



Fonds internationaux
d'indemnisation pour
les dommages dus
à la pollution par les
hydrocarbures

Point 6 de l'ordre du jour	IOPC/OCT22/6/1	
Date	1 ^{er} septembre 2022	
Original	Anglais	
Assemblée du Fonds de 1992	92A27	●
Comité exécutif du Fonds de 1992	92EC79	
Assemblée du Fonds complémentaire	SA19	●

MESURES VISANT À ENCOURAGER LA SOUMISSION DES RAPPORTS SUR LES HYDROCARBURES

Note du Secrétariat

Résumé :

À leurs sessions d'octobre 2019, les organes directeurs ont chargé l'Administrateur d'examiner des moyens d'inciter à la soumission de rapports sur les hydrocarbures donnant lieu à contribution, notamment la possibilité de facturer les contribuables sur la base d'estimations au cas où aucun rapport n'aurait été soumis (document IOPC/OCT19/11/1, paragraphe 5.1.17).

Aux sessions de novembre 2021 des organes directeurs, l'Administrateur a fait savoir qu'il avait étudié cette question avec l'Organe de contrôle de gestion tout au long de l'année 2021 et qu'il avait demandé un avis juridique sur ce point au Professeur Dan Sarooshi, avocat en droit international public que consulte le Fonds de 1992. Il a également indiqué que le Secrétariat et l'Organe de contrôle de gestion étudieraient davantage la question avant qu'une quelconque recommandation puisse être faite aux organes directeurs (document IOPC/NOV21/2/1, paragraphe 5.2.9).

Le présent document fait état des travaux entrepris par le Secrétariat et l'Organe de contrôle de gestion sur la question. Il présente également les conclusions tirées par M. Sarooshi et le point de vue de l'Administrateur à cet égard.

Dans ses avis juridiques, M. Sarooshi a conclu qu'il existait un fondement juridique, en vertu de la Convention de 1992 portant création du Fonds, permettant à l'Assemblée d'autoriser l'Administrateur à émettre des factures aux contribuables sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues, et de le faire rétroactivement concernant des périodes antérieures. Les avis juridiques de M. Sarooshi sont reproduits aux annexes I et II du présent document.

Sur la base des longues discussions entre le Secrétariat et l'Organe de contrôle de gestion et des avis juridiques de M. Sarooshi, l'Administrateur estime que la publication d'une résolution sur cette question permettrait de mesurer de manière plus tangible le coût résultant de la non-soumission des rapports sur les hydrocarbures. Il s'agirait également d'un moyen d'exprimer clairement l'importance fondamentale de l'obligation d'établissement de rapports pour l'ensemble du système des FIPOL.

Étant donné que la rédaction d'une telle résolution dépend de son approbation par les organes directeurs, l'Administrateur accueillera avec intérêt les conseils de ces derniers sur cette question. L'Administrateur pourra ainsi élaborer un projet de résolution en concertation avec l'Organe de contrôle de gestion, qu'il soumettra aux

organes directeurs pour examen à l'occasion d'une future réunion en 2023.

Mesures à prendre :

Assemblée du Fonds de 1992 et Assemblée du Fonds complémentaire

- a) Examiner le point de vue de l'Administrateur, sur la base des longues discussions entre le Secrétariat et l'Organe de contrôle de gestion et des avis juridiques de M. Sarooshi ; et
- b) donner à l'Administrateur toutes instructions qu'ils jugeront appropriées.

1 Introduction

- 1.1 La Convention de 1992 portant création du Fonds, au paragraphe 1 de son article 15, et le Protocole portant création du Fonds complémentaire, au paragraphe 1 de son article 13, imposent aux États Membres de soumettre chaque année au Secrétariat des rapports sur les quantités d'hydrocarbures reçues par les différents contributeurs (les rapports sur les hydrocarbures).
- 1.2 Les organes directeurs ont exprimé leur vive préoccupation quant au fait qu'un certain nombre d'États Membres ne s'acquittent pas de cette obligation spécifique que leur imposent les Conventions et la non-soumission des rapports sur les hydrocarbures constitue un enjeu de longue date, malgré les efforts considérables déployés par le Secrétariat pour mobiliser les États concernés.
- 1.3 À leurs sessions d'octobre 2019, les organes directeurs ont chargé l'Administrateur d'examiner d'autres moyens d'inciter à la soumission de rapports sur les hydrocarbures donnant lieu à contribution, notamment la possibilité de facturer les contributeurs sur la base d'estimations au cas où aucun rapport n'aurait été soumis (document IOPC/OCT19/11/1, paragraphe 5.1.17). Au cours des mêmes sessions, l'Administrateur a indiqué qu'il examinerait cette possibilité avec l'Organe de contrôle de gestion.
- 1.4 Le Secrétariat et l'Organe de contrôle de gestion ont longuement discuté de cette question tout au long de l'année 2021. L'Administrateur et l'Organe de contrôle de gestion ont examiné un récapitulatif plus complet des situations respectives des États Membres ayant des rapports en souffrance et ont recommandé des mesures qui pourraient être prises dans chaque cas.
- 1.5 Aux sessions de novembre 2021 des organes directeurs, l'Administrateur a fait savoir qu'il avait étudié cette question avec l'Organe de contrôle de gestion tout au long de l'année 2021 et qu'il avait demandé un avis juridique sur ce point au Professeur Dan Sarooshi, avocat en droit international public que consulte le Fonds de 1992. Il a également indiqué que le Secrétariat et l'Organe de contrôle de gestion étudieraient davantage la question avant qu'une quelconque recommandation puisse être faite aux organes directeurs (document IOPC/NOV21/2/1, paragraphe 5.2.9).
- 1.6 Il a été demandé à M. Sarooshi de fournir un avis juridique quant à la question de l'existence d'un fondement juridique, en vertu de la Convention de 1992 portant création du Fonds, autorisant l'Administrateur à mettre en recouvrement des contributions basées sur des estimations. Monsieur Sarooshi a présenté son avis juridique sur cette question à la réunion de l'Organe de contrôle de gestion tenue en novembre 2021. Lors de cette réunion, l'Organe de contrôle de gestion et le Secrétariat ont pris note de la conclusion de M. Sarooshi selon laquelle il existe un fondement juridique, en vertu de la Convention de 1992 portant création du Fonds, permettant à l'Assemblée d'autoriser l'Administrateur à émettre des factures aux contributeurs sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues. À l'issue de longues discussions lors de cette même réunion, il a été demandé à M. Sarooshi de fournir un deuxième avis juridique sur la question de savoir s'il était possible d'émettre rétroactivement des factures au titre de périodes antérieures.

L'avis juridique de M. Sarooshi est reproduit à l'annexe I du présent document.

- 1.7 Lors de la réunion de l'Organe de contrôle de gestion tenue en avril 2022, M. Sarooshi a présenté son avis juridique quant à la possibilité d'émettre des factures rétroactives et répondu aux questions formulées par les membres de l'Organe de contrôle de gestion. De nouveau, l'Organe de contrôle de gestion et le Secrétariat ont pris note de la conclusion de M. Sarooshi selon laquelle il existe un fondement juridique, en vertu de la Convention de 1992 portant création du Fonds, permettant à l'Assemblée d'autoriser l'Administrateur à émettre des factures rétroactives au titre de périodes antérieures. Le deuxième avis juridique de M. Sarooshi est reproduit à l'annexe II du présent document.

2 Avis juridiques du Professeur Dan Sarooshi (Queen's Counsel)

- 2.1 Le premier avis juridique de M. Sarooshi concernant la mise en recouvrement de contributions sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues et l'éventuelle mise à exécution du paiement des contributions impayées par voie d'actions en justice à l'échelle nationale a été remis le 15 septembre 2021 et conclut ce qui suit :

« Il existe un fondement juridique solide en vertu de la Convention permettant à l'Administrateur d'être autorisé par l'Assemblée à mettre en recouvrement des contributions sur la base d'estimations de quantités d'hydrocarbures reçues, par exemple, au moyen de l'émission de factures directement aux personnes ayant reçu des hydrocarbures en quantités totales supérieures à 150 000 tonnes au cours de l'année civile, visées aux alinéas a) ou b) du paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention.

Bien que la Convention fonde effectivement l'Administrateur à saisir les juridictions nationales pour faire exécuter le paiement par les contribuables, pareil fondement sera en grande partie vidé de son sens en pratique en l'absence de législation nationale par un État Membre prévoyant la transposition des créances imposées par le Fonds en créances en droit interne de l'État concerné. En l'absence d'une telle législation nationale, une éventuelle procédure judiciaire à l'encontre d'un contribuable défaillant devant les juridictions nationales de l'État concerné serait, à tout le moins, hautement problématique. » ^{<1>}

- 2.2 Dans son deuxième avis juridique quant à la possibilité d'émettre des factures sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues de manière rétroactive au titre de périodes antérieures, remis le 12 avril 2022, M. Sarooshi conclut ce qui suit :

« Il existe un fondement juridique solide en vertu de la Convention autorisant le Fonds de 1992 à émettre rétroactivement aux contribuables des factures au titre de périodes antérieures ;

L'Administrateur a autorité pour émettre de telles factures rétroactives en vertu du paragraphe 3 de l'article 13 de la Convention qui confère à l'Administrateur autorité pour « prendr[e] [...] toutes mesures appropriées à l'égard [d'un contribuable au Fonds de 1992 qui présente un impayé] en vue d'obtenir le recouvrement des sommes dues », et l'émission de factures rétroactives relève des « mesures appropriées », constituant dès lors une mesure licite susceptible d'être prise par l'Administrateur. En conséquence, l'Administrateur peut appliquer la mise en recouvrement par tonne au titre d'une année antérieure à toute

^{<1>} Professeur Dan Sarooshi Q.C., avis juridique, *Licéité de la mise en recouvrement par le Fonds de 1992 de contributions sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues et d'une éventuelle mise à exécution du paiement des contributions impayées par voie d'actions en justice à l'échelle nationale*, paragraphe 5 (annexe I).

personne tenue de contribuer au Fonds de 1992 sur la base des quantités d'hydrocarbures reçues estimées ou réelles pour l'année concernée ;

La question qui se pose dès lors est celle de savoir s'il est nécessaire que l'Assemblée autorise l'Administrateur à émettre de telles factures rétroactives étant donné qu'il dispose déjà de cette autorité en vertu du paragraphe 3 de l'article 13. La réponse à cette question est « oui », et ce, en grande partie pour des raisons pratiques. Étant donné que le paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention dispose expressément que toute décision de l'Administrateur s'agissant du calcul et de la mise en recouvrement du montant à payer par un contribuable donné au Fonds de 1992 doit se fonder sur la mise en recouvrement arrêtée préalablement par l'Assemblée, il serait à mon avis prudent que l'Administrateur soit autorisé par une résolution spécifique de l'Assemblée à émettre des factures rétroactives à un contribuable au Fonds de 1992. Cette solution offrirait un degré supplémentaire de protection dans l'éventualité d'une contestation juridique par les contribuables des factures ainsi émises, par exemple, devant les juridictions nationales. »^{<2>}

2.3 Les avis juridiques de M. Sarooshi sont reproduits aux annexes I et II du présent document.

3 Point de vue de l'Administrateur

- 3.1 L'Administrateur prend note de l'importance fondamentale de l'obligation d'établissement de rapports pour l'efficacité de l'ensemble du système des FIPOL. Il note également que les organes directeurs font part depuis plusieurs années de leur préoccupation quant au fait qu'un certain nombre d'États Membres ne se sont pas acquittés des obligations qui leur incombent en vertu de la Convention de 1992 portant création du Fonds et du Protocole portant création du Fonds complémentaire en ce qui concerne les rapports sur les hydrocarbures en souffrance. L'Administrateur note en outre que des progrès ont été enregistrés et que les efforts engagés pour faire en sorte que les rapports sur les hydrocarbures soient soumis ont permis de maintenir le non-respect de cette obligation à des niveaux relativement faibles et gérables. Cependant, le manquement par certains États Membres, ainsi que par certains contribuables, à leurs obligations n'est pas juste vis-à-vis de ceux qui respectent les Conventions.
- 3.2 L'Administrateur a donc le plaisir de communiquer aux organes directeurs les avis juridiques rédigés par M. Sarooshi portant sur d'autres moyens d'encourager la soumission des rapports sur les hydrocarbures, parmi lesquels la possibilité de facturer les contribuables sur la base d'estimations au cas où aucun rapport n'aurait été soumis et de le faire rétroactivement au titre de périodes antérieures. L'Administrateur remercie M. Sarooshi pour l'aide fournie au Secrétariat dans l'examen des questions importantes traitées dans ces avis juridiques.
- 3.3 L'Administrateur note qu'ainsi que l'affirme M. Sarooshi dans ses avis juridiques, il existe un fondement juridique solide, en vertu de la Convention de 1992 portant création du Fonds, permettant à l'Assemblée d'autoriser l'Administrateur à émettre des factures aux contribuables sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues et de le faire rétroactivement au titre de périodes antérieures.
- 3.4 L'Administrateur estime que la publication d'une résolution sur cette question permettrait de mesurer de manière plus tangible le coût résultant du défaut de soumission des rapports sur les hydrocarbures et de contribuer à des rapports plus rapides et plus précis concernant les hydrocarbures donnant lieu à contribution. Une telle résolution constituerait un signal clair,

^{<2>} Professeur Dan Sarooshi Q.C., avis juridique, *Licéité de l'émission par le Fonds de 1992 de factures rétroactives portant sur des estimations de quantités d'hydrocarbures et des contributions mises en recouvrement au titre de périodes antérieures*, pages 2 and 3, paragraphe 4 (annexe II).

concret et sans équivoque de la part des organes directeurs quant à l'importance du respect des exigences imposées par la Convention en matière de rapports sur les hydrocarbures donnant lieu à contribution. Par ailleurs, ainsi que l'affirme M. Sarooshi dans son avis juridique, cette solution offrirait un degré supplémentaire de protection dans l'éventualité d'une contestation juridique par les contribuables des factures émises sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues.

- 3.5 Si les organes directeurs approuvent le point de vue de l'Administrateur, celui-ci prévoit d'élaborer, en concertation avec l'Organe de contrôle de gestion, un projet de résolution l'autorisant à émettre des factures aux contribuables sur la base d'estimations au cas où aucun rapport n'est soumis. Si les organes directeurs lui en donnent instruction, l'Administrateur présentera le projet de résolution et le projet de modifications pertinentes des Règlements intérieurs lors d'une future réunion des organes directeurs en 2023.
- 3.6 L'Administrateur encourage vivement tous les États Membres du Fonds de 1992 et du Fonds complémentaire à apporter leur soutien au Secrétariat dans ce domaine.

4 Mesures à prendre

Assemblée du Fonds de 1992 et Assemblée du Fonds complémentaire

L'Assemblée du Fonds de 1992 et l'Assemblée du Fonds complémentaire sont invitées à :

- a) examiner le point de vue de l'Administrateur, sur la base des longues discussions entre le Secrétariat et l'Organe de contrôle de gestion et des avis juridiques de M. Sarooshi ; et
- b) donner à l'Administrateur toutes instructions qu'ils jugeront appropriées.

* * *

**LICÉITÉ DE LA MISE EN RECOUVREMENT PAR LE FONDS DE 1992
DE CONTRIBUTIONS SUR LA BASE D'ESTIMATIONS DES QUANTITÉS
D'HYDROCARBURES REÇUES ET D'UNE ÉVENTUELLE MISE À
EXÉCUTION DU PAIEMENT DES CONTRIBUTIONS IMPAYÉES
PAR VOIE D' ACTIONS EN JUSTICE À L'ÉCHELLE NATIONALE**

AVIS JURIDIQUE

**du PROFESSEUR DAN SAROOSHI Q.C.,
QUEEN'S COUNSEL & BARRISTER,
ESSEX COURT CHAMBERS (LONDRES)**

Le 15 septembre 2021

1. INTRODUCTION

1. Il m'est demandé de donner à l'Administrateur du Fonds international d'indemnisation de 1992 pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures (« l'Administrateur ») un avis quant à la question de savoir s'il existe un fondement juridique, en vertu de la Convention de 1992 portant création du Fonds (la « Convention »), permettant à l'Administrateur d'être autorisé par l'Assemblée des États parties à l'Assemblée du Fonds de 1992 (« l'Assemblée ») à mettre en recouvrement des contributions sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues et, le cas échéant, si la Convention fonde également l'Administrateur à faire exécuter le paiement par les contribuables en saisissant les juridictions nationales, si besoin est.
2. Une telle éventualité autoriserait, de fait, le Fonds de 1992 à émettre des factures directement aux contribuables sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues lorsque l'État Membre concerné ne s'est pas acquitté de l'obligation lui incombant en vertu de l'article 15 de la Convention de communiquer à l'Administrateur i) le nom et l'adresse de toute personne qui est tenue, en ce qui concerne cet État, de contribuer

au Fonds de 1992 conformément à l'article 10 de la Convention, et ii) des indications sur les quantités d'hydrocarbures donnant lieu à contribution qui ont été reçues par cette personne au cours de l'année civile précédente (les « **rapports sur les hydrocarbures** »).

3. Le présent avis juridique ne traite pas des moyens pratiques par lesquels l'Administrateur pourrait établir les estimations de quantités d'hydrocarbures reçues dans les États n'ayant pas soumis leurs rapports. Il se contente en effet de répondre aux questions de savoir si l'Administrateur peut être autorisé par l'Assemblée à mettre en recouvrement des contributions sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues et, en tant que de besoin, si la Convention fonde l'Administrateur à faire exécuter le paiement des contributions mises en recouvrement en saisissant les juridictions nationales.
4. J'ai traité les points en question dans le présent avis juridique comme suit :

Section 2 : Résumé de mes conclusions ;

Section 3 : Explication des procédures envisagées par la Convention concernant le calcul, le paiement et, en tant que de besoin, le recouvrement des contributions annuelles ;

Section 4 : Examen du fondement juridique autorisant le Fonds de 1992 à émettre des factures aux contribuables sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues ; et

Section 5 : Examen de la question de savoir si la Convention fonde l'Administrateur, si besoin est, à saisir les juridictions nationales pour faire exécuter le paiement par les contribuables.

2. RÉSUMÉ DES CONCLUSIONS

5. Pour les raisons indiquées plus loin dans le présent avis juridique, mes conclusions sont les suivantes :
 - 1) Il existe un fondement juridique solide en vertu de la Convention permettant à l'Administrateur d'être autorisé par l'Assemblée à mettre en recouvrement des contributions sur la base d'estimations de quantités d'hydrocarbures reçues, par exemple, au moyen de l'émission de factures directement aux personnes ayant reçu des hydrocarbures en quantités totales supérieures à 150 000 tonnes au cours de l'année civile, visées aux alinéas a) ou b) du paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention (voir **section 4 ci-après**).

2) Bien que la Convention fonde effectivement l'Administrateur à saisir les juridictions nationales pour faire exécuter le paiement par les contribuables, pareil fondement sera en grande partie vidé de son sens en pratique en l'absence de législation nationale par un État Membre prévoyant la transposition des créances imposées par le Fonds en créances en droit interne de l'État concerné. En l'absence d'une telle législation nationale, une éventuelle procédure judiciaire à l'encontre d'un contribuable défaillant devant les juridictions nationales de l'État concerné serait, à tout le moins, hautement problématique (voir **section 5 ci-après**).

3. LES PROCÉDURES ENVISAGÉES PAR LA CONVENTION CONCERNANT LE CALCUL, LE PAIEMENT ET, EN TANT QUE DE BESOIN, LE RECOUVREMENT DES CONTRIBUTIONS ANNUELLES

6. Pour répondre à la question de savoir si le Fonds de 1992 est juridiquement fondé à émettre des factures directement aux contribuables sur la base d'estimations de quantités d'hydrocarbures reçues, il est utile, en premier lieu, de décrire la procédure envisagée par la Convention concernant le calcul, le paiement et, en tant que de besoin, le recouvrement des contributions. Cette procédure est définie par renvoi à un ensemble de quatre obligations réciproques imposées par la Convention aux États Membres, ainsi qu'à certaines autorisations données par la Convention à l'Assemblée et à l'Administrateur de prendre des décisions et d'agir afin d'établir les montants des contributions annuelles et d'en obtenir le paiement.

7. ***Premièrement, l'établissement de l'obligation de contribuer par les personnes recevant certaines quantités d'hydrocarbures donnant lieu à contribution et les obligations déclaratives associées des États Membres*** : l'article 10 de la Convention impose à toute personne au sein des États Membres recevant des quantités totales d'hydrocarbures supérieures à 150 000 tonnes une obligation de verser des contributions annuelles au Fonds de 1992. Il existe une obligation concomitante imposée à l'État Membre sur le territoire duquel est située la personne de fournir au Fonds des renseignements ayant trait auxdites personnes, en vertu des paragraphes 1 et 2 de l'article 15. Plus précisément, les États Membres concernés vérifient et communiquent à l'Administrateur les noms et adresses desdites personnes qui, sur leur territoire, reçoivent des hydrocarbures donnant lieu à contribution en quantités telles qu'elles sont tenues de verser des contributions annuelles au Fonds, en vertu de l'article 10 de la Convention, ainsi que des indications annuelles sur les quantités d'hydrocarbures pertinentes reçues par les personnes

en question. Les dispositions pertinentes de la Convention se lisent comme suit :

1) Paragraphes 1 et 2 de l'article 15 :

« 1. Chaque État contractant s'assure que toute personne qui reçoit, sur son territoire, des hydrocarbures donnant lieu à contribution en quantités telles qu'elle est tenue de contribuer au Fonds, figure sur une liste établie et tenue à jour par l'Administrateur conformément aux dispositions suivantes.

2. Aux fins prévues au paragraphe 1, tout État contractant communique par écrit à l'Administrateur, à une date qui sera fixée dans le règlement intérieur, le nom et l'adresse de toute personne qui est tenue, en ce qui concerne cet État, de contribuer au Fonds conformément à l'article 10, ainsi que des indications sur les quantités d'hydrocarbures donnant lieu à contribution qui ont été reçues par cette personne au cours de l'année civile précédente. »

2) Paragraphe 1 de l'article 10 :

« Les contributions annuelles au Fonds sont versées, en ce qui concerne chacun des États contractants, par toute personne qui, au cours de l'année civile mentionnée à l'article 12, paragraphe 2, alinéa a) ou b), a reçu des quantités totales supérieures à 150 000 tonnes ... »

8. ***Deuxièmement, la décision d'imposer une mise en recouvrement à un contribuable donné est prise par l'Assemblée du Fonds parallèlement à une décision de l'Administrateur*** : la Convention dispose, aux paragraphes 1 et 2 de son article 12, que l'Assemblée doit en premier lieu arrêter le montant global des contributions à percevoir chaque année, le paragraphe 2 de l'article 12 donnant toutefois autorité à l'Administrateur de décider, sur le fondement de la décision de l'Assemblée, du montant précis de la contribution annuelle à verser par chaque personne au sein d'un État Membre donné relevant des critères visés au paragraphe 1 de l'article 10. Le paragraphe 2 de l'article 12, passage clé sur ce point, dispose que *« [l']Assemblée arrête le montant total des contributions à percevoir. L'Administrateur, se fondant sur la décision de l'Assemblée, calcule, pour chacun des États contractants, le montant de la contribution annuelle de chaque personne visée à l'article 10 »*.
9. ***Troisièmement, l'obligation faite aux États Membres d'indemniser le Fonds en cas de perte due au manquement par un Membre à son obligation d'établissement de rapports sur les hydrocarbures et l'obligation distincte faite aux États Membres de veiller à ce que les contributions mises en recouvrement soient versées par les contribuables situés sur leurs territoires respectifs*** : c'est le paragraphe 2 de l'article 13 qui dispose ce qui suit :

« Chaque État contractant veille à prendre des dispositions pour qu'il soit satisfait à l'obligation de contribuer au Fonds, conformément aux dispositions de la présente Convention, pour les hydrocarbures reçus sur le territoire de cet État ; il prend toutes mesures législatives appropriées, y compris les sanctions qu'il juge nécessaires, pour que cette obligation soit efficacement remplie, sous réserve toutefois que ces mesures ne visent que les personnes qui sont tenues de contribuer au Fonds. »

10. Au surplus, lorsqu'un État Membre ne remplit pas l'obligation qui lui incombe de soumettre à l'Administrateur le rapport sur les hydrocarbures et que cela entraîne une perte financière pour le Fonds, en vertu du paragraphe 4 de l'article 15, *« cet État contractant est tenu d'indemniser le Fonds pour la perte subie. Après avis de l'Administrateur, l'Assemblée décide si cette indemnisation est exigible de cet État contractant. »*
11. **Quatrièmement, l'Administrateur est autorisé par la Convention à prendre « toutes mesures appropriées » pour recouvrer les contributions dues et en souffrance auprès d'un contribuable.** Pareille autorité est conférée à l'Administrateur en vertu du paragraphe 3 de l'article 13, qui se lit comme suit :

« 3. Si une personne qui est tenue, en vertu des dispositions des articles 10 et 12, de verser des contributions, ne remplit pas ses obligations en ce qui concerne la totalité ou une partie de cette contribution, l'Administrateur prendra, au nom du Fonds, toutes mesures appropriées à l'égard de cette personne en vue d'obtenir le recouvrement des sommes dues. Toutefois, si le contribuable défaillant est manifestement insolvable ou si les circonstances le justifient, l'Assemblée peut, sur la recommandation de l'Administrateur, décider de renoncer à toute action contre le contribuable. »

[non souligné dans l'original]

12. Gardant à l'esprit ces obligations et autorisations réciproques concernant le calcul par le Fonds du montant des contributions annuelles et l'obtention de leur paiement, le présent avis juridique en vient à présent à la question de savoir s'il existe un fondement juridique en vertu de la Convention permettant à l'Administrateur d'être autorisé par l'Assemblée à mettre en recouvrement des contributions sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues (voir **section 4 ci-après**), puis celle de savoir si la Convention fonde également l'Administrateur à faire exécuter le paiement par des contribuables en saisissant les juridictions nationales, si besoin est (voir **section 5 ci-après**).

4. LE FONDEMENT JURIDIQUE AUTORISANT LE FONDS DE 1992 À ÉMETTRE DES FACTURES AUX CONTRIBUTAIRES SUR LA BASE D'ESTIMATIONS DES QUANTITÉS D'HYDROCARBURES REÇUES

13. Je peux déclarer d'emblée qu'il existe, à mon avis, un fondement juridique solide en vertu de la Convention permettant à l'Administrateur d'être autorisé par l'Assemblée à mettre en recouvrement des contributions sur la base d'estimations de quantités d'hydrocarbures reçues, par exemple, au moyen de l'émission de factures directement aux personnes ayant reçu des hydrocarbures en quantités totales supérieures à 150 000 tonnes au cours de l'année civile, visées aux alinéas a) ou b) du paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention.
14. Deux questions essentielles se posent ici : premièrement, celle de savoir si le Fonds peut fixer une mise en recouvrement sur la base d'une estimation des quantités d'hydrocarbures reçues, et non de rapports sur les hydrocarbures fournis par les États Membres, en vertu des paragraphes 1 et 2 de l'article 15 (voir **section 4.1 ci-après**), et deuxièmement, celle de l'importance, le cas échéant, découlant de l'autorisation conférée par l'Assemblée à l'Administrateur (voir **section 4.2 ci-après**).

4.1. Le Fonds peut-il imposer une mise en recouvrement sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues ?

15. Ainsi que je l'ai expliqué à la **section 3 ci-dessus**, le paragraphe 1 de l'article 10 de la Convention dispose que les contributions au Fonds doivent être versées par les personnes recevant certaines quantités d'hydrocarbures donnant lieu à contribution et qu'il existe une obligation concomitante imposée à l'État Membre sur le territoire duquel est située la personne de fournir au Fonds des renseignements sur les quantités d'hydrocarbures reçues, en vertu des paragraphes 1 et 2 de l'article 15.
16. C'est uniquement la fourniture de renseignements par les États Membres au Fonds de 1992 que le nouveau dispositif proposé cherche à remplacer, c'est à dire s'il est établi que le Fonds peut émettre des factures sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues. Pour être plus précis, la proposition est sans incidence sur les personnes qui sont tenues de contribuer au Fonds en vertu de la Convention ni sur la procédure de calcul du montant de la contribution annuelle à verser par ces personnes.

Même dans le cas du nouveau dispositif proposé, l'obligation de contribution continue de ne peser que sur les personnes relevant des critères visés au paragraphe 1 de l'article 10, et il continue d'appartenir à l'Assemblée d'arrêter, en vertu du paragraphe 2 de l'article 12, le montant total des contributions à mettre en recouvrement, puis à l'Administrateur de calculer « *le montant de la contribution annuelle* » de chacune de ces personnes.

17. Par conséquent, la seule question susceptible de se poser ici est celle de savoir si le Fonds est contraint, pour ce qui est des informations relatives aux quantités d'hydrocarbures reçues qu'il peut utiliser pour arrêter les mises en recouvrement, de ne s'appuyer que sur celles fournies par les États Membres en vertu de l'article 15 de la Convention. S'il est répondu à cette question par l'affirmative, la décision du Fonds d'imposer une mise en recouvrement à un contribuable donné sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues serait alors illicite ; or, à mon avis, il convient de répondre à la présente question par un « non » catégorique, la conséquence en étant que le Fonds est en mesure d'émettre des factures sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues.
18. Mon avis est motivé par le fait que la Convention ne dispose pas que le seul moyen pour le Fonds de 1992 de recevoir des informations concernant les personnes relevant du paragraphe 1 de l'article 10 est la communication des rapports sur les hydrocarbures par les États Membres en vertu de l'article 15.
19. En effet, le libellé des paragraphes 1 et 3 de l'article 15 appuie de façon probante la vue selon laquelle il est également possible d'identifier les personnes en question en ayant recours à des informations autres que les rapports sur les hydrocarbures fournis par les États Membres.
20. Le paragraphe 1 de l'article 15 dispose que chaque État Membre est tenu de communiquer à l'Administrateur le nom et l'adresse des personnes considérées comme contribuables en vertu du paragraphe 1 de l'article 10, mais que c'est l'Administrateur qui est autorisé à « *établi[r]* » une « *liste* » et à la « *ten[ir] à jour* ». Point important, le paragraphe 3 de l'article 15 dispose ensuite que « ***[l]a liste fait foi jusqu'à preuve contraire pour établir* quelles sont, à un moment donné, les personnes tenues, en vertu de l'article 10, paragraphe 1, de contribuer au Fonds et pour déterminer, s'il y a lieu, les quantités d'hydrocarbures sur la base desquelles est fixé le montant de la contribution de chacune de ces personnes » [non souligné dans l'original].**

21. L'emploi ici du libellé figurant au paragraphe 3 de l'article 15, à savoir « *jusqu'à preuve contraire* », est important étant donné qu'il indique qu'il peut exister d'autres preuves susceptibles d'être prises en compte par l'Administrateur pour établir et tenir à jour la liste. De fait, l'expression « *jusqu'à preuve contraire* » indique que l'Administrateur peut éventuellement ne pas tenir compte des informations fournies par l'État Membre si d'autres informations se font jour, par exemple, des renseignements fournis par la personne concernée ou au moyen d'autres sources, démontrant que la personne concernée ne satisfait pas aux critères visés au paragraphe 1 de l'article 10 et, dès lors, qu'elle n'est pas tenue de contribuer au Fonds de 1992. La démarche peut également fonctionner dans l'autre sens ; ainsi, le Secrétariat du Fonds peut obtenir des informations permettant d'identifier des personnes qui devraient être contributaires, mais qui ne sont pas enregistrées comme telles par un État Membre. Si j'ai bien compris, pareille démarche est conforme à la pratique du Secrétariat, qui a effectivement obtenu par ses propres moyens des informations concernant des quantités d'hydrocarbures reçues, ce qui l'a conduit, par exemple, à identifier un nouveau contribuable en Inde (Nayara Energy, anciennement Essar) recevant plus de 15 millions de tonnes d'hydrocarbures donnant lieu à contribution par an, et un autre nouveau contribuable aux Émirats arabes unis : voir la Note du Secrétariat relative à la 57^e réunion de l'Organe de contrôle de gestion datée du 7 avril 2021, AB/57/6, par. 3.6 à 3.8.
22. En conséquence, je souscris à la vue exprimée par l'Administrateur sous l'intitulé « *Director's preliminary considerations* » [Examen préliminaire par l'Administrateur], telle qu'elle figure dans le rapport de la 57^e réunion de l'Organe de contrôle de gestion, et qui indique que si les rapports n'étaient pas reçus, il serait quand même possible de mettre en recouvrement des contributions : voir la note du Secrétariat relative à la 57^e réunion de l'Organe de contrôle de gestion, datée du 7 avril 2021, AB/57/6, par. 5.2.
23. Dans ce même document, cet examen préliminaire par l'Administrateur indique que quatre conditions doivent être remplies, et plus particulièrement :
- « i. *Les informations détaillées concernant le contribuable à facturer sont fournies par l'État Membre : nom et adresse de l'entité et quantité d'hydrocarbures donnant lieu à contribution à estimer.*
 - ii. *Les estimations doivent être convenues entre l'État Membre, le(s) contribuable(s) et le Secrétariat. Les estimations pourraient se fonder sur le dernier rapport sur les hydrocarbures en date, sur des données nationales obtenues par l'État Membre ou sur des informations obtenues par le Secrétariat auprès d'un prestataire tiers.*

- iii. *Le droit interne de l'État Membre autorise les entités à se voir imposer une mise en recouvrement sur la base d'estimations, dans l'éventualité où le Fonds de 1992 serait amené à saisir une juridiction pour obtenir le paiement de contributions impayées.*
- iv. *L'État Membre est responsable du paiement des contributions aux termes du paragraphe 4 de l'article 15, si l'entité ne procède pas au paiement et que cela entraîne une perte financière pour le Fonds de 1992. »*

24. Les conditions énoncées ci-dessus associent de manière éminemment sensée la participation de l'État Membre et du contribuable au processus, ce qui, espérons-le, devrait garantir un taux élevé de paiement effectif par le contribuable ou, à défaut, par l'État Membre concerné. En conséquence, je suis d'avis qu'il serait prudent de mettre en place ces conditions si le Fonds décidait d'émettre des factures directement.
25. Il convient de souligner que ces conditions ne sont toutefois pas juridiquement requises pour que le Fonds impose de manière licite une mise en recouvrement à un contribuable donné, étant donné que, comme il a été expliqué plus haut, la communication d'informations par les États Membres n'est qu'un moyen, mais pas le seul, permettant au Fonds d'obtenir des informations relatives aux quantités d'hydrocarbures reçues.
26. S'agissant de la condition iv) ci-dessus, il existe toutefois une réserve : lorsqu'un État Membre prend part à la procédure envisagée aux conditions i) et ii) ci-dessus, à savoir fournir le nom et l'adresse d'un contribuable et convenir avec ce dernier et avec le Fonds de 1992 de la quantité estimée d'hydrocarbures reçus, peut-on alors considérer que l'État Membre a satisfait aux conditions visées au paragraphe 2 de l'article 15 au point que le non-paiement par un contribuable de sa contribution n'engagerait pas la responsabilité financière de l'État Membre en vertu du paragraphe 4 de l'article 15 ? Dans un tel scénario, on pourrait faire valoir que l'État Membre a fourni le nom et l'adresse du contribuable et, en substance, considérer également qu'il a fourni « *des indications sur les quantités d'hydrocarbures donnant lieu à contribution qui ont été reçues* », étant donné que l'État a agi pour convenir avec le contribuable et avec le Fonds de l'estimation des quantités d'hydrocarbures reçues utilisée ensuite par le Fonds pour imposer une contribution. Je note ici que la règle 4 du Règlement intérieur du Fonds exige qu'en application du paragraphe 2 de l'article 15 de la Convention, ces données doivent normalement être fournies par l'État Membre à l'Administrateur au plus tard le 30 avril de chaque année ; or, il serait difficile de maintenir cette disposition dans le cas où un État Membre aurait pris part au processus visant à convenir d'une estimation, mais que son incapacité (technique) à fournir pareilles données avant le 30 avril d'une année

donnée constituerait en elle-même une base solide pour considérer que l'État Membre aurait manqué à ses obligations en vertu du paragraphe 2 de l'article 15, au point d'engager sa responsabilité en cas de non-paiement de la contribution par le contribuable concerné.

4.2. Quel est le rôle, le cas échéant, de l'autorisation donnée par l'Assemblée à l'Administrateur d'émettre des factures sur la base d'estimations des quantités d'hydrocarbures reçues ?

27. J'ai expliqué à la **section 3 ci-dessus** que la décision d'imposer la mise en recouvrement à un contribuable donné est prise par l'Assemblée du Fonds, conjointement avec une décision de l'Administrateur.
28. D'un certain point de vue, la décision d'imposer une contribution à une personne remplissant les conditions revient uniquement à l'Administrateur ; or, la position se doit d'être plus nuancée. Étant donné que le paragraphe 2 de l'article 12 dispose expressément que la décision de l'Administrateur doit se fonder sur la décision préalable de l'Assemblée quant au montant total des contributions à mettre en recouvrement, il serait prudent que les décisions de l'Administrateur tendant à la facturation des contribuables soient autorisées dans des termes généraux par une résolution de l'Assemblée. Cette solution offrirait un degré supplémentaire de protection dans l'éventualité d'une contestation juridique par les contribuables des factures ainsi émises, par exemple, devant les juridictions nationales.

5. La Convention fonde-t-elle, si besoin est, à saisir les juridictions nationales pour faire exécuter le paiement par les contribuables ?

29. Pour que le Fonds de 1992, par l'entremise de son Administrateur, puisse saisir les juridictions nationales pour faire exécuter le paiement des factures par les contribuables, les trois conditions préalables suivantes devront être remplies :
- 1) Premièrement, il doit exister une obligation juridique en vertu de la Convention imposant aux contribuables de contribuer au Fonds de 1992 selon le montant précisé par l'Administrateur ;
 - 2) Deuxièmement, l'Administrateur doit avoir l'autorité, en vertu de la Convention, d'agir pour le compte du Fonds dans un contentieux national afin de recouvrer les sommes dues auprès de contribuables donnés ; et

- 3) Troisièmement, l'État Membre concerné doit avoir transposé l'obligation pour les personnes remplissant les conditions visées dans la Convention de contribuer au Fonds dans son droit interne de sorte que la créance du contribuable au titre de la Convention soit reconnue comme créance dans le droit interne de l'État, élément important pour donner à l'Administrateur une raison viable d'agir en justice auprès d'une juridiction nationale pour remédier, par exemple, au non-paiement d'une facture émise par l'Administrateur.
30. **Première condition préalable : il doit exister une obligation juridique en vertu de la Convention imposant aux contribuables de contribuer au Fonds de 1992 à hauteur du montant précisé par l'Administrateur.** Je peux traiter brièvement de cette première condition préalable qui, à mon avis, est clairement remplie. Comme expliqué plus haut, le paragraphe 1 de l'article 10 impose aux personnes recevant plus de 150 000 tonnes d'hydrocarbures une obligation juridique de contribuer au Fonds de 1992 et, au surplus, le montant de cette contribution est déterminé, en vertu du paragraphe 2 de l'article 12, par des décisions connexes de l'Assemblée et de l'Administrateur.
31. **Deuxième condition préalable : l'Administrateur doit avoir autorité en vertu de la Convention pour agir en justice à l'échelle nationale afin de tenter de recouvrer les sommes dues auprès de contribuables donnés.** Le deuxième critère est rempli, étant donné que le paragraphe 2 de l'article 2 dispose que « [d]ans chaque État contractant, le Fonds est reconnu comme une personne juridique pouvant, en vertu de la législation de cet État, assumer des droits et obligations et être partie à toute action engagée auprès des tribunaux dudit État. Chaque État contractant doit reconnaître l'Administrateur du Fonds (ci-après dénommé l'«Administrateur») comme le représentant légal du Fonds. » Au surplus, le paragraphe 2 de l'article 28 dispose que « [l]'Administrateur est le représentant légal du Fonds », ce qui inclut la compétence d'agir en justice à l'échelle nationale pour le compte du Fonds de 1992 ; et plus particulièrement s'agissant du recouvrement des contributions, l'alinéa c) du paragraphe 2 de l'article 29 dispose qu'il « incombe notamment [à l'Administrateur] ... c) de recouvrer les contributions dues en vertu de la présente Convention, en observant notamment les dispositions de l'article 13, paragraphe 3 ».
32. Il importe ici de noter que le paragraphe 3 de l'article 13 ne prévoit pas de mesure particulière à prendre par l'Administrateur pour veiller à ce qu'une personne verse effectivement la contribution au Fonds de 1992 qui a été calculée à son égard.

Le paragraphe 3 de l'article 13 se contente de disposer ce qui suit :

« 3. Si une personne qui est tenue, en vertu des dispositions des articles 10 et 12, de verser des contributions, ne remplit pas ses obligations en ce qui concerne la totalité ou une partie de cette contribution, l'Administrateur prendra, au nom du Fonds, toutes mesures appropriées à l'égard de cette personne en vue d'obtenir le recouvrement des sommes dues. Toutefois, si le contribuable défaillant est manifestement insolvable ou si les circonstances le justifient, l'Assemblée peut, sur la recommandation de l'Administrateur, décider de renoncer à toute action contre le contribuable. »

[non souligné dans l'original]

33. Le paragraphe 3 de l'article 13 confère à l'Administrateur un large pouvoir discrétionnaire, celui de *« prendr[e] [...] toutes mesures appropriées »* afin d'obtenir le paiement d'une contribution qui a été mise en recouvrement par l'Administrateur auprès d'un contribuable. Compte tenu des autres dispositions de la Convention énoncées aux paragraphes précédents, l'éventail des mesures appropriées en l'espèce inclut le fait d'engager une action en justice à l'échelle nationale à l'encontre d'un contribuable en vue de recouvrer les sommes dues.
34. En effet, une telle mesure semblerait être envisagée par le paragraphe 6 de l'article 34, qui dispose que *« [!]es renseignements concernant chaque contribuable fournis aux fins de la présente Convention ne sont pas divulgués en dehors du Fonds, sauf si cela est absolument nécessaire pour permettre au Fonds de s'acquitter de ses fonctions, notamment en tant que demandeur ou défendeur dans une action en justice »*
[non souligné dans l'original].
35. ***Troisième condition préalable : l'État Membre concerné doit avoir transposé dans son droit interne l'obligation juridique imposée aux contribuables, de sorte que la créance du contribuable au titre de la Convention soit reconnue comme créance dans le droit interne de l'État.*** Si les États Membres sont dans l'obligation, en vertu du paragraphe 2 de l'article 13 de la Convention, de veiller à ce qu'il soit satisfait à l'obligation de paiement imposée aux contribuables en utilisant, en tant que de besoin, les pouvoirs coercitifs de la puissance publique, les États n'ont toutefois aucune obligation d'adopter une loi ou une réglementation transposant dans leur droit interne l'obligation juridique imposée aux

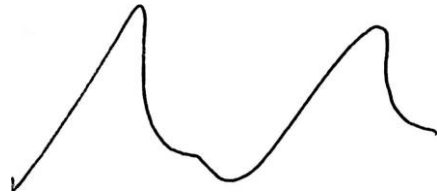
contributaires, et encore moins le fait que le non-paiement d'une mise en recouvrement par un contribuable soit obligatoirement reconnu dans la législation de l'État comme une créance exécutable en droit interne.

36. Cependant, en pratique, il est éminemment important que l'obligation de payer imposée au contribuable soit transposée sous forme de créance en droit interne de l'État Membre concerné ; à défaut, il sera effectivement très difficile pour l'Administrateur de disposer d'une raison viable d'agir en justice devant les juridictions nationales d'un État. En l'absence de législation nationale en ce sens, il est probable que la juridiction nationale ne considérerait ni la Convention comme ayant directement effet en droit interne de l'État et ni la décision du Fonds d'imposer une créance au titre de la Convention comme ayant directement effet dans l'ordonnement juridique interne.

37. Tel sera certainement le traitement réservé par le nombre important d'États qui exigent qu'un traité soit transposé officiellement dans la législation nationale avant qu'il puisse avoir des effets juridiques en droit interne (Afrique du Sud, Allemagne, Canada, Israël et Royaume-Uni, par exemple). Or, même dans les États généralement dits « monistes », c'est-à-dire ceux dans lesquels les obligations imposées par un traité, une fois celui-ci ratifié conformément aux procédures constitutionnelles internes de l'État, sont susceptibles de produire effet directement dans l'ordonnement juridique interne de cet État, il est probable qu'une éventuelle reconnaissance automatique de la créance d'un contribuable au titre de la Convention en tant que créance aux fins de l'ordonnement juridique interne soit, à tout le moins, problématique.

38. Dans ce contexte, le rapport du Secrétariat relatif à la 57^e réunion de l'Organe de contrôle de gestion daté du 7 avril 2021 (AB/57/6), en son paragraphe 4.4, est hautement pertinent en ce qu'il explique que, sur les neuf États Membres comptant au moins deux années de rapports sur les hydrocarbures en souffrance et dont on pourrait raisonnablement s'attendre à des rapports faisant état de quantités d'hydrocarbures donnant lieu à contribution supérieures à 150 000 tonnes, « *on ne sait pas vraiment s'il existe une législation nationale de mise en œuvre de la Convention dans l'un quelconque des autres États [hormis les Pays-Bas] qui ont manqué à soumettre leurs rapports. S'il n'existe pas de législation nationale et si un contribuable ne règle pas une facture émise sur la base d'une estimation, le Fonds de 1992 est susceptible de ne pas pouvoir recouvrer les contributions dues.* »

39. En conclusion pour ce qui est de la **section 5**, bien que la Convention fonde effectivement l'Administrateur à saisir les juridictions nationales pour faire exécuter le paiement par les contribuables, pareil fondement sera, en pratique, en grande partie vidé de son sens en l'absence de législation nationale par un État Membre prévoyant la transposition des créances imposées par le Fonds en créances en droit interne de l'État concerné. En l'absence d'une telle disposition juridique en droit interne, les procédures judiciaires de recouvrement à l'encontre d'un contribuable défaillant auprès des juridictions nationales de l'État seraient, à tout le moins, hautement problématiques.



PROFESSEUR DAN SAROOSHI

Le 15 septembre 2021

**Essex Court Chambers, 24
Lincoln's Inn Fields, London,
WC2A 3EG - Tél. : + 44 207 813
8000
E-mail : DSarooshi@essexcourt.net**

* * *

**LICÉITÉ DE L'ÉMISSION PAR LE FONDS DE 1992 DE FACTURES
RÉTROACTIVES PORTANT SUR DES ESTIMATIONS DE QUANTITÉS
D'HYDROCARBURES ET DES CONTRIBUTIONS MISES
EN RECouvreMENT AU TITRE DE PÉRIODES ANTÉRIEURES**

AVIS JURIDIQUE

du PROFESSEUR DAN SAROOSHI Q.C.,

QUEEN'S COUNSEL & BARRISTER,

ESSEX COURT CHAMBERS (LONDRES)

Le 12 avril 2022

1. INTRODUCTION

1. Il m'est demandé de donner à l'Administrateur du Fonds international d'indemnisation de 1992 pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures (« **l'Administrateur** ») un avis quant à la question de savoir s'il existe un fondement juridique, en vertu de la Convention de 1992 portant création du Fonds (la « **Convention** »), permettant au Fonds de 1992 d'émettre des factures à des contribuables avec effet rétroactif en s'appuyant sur des estimations de quantités d'hydrocarbures pour les années précédentes et sur les contributions mises en recouvrement pour les années concernées.
2. L'un des points sur lesquels j'ai déjà conseillé l'Administrateur dans un avis juridique daté du 15 septembre 2021 concerne l'existence d'un fondement juridique solide en vertu de la Convention permettant à l'Administrateur d'être autorisé par l'Assemblée du Fonds de 1992 (« **l'Assemblée** ») à mettre en recouvrement des contributions sur la base d'estimations de quantités d'hydrocarbures reçues. C'est dans ce contexte que je vais à présent produire un avis portant sur la question de savoir si pareilles factures peuvent être émises rétroactivement et sur la base d'estimations d'hydrocarbures des années précédentes et des contributions mises en recouvrement pour les années concernées.

3. J'ai traité les points en question dans le présent avis juridique comme suit :

Section 2 : Résumé de mes conclusions ;

Section 3 : Explication des procédures envisagées par la Convention concernant le calcul et le paiement des contributions annuelles ;

Section 4 : Examen du fondement juridique autorisant le Fonds de 1992 à émettre rétroactivement aux contribuables des factures relatives à des périodes antérieures.

2. RÉSUMÉ DES CONCLUSIONS

4. Pour les raisons indiquées plus loin dans le présent avis juridique, mes conclusions sont les suivantes :

- 1) Il existe un fondement juridique solide en vertu de la Convention autorisant le Fonds de 1992 à émettre rétroactivement aux contribuables des factures au titre de périodes antérieures ;
- 2) L'Administrateur a autorité pour émettre de telles factures rétroactives en vertu du paragraphe 3 de l'article 13 de la Convention qui confère à l'Administrateur autorité pour « *prendre[e] [...] toutes mesures appropriées à l'égard [d'un contribuable au Fonds de 1992 qui présente un impayé] en vue d'obtenir le recouvrement des sommes dues* », et l'émission de factures rétroactives relève des « *mesures appropriées* », constituant dès lors une mesure licite susceptible d'être prise par l'Administrateur. En conséquence, l'Administrateur peut appliquer la mise en recouvrement par tonne au titre d'une année antérieure à toute personne tenue de contribuer au Fonds de 1992 sur la base des quantités d'hydrocarbures reçues estimées ou réelles pour l'année concernée ;
- 3) La question qui se pose dès lors est celle de savoir s'il est nécessaire que l'Assemblée autorise l'Administrateur à émettre de telles factures rétroactives étant donné qu'il dispose déjà de cette autorité en vertu du paragraphe 3 de l'article 13. La réponse à cette question est « oui », et ce, en grande partie pour des raisons pratiques. Étant donné que le paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention dispose expressément que toute décision de l'Administrateur s'agissant du calcul et de la mise en recouvrement du

montant à payer par un contribuable donné au Fonds de 1992 doit se fonder sur la mise en recouvrement arrêtée préalablement par l'Assemblée, il serait à mon avis prudent que l'Administrateur soit autorisé par une résolution spécifique de l'Assemblée à émettre des factures rétroactives à un contribuable au Fonds de 1992. Cette solution offrirait un degré supplémentaire de protection dans l'éventualité d'une contestation juridique par les contribuables des factures ainsi émises, par exemple, devant les juridictions nationales.

3. LES PROCÉDURES ENVISAGÉES PAR LA CONVENTION CONCERNANT LE CALCUL ET LE PAIEMENT DES CONTRIBUTIONS ANNUELLES

5. Afin d'établir si l'Assemblée est juridiquement fondée en vertu de la Convention à autoriser l'Administrateur à émettre rétroactivement des factures à des contribuables en s'appuyant sur des estimations de quantités d'hydrocarbures pour les années précédentes et sur les contributions mises en recouvrement pour les années concernées, il est nécessaire, en premier lieu, d'examiner brièvement la procédure expressément envisagée par la Convention pour le calcul et le paiement des contributions.
6. Cette procédure est définie par renvoi à un ensemble de quatre obligations réciproques imposées par la Convention aux États Membres, ainsi qu'à certaines autorisations données par la Convention à l'Assemblée et à l'Administrateur de prendre des décisions et d'agir afin de calculer les montants des contributions annuelles et d'en obtenir le paiement.
7. Avant d'examiner les quatre obligations réciproques en vertu de la Convention, je résume ci-après ma compréhension des modalités selon lesquelles la Convention envisage le calcul et la répartition des contributions au Fonds de 1992 :
 - 1) **Premièrement**, l'Assemblée fixe pour chaque année civile le montant total des contributions à verser au Fonds de 1992 (la « **mise en recouvrement au Fonds de 1992** »). L'Assemblée exerce alors le pouvoir qui lui est conféré par le paragraphe 1 de l'article 12 de la Convention : « *[l]'Assemblée arrête le montant total des contributions à percevoir* » ;
 - 2) **Deuxièmement**, il appartient ensuite à l'Administrateur de fixer la « mise en recouvrement par tonne », simplement calculée en divisant la mise en recouvrement au Fonds de 1992 par les quantités d'hydrocarbures reçues déclarées et estimées pour la période considérée. L'Administrateur exerce

alors le pouvoir qui lui est conféré par le paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention de « *calcule[r], pour chacun des [contributaires]* » ... *le montant de la contribution annuelle de chaque personne* » en « se fondant sur la décision de l'Assemblée » concernant « *le montant total des contributions à percevoir* ».

3) **Troisièmement**, l'Administrateur calcule ensuite pour chaque contribuable le montant de la contribution à verser en multipliant la mise en recouvrement par tonne par les quantités effectivement déclarées ou estimées d'hydrocarbures reçues par chaque contribuable. De nouveau, l'Administrateur exerce alors le pouvoir qui lui est conféré par le paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention de « *calcule[r], pour chacun des [contributaires]* » ... *le montant de la contribution annuelle de chaque personne* » en « se fondant sur la décision de l'Assemblée » concernant « *le montant total des contributions à percevoir* ».

8. Ayant examiné la procédure prévue par la Convention pour le calcul et la répartition des contributions au Fonds de 1992, je vais à présent examiner brièvement les quatre obligations réciproques en vertu de la Convention.

9. **Premièrement, la Convention établit une obligation de contribuer par les personnes recevant certaines quantités d'hydrocarbures donnant lieu à contribution ainsi qu'une obligation déclarative associée pour les États Membres :** l'article 10 de la Convention impose à toute personne au sein des États Membres recevant des quantités totales d'hydrocarbures supérieures à 150 000 tonnes une obligation de verser des contributions annuelles au Fonds de 1992 (le « **contribuable au Fonds de 1992** »). Il existe une obligation concomitante imposée à l'État Membre sur le territoire duquel est située la personne de fournir au Fonds des renseignements ayant trait auxdites personnes, en vertu des paragraphes 1 et 2 de l'article 15. Plus précisément, les États Membres concernés vérifient et communiquent à l'Administrateur les noms et adresses des personnes concernées qui, sur leur territoire, reçoivent des hydrocarbures donnant lieu à contribution en quantités telles qu'elles sont tenues de verser des contributions annuelles au Fonds, en vertu de l'article 10 de la Convention, ainsi que des renseignements annuels sur les quantités d'hydrocarbures pertinentes reçues par ces personnes. Les dispositions pertinentes de la Convention se lisent comme suit :

1) Paragraphes 1 et 2 de l'article 15 :

« 1. Chaque État contractant s'assure que toute personne qui reçoit, sur son territoire, des hydrocarbures donnant lieu à contribution en quantités

telles qu'elle est tenue de contribuer au Fonds, figure sur une liste établie et tenue à jour par l'Administrateur conformément aux dispositions suivantes.

2. Aux fins prévues au paragraphe 1, tout État contractant communique par écrit à l'Administrateur, à une date qui sera fixée dans le règlement intérieur, le nom et l'adresse de toute personne qui est tenue, en ce qui concerne cet État, de contribuer au Fonds conformément à l'article 10, ainsi que des indications sur les quantités d'hydrocarbures donnant lieu à contribution qui ont été reçues par cette personne au cours de l'année civile précédente. »

2) Paragraphe 1 de l'article 10 :

« Les contributions annuelles au Fonds sont versées, en ce qui concerne chacun des États contractants, par toute personne qui, au cours de l'année civile mentionnée à l'article 12, paragraphe 2, alinéa a) ou b), a reçu des quantités totales supérieures à 150 000 tonnes ... »

10. **Deuxièmement, la décision d'imposer une mise en recouvrement à un contribuable donné est prise par l'Assemblée du Fonds parallèlement à une décision de l'Administrateur :** la Convention dispose, aux paragraphes 1 et 2 de son article 12, que l'Assemblée doit en premier lieu arrêter le montant global des contributions à percevoir chaque année, le paragraphe 2 donnant toutefois autorité à l'Administrateur de décider, sur le fondement de la décision de l'Assemblée, du montant précis de la contribution annuelle à verser par chaque personne au sein d'un État Membre donné relevant des critères visés au paragraphe 1 de l'article 10. Passage clé, le paragraphe 2 de l'article 12 dispose que « [l']Assemblée arrête le montant total des contributions à percevoir. L'Administrateur, se fondant sur la décision de l'Assemblée, calcule, pour chacun des États contractants, le montant de la contribution annuelle de chaque personne visée à l'article 10 ».
11. **Troisièmement, l'obligation faite aux États Membres d'indemniser le Fonds pour toute perte due au manquement par un Membre à son obligation d'établissement de rapports sur les hydrocarbures et l'obligation distincte faites aux États Membres de veiller à ce que les contributions mises en recouvrement soient versées par les contribuables sur leurs territoires respectifs :** le paragraphe 2 de l'article 13 dispose ainsi ce qui suit :

« Chaque État contractant veille à prendre des dispositions pour qu'il soit satisfait à l'obligation de contribuer au Fonds, conformément aux dispositions de la présente Convention, pour les hydrocarbures reçus sur le

territoire de cet État ; il prend toutes mesures législatives appropriées, y compris les sanctions qu'il juge nécessaires, pour que cette obligation soit efficacement remplie, sous réserve toutefois que ces mesures ne visent que les personnes qui sont tenues de contribuer au Fonds. »

12. En outre, lorsqu'un État Membre ne remplit pas l'obligation qui lui incombe de soumettre à l'Administrateur le rapport sur les hydrocarbures et que cela entraîne une perte financière pour le Fonds, en vertu du paragraphe 4 de l'article 15, « *cet État contractant est tenu d'indemniser le Fonds pour la perte subie. Après avis de l'Administrateur, l'Assemblée décide si cette indemnisation est exigible de cet État contractant. »*

13. **Quatrièmement, l'Administrateur est autorisé par la Convention à prendre « toutes mesures appropriées » pour recouvrer les contributions dues et en souffrance auprès d'un contribuable.** Pareille autorité est conférée à l'Administrateur par le paragraphe 3 de l'article 13, qui se lit comme suit :

« 3. Si une personne qui est tenue, en vertu des dispositions des articles 10 et 12, de verser des contributions, ne remplit pas ses obligations en ce qui concerne la totalité ou une partie de cette contribution, l'Administrateur prendra, au nom du Fonds, toutes mesures appropriées à l'égard de cette personne en vue d'obtenir le recouvrement des sommes dues. Toutefois, si le contribuable défaillant est manifestement insolvable ou si les circonstances le justifient, l'Assemblée peut, sur la recommandation de l'Administrateur, décider de renoncer à toute action contre le contribuable. »

[non souligné dans l'original]

14. Gardant à l'esprit ces obligations et autorisations réciproques concernant le calcul et l'obtention par le Fonds du paiement des contributions annuelles, j'en viens à présent à la question de savoir si pareilles factures peuvent être émises rétroactivement et sur la base d'estimations d'hydrocarbures des années précédentes et des contributions mises en recouvrement pour les années concernées.

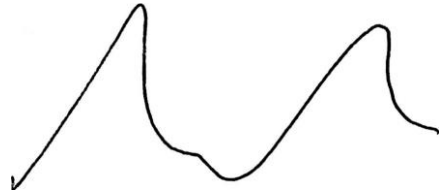
4. FONDEMENT JURIDIQUE AUTORISANT LE FONDS DE 1992 À ÉMETTRE RÉTROACTIVEMENT DES FACTURES RELATIVES À DES PÉRIODES ANTÉRIEURES

15. Le point de départ en l'espèce est la conclusion à laquelle je suis parvenu dans mon précédent avis juridique daté du 15 septembre 2021, à savoir qu'il existe un

fondement juridique solide en vertu de la Convention permettant à l'Assemblée d'autoriser l'Administrateur à mettre en recouvrement des contributions sur la base d'estimations de quantités d'hydrocarbures reçues, par exemple, par l'émission de factures directement aux personnes ayant reçu des hydrocarbures en quantités totales supérieures à 150 000 tonnes au cours de l'année civile, visées aux alinéas a) ou b) du paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention.

16. Pour ce qui est de l'émission de factures rétroactives, je suis d'avis que l'Administrateur dispose effectivement de l'autorité pour ce faire en vertu du paragraphe 3 de l'article 13 de la Convention qui confère à l'Administrateur autorité pour « *prendre* [...] *toutes mesures appropriées à l'égard* [d'un contribuable au Fonds de 1992 présentant un impayé] *en vue d'obtenir le recouvrement des sommes dues* ». L'émission de factures rétroactives relève à mon sens de telles « *mesures appropriées* » et constitue dès lors une mesure licite susceptible d'être prise par l'Administrateur.
17. Au surplus, la notion de « *contributions dues* » et en souffrance au paragraphe 3 de l'article 13 peut, à mon avis, inclure les contributions calculées eu égard à une année civile antérieure et, une fois ce calcul effectué, la contribution devient alors due et sera en souffrance. De manière assez distincte, une telle position importe pour maintenir l'intégrité des obligations imposées aux contribuables au Fonds de 1992 par la Convention, indépendamment du moment où leur existence réelle est susceptible d'être découverte par le Fonds.
18. Ce qui importe ici est que l'émission de telles factures rétroactives par l'Administrateur ne crée pas d'obligation de contribuer au Fonds de 1992 pour les personnes qui n'y étaient pas tenues par ailleurs, mais constitue plutôt un mécanisme permettant à l'Administrateur de tenter de recouvrer une somme due au titre de l'obligation déjà imposée aux personnes en question par la Convention. Comme expliqué à la **section 3 ci-dessus**, l'article 10 de la Convention impose aux contribuables au Fonds de 1992 (c'est-à-dire toute personne au sein des États Membres recevant des quantités totales d'hydrocarbures supérieures à 150 000 tonnes) une obligation de verser des contributions annuelles au Fonds de 1992 ; de plus, le paragraphe 2 de l'article 12 confère à l'Administrateur l'autorité de calculer le montant dû par chaque contribuable au Fonds de 1992 eu égard à une année civile donnée. La question de savoir si ce montant est recouvré au moment voulu ou au moyen de l'émission d'une facture rétroactive n'a aucune incidence sur l'existence pour la personne de l'obligation de contribuer au Fonds de 1992 en vertu de la Convention.

19. La facturation rétroactive n'a pas non plus d'incidence sur l'intégrité de la procédure prévue par la Convention pour calculer le montant de la contribution à verser par chaque contribuable au Fonds de 1992. Comme expliqué à la **section 3 ci-dessus**, l'article 12 donne autorité à l'Assemblée pour fixer la mise en recouvrement au Fonds de 1992 (le montant total des contributions à mettre en recouvrement), puis autorise l'Administrateur à calculer la contribution due par chaque contribuable en « *se fondant sur la décision de l'Assemblée* [c'est-à-dire le montant mis en recouvrement arrêté par l'Assemblée] ». Les termes qui importent ici sont « *se fondant sur* », étant donné qu'ils confortent l'argument selon lequel il n'existe pas de montant fixe (c'est-à-dire, maximal) de contributions pouvant être perçu par le Fonds de 1992 eu égard à une année civile donnée. Au contraire, une fois que l'Administrateur a calculé la mise en recouvrement par tonne – en divisant la mise en recouvrement totale par les quantités d'hydrocarbures reçues au cours de l'année concernée –, c'est le montant de cette mise en recouvrement par tonne qui est fixe et qui est alors appliqué à toutes les personnes tenues de contribuer au Fonds de 1992 en vertu de l'article 10 de la Convention, comme expliqué à la **section 3 ci-dessus**.
20. La présente analyse juridique revêt une importance considérable pour ce qui est de la licéité de l'émission par le Fonds de 1992 de factures rétroactives, étant donné qu'elle signifie que l'Administrateur peut appliquer la mise en recouvrement par tonne pour une année antérieure à toute personne tenue de contribuer au Fonds de 1992 sur la base des quantités d'hydrocarbures reçues estimées ou réelles pour l'année concernée, en vertu de l'autorité conférée par l'article 13 de la Convention à l'Administrateur de prendre les « *mesures appropriées* ».
21. La question qui se pose dès lors est celle de savoir s'il est nécessaire que l'Assemblée autorise l'Administrateur à émettre de telles factures rétroactives étant donné que ce dernier dispose déjà de cette autorité, sur le fondement de l'analyse présentée plus haut. La réponse à cette question est « oui », et ce en grande partie pour des raisons pratiques. Étant donné que le paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention dispose expressément que toute décision de l'Administrateur s'agissant du calcul et de la mise en recouvrement du montant à payer par un contribuable donné au Fonds de 1992 doit se fonder sur la mise en recouvrement arrêtée préalablement par l'Assemblée, il serait à mon avis prudent que l'Administrateur soit autorisé par une résolution spécifique de l'Assemblée à émettre des factures rétroactives à un contribuable au Fonds de 1992. Cette solution offrirait un degré supplémentaire de protection dans l'éventualité d'une contestation juridique par les contribuables des factures ainsi émises, par exemple, devant les juridictions nationales.



PROFESSEUR DAN SAROOSHI Q.C.

BARRISTER-AT-LAW

Essex Court Chambers,

24 Lincoln's Inn Fields,

London, WC2A 3EG

Tél. : + 44 207 813 8000

E-mail : DSarooshi@essexcourt.com

Le 12 avril 2022
