une attention accrue à l'égard de la prévention de la pollution graduelle).
- Incitation du développement par le marché de l'assurance de catégories spécifiques dans le domaine de l'assurance environnementale, parallèlement à la mise en place du système de responsabilité environnementale.
- Responsabilité sans faute mais proportionnelle (ce type de responsabilité est compatible avec le prin-

⁽³⁶⁾ Des études plus économiques sont nécessaires aux niveaux national et sectoriel afin de répondre à cette question.

cipe du «pollueur-payeur». La responsabilité proportionnelle plutôt que conjointe et solidaire a la forte préférence des entreprises, des banques et des compagnies d'assurances, bien qu'il puisse s'avérer difficile de prouver quelle partie des dommages est imputable à chaque pollueur lorsqu'il y a de nombreux pollueurs et que la cause des dommages n'apparaît pas clairement).

- Normes de réhabilitation rentables (permettant de limiter les coûts liés à des réparations inutiles).
- Élaboration d'un ensemble d'orientations européennes pour l'application des techniques d'évaluation des dommages et d'un cadre permettant d'évaluer la valeur des dommages; cela est particulièrement nécessaire si on souhaite inclure les dommages écologiques dans le champ d'application d'un système de responsabilité environnementale.
- Mise en place pour les prêteurs d'une protection à l'égard de la responsabilité de leurs emprunteurs (et d'une protection pour les contractants chargés de la réhabilitation d'un site, afin de limiter leur responsabilité).

CAS DANS LESQUELS L'AVANTAGE ÉCONOMIQUE EST INCERTAIN

- Octroi aux ONG du droit d'ester en justice (un plus grand nombre d'affaires concernant des dommages causés à l'environnement pourraient être examinées si les ONG disposaient du droit d'action en justice, sous le contrôle du pouvoir judiciaire, particulièrement lors de dommages écologiques causés à une zone d'environnement non détenue en propriété; dans ce cas, en effet, aucun particulier ne peut normalement arguer d'un intérêt pour intenter une action. Néanmoins, même si on met en place des mécanismes permettant d'éviter la procédure juridique, les coûts de transaction risquent d'augmenter).
- Renversement de la charge de la preuve (le fait que la charge de la preuve incombe à l'exploitant présente l'avantage suivant: ce dernier connaît les éventuels effets des émissions produites par ses activités mieux que le plaignant. Par ailleurs, il est toujours difficile de prouver un fait négatif, par exemple que les émissions n'ont pas causé les dommages).
- Limitation de la responsabilité des entreprises (la plupart des risques sont faibles, mais les entreprises pratiquant une politique de non-risque sont susceptibles de surinvestir en matière de prévention, dans le cadre d'un système de responsabilité non limi-

tée. Avec un tel système, les banques réduiraient également le nombre de prêts octroyés, en raison d'une évaluation prudente consistant à envisager les risques les plus grands et les situations les plus graves. Les compagnies d'assurances tendront toujours à restreindre les couvertures proposées. Un système de responsabilité limitée, éventuellement mis en place de manière transitoire, permettra de continuer à encourager la prévention, tout en réduisant sensiblement les incertitudes liées au système).

- Dispositions spéciales pour les PME (un système de responsabilité environnementale peut présenter à la fois des avantages et des inconvénients pour les PME. Il risque d'entraîner une augmentation des charges pesant sur ces entreprises de manière disproportionnée par rapport à leurs ressources financières, mais le fait de leur accorder des dérogations constituerait un obstacle à la prévention de la pollution).
- Fonds de compensation financé par les deniers publics. Un fonds de compensation commun financé par les contributions versées par les entreprises peut ne pas s'avérer efficace ou équitable puisque les entreprises actuelles ne sont pas responsables de la pollution (notamment pour les sites contaminés par une pollution trouvant son origine dans le passé). Il est donc dans l'intérêt du bien public d'utiliser des fonds publics pour réparer les dommages environnementaux de ce type.

CAS DANS LESQUELS L'AVANTAGE ÉCONOMIQUE EST FAIBLE

- Responsabilité sans faute, rétroactive et sans moyens de défense (les assureurs et les banques se retireraient du marché, et cette règle constituerait un obstacle à la poursuite d'activités sur les vieux sites).
- Fonds de compensation financés par l'industrie (les entreprises ne sont pas disposées à payer pour la pollution de leurs concurrents; les entreprises «propres» payeraient deux fois, ce qui entraînerait une démobilité en matière de prévention; le montant des contributions serait fixé de manière arbitraire et n'apporterait donc pas d'incitation économique efficace).
- Fonds de compensation communautaire (les fonds mis en place à l'échelon local ou national peuvent s'avérer plus efficaces).
- Assurance obligatoire (les compagnies d'assurances ne seront vraisemblablement en mesure de

proposer des polices complètes et rentables que sur un marché de l'assurance en matière de responsabilité bénéficiant d'une grande expérience et sur lequel les risques encourus par toutes les entreprises sont bien connus. Il serait alors difficile de garantir le respect par les assureurs de prix raisonnables).

- Garantie financière obligatoire (une telle mesure pourrait entraîner une diminution sensible des prêts aux PME à des fins d'investissement. Ces prêts seraient également limités dans le temps et ne permettraient pas de tenir compte des problèmes à long terme en cas de responsabilité).
- Élargissement du champ d'application du système aux sources diffuses de pollution, et notamment à la pollution atmosphérique actuelle (sans lien de causalité clairement établi, il est difficile et coûteux de prouver la responsabilité d'une partie).
- Responsabilité conjointe et solidaire (ce type de responsabilité est peu susceptible d'encourager la prévention de manière efficace et il peut entraîner des coûts de transaction élevés).

Annexe 3

RESPONSABILITÉ POUR LES DOMMAGES CAUSÉS À L'ENVIRONNEMENT ET ÉVALUATION DE CES DOMMAGES

RÉSUMÉ GÉNÉRAL

par Edward H. P. Brans et Mark Uilhoorn
Université Erasmus de Rotterdam

INTRODUCTION

En élaborant des directives concernant les normes d'émission, les normes de qualité, les obligations relatives aux incidences de certains projets sur l'environnement et d'autres domaines, l'Union européenne souhaitait prévenir et éviter les dommages causés à l'environnement. Malheureusement, la prévention en matière d'incidents liés à la pollution et d'autres événements dommageables ne peut jamais être totale. En conséquence, des dommages sont inévitablement causés à l'environnement. Un système de responsabilité à l'égard de l'environnement peut constituer dans ce cas un instrument utile pour réparer et prévenir les dommages causés au milieu naturel (voir également à cet égard le cinquième programme d'action en matière d'environnement).

Dans la plupart des États membres, les dommages causés à l'environnement ne peuvent recevoir réparation s'il n'y a pas eu de dommage causé à une personne physique ou à un bien (voir l'étude juridique comparative présentée par McKenna & Co en juin 1996). Un système communautaire de responsabilité environnementale doit donc résoudre ce problème et pallier ainsi certaines des lacunes des systèmes de protection de l'environnement mis en place dans les États membres. Le document de référence porte principalement sur la compensation des dommages causés à l'environnement (également qualifiés de «dommages causés aux ressources naturelles» dans la suite du texte), quels que soient l'activité (intrinsèquement dommageable ou non), l'incident ou l'événement à l'origine du dommage.

CHAMP D'APPLICATION

Le champ d'application du système communautaire de responsabilité proposé ici est limité aux dégâts causés aux ressources naturelles qui ne sont pas entièrement réparés par des mesures d'intervention, et notamment

par des actions de nettoyage, de dépollution ou par des actions préventives visant à limiter les dommages environnementaux. Des mesures de réhabilitation sont mises en œuvre en plus des mesures d'intervention, afin de rétablir les ressources naturelles endommagées dans leur état d'origine. La personne responsable de l'acte, de l'incident ou de l'événement ayant causé des dommages aux ressources naturelles est tenue responsable de ces dommages.

La notion de «ressources naturelles» englobe ici les ressources naturelles vivantes et non vivantes telles que la terre, les habitats, les poissons, le milieu naturel, le milieu biotique, l'air, l'eau, les eaux souterraines et les écosystèmes. Par «dommages causés aux ressources naturelles», on entend l'altération, la modification, la dégradation, la détérioration, la destruction ou la diminution de ces ressources. La perte ou la dégradation de certaines utilisations ou de services publics découlant des dégâts causés à ces ressources naturelles doivent également être considérées comme des dommages. Toutefois, on ne doit pas assimiler à des dommages toute modification de la quantité ou de la qualité des ressources naturelles ou des services offerts par ces ressources. Certains critères limitatifs doivent également être pris en compte (voir ci-après).

RESSOURCES NATURELLES DÉTENUES OU NON DÉTENUES EN PROPRIÉTÉ

Le champ d'application du système de responsabilité est limité aux dommages causés à l'environnement et concerne les dommages occasionnés à des ressources naturelles détenues ou non détenues en propriété, mais uniquement dans la mesure où ces dernières ont une valeur spécifique pour la population. Les directives «habitats» et «oiseaux sauvages» peuvent servir de référence en la matière. En vertu de ces deux directives, les États membres doivent désigner des zones de protection spéciale. Les habitats naturels et les autres ressources naturelles qui sont situées dans ces zones géographiques ou qui en dépendent doivent être qualifiés de zones présentant une valeur particulière pour le public en raison de leur importance. Il pourrait être envisagé de donner aux États membres le droit d'étendre le champ d'application du système à d'autres zones qui abritent des ressources naturelles représentant une valeur particulière pour le public ou qui permettent à ces ressources de se développer, telles que les réserves naturelles nationales.

Les ressources naturelles assujetties au droit de propriété privée constituent un problème spécifique. En

cas de dommages causés à une propriété privée, c'est en principe le propriétaire qui doit s'efforcer d'obtenir réparation et de remédier aux dommages occasionnés. Toutefois, les propriétaires ne sont pas toujours prêts à engager une action ou à utiliser les indemnités reçues pour réhabiliter les ressources naturelles endommagées. Il arrive aussi parfois que le propriétaire lui-même soit à l'origine des dommages. Si on se fonde sur les objectifs définis dans les directives «habitats» et «oiseaux sauvages», il convient également de prendre des mesures lorsque les dommages concernent des ressources naturelles assujetties au droit de propriété. Il est donc possible d'envisager diverses approches en matière de réparation des dommages occasionnés à certaines ressources naturelles détenues en propriété privée. L'une d'entre elles consiste à accorder à l'État ou à un groupe de défense des intérêts du public, selon la définition du droit d'accès au prétoire, la possibilité d'intenter une action en réclamation. Toutefois, un État ou un groupe d'intérêt public ne doit pas s'engager dans une action en réparation et dans une procédure de réhabilitation si ces dernières ne représentent pas un bénéfice important pour la population. Le système ne vise pas à intégrer toutes les ressources naturelles détenues en propriété privée. Ainsi, seules les ressources naturelles présentant un intérêt particulier pour le public doivent être couvertes.

ACTIONS EN JUSTICE

Une partie des ressources naturelles relevant du système de responsabilité ne sont la propriété de personne en particulier; elles entrent dans la catégorie des *res nullius* (ce qui n'appartient à personne) ou des *res communis* (ce qui est la propriété de tous). Le fait de désigner les autorités publiques, les groupements de défense des intérêts du public ou ces deux catégories en vue de mener une action en justice au nom du public en cas de dommages causés à des ressources naturelles et d'obtenir réparation pour les dommages occasionnés à ces ressources naturelles revêt une importance cruciale si on veut garantir une réelle réhabilitation de ces ressources. En ce qui concerne les ressources naturelles assujetties au droit de propriété, il appartient en principe au propriétaire de s'efforcer d'obtenir réparation et de réparer les dommages subis. Si le propriétaire n'est pas disposé à intenter une action, s'il est lui-même à l'origine des dommages ou s'il ne souhaite pas consacrer les indemnités reçues à la réhabilitation des ressources naturelles endommagées, il convient d'opérer un choix en ce qui concerne l'accès au prétoire (voir ci-dessus). Il faut toutefois à nouveau préciser

que la limitation du droit de propriété ainsi que la restriction concernant l'affectation des indemnités ne doivent être envisagées qu'en cas de dommages causés à des ressources naturelles présentant un intérêt particulier pour le public.

CRITÈRES LIMITATIFS

Le système de responsabilité proposé autorise la réparation des dommages occasionnés aux ressources naturelles à la suite d'activités, d'incidents et d'événements néfastes quels qu'ils soient. Néanmoins, toute modification de la qualité ou de la quantité des ressources naturelles ne doit pas être qualifiée de dommages et entraîner une action en responsabilité. Pour le bon fonctionnement du système de responsabilité, il pourrait s'avérer utile d'identifier des critères limitatifs au-dessous desquels la partie à l'origine du dommage ne sera pas tenue responsable. À cet égard, il est possible de déterminer certains facteurs qui serviront de point de départ pour démontrer qu'une modification dommageable et mesurable a été causée à des ressources naturelles et à des services qui y sont liés. Les normes de qualité et les limites d'émission prévues dans certaines directives communautaires peuvent s'avérer utiles en l'espèce. Il convient au moins de comparer, dans tous les cas, la situation constatée à la suite de la dégradation et celle qui existait avant que l'activité, l'incident ou l'événement préjudiciables ne se produisent.

AFFECTATION DES INDEMNITÉS COMPENSATOIRES

En général, la compensation obtenue devrait être affectée et utilisée uniquement en vue de remettre en état, de réhabiliter, de remplacer les ressources naturelles endommagées ou d'acquérir leur équivalent. La mise en commun des indemnités est possible si les dommages dépassent la limite définie mais sont trop limités pour qu'il soit rentable, des points de vue économique et technique, de les réparer.

ÉVALUATION

Le système communautaire de responsabilité proposé ici est de nature compensatoire et non répressive. Par conséquent, il faut évaluer les dommages afin d'avoir une idée précise de la valeur des ressources naturelles et des services perdus. Il est donc nécessaire de mesurer la dégradation et d'évaluer les ressources naturelles endommagées. L'évaluation des dommages causés aux ressources naturelles est une tâche complexe, car une grande partie des ressources naturelles n'ont pas de va-

leur marchande. Outre les méthodes économiques existantes, il serait envisageable d'élaborer des modèles abstraits utilisant des procédures normalisées ou d'utiliser les coûts de réhabilitation pour mesurer les dommages occasionnés.

Lorsque la remise en état est techniquement possible et que le coût de ces mesures est raisonnable du point de vue de l'analyse coûts/bénéfices, le coût des mesures mises en œuvre pour réparer les dommages causés aux ressources naturelles constitue la méthode privilégiée d'évaluation des dommages. Les mesures de réhabilitation visent à permettre aux ressources naturelles et aux services endommagés de retrouver leur état d'origine. Il s'agit de remettre les ressources naturelles et les services dans l'état qu'ils auraient conservé si l'incident ne s'était jamais produit. Dans certains cas, il peut s'avérer difficile de déterminer précisément l'état d'origine. On peut alors utilement avoir recours à des données historiques, à des informations de référence, de suivi, à des données concernant l'évaluation des incidences sur l'environnement (si elles sont disponibles) ainsi qu'à des informations relatives à des zones indemnes mais comparables au site endommagé. Il est possible de déterminer l'ampleur optimale des mesures de réhabilitation en évaluant l'ampleur et la nature des dommages subis, le type, la quantité et la qualité des ressources naturelles et des services perdus, ainsi qu'en déterminant quelles mesures sont nécessaires pour remplacer et remettre en état ces ressources naturelles et ces services, tant d'un point de vue quantitatif que d'un point de vue qualitatif.

Dans certains cas, il peut s'avérer difficile de déterminer si le coût des mesures prises pour réparer les dommages causés aux ressources naturelles ou pour acquérir l'équivalent de ces ressources est raisonnable. Le caractère raisonnable des mesures est défini à partir d'une mise en balance des coûts économiques et environnementaux des mesures de réhabilitation et des effets positifs de ces mesures sur l'environnement. Après avoir déterminé la nature et l'ampleur des incidences de l'activité préjudiciable sur les ressources naturelles, le plaignant doit définir, en vue de la réhabilitation, différentes solutions présentant des avantages comparables et choisir la plus rentable. La solution la plus rentable est celle qui présente le coût le plus faible, compte tenu de certains facteurs appropriés et en comparant les avantages environnementaux de chaque solution.

Si le coût des mesures de réhabilitation apparaît clairement disproportionné et déraisonnable, l'acquisition de

ressources équivalentes peut constituer une autre solution appréciable en matière de compensation. On pourrait également envisager d'effectuer des versements à un fonds qui servirait uniquement pour la réhabilitation de ressources ainsi qu'à d'autres fins environnementales.

PERTES PROVISOIRES

Des années s'écoulent parfois avant que les dommages causés aux ressources naturelles ne soient réparés. À la suite de ces dommages, l'utilisation par l'homme des ressources naturelles prend fin ou est altérée à partir du moment où l'événement préjudiciable se produit et jusqu'à la remise en état complète du site. La compensation de ces pertes provisoires consiste à définir les mesures qui doivent être prises pour remplacer les services dégradés ou interrompus. À cette fin, il peut être utile de quantifier ces services et de mettre en place des mesures permettant de fournir des services identiques ou comparables.

FONDS DE COMPENSATION

Une réparation peut également être versée par un fonds de compensation. Il conviendrait d'inciter l'industrie et d'autres secteurs à mettre en place des fonds de responsabilité sur une base volontaire. On pourrait également laisser à l'initiative des États membres la création d'un dispositif de sécurité qui serait utilisé en cas de problèmes dans le domaine de l'environnement, notamment en cas de dommages causés par des incidents en chaîne.

PERSPECTIVES

En conclusion, l'évaluation des dommages causés aux ressources naturelles effectuée dans le cadre du système communautaire de responsabilité proposé devrait porter sur le coût de la remise en état, de la réhabilitation, du remplacement des ressources naturelles dégradées ou de l'acquisition de ressources équivalentes, et notamment sur la compensation des pertes provisoires et sur le caractère raisonnable des coûts d'évaluation des dommages. Les indemnités versées ne devraient être utilisées que pour réhabiliter les ressources naturelles et rétablir les ressources et les services dans leur état d'origine.

Annexe 4

RESPONSABILITÉ À L'ÉGARD DES SITES CONTAMINÉS

RÉSUMÉ GÉNÉRAL

par Sophie Deloddere et Donatienne Ryckbost
Université de Gand

I. OBJECTIFS ET PRINCIPES

Il est nécessaire de mettre en place un système communautaire de responsabilité pour les dommages causés par la pollution du sol afin d'assurer l'application des principes de précaution et de prévention ainsi que du principe du «pollueur-payeur». En outre, il convient d'éviter ou de supprimer les distorsions de concurrence qui surviennent sur le marché intérieur en raison des disparités entre les systèmes nationaux.

En ce qui concerne la responsabilité pour la dépollution des sites contaminés, un système communautaire devrait notamment prévoir d'harmoniser la définition des «sites contaminés» (qui couvre le sol, les eaux de surface et les eaux souterraines) ainsi que les normes minimales, les objectifs et les obligations en matière de dépollution, qui constituent des facteurs fondamentaux pour déterminer le champ d'application du système de responsabilité et l'ampleur des coûts de dépollution.

La mise en place d'un système de responsabilité au niveau communautaire n'empêchera pas les États membres d'organiser leur propre système administratif décisionnaire en ce qui concerne le nettoyage des sites contaminés et de choisir les instruments juridiques les plus appropriés à cet effet. Pour être plus précis, un système de responsabilité ne devrait entraîner aucun changement pour les méthodes de détection de la pollution (effectuée notamment par un examen du sol ou par la constitution d'un registre des sols pollués), pas plus que pour l'obligation administrative de nettoyer la pollution et de financer les coûts de dépollution, ou que pour la possibilité d'imposer des garanties financières afin d'éviter les problèmes d'insolvabilité. Néanmoins, la réglementation communautaire devrait imposer aux États membres de veiller à ce qu'un certain nombre d'aspects de la procédure de dépollution soient réglementés afin de garantir une certaine efficacité et le bon déroulement de cette procédure.

Le système communautaire ne devrait viser qu'à la réglementation de la responsabilité à l'égard des contaminations futures du sol.

II. LES GRANDES LIGNES D'UN SYSTÈME DE RESPONSABILITÉ À L'ÉGARD DES COÛTS DE DÉPOLLUTION

1. DÉFINITION DES SITES CONTAMINÉS

La mise en place d'une politique et d'une stratégie européennes en matière de responsabilité pour (la dépollution) des sites contaminés requiert l'utilisation d'une définition commune de ce terme au niveau communautaire. Dans le système communautaire envisagé, la notion de «terres contaminées» couvre le «sol», les «eaux souterraines» et les «eaux de surface». Ce choix s'explique principalement par des considérations politiques relatives à la manière dont se produit la pollution des sites dans la pratique. Comme la couche supérieure de la terre, le sous-sol, les eaux souterraines et les eaux de surface sont directement liés entre eux, la pollution de la couche supérieure de la terre constitue également une menace pour le sous-sol, pour les eaux de surface et les eaux souterraines. En outre, le traitement de la pollution ne peut pas être efficace s'il se limite à la couche supérieure de la terre et ne concerne pas les eaux souterraines, les eaux de surface, le sous-sol et l'air ainsi que les autres éléments gazeux du sol. Enfin, le fait de se conformer aux mêmes réglementations pour la dépollution du sol et des eaux souterraines permet d'éviter une contradiction entre des règles différentes.

2. HARMONISATION DES NORMES ET DES OBJECTIFS EN MATIÈRE DE DÉPOLLUTION

Les normes et les objectifs en matière de dépollution constituent le fondement de toute définition de la responsabilité à l'égard de la dépollution des sites contaminés. Les disparités entre les dispositions nationales relatives à la qualité du sol peuvent également mener à des situations de concurrence inégales et avoir des incidences directes sur le fonctionnement du marché intérieur. Une harmonisation minimale est donc nécessaire.

2.1. NORMES DE DÉPOLLUTION

Des normes générales sont nécessaires pour évaluer la pollution du sol et déterminer s'il convient ou non de procéder à la dépollution du site.

La plupart des États membres estiment que le nettoyage d'un site contaminé n'est nécessaire qu'en cas de pollution ayant des effets inacceptables pour l'homme et pour l'environnement. Ce point de vue repose sur l'hy-

pothèse selon laquelle un certain niveau minimal de pollution est acceptable dans une société industrialisée, et il résulte d'une approche réaliste qui tient compte de l'utilisation future du terrain, effective ou vraisemblable, ainsi que du caractère limité des moyens financiers disponibles pour réhabiliter la terre contaminée.

Le caractère acceptable ou inacceptable des incidences de la pollution sur l'homme et sur l'environnement peut être déterminé à partir de normes spécifiques quantitatives en matière de dépollution ou d'un critère général non quantitatif, tel que la notion de menace grave pour l'homme et pour l'environnement. La notion de menace grave peut notamment correspondre à un risque d'exposition pour l'homme, pour le milieu végétal et animal et pour les opérations de collecte de l'eau ainsi qu'aux propriétés et aux fonctions du sol, à la nature et à la concentration des substances ou des micro-organismes contaminants, à leur éventuelle dissémination et à la gravité des dommages susceptibles d'être occasionnés.

L'utilisation de normes non quantitatives offre l'avantage de permettre une meilleure étude des conditions spécifiques du site au cas par cas, et notamment de la nature des polluants, des propriétés du sol, de la situation hydrologique et de l'utilisation du terrain. Une évaluation des risques au cas par cas présente néanmoins l'inconvénient d'être longue et coûteuse. Les normes quantifiées donnent, quant à elles, une estimation moins précise du risque réel et offrent moins de souplesse dans la prise de décision, mais elles présentent plusieurs avantages, et notamment un plus grand degré de cohérence politique qui facilite la planification et la mise en œuvre de mesures ainsi qu'une application plus rapide et plus facile de ces mesures.

La présente proposition de la Communauté européenne prévoit que la notion de menace grave pour l'homme et pour l'environnement doit être utilisée en tant que norme minimale non quantitative à chaque fois qu'il convient de décider si des mesures de dépollution s'imposent. Cette règle implique que la moindre menace grave devrait être évitée à l'avenir dans la mesure où on juge qu'elle aura des effets inacceptables sur l'homme et sur l'environnement.

Afin d'identifier une menace grave, il est proposé de suivre une approche différenciée tenant compte au minimum de l'utilisation future effective ou vraisemblable du terrain concerné, plutôt qu'une approche inverse. La solution privilégiée ici correspond à celle adoptée par la plupart des États membres.

L'utilisation de la norme non quantitative susmentionnée pourrait être associée avec l'application de normes quantitatives ordinaires. En vue d'une plus grande harmonisation, des normes de dépollution chiffrées pourraient donc être élaborées au niveau communautaire. Lorsqu'on applique des normes quantitatives, deux approches distinctes peuvent être envisagées. D'une part, les critères quantitatifs peuvent être utilisés comme des orientations. Cela implique qu'ils constituent un élément non contraignant de la procédure administrative décisionnaire. L'existence d'un risque réel doit alors être déterminée à partir d'une évaluation des risques au cas par cas, et le dépassement des normes chiffrées de dépollution ne sera qu'un facteur parmi d'autres pour déterminer si la dépollution s'impose. D'autre part, les critères quantitatifs peuvent être appliqués de manière contraignante. Dans ce cas, le dépassement des normes chiffrées de dépollution implique la présence d'une menace grave et la nécessité de procéder à la dépollution du site. Il convient alors généralement dans tous les cas de déterminer s'il existe un risque important. Cette dernière approche offre une plus grande certitude technique du point de vue juridique, mais elle suppose un consensus qui n'est pas toujours facile à atteindre en ce qui concerne la définition de ces normes, et elle offre moins de souplesse. Quoi qu'il en soit, afin d'éviter une période (temporaire) de vide juridique, il est utile de disposer que, en l'absence de critères quantitatifs, l'existence d'une menace grave (qui doit être déterminée à partir d'une évaluation des risques au cas par cas) sera utilisée comme critère par défaut.

2.2. OBJECTIFS EN MATIÈRE DE DÉPOLLUTION

La mise en place d'objectifs en matière de dépollution doit en fin de compte permettre de définir une qualité du sol telle qu'il est raisonnablement envisageable de la maintenir ou de la reconstituer. Ces objectifs peuvent également ne pas être quantitatifs (il peut s'agir, par exemple, de l'absence de menace grave pour l'homme et pour l'environnement, de la réhabilitation des fonctions du sol) ou ils peuvent être quantifiés par des normes chiffrées.

En principe, la dépollution devrait viser à ôter toute contamination du sol. Par conséquent, la dépollution du sol doit s'efforcer d'atteindre certaines valeurs naturelles de référence (objectif quantitatif) en ce qui concerne la qualité du sol endommagé. Toutefois, le caractère limité des ressources financières disponibles et l'ampleur du problème amènent généralement les États membres à restreindre les objectifs de dépollu-

tion en fonction des meilleures technologies disponibles ou en prenant en considération l'utilisation future du terrain, effective ou vraisemblable. Si l'étude des meilleures technologies disponibles montre qu'il n'est pas possible d'atteindre les valeurs de référence, on considère alors généralement que le fait de prévenir une dissémination de la pollution ou une menace grave constitue un objectif minimal non quantifié.

Le futur système communautaire devra établir comme critère minimal un objectif non quantitatif concernant la suppression systématique de toute menace grave pour l'homme et pour l'environnement, compte tenu du principe des meilleures technologies disponibles et de l'utilisation future du terrain, effective ou vraisemblable.

Le respect de cet objectif non quantitatif devrait être associé, dans la mesure du possible, avec l'application de normes chiffrées indiquant la qualité du sol à atteindre. Les normes de dépollution susmentionnées pourraient également être utilisées notamment pour quantifier les objectifs minimaux de dépollution.

Si la dépollution s'avère impossible pour des raisons économiques (coûts disproportionnés) ou techniques, le confinement peut être envisagé.

Les objectifs communautaires en matière de dépollution (quantifiés et non quantifiés) ne doivent pas empêcher les États membres de fixer des objectifs plus stricts (et notamment un objectif général portant sur les valeurs correspondant à la qualité naturelle du sol ou sur la «plurifonctionnalité» du sol).

3. PROCÉDURES À SUIVRE (OBLIGATION DE DÉPOLLUTION)

Le système communautaire devrait imposer aux États membres l'obligation de garantir la mise en œuvre, le cas échéant, de procédures rapides de dépollution qui respectent les critères précités; ces procédures doivent permettre d'établir la responsabilité du pollueur et de mettre en place des mécanismes garantissant l'application de ces mesures de dépollution.

Les points suivants peuvent être examinés par les États membres en vue de garantir le bon déroulement des procédures juridiques et une dépollution efficace. Le contrôle des opérations de dépollution pourrait relever de la compétence d'un organisme gouvernemental spécialisé, qui serait également chargé d'effectuer ou de poursuivre le travail de dépollution en cas de danger

imminent, notamment si la partie responsable se montre réticente à effectuer ce travail ou le fait de manière insuffisante. La procédure pourrait également prévoir un droit d'accès au terrain pollué au cas où les propriétaires refuseraient de participer à la dépollution ainsi qu'une participation des parties lésées au processus décisionnaire et des procédures administratives de règlement des différends.

4. RESPONSABILITÉ À CARACTÈRE NON EXCLUSIF; ORDRE DE RESPONSABILITÉ

Le système communautaire de responsabilité pour les coûts de dépollution vise à appliquer le principe du «pollueur-payeur». En général, les règles nationales de responsabilité sans faute ne sont pas exclusives, ce qui signifie que la victime n'est pas limitée dans son droit de poursuivre d'autres parties que la personne responsable désignée en vertu de la règle de responsabilité spécifique. Le système communautaire ne devrait pas non plus avoir un caractère exclusif. Cela signifie que les États membres, en vertu du principe de subsidiarité, peuvent maintenir d'autres règles de responsabilité aux termes desquelles d'autres personnes peuvent être tenues responsables (notamment en ce qui concerne la responsabilité par faute et la responsabilité du propriétaire du terrain pollué). Du fait de cette coexistence de règles différentes, plusieurs parties peuvent être poursuivies pour le financement des coûts de dépollution.

La législation des États membres dispose souvent que la responsabilité du propriétaire ou de l'occupant du terrain pollué est engagée, que ce soit parallèlement à la responsabilité du pollueur réel ou à celle d'autres parties. Cette règle s'explique notamment par le fait que le propriétaire (ou le détenteur, l'occupant, etc.) doit maîtriser les risques liés à sa terre et doit donc, en définitive, prendre des mesures conservatoires. Néanmoins, cette règle est souvent atténuée par la défense spécifique dite «du propriétaire innocent», qui peut entraîner une exemption complète de la responsabilité ou tout au moins une limitation de la responsabilité à certains coûts.

Le régime communautaire proposé devrait prévoir une atténuation de la responsabilité pour le propriétaire ou l'occupant du terrain si ces derniers n'ont pas causé la pollution. Il conviendrait, en particulier, d'imposer que les États membres veillent à ce que le propriétaire foncier ou l'occupant du terrain exerçant un simple droit de propriété ou une simple fonction de surveillance ne soient tenus responsables des coûts de dépollution que

si aucun pollueur solvable n'a pu être trouvé à l'issue d'une enquête raisonnable. Il semble que la manière la plus efficace d'appliquer cet ordre de responsabilité consiste à accorder au défendeur le droit de contester la réclamation faite contre lui s'il découvre les véritables pollueurs et que ces derniers s'avèrent solvables. Cette règle permet également de mieux faire appliquer le principe de prévention, puisque les pollueurs éventuels savent à l'avance qu'ils seront tenus responsables de préférence à d'autres parties (même si elles sont plus solvables qu'eux) n'ayant théoriquement pas contribué aux dommages. Ainsi, cette règle permettrait également de mieux intégrer les coûts de réduction de la pollution.

Il convient toutefois de noter que la seule application de cet ordre de priorité ne pourra empêcher que, lorsqu'aucun pollueur solvable n'a été identifié et que le droit interne ne prévoit pas une dérogation totale ou une limitation de la responsabilité du propriétaire innocent, ce dernier supporte le coût total de la dépollution.

Annexe 5

HISTORIQUE ET CONTENU SOMMAIRE DE LA CONVENTION DE LUGANO

1. En mars 1992, le Conseil a accordé à la Commission un mandat de négociation pour les domaines relevant de la compétence communautaire en vue de préparer la convention du Conseil de l'Europe sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement, qui a été ouverte à la signature en juin 1993.

Outre la Communauté européenne et tous les États membres, les pays de l'AELE et un certain nombre de pays d'Europe centrale et orientale ont participé aux négociations. Cette convention prévoit la possibilité pour des pays n'appartenant pas au Conseil de l'Europe de devenir parties à la convention.

2. Cette convention vise à apporter une compensation appropriée aux dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement. La convention propose également des mesures pour la prévention des dommages et pour la réhabilitation de l'environnement. La notion de dommages recouvre la dégradation de l'environnement, les dommages causés à des personnes physiques et à des biens ainsi que le coût des mesures de sauvegarde, c'est-à-dire des mesures prises pour prévenir ou atténuer les dommages. Les dommages peuvent résulter d'un fait unique ou d'un processus chronique de pollution. Il convient de remarquer que la convention donne une définition large du terme «environnement».

Afin d'atteindre l'objectif consistant à réparer de manière satisfaisante les dommages causés à l'environnement, la convention introduit un système de responsabilité sans faute. En vertu de la convention, la personne responsable est l'exploitant, c'est-à-dire la personne exerçant le contrôle d'une activité dangereuse à la période où l'incident se produit ou, dans le cas de sites de stockage permanent des déchets, au moment où les dommages deviennent notoires.

3. La notion d'«activité dangereuse» couvre les activités professionnelles qui utilisent des substances dangereuses, des organismes ou des micro-organismes génétiquement modifiés, ainsi que l'exploitation des installations de traitement des déchets ou des sites de stockage permanent des déchets. Dans un certain

nombre de définitions, notamment pour les termes «substance dangereuse» et «organisme génétiquement modifié», il est fait référence aux définitions données dans les directives communautaires.

La convention accorde aux associations travaillant dans le secteur de l'environnement le droit d'intenter des actions en justice pour assurer la mise en œuvre des mesures de prévention ou de réhabilitation. Néanmoins, les parties contractantes ont la possibilité de ne pas appliquer l'article concerné (article 18). En outre, la convention oblige les parties contractantes à exiger, «dans les cas appropriés», un système de garantie financière. Les conditions, les limites et les autres éléments régissant ces systèmes sont entièrement réglés par le droit interne des parties.

4. La convention laisse une grande souplesse aux systèmes juridiques internes en ce qui concerne son application et elle permet aux parties d'adopter des dispositions plus strictes en termes de protection de l'environnement et de protection des victimes. La convention contient une clause accordant la préférence au droit communautaire lorsque ce dernier couvre une question traitée par la convention.

5. La convention prévoit des dispositions en vue de l'adhésion de la Communauté économique européenne. La Communauté dispose du droit de vote au sein du comité permanent chargé du contrôle des problèmes d'interprétation et de mise en œuvre qui se présentent dans le cadre de la convention; elle peut exercer ce droit dans ses domaines de compétence.

SIGNATAIRES DE LA CONVENTION

6. À ce jour, neuf pays ont signé la convention, parmi lesquels six sont des États membres de la Communauté, à savoir la Grèce, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal et la Finlande. Les autres pays signataires sont Chypre, l'Islande et le Liechtenstein. Il n'y a encore eu aucune ratification, mais plusieurs procédures de ratification sont en cours, notamment en Grèce, aux Pays-Bas et en Finlande. La convention entrera en vigueur après la troisième ratification.







Commission européenne

Livre blanc sur la responsabilité environnementale

Luxembourg: Office des publications officielles des Communautés européennes

2000 — 59 p. — 21 x 29,7 cm

ISBN 92-828-9180-1

