**FONDS INTERNATIONAL
D'INDEMNISATION DE 1992
POUR LES DOMMAGES
DUS À LA POLLUTION
PAR LES HYDROCARBURES**

TROISIÈME GROUPE DE TRAVAIL
INTERSESSIONS
Point 2 de l'ordre du jour

92FUND/WGR.3/5/6
8 mars 2001
Original: FRANÇAIS

EXAMEN DU RÉGIME INTERNATIONAL D'INDEMNISATION

INDEMNISATION DES DOMMAGES ECOLOGIQUES PAR LE SYSTEME INTERNATIONAL D'INDEMNISATION

Document présenté par la délégation française

Résumé:	dans la ligne du mémorandum français envoyé au FIPOL en 2000, ce document aborde la question de l'indemnisation du dommage écologique et de sa prise en compte dans le cadre du système international d'indemnisation.
Mesures à prendre:	examen et discussion de ces points par le groupe de travail.

1. La prise en compte de l'indemnisation du dommage écologique se heurte à certains des principes dégagés dans le cadre du système international CLC/FIPOL et notamment celui selon lequel **le dommage doit être subi et chiffré, donnant lieu dès lors à réparation.** Si dans la majorité des cas, les dommages économiques subis par les personnes physiques et morales peuvent être quantifiés selon des critères financiers objectifs, les dommages à l'environnement posent davantage de problèmes méthodologiques aux fins de déterminer le prix de la détérioration du milieu.

Il existe des modèles économiques destinés à aider les magistrats dans les calculs d'indemnisation qu'ils seraient amenés à établir. Le but du présent document n'est cependant pas de développer les aspects liés à l'évaluation qui seront toutefois évoqués (voir infra n° 8) mais de donner quelques arguments afin de démontrer la nécessité juridique de la réparation du dommage écologique.

2. **Il convient tout d'abord de s'entendre sur la définition du préjudice écologique. Dans une acception large le dommage écologique se décompose en deux éléments :** d'une part, c'est le préjudice subi du fait de la pollution par des intérêts économiques (lequel ne présente pas sous ce premier aspect de

caractère spécifique sinon en termes de chiffrage); d'autre part, c'est également le préjudice causé au milieu lui-même, principalement à la flore et à la faune. Ces deux éléments sont intimement liés et indissociables : le dommage écologique n'est en effet pas immédiatement subi par les victimes ; il est le résultat de l'atteinte portée d'abord au milieu et à ses composantes, l'air et l'eau, les victimes ne subissant que les conséquences de cette première atteinte.

Dans le présent document on entendra par préjudice écologique le seul dommage causé au milieu lui-même, principalement à la flore et à la faune.

3. Quels sont les fondements juridiques du droit à réparation pour un «dommage écologique».
Le droit ne peut plus ignorer cette réparation même si sa mise en œuvre peut poser des problèmes d'évaluation. Même si dans le second jugement du tribunal de Chicago du 10 janvier 1988 dans l'affaire de l'Amoco-Cadiz, le juge a limité les dommages indemnisables à ceux économiquement quantifiables, la réparation du dommage écologique est susceptible de trouver des fondements juridiques divers dont les paragraphes qui suivent donnent un aperçu.

Cependant, au préalable, on relèvera que **le droit commun de la réparation** exige que tout dommage, qu'il soit matériel ou moral doit, pour être réparé, être lié par un rapport de causalité. Dans la plupart des cas, il n'y a pas de causalité directe entre le dommage et le rejet polluant, cette relation passe par l'intermédiaire de milieux air-eau-récepteurs et transmetteurs de pollution. Un auteur a pu ainsi conclure que les atteintes qui sont portées au droit des particuliers ne sont donc que les répercussions d'une atteinte première à l'environnement.

4. **Le droit international de l'environnement**, dont plusieurs conventions élargissent progressivement le champ d'application des dommages couverts («intérêts connexes» «valeurs d'agrément», etc...). La doctrine accepte ainsi, sur ces bases, qu'il est désormais largement admis que la réparation du préjudice causé par un accident de pollution par hydrocarbures comprend celle du préjudice écologique. Même si la méthode quantitative traduit encore le dommage écologique converti en coûts de mesures de restauration, l'évolution des principes juridiques, sinon des méthodes de calcul, doit être relevée.

4.1 L'environnement marin, et notamment sa biomasse ainsi que l'ensemble de la chaîne alimentaire, ne peuvent plus être considérés comme une «res nullius» dans l'ensemble des zones maritimes sur lesquelles l'Etat côtier dispose de la souveraineté et des droits souverains. A cet égard, la «juridiction fonctionnelle» de cet Etat côtier, reconnue par la convention des Nations Unies sur le droit de la mer, notamment pour les ressources de la ZEE et du plateau continental, de même que les droits de juridiction pour la protection du milieu marin dans ces zones, illustre cet effacement, en ce domaine, du concept de «res nullius». Comme il n'est pas question, dans ces zones sous juridiction nationales, d'appliquer la notion de «res communis» réservée aux ressources de la zone internationale des fonds marins, l'Etat côtier peut donc prétendre à réparation en cas de dommage à un milieu marin, réceptacle de ses ressources maritimes, notamment biologiques.

4.2 Les articles 235, alinéas 2 et 3, et 304 de la convention des nations Unies sur le droit de la mer, n'excluent pas la réparation du dommage écologique. Si celui ci n'est pas expressément prévu, il n'est absolument pas exclu au niveau des principes, les textes desdits articles prévoyant d'ailleurs l'établissement de nouvelles règles concernant la responsabilité en vertu du droit international.

5. **Le droit communautaire de l'environnement tend à promouvoir la réparation du dommage écologique.** Cela apparaît notamment dans le Livre Blanc Européen sur la responsabilité environnementale du 9 février 2000. Il y est notamment spécifié qu'un système de responsabilité environnementale qui couvre les dommages causés aux ressources naturelles est nécessaire. En ce sens, ce Livre Blanc définit les dommages environnementaux, c'est-à-dire notamment les dommages causés à la biodiversité et les dommages se traduisant par une contamination des sites. Le livre Blanc constate certaines limites à la convention de Lugano de 1993 et propose de la compléter par un acte communautaire qui clarifie l'application de la responsabilité environnementale en matière de dommages environnementaux.

6. **Le droit national.** Plusieurs droits internes intègrent, de facto, l'hypothèse de la réparation du dommage écologique depuis de nombreuses années sur la base du concept de **«domaine public maritime».**

6.1 Pour ne prendre que l'exemple de la France, avant même l'établissement d'une ZEE, la loi française du 28 novembre 1963 et le décret d'application du 17 juin 1966 avaient notamment incorporé au domaine public maritime de l'Etat le sol et le sous-sol de la mer territoriale : l'Etat étant propriétaire de ces richesses, il en découle qu'il a qualité pour demander une juste réparation des dommages causés au milieu et notamment à la faune et à la flore marines. Cette disposition modifie la présentation juridique que l'on fait du dommage : celui ci n'ouvrirait normalement droit à réparation que s'il présente un caractère patrimonial. Dès lors, en cas de préjudice écologique, l'Etat peut être amené à demander réparation, non pas sur la base d'un préjudice moral, mais, en quelque sorte, en tant que propriétaire de la faune et de la flore du sol et du sous sol marin, du rivage, des plages et des rochers. L'acceptation du concept de ZEE étend cette perspective quasi patrimoniale, même si le domaine public maritime n'est plus concerné.

6.2 **La jurisprudence de la Cour Suprême des Etats Unis aboutit à un résultat pratiquement identique en utilisant une base juridique différente, l'Etat étant le «trustee» des ressources naturelles.** Un examen de la jurisprudence américaine démontre que pratiquement toutes les affaires de pollution qui se sont traitées aux Etats Unis, notamment l'ensemble des principales transactions qui ont eu lieu, ont toutes inclus des dommages écologiques. Il en a été ainsi en 1989 dans l'affaire de l'Exxon Valdez, le dommage à l'environnement ayant non seulement été évalué par le montant des frais de remise en état de l'environnement, mais également par rapport à la perte de valeur de l'environnement pendant la remise en état et des frais engagés pour l'évaluation du dommage. Sans entrer dans le détail des sommes versées, au niveau des seuls principes, le droit américain a, dans cette affaire, clairement fait application de la réparation du dommage écologique.

Dans les deux cas, les droits français et américain admettent que l'Etat peut intervenir en justice pour réclamer réparation du dommage qui leur est causé par les atteintes portées au milieu marin.

7. **Portée du principe de réparation :** Le principe de réparation veut que la victime d'un dommage doit, en principe, être rétablie dans l'état où elle se trouvait avant que ne se produise l'acte dommageable. Ce principe inclut la réparation du dommage écologique proprement dit, compte tenu du fait que, parmi les trois éléments constitutifs de celui-ci, figure notamment les frais de remise en état et, tout particulièrement, les dépenses de repeuplement.

8. Une réflexion actualisée devrait être menée en ce qui concerne la détermination des conditions conduisant à une indemnisation de la part du FIPOL et notamment **les modalités d'évaluation des dommages**.

Selon les règles actuelles données par les conventions CLC et FIPOL, le dommage indemnisable doit relever du «dommage par pollution» et des «mesures de sauvegarde». **Sont notamment compris dans cette définition les dommages à l'environnement qui ne sont donc pas inconnus de la CLC et du FIPOL.** Mais ces demandes d'indemnisation sur ce chef ne sont acceptées que si le demandeur a subi un préjudice qui peut être quantifié en termes monétaires. Jusqu'à aujourd'hui, il a été établi que, selon le FIPOL, la détermination du montant de l'indemnisation ne devait pas être faite sur la base d'une quantification abstraite des dommages effectuée au moyen de modèles théoriques (comme c'est le cas aux Etats Unis avec l'OPA 90), mais doit uniquement prendre en compte le coût des mesures de restauration de l'environnement qui ont été effectivement prises ou qui le seront.

Déjà, sur ces bases, une interprétation extensive de la réparation peut être envisagée car, en droit, la victime d'un dommage doit, en principe, être rétablie dans l'état où elle se trouvait si l'acte dommageable ne s'était pas produit. Dés lors, la réparation devant être équivalente au préjudice subi (dans la limite du plafond d'indemnisation), elle comporte des éléments très complets à interpréter selon les nouveaux modèles économiques et s'exprimant en langage juridique «classique» par les frais de remise en état (dépenses de nettoyage, de repeuplement), les pertes de revenu de différentes natures et les pertes de

jouissance. La notion de «repeuplement» doit notamment donner lieu à une interprétation précise, compte tenu de l'existence éventuelle de certaines espèces rares et protégées par des textes internationaux.

On observera, sans les détailler ici, que les récents progrès de la science économique et de l'économétrie, permettent désormais le développement de méthodes d'évaluation des biens non marchands qui ne sont plus véritablement abstraites comme cela était le cas il y a quelques années (l'affaire de l'Antonio Gramsci est souvent citée à cet égard). Dans l'affaire de l'Amoco Cadiz, dans le premier jugement du 3 juin 1987, le juge avait admis l'existence et la réparabilité du dommage écologique, dommage qu'il n'a cependant pas réparé dans sa décision finale au motif qu'il n'a pas eu la conviction de l'utilité de la réparation écologique et/ou qu'il n'avait pas la conviction qu'en définitive en donnant une réparation aux parties françaises, les travaux seraient faits.

La loi américaine dite CERCLA (1980) et le «superfund» créé à cette occasion renforcent cette approche, même si des critiques ont été apportées aux modalités de fonctionnement de ce fonds. De même, si la technique de «**l'évaluation contingente»** a fait l'objet de controverses lors de l'affaire de l'Exon Valdez, le rapport de la NOAA a marqué une étape importante dans **la prise en considération aux Etats Unis des dommages non marchands** en concluant à l'intérêt de cette technique et, allant plus loin, en élaborant un guide du bon usage de l'évaluation contingente.

Les progrès de la science économique, déjà notés, fournissent désormais aux juges des expertises qui étaient encore insuffisamment pertinentes au moment de l'affaire de l'Amoco Cadiz. Si, préalablement à l'affaire du Haven, la Cour d'appel italienne de Messine a rendu un arrêt définitif dans l'affaire du Patmos (arrêt du 24 décembre 1993), son fondement de l'évaluation du dommage écologique, à savoir l'équité, paraît receler trop d'aléas. **L'utilisation de la technique de l'étude sur l'environnement,** introduite dans de nombreuses législations, offre un support particulièrement important pour l'évaluation du préjudice écologique sur plusieurs années.

9. L'extension du régime d'indemnisation du régime CLC/FIPOL dans une interprétation plus large du dommage écologique est parfois présentée comme un danger portant préjudice aux «vraies victimes» en restreignant et diluant le montant des paiements. Un risque de dérive aboutissant à des excès est quelquefois avancé, mettant notamment en avant la jurisprudence américaine en matière de «Final Rule on Natural Ressource Damage Assessment».

Cet argument n'est cependant pas véritablement pertinent tant sur le plan financier que sur le plan juridique.

En effet sur le plan financier, l'augmentation du plafond d'indemnisation du FIPOL, si elle est acceptée, répond au moins partiellement à l'argument du risque de conflit entre les différentes catégories de dommages.

Quant au risque de dilution, les développements précédents ont tenté de démontrer que l'origine des dommages atteint d'abord le milieu en tant que vecteur de transmission d'un ensemble de préjudices économiques. Or, les droits reconnus par le droit international aux Etat côtiers sur l'ensemble des ressources situées dans leurs zones maritimes adjacentes permettent de rattacher le préjudice subi à l'exercice de~~s~~ droits s'apparentant à ceux de la propriété.

10. La question se pose également de l'identité de la victime du dommage à l'environnement. Ainsi que précédemment noté, l'Etat, en tant que propriétaire ou gestionnaire exclusif de l'ensemble des ressources du milieu de ses zones maritimes de souveraineté ou de juridiction, serait sans doute, dans le cadre d'un système international de réparation, la personne morale la plus à même de représenter la collectivité vis à vis de ce système pour ce type de dommage.

Conclusion

Il est indéniable que toute extension de la couverture du dommage à l'environnement créé un risque de conflit avec les préjudices purement économiques. Cependant si la communauté internationale, dans d'autres enceintes, reconnaît un droit à la réparation du dommage à l'environnement, il convient que dans le cadre des conventions CLC/FIPOL, les Etats membres s'assurent qu'il existe des montants d'indemnisation suffisants pour satisfaire ce droit.